

Sygn. akt VI ACa 1526/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 kwietnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA – Maciej Kowalski

Sędzia SA – Ewa Śniegocka (spr.)

Sędzia SA – Marzena Miąskiewicz

Protokolant: – sekr. sądowy Ewelina Murawska

po rozpoznaniu w dniu 23 kwietnia 2013 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) w P.

przeciwko (...) Bank S.A. we W.

o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone

na skutek apelacji pozwanej

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

z dnia 15 czerwca 2012 r.

sygn. akt XVII AmC 5345/11

I oddala apelację;

II zasądza od (...) Bank S.A. we W. na rzecz (...) w P. kwotę 270 (dwieście siedemdziesiąt) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VI A Ca 1526/12

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone i zakazał (...) Bank spółce akcyjnej we W. wykorzystywania w § 2 ust. 10 umowy kredytu postanowienia wzorca umowy o treści: „Kredytobiorca zobowiązany będzie do zapłaty na rzecz Banku opłat w wysokości określonej w Tabeli Opłat i Prowizji pożyczki/kredytu (Tabela), które na dzień podpisania umowy wynoszą odpowiednio: wysłanie monitów (wezwań do zapłaty) - 15 PLN, windykacyjne wizyty terenowe - 110 PLN, wystawienie bankowego tytułu egzekucyjnego - 70 PLN oraz opłaty administracyjnej za pozyskanie danych - od 20 do 50 PLN (w zależności od rzeczywistych kosztów)", zasądził od (...) Bank spółki akcyjnej we W. na rzecz (...) w P. kwotę 360 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, nakazał pobrać od (...) Bank spółki akcyjnej we W. na rzecz Skarbu Państwa - Sąd Okręgowy w Warszawie kwoty 600 zł tytułem opłaty stałej od pozwu, od której uiszczenia powód był zwolniony z mocy prawa, zarządził publikację prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt (...) Bank spółki akcyjnej we W..

Wyrok ten zapadł na podstawie następujących ustaleń faktycznych i rozważań prawnych:

Pozwany (...) Bank spółka akcyjna we W. w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, w obrocie z konsumentami posługuje się wzorcem umownym o nazwie „Umowa Kredytu nr ... - [kredyt konsolidacyjny] [kredyt konsolidacyjny powtórny], który w § 2 ust. 10 zawiera zakwestionowane przez powoda postanowienie o następującej treści: „Kredytobiorca zobowiązany będzie do zapłaty na rzecz Banku opłat w wysokości określonej w Tabeli Opłat i Prowizji pożyczki/kredytu (Tabela), które na dzień podpisania umowy wynoszą odpowiednio: wysyłanie monitów (wezwań do zapłaty) - 15 PLN, windykacyjne wizyty terenowe -110 PLN, wystawienie bankowego tytułu egzekucyjnego - 70 PLN oraz opłaty administracyjnej za pozyskiwanie danych - od 20 do 50 PLN (w zależności od rzeczywistych kosztów)".

Pozwany nie zakwestionował, iż w stosowanym przez niego wzorcu umownym zawarte jest powołane w pozwie postanowienie. Nie zaprzeczył także, aby stosował wskazane postanowienie, w związku z czym okoliczność tę należało uznać za udowodnioną w oparciu o przepis art. 230 k.p.c. Według pozwanego stosowany przez niego wzorzec nie narusza interesów klienta.

Sąd Okręgowy uznał, że powództwo zasługuje na uwzględnienie w całości. W ocenie tego Sądu wykorzystywane przez pozwanego w obrocie z konsumentami postanowienie wzorca umowy należało uznać za niedozwolone.

Podstawową zasadę ochrony konsumentów wyraża art. 76 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, zgodnie z którym „władze publiczne chronią konsumentów, użytkowników i najemców przed działaniami zagrażającymi ich zdrowiu, prywatności i bezpieczeństwu oraz przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi. Zakres tej ochrony określa ustawa".

Zgodnie z treścią art. 385¹ k.c. w postępowaniu o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone przedmiotem oceny Sądu jest to, czy zawarte we wzorcach umów kwestionowane postanowienia kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz czy skutkiem tego dochodzi do rażącego naruszenia interesów konsumentów. Nie dotyczy to jednak postanowień regulujących główne świadczenia stron, jak cena lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Decydujące znaczenie dla abuzywności tych postanowień ma fakt, czy zostały uzgodnione w sposób indywidualny.

Przesłankami abuzywności postanowień wzorca umownego jest ich sprzeczność z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta. Przyjmuje się, że istotą dobrych obyczajów jest szeroko rozumiany szacunek do drugiego człowieka (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 czerwca 2004 r., sygn. akt I C 635/03). „Dobre obyczaje" to reguły postępowania zgodne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Sprzeczne z dobrymi obyczajami są między innymi działania wykorzystujące niewiedzę lub naiwność, brak doświadczenia konsumenta, działania powodujące naruszenie równorzędności stron, zmierzające do dezinformacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta. Chodzi więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania.

Klauzula generalna wyrażona w art. 385¹ § 1 k.c. uzupełniona została listą niedozwolonych postanowień umownych zamieszczoną w art. 385³ k.c. Wyliczenie to ma charakter niepełny, przykładowy i pomocniczy. Funkcja jego polega na tym, iż zastosowanie we wzorcu umowy postanowień odpowiadających wskazanym w katalogu, znacząco ułatwić ma wykazanie, że spełniają one przesłanki niedozwolonych postanowień umownych objętych klauzulą generalną art. 385¹ § 1 k.c. W razie wątpliwości ciężar dowodu, że dane postanowienia nie spełniają przesłanek klauzuli generalnej spoczywa na przedsiębiorcy - art. 385¹ § 4 k.c. Aby uchylić domniemanie, że klauzula umowna zgodna z którąś z przykładowych klauzul wymienionych w art. 385³ k.c. jest niedozwolonym postanowieniem umownym należy wykazać, że została ona uzgodniona indywidualnie lub, że nie kształtuje praw i obowiązków konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając ich interesy mimo swego „niedozwolonego" brzmienia,

tzn. nie spełnia przesłanek z art. 385¹ § 1 k.c. Dopiero po wykazaniu tej drugiej okoliczności może dojść do uchylecia domniemania abuzywności.

W niniejszym przypadku stwierdzić należy, że konsumenci nie mieli wpływu na treść kwestionowanego postanowienia umownego, nie było ono z nimi uzgodnione indywidualnie. Przedmiotowe postanowienie nie dotyczy również głównych świadczeń stron, gdyż należą do nich tylko takie elementy konstrukcyjne umowy, bez których uzgodnienia nie doszłoby do jej zawarcia (essentialia negotii)

Do rozstrzygnięcia pozostała zatem kwestia, czy przedmiotowe postanowienie, kształtuje prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy konsumenta.

W ocenie Sądu, postanowienie zawarte w § 2 ust. 10 wzorca umownego należy uznać za niedozwolone z uwagi na to, że kształtuje prawa lub obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Sąd uznał, iż twierdzenie pozwanego, że postanowienia tego nie należy interpretować w oddzieleniu od poprzedzającej go części, która wskazuje zasady proceduralne działań windykacyjnych, jest niesłuszne co do zasady.

Pełne brzmienie postanowienia jest następujące - „W przypadku niewykonania przez Kredytobiorcę zobowiązań wynikających z niniejszej umowy Bank ma prawo podjąć działania windykacyjne w następującej kolejności: monity telefoniczne (w tym również za pomocą krótkich wiadomości tekstowych SMS oraz automatycznych wiadomości głosowych), monity listowne, windykacyjne wizyty terenowe, wystawianie bankowego tytułu egzekucyjnego, informując każdorazowo Kredytobiorcę o wymaganym zadłużeniu oraz określając warunki spłaty. Niedotrzymanie przez Kredytobiorcę określonych przez Bank warunków spłaty skutkuje podjęciem przez Bank kolejnych czynności windykacyjnych. Kredytobiorca zobowiązany będzie do zapłaty na rzecz Banku opłat w wysokości określonej w Tabeli Opłat i Prowizji pożyczki/ kredytu (Tabela), które na dzień podpisania umowy wynoszą odpowiednio: wysyłanie monitów (wezwań do zapłaty) - 15 PLN, windykacyjne wizyty terenowe - 110 PLN, wystawienie bankowego tytułu egzekucyjnego - 70 PLN oraz opłaty administracyjnej za pozyskiwanie danych - od 20 do 50 PLN (w zależności od rzeczywistych kosztów)”. Sąd Okręgowy nie miał wątpliwości, iż pierwsza część postanowienia nie narusza praw konsumentów, a pozwala zabezpieczyć roszczenia (...) Banku względem dłużnika. W ocenie Sądu, brak jest natomiast w przedmiotowej klauzuli dokładnego zakreślenia czasu i częstotliwości dokonywania poszczególnych czynności przez pozwanego. Nie można uznać za wystarczające, iż czynności te są dokonywane po stwierdzeniu faktu bezskuteczności poprzedniej czynności, gdyż jest to termin nieostry i może prowadzić do pokrzywdzenia konsumenta. Nie sposób również zgodzić się z wysokością stawek podanych przez pozwanego i uzasadnianiem ich kosztami jednostkowymi koniecznymi do poniesienia w celu realizacji danej czynności windykacyjnej. Czynności windykacyjne należą bowiem do zakresu obowiązków pracowników banku, a więc nie generują dodatkowych kosztów po stronie pozwanego, którego obciążają jedynie koszty związane z przesłaniem korespondencji dłużnikowi. Bank może jednak zlecić wykonywanie tych czynności zewnętrznej firmie windykacyjnej, zgodnie z art. 6a ust. 1 pkt 1 lit. i ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, jednakże w takim przypadku powinien przedstawić sporządzoną na piśmie umowę łączącą go z przedsiębiorcą wykonującym taką działalność. Nie zmienia to jednak zasadności zaprezentowanego stanowiska.

Warto także przypomnieć, że banki często zawierają umowę z operatorem pocztowym, co pozwala im znacznie obniżyć koszty przesyłania korespondencji do swoich klientów. Podobnie rzecz ma się z kosztami wizyt terenowych, jako że często banki o podobnym do (...) Banku zasięgu działają przez swoje liczne oddziały terenowe, co ogranicza koszty dojazdu do dłużnika. Pozostałe wskazane koszty także budzą wątpliwość Sądu Okręgowego. Pozwany Bank nie wykazał żadnych rozsądnych podstaw naliczania tak wygórowanych kosztów.

W powyższym przypadku nie sposób nie zgodzić się z argumentacją powoda, że powyższe postanowienie przenosi na konsumenta koszty prowadzenia przez przedsiębiorcę działalności gospodarczej, a stosowane przez pozwanego wzorce umowne nie przewidują analogicznych opłat na rzecz konsumenta płaconych przez pozwanego. Warto raz jeszcze wspomnieć, iż banki, jako przedsiębiorcy, a więc podmioty dysponujące lepszą niż konsument wiedzą i

organizacją, często kształtują łączący ich z konsumentem stosunek prawny w sposób gwarantujący im maksymalne korzyści i minimalny próg odpowiedzialności.

Mając powyższe na uwadze Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów stwierdzając, że kwestionowane postanowienie wzorca umownego stosowane przez pozwanego kształtuje prawa konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, a zatem stanowi klauzulę niedozwoloną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., zakazał jego wykorzystywania w obrocie na podstawie art. 479⁴² k.p.c.

Od tego wyroku apelację wniósł pozwany.

Zaskarżam on ten wyrok w całości i zarzucił mu naruszenie :

1) art. 233 §1 k.p.c. poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów i dowolne przyjęcie, że stawki opłat określone w § 2 ust.10 wzorca umownego o nazwie „Umowa Kredytu nr - [kredyt konsolidacyjny] [kredyt konsolidacyjny powtórny] stosowane przez pozwanego są wygórowane,

2) art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c. poprzez przyjęcie, że to pozwany zobowiązany był wykazać, iż opłaty określone w § 2 ust.10 wzorca umownego o nazwie „Umowa Kredytu nr - [kredyt konsolidacyjny] [kredyt konsolidacyjny powtórny]” nie są wygórowane,

3) art. 328 §2 k.p.c. poprzez brak wskazania dowodów, na których Sąd Okręgowy oparł się przyjmując, że stawki opłat określone w § 2 ust.10 wzorca umownego o nazwie „Umowa Kredytu nr - [kredyt konsolidacyjny] [kredyt konsolidacyjny powtórny] są wygórowane,

4) art. 65 k.c. § 1 k.c. w zw. z art. 385¹ §1 k.c. poprzez przyjęcie, że § 2 ust.10 wzorca umownego o nazwie „Umowa Kredytu nr - [kredyt konsolidacyjny] [kredyt konsolidacyjny powtórny]” stanowi postanowienie niedozwolone, ponieważ brak w nim „dokładnego zakreslenia czasu i częstotliwości dokonywania poszczególnych czynności przez pozwanego”, z uwagi na wygórowaną wysokość opłat w nim określonych, a także z powodu braku w powyższym wzorcu umownym „analogicznych opłat na rzecz konsumenta płaconych przez pozwanego.”

W konkluzji pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie jest zasadna.

Na wstępie zaznaczyć należy, iż Sąd Apelacyjny podziela wszystkie ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego i przyjmuje je za własne.

Zarzuty apelacji są niezasadne.

Pozwany Bank nie zakwestionował terminu ani faktu stosowania przez niego spornego postanowienia, dlatego też należy przyjąć, że okoliczność ta została przyznana (art. 230 kpc).

Zakwestionowana w pozwie klauzula rzeczywiście spełnia wszelkie warunki abuzywności.

Kwestię wygórowania opłat Sąd Okręgowy stwierdził zapewne na podstawie swego doświadczenia życiowego, a więc zbędnym było powoływanie się na konkretne dowody. Ponadto kwestia ta nie była elementem stanu faktycznego, lecz wnioskiem Sądu wysnutym w oparciu o własną wiedzę. Sąd Apelacyjny podziela stanowisko Sądu Okręgowego w tej mierze; nie wiadomo bowiem, dlaczego wysłanie monitów (wezwań do zapłaty) kosztować ma kredytobiorcę aż 15 zł, skoro znaczek (w omawianym okresie) kosztował ok. 2 zł; czyżby koszty zatrudnienia pracownika działu windykacji wynosiły aż 13 zł?, analogicznie, windykacyjne wizyty terenowe i wystawienie bankowego tytułu egzekucyjnego nie są

aż tak drogie, by kredytobiorca musiał za nie płacić odpowiednio 110 zł i 70 zł. Zarzuty z pktu 1 i 3 apelacji są więc niezasadne.

Pozwany jest obowiązany do wykazania, że kwestionowana klauzula nie jest abuzywna, a tym samym zobowiązany był do wykazania, że kwestionowane opłaty nie są wygórowane. Powód powołał się w pozwie na kwestię wygórowania stawek opłat, zaś Sąd Okręgowy słusznie to potwierdził kierując się zasadami doświadczenia życiowego. Sąd Okręgowy dokonał analizy tych opłat na k-51 słusznie zauważając, że czynności windykacyjne należą do obowiązków pracowników Banku, nie generują więc dodatkowych kosztów, zaś całość czynności windykacyjnych może być powierzona firmie zewnętrznej, ale w tym przypadku pozwany powinien złożyć stosowną umowę, by wykazać ponoszone koszty.

Zarzut apelacji oznaczony nr 2 jest całkowicie niesłuszny.

Wbrew twierdzeniom apelacji Sąd Okręgowy wcale nie zakwestionował w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku uprawnienia banku do pobierania od klienta opłat za czynności windykacyjne, mówił jedynie o ich wysokości i nieprzewidywalności w sensie częstości ich występowania. Rację ma Sąd Okręgowy twierdząc, że działalność windykacyjna to zwykła część działalności każdego Banku, zaś koszty tej działalności to właśnie koszty prowadzenia działalności gospodarczej, które to koszty są przerzucane przez pozwanego na konsumenta, co zarzucano w pozwie. Koszty działalności windykacyjnej pokrywane powinny być z odsetek za uchybienia w płatności poszczególnych rat kredytu, na tym polega ryzyko gospodarcze, że nie wiadomo z góry, ilu konsumentów nie będzie spłacało swych kredytów. Działalność windykacyjna, jako część działalności banku powinna być opłacalna dla tegoż banku, ale też nie naruszać rażąco interesów klienta; poszczególne czynności z zakresu windykacji powinny być wycenione realnie, w oparciu o rzeczywiście ponoszone koszty, zaś w przypadku przedmiotowego postanowienia zachodzi uzasadnione podejrzenie, że tak nie jest.

W kwestionowanym postanowieniu powinny być wyraźnie określone granice działalności windykacyjnej banku, tak, aby wykluczona była nadmierna swoboda pracowników banku w podejmowaniu czynności windykacyjnych. Brak określenia procedur, jakimi kieruje się bank przy podejmowaniu czynności windykacyjnych może prowadzić do dowolności działania Banku w zakresie zasad, terminów i częstotliwości korzystania ze środków i znacznego zadłużenia konsumenta. Bank ma możliwość podejmowania działań i naliczania opłat według własnego uznania, treść zakwestionowanego postanowienia może wywołać u konsumentów błędne przekonanie o prawach i obowiązkach wynikających z zwartej umowy, w szczególności konsument nie ma pełnej wiedzy o wysokości opłat, które obowiązany będzie uiścić. W oparciu o kwestionowane postanowienie Bank może wielokrotnie podejmować czynności windykacyjne i pobierać od nich opłaty, które nie odzwierciedlają rzeczywistej wysokości kosztów ponoszonych przez pozwanego, co narusza istotnie interesy konsumenta i może prowadzić do uzyskania przez pozwanego nieuzasadnionych korzyści finansowych. Dokonywanie interpretacji poszczególnych sformułowań § 2 ust 10 wzorca umowy nie może być ocenione na korzyść apelującego, gdyż interpretacja ta może ulec zmianie zależnie od sytuacji. Skoro zwrot „każdorazowo” można rozumieć w sposób wskazany w apelacji, to znaczy, że rozumieć go można również inaczej, na niekorzyść klienta. Opisując działania banku apelujący używa zwrotów „praktyka”, „reguła”, co dowodzi, że konsument zdany jest na aktualnie przyjęte działania banku; działania te nie są z góry i ściśle określone, a w ten sposób pozwany narusza dobre obyczaje i godzi rażąco w interes konsumenta.

Używając sformułowania ‘termin nieostry’ Sąd Okręgowy odnosił się nie do treści klauzuli, lecz do treści odpowiedzi na pozew.

Żadne z twierdzeń zawartych w apelacji nie podważa stwierdzenia Sądu Okręgowego o braku określenia częstotliwości podejmowanych przez pozwanego działań windykacyjnych. Ze spornego zapisu nie wynika bowiem, czy wysłanie wezwania do zapłaty może być zrealizowane tylko jeden raz, czy wiele razy. W kwestionowanej klauzuli określona jest tylko kolejność podejmowanych czynności, argumentacja z odpowiedzi na pozew nie znalazła uznania w oczach Sądu Apelacyjnego. Powoływanie się na praktykę istniejącą w pozwanym Banku jest gołosłowne i mało wiarygodne, skoro z obowiązujących (do 19 lutego 2011r) przepisów wynikała możliwość zastosowania zupełnie innej

praktyki niezgodnej z dobrymi obyczajami i naruszającej rażąco interes konsumenta. Stwierdzenie bezskuteczności poprzedniej czynności może nastąpić po jej jednokrotnym zastosowaniu, jak też po wielokrotnym jej powtórzeniu. Fakt podkreślany przez apelującego, że pozwany nie mógł stosować jednocześnie kilku środków windykacyjnych nie oznacza wcale, że nie mógł ich stosować w ogóle i to kilka razy według swego uznania, co wprowadzało niepewność w stosunkach Bank - konsument, niepewność, z której korzyść mógł odnieść tylko Bank.

Powyższe argumenty stanowią o niezasadności zarzutu z pkt 4 apelacji.

Nieobciążanie konsumenta kosztami wstępnych działań windykacyjnych (wysyłanie wiadomości SMS i rozmowy telefoniczne nie powodujące w istocie prawie żadnych kosztów) nie ma żadnego znaczenia dla oceny globalnych kosztów windykacji, którymi może być obciążony konsument. Niezrozumiałym jest zaznaczenie, że ilość wstępnych czynności windykacyjnych (monitów telefonicznych oraz wiadomości SMS) mogła być różna, w sytuacji, gdy nadmierna ilość tych monitów mogła być uznana za nękanie. Trzeba też zaznaczyć, że nie zostały wymienione w kwestionowanym postanowieniu opłaty za monity telefoniczne.

Z zakwestionowanej klauzuli w żaden sposób nie wynika, z jakimi opłatami powinien liczyć się klient - głównie z powodu nieokreślenia, ile i jakiego typu czynności może podejmować pozwany Bank.

Niezrozumiałe jest podkreślanie w treści apelacji, że w kwestionowanej klauzuli została określona kolejność podejmowania czynności windykacyjnych - ta okoliczność nie została przecież wymieniona przez Sąd Okręgowy jako powód uznania kwestionowanego postanowienia za klauzulę abuzywną. Dotyczy to również informowania klienta, że pierwszy etap windykacji nie wiąże się dla niego z dodatkowymi kosztami. Ta kwestia nie była przedmiotem rozważań Sądu Okręgowego.

Jak wiadomo pozwany zmienił kwestionowane postanowienie, co w pewnym sensie stanowi przyznanie, że kwestionowana klauzula była niewłaściwa.

Trzeba też pamiętać, że kwestionowana klauzula ma znacznie ograniczony - w stosunku do tego, co prezentuje pozwany - zakres. Owszem, treść kwestionowanej klauzuli należy rozpatrywać w kontekście całości postanowień umownych, nie można jednak zapominać, co jest przedmiotem sprawy. Pozwany w swej apelacji zupełnie o tym zapomina i stara się mówić jedynie o pierwszej części postanowienia, które nie zostało zakwestionowane. Powód zakwestionował jedynie tę część spornego postanowienia, w której mowa jest o opłatach, zatem należy się skupić na tej właśnie kwestii. Pierwsza część postanowienia ma znaczenie tylko w tym zakresie, w jakim określałaby (nie czyni tego) częstotliwość działań pozwanego Banku. Sąd Okręgowy mówi o tym wyraźnie w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia.

Z tych względów Sąd Apelacyjny orzekł, jak w wyroku na mocy art. 385 kpc, postanawiając o kosztach postępowania apelacyjnego na podstawie art. 98 kpc w zw. z art. 108 kpc.