

## UCHWAŁA

Dnia 27 października 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Teresa Bielska-Sobkowicz (przewodniczący)

SSN Anna Owczarek

SSN Władysław Pawlak (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa P. S.A. z siedzibą w B.

przeciwko K. L.

o zapłatę,

po rozstrzygnięciu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej

w dniu 27 października 2021 r.,

zagadnienia prawnego przedstawionego

przez Sąd Okręgowy w P.

postanowieniem z dnia 14 stycznia 2020 r., sygn. akt II Ca (...),

1. Czy w odniesieniu do umowy pożyczki, będącej umową o kredyt konsumencki w rozumieniu ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim, świadczenie określone w niej jako „wynagrodzenie prowizyjne” bądź „prowizja” stanowiące wynagrodzenie z tytułu udzielenia pożyczki, do którego zapłaty na rzecz pożyczkodawcy zobowiązuje się pożyczkobiorca, jest świadczeniem głównym w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie 2 k.c.?

2. Czy w sytuacji, gdy wysokość tzw. pozaodsetkowych kosztów kredytu ujętych w zawartej z konsumentem umowie pożyczki, będącej umową o kredyt konsumencki w rozumieniu ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim, nie przekracza ich maksymalnego pułapu wyznaczonego w art. 36a tej ustawy, a więc w sytuacji, gdy wysokość tych kosztów zgodna jest z ustawą, dopuszczalne jest badanie postanowień umowy przewidujących składniki pozaodsetkowych kosztów kredytu oraz ich wysokość z punktu widzenia niedozwolonych postanowień umownych, o których mowa w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.?

podjął uchwałę:

**1. Wynagrodzenie prowizyjne (prowizja), stanowiące wynagrodzenie z tytułu udzielenia pożyczki, przewidziane w umowie pożyczki, do której mają zastosowanie przepisy ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim (jedn. tekst: Dz.U. z 2019 r., poz. 1083 ze zm.), nie jest świadczeniem głównym w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.**

**2. Okoliczność, że pozaodsetkowe koszty kredytu konsumenckiego nie przekraczają wysokości określonej w art. 36a ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim, nie wyłącza oceny, czy postanowienia określające te koszty są niedozwolone (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.).**

#### UZASADNIENIE

Strona powodowa P. Polska S.A. w B. domagała się zasądzenia od pozwanej K. L. kwoty 9 070,43 zł z ustawowymi odsetkami i kosztami procesu. W toku postępowania, ze względu na częściową zapłatę, strona powodowa cofnęła pozew co do kwoty 350 zł i zrzekła się roszczenia w tym zakresie.

Wyrokiem z dnia 17 czerwca 2019 r. Sąd Rejonowy w G. zasądził od pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 4 576,87 zł z odsetkami za opóźnienie, w wysokości równej dwukrotności odsetek ustawowych za opóźnienie, od dnia 1 lipca 2018 r. do dnia zapłaty, umorzył postępowanie co do kwoty 350 zł, zaś w pozostałej części powództwo oddalił i orzekł o kosztach procesu.

Według ustaleń faktycznych, strony w dniu 20 lutego 2018 r. zawarły umowę pożyczki w kwocie 4000 zł, na okres 30 miesięcy, z ratą miesięczną w kwocie 302 zł. Całkowity koszt pożyczki określono na kwotę 5 060 zł, w skład której wchodziły: opłata przygotowawcza (129 zł), wynagrodzenie prowizyjne (3 271 zł), wynagrodzenie za przyznanie na wniosek pożyczkobiorcy tzw. „T.” (600 zł) oraz kwota z tytułu oprocentowania pożyczki według stałej stopy wynoszącej 9,84% w skali roku w całym okresie umowy. Całkowita kwota do zapłaty wyniosła więc 9 060 zł (4000 + 5060). Z tytułu zadłużenia przeterminowanego zostały zastrzeżone

odsetki za opóźnienie w wysokości odsetek maksymalnych. Zabezpieczeniem spłaty pożyczki był weksel własny *in blanco*. Pismem z dnia 31 maja 2018 r. strona powodowa wypowiedziała umowę pożyczki, a to z uwagi na nieregulowanie przez pozwaną zobowiązań i jednocześnie wezwała ją do wykupu wypełnionego weksla.

Sąd pierwszej instancji odwołując się do przepisów Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. UE L 095 z 21 kwietnia 1993 r.: dalej: „Dyrektywa 93/13/EWG”) oraz orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wskazał, że przy rozpatrywaniu sprawy należało pominąć przepisy kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu nakazowym i rozpoznać ją w postępowaniu zwykłym, co oznacza, że koniecznym stało się zbadanie stosunku podstawowego łączącego strony, czyli wynikającego z umowy pożyczki, do której mają zastosowanie przepisy ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim (jedn. tekst: Dz. U. z 2019 r., poz. 1083; dalej: „u.k.k.”), w szczególności art. 36a, regulujący mechanizm ustalania maksymalnych pozaodsetkowych kosztów kredytu, które konsument ponosi w związku z umową o kredyt konsumencki, z wyłączeniem odsetek. W ocenie Sądu Rejonowego okoliczność, że pozaodsetkowe koszty kredytu mieszczą się w granicach określonych w tym przepisie, nie oznacza, że postanowienia umowy w tym zakresie są zgodne z przepisami powszechnie obowiązującymi, w tym z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., pod kątem niedozwolonych postanowień umownych, ponieważ strona powodowa - przedsiębiorca udzieliła pozwanej - konsumentowi pożyczki na podstawie umowy zawartej w formie opracowanego przez nią wzorca, którego zapisy nie były przez strony negocjowane. Zdaniem Sądu pierwszej instancji postanowienia w zakresie wysokości opłat pobieranych przez pożyczkodawcę w związku z udzieleniem pożyczki nie dotyczą świadczeń głównych stron. Taka kwalifikacja odnosi się przede wszystkim do wynagrodzenia prowizyjnego oraz wynagrodzenia za tzw. „T.”, które w następstwie kontroli ich wysokości, pod kątem abuzywności, Sąd obniżył - wynagrodzenie prowizyjne do 10% kwoty kredytu, tj. do kwoty 400 zł, zaś w drugim wypadku do 5% kwoty kredytu, czyli do kwoty 200 zł, pozostawiając opłatę przygotowawczą na poziomie wynikającym z umowy (129 zł.). Na ostatecznie zasądzoną kwotę, pomniejszoną o wpłatę w kwocie 350 zł, składa się zatem kapitał

- 4000 zł, opłata przygotowawcza - 129 zł, wynagrodzenie prowizyjne - 400 zł, wynagrodzenie za „T.” - 200 zł, odsetki kapitałowe - 187, 44 zł i odsetki umowne za opóźnienie - 10,43 zł.

Przy rozpoznaniu apelacji strony powodowej, Sąd Okręgowy w P. powziął wątpliwości, które wyraził w przedstawionym Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia zagadnieniu prawnym. Zwrócił uwagę, iż kwestia oceny charakteru świadczeń jako głównych w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c., które na podstawie umowy zobowiązana była ponieść pozwana, nie przedstawia się w orzecznictwie sądowym tak jednoznacznie, jak to przyjął Sąd Rejonowy. W świetle zawartej przez strony umowy, pozwana zobowiązana była do poniesienia na rzecz powoda kosztów takich, jak: opłata przygotowawcza, wynagrodzenie prowizyjne (prowizja), wynagrodzenie z tytułu przyznania na wniosek pożyczkobiorcy „T.”, a ponadto oprocentowanie pożyczki według stałej stopy. Zarówno w aspekcie językowym, jak i materialnym (co do rzetelnej informacji i zrozumienia treści umowy przez przeciętnego konsumenta) warunki umowy, w tym pozaodsetkowe koszty kredytu zostały wskazane jednoznacznie. Jednak w orzecznictwie i piśmiennictwie określenie, jakiego rodzaju świadczenia mają charakter świadczeń głównych, o których mowa w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., nie jest jednolite. W ocenie Sądu drugiej instancji, postanowień określających główne świadczenia stron w znaczeniu tego przepisu nie można sprowadzić do *essentia negotii*, lecz dla celów takiej kwalifikacji należy je identyfikować z postanowieniami, które przy uwzględnieniu zgodnego zamiaru stron i celu umowy wyznaczają najbardziej istotne dla stron zachowanie dłużnika, bezpośrednio zmierzające do zaspokojenia wierzyciela w danym stosunku zobowiązaniowym. Zgodnie z art. 720 § 1 k.c. pożyczka jest czynnością prawną dwustronnie zobowiązującą, ale nie wzajemną, ponieważ obowiązek zwrotu przedmiotu pożyczki nie stanowi ekwiwalentu jej dania; pożyczka może przybrać postać umowy darmowej, bądź odpłatnej, co jest uzależnione od woli stron. W tym drugim wypadku świadczenie biorącego pożyczkę polega zwykle na zapłacie odsetek kapitałowych, ale również i wtedy umowa pożyczki nie ma charakteru wzajemnego, skoro odsetki nie stanowią świadczenia wzajemnego za przeniesienie własności przedmiotu pożyczki, który w myśl umowy podlega zwrotowi. Okoliczność, iż świadczenie biorącego zasadniczo polega na zapłacie

odsetek kapitałowych, o których mowa w art. 359 i 360 k.c., nie oznacza, że strony nie mogą uzgodnić odpłatności w inny sposób, np. pod postacią „wynagrodzenia prowizyjnego”, czy „prowizji”, jak w tej sprawie. Zresztą nie da się wykluczyć, że formuła odpłatności będzie bardziej złożona i składać się może z wielu elementów, zależnie od uzgodnień stron.

Zdaniem Sądu Okręgowego udzielona pozwanej pożyczka miała charakter odpłatny. Strona powodowa prowadzi działalność gospodarczą dla zysku, a zatem jej usługi mają cenę, która nie sprowadza się jedynie do odsetek kapitałowych od udzielonej pożyczki, ale obejmuje również wynagrodzenie prowizyjne zastrzeżone w umowie. Zważywszy na wysokość wynagrodzenia prowizyjnego, właśnie ono stanowi dla powoda zasadnicze świadczenie.

Ponadto według Sądu drugiej instancji w sprawie wyłoniło się kolejne zagadnienie prawne związane z relacją art. 36a u.k.k. do art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., tj., czy regulację z art. 36a należy zaliczyć do przepisów semiimperatywnych, co skutkowałoby wyłączeniem kontroli abuzywności postanowień umów o kredyt konsumencki przewidujących pozaodsetkowe koszty kredytu, których suma nie przekracza wyznaczonego tym przepisem limitu. W związku z definicją tego rodzaju kosztów, zawartą w art. 5 pkt 6a u.k.k., powinny być one rozumiane maksymalnie szeroko i nie jest istotna nazwa poszczególnych elementów, ich konstrukcja lub sposób obliczenia, a znaczenie ma okoliczność, że tworzą one obciążenie finansowe po stronie konsumenta. Wystarczy wystąpienie funkcjonalnego związku kosztu z umową o kredyt konsumencki. Jeśli zatem koszty pozaodsetkowe są dozwolone, a ustawa limituje ich wysokość nie ze względu na poszczególne składniki, lecz z uwagi na ich łączną wysokość, to możliwe jest przyjęcie stanowiska, że do wysokości ustawowego limitu są one zgodne z prawem i nie podlegają weryfikacji na podstawie przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych. Jednak, jak zauważa Sąd Okręgowy, w orzecznictwie sądów powszechnych prezentowany jest też odmienny pogląd, a mianowicie, że celem ustawowego limitu wysokości pozaodsetkowych kosztów kredytu nie jest wyłączenie kontroli ich abuzywności i sam fakt, że suma zastrzeżonych opłat, a nawet jedna z nich, nie przekracza ustawowego limitu, nie oznacza, że każdy z elementów tych kosztów jest uzasadniony.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

I. Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Z uwagi na to, że art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie 2 k.c., wyłączający kontrolę abuzywności postanowień określających główne świadczenia stron, stanowi implementację art. 4 ust. 2 Dyrektywy 93/13/EWG (zmienionej dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r.), jego ocenę w konkretnej sprawie należy dokonać z perspektywy wykładni pronunijnej z uwzględnieniem orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (Trybunał), które jednak w tej materii zawiera tylko ogólne i abstrakcyjne wskazania dla sądów krajowych, obowiązanych do dokonania samodzielnej kwalifikacji, w poszczególnych sprawach, na podstawie treści konkretnej umowy i okoliczności faktycznych z nią związanych.

Z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. wynika, że przewiduje on dwa wyłączenia, a mianowicie dotyczące postanowień określających główny przedmiot umowy oraz odnoszące się do relacji ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług. W przypadku świadczeń głównych badanie adekwatności ceny lub wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług jest wyłączone spod kontroli, o której stanowi art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., chyba że postanowienia te nie zostały sformułowane jednoznacznie.

W wyroku z dnia 26 lutego 2015 r., C- 143/13, Bogdan Matei, Ioana Ofelia Matei przeciwko S.C. Volksbank Romania S.A. (ZOTSiS 2015, nr 2) Trybunał wyjaśnił, że przez podstawowe świadczenia, w odróżnieniu od świadczeń o charakterze posiłkowym, należy rozumieć te spośród świadczeń, które charakteryzują daną umowę i istotę stosunku prawnego, a jako kryterium wyznaczające zakres stosowania wyjątku, o którym mowa w art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie 2 k.c., jest możliwość uznania świadczenia zastrzeżonego przez badaną

klauzulę, za odpowiednik jakiegokolwiek świadczenia wzajemnego. Analizę tę należy przeprowadzić w świetle charakteru umowy, ogólnej systematyki i całości postanowień umowy, a także jej kontekstu prawnego i faktycznego. Wskazuje się też na potrzebę dokonywania wykładni zawężającej wskazanego wyjątku (zob. wyrok Trybunału z dnia 23 kwietnia 2015 r., C - 96/14, Jean - Claude Van Hove przeciwko CNP Assurance S.A., ZOTSiS 2015, nr 4).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego kwalifikacja świadczeń głównych z perspektywy powołanego przepisu nie jest jednolita i przyjmowane są różne kryteria wyróżnienia świadczeń podstawowych, aczkolwiek tak jak i w orzecznictwie Trybunału uwypukla się potrzebę sytuacyjnej analizy łączącego strony stosunku prawnego i punktem wyjścia tej oceny są w przeważającej mierze świadczenia należące do kategorii przedmiotowo istotnych w ramach powstałego między stronami stosunku cywilnego. W części orzeczeń, świadczenia podstawowe są identyfikowane wyłącznie z elementami przedmiotowo istotnymi danego stosunku prawnego (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 8 czerwca 2004 r., I CK 635/03, nie publ., z dnia 8 listopada 2012 r., I CSK 49/12, OSNC 2013, nr 6, poz. 76 i z dnia 30 września 2015 r., I CSK 800/14, OSNC 2016, nr 9, poz. 105). W innych judykatach wskazuje się na różnice między pojęciem *essentialia negotii* a postanowieniami określającymi główne świadczenia stron (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2013 r., I CSK 313/12, nie publ.). W tym nurcie lokuje się też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16 (nie publ.), w którym podkreślono, że główne świadczenia umowne stron, to te które decydują o istocie związania stron kontraktem, czyli o tym, co dla stron umowy jest najważniejsze. Ocena pojęcia „świadczenia głównego” wymaga wąskiej interpretacji i powinna w tej materii kierować się kryteriami obiektywnymi, a nie subiektywnymi, w kontekście przeświadczenia stron umowy (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7-8, poz. 79, z dnia 2 kwietnia 2015 r., I CSK 257/14, nie publ. i z dnia 24 października 2018 r., II CSK 632/17, nie publ.). W wyroku z dnia 6 kwietnia 2004 r., I CSK 472/03 (Prawo Bankowe z 2004 r., nr 11), Sąd Najwyższy stwierdził, że klauzule zastrzegające na rzecz banku, w ramach umowy rachunku bankowego zawartej z konsumentem, opłaty i prowizje z tytułu prowadzenia przez bank rachunku bankowego, nie mają

charakteru świadczeń głównych, a tym samym postanowienia umowy rachunku bankowego, określające tego rodzaju świadczenia, podlegają kontroli w trybie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

W piśmiennictwie prawniczym również występuje pluralizm co do kryteriów kwalifikacji przesłanki głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c., którą interpretuje się m.in., po pierwsze, przez odwołanie się do elementów przedmiotowo istotnych umowy; po drugie, dokonuje się podziału świadczeń na główne oraz uboczne i do pierwszej grupy zalicza się świadczenia o zasadniczym znaczeniu dla danego stosunku prawnego i zarazem będące istotnym elementem zobowiązania stron, a druga grupa obejmuje świadczenia uzupełniające świadczenie główne lub „wspomagające” jego spełnienie; po trzecie, wykładnia opiera się na, zaczerpniętej z art. 4 ust. 2 konwencji rzymskiej o prawie właściwym dla zobowiązań umownych z dnia 19 czerwca 1980 r. (Dz. Urz. UE, C 169, z 8 lipca 2006 r.), koncepcji świadczenia charakterystycznego dla danego stosunku prawnego; po czwarte, przez pojęcie świadczeń głównych umowy zawieranej z konsumentem rozumie się klauzule regulujące typowe dla danego stosunku prawnego świadczenia, a w odniesieniu do umów nazwanych należy ponadto uwzględnić kontekst i aspekt prawny, zaś w przypadku umów nienazwanych dla identyfikacji tego rodzaju świadczeń mają znaczenie postanowienia określające elementy konstytutywne dla danego typu czynności.

Odnosić trzeba, że w podobnej, jak niniejsza, sprawie wypowiedział się też Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (zob. wyrok z dnia 3 września 2020 r., C- 84/19, C - 222/19 i C - 252/19, Profi Credit Polska S.A.). Przedmiotem rozstrzygnięcia była kwalifikacja warunków umowy o kredyt konsumencki, które obciążają konsumenta kosztami innymi niż spłata kapitału podstawowego i zapłata odsetek. Według Trybunału, z samego faktu włączenia różnego rodzaju kosztów w skład całkowitego kosztu kredytu konsumenckiego trudno wyprowadzić wniosek, iż koszty te stanowią element podstawowych świadczeń przewidzianych w takiej umowie i wskazał na konieczność ustalania zwyczajowego znaczenia terminów stosowanych w umowie na określenie poszczególnych typów świadczeń pozaodsetkowych. Z wyroku tego wynika, iż w razie przyjęcia, że pozaodsetkowe koszty kredytu mogą być kwalifikowane jako świadczenie główne, art. 4 ust. 2



Dyrektywy 93/13/EWG, należy interpretować w ten sposób, że tego rodzaju koszty nie są objęte wyjątkiem przewidzianym w tym przepisie, jeżeli warunki umowy nie określają ani charakteru tych kosztów, ani usług, za które mają stanowić wynagrodzenie, i są sformułowane w sposób, który wprowadza konsumenta w błąd co do jego obowiązków oraz skutków gospodarczych tych warunków, czego ustalenie, podobnie jak i ocena tych postanowień pod kątem ich identyfikacji jako świadczeń głównych, należy do sądu krajowego.

Zważywszy na okoliczność, że zawarta przez strony umowa pożyczki jest umową nazwaną, uregulowaną w ustawie szczególnej (o kredycie konsumenckim), mającej na celu ochronę konsumenta, podstawą oceny, które z przewidzianych przez strony świadczeń mają charakter świadczeń głównych, będą stanowiły elementy przedmiotowo istotne dla tego rodzaju stosunku prawnego, w znaczeniu cech, według których dokonuje się kwalifikacji konkretnej czynności prawnej przez odniesienie jej do ustawowo wyróżnionych typów czynności. W związku z czym, zbędne jest poszukiwanie innych wyznaczników identyfikacji świadczeń głównych stron, które są nacechowane subiektywizmem i przez to mogą prowadzić do relatywizacji tej normatywnej przesłanki, która powinny być wykładana przy uwzględnieniu przede wszystkim kryteriów obiektywnych.

Należy też mieć na uwadze, że umowa pożyczki regulowana tą ustawą różni się zasadniczo od tej unormowanej w kodeksie cywilnym i to w zakresie jej elementów konstytutywnych, cech podmiotowych oraz w zakresie jej przedmiotu. Otóż w przeciwieństwie do kodeksowej umowy pożyczki, do której istotny nie należy odpłatność (art. 720 § 1 k.c.), umowa pożyczki konsumenckiej wprost zakłada odpłatność. Jak bowiem wynika z art. 4 ust. 1 pkt 1 u.k.k. ustawy nie stosuje się do umów, w których konsument nie jest zobowiązany do zapłaty oprocentowania oraz innych kosztów związanych z udzieleniem lub spłatą kredytu konsumenckiego. Nadto pożyczkodawcą w takiej umowie jest podmiot, który udziela jej w zakresie swojej działalności gospodarczej lub zawodowej (art. 3 ust. 1 w zw. z ust. 2 pkt 1 i art. 5 pkt 1 oraz ust. 2a u.k.k.), natomiast pożyczkobiorcą jest konsument. Wreszcie przedmiotem pożyczki konsumenckiej mogą być wyłącznie pieniądze, co jednoznacznie wynika z art. 3 ust. 1 i art. 30 u.k.k., a nie także rzeczy oznaczone co do gatunku, jak ma to miejsce w przypadku kodeksowej umowy

pożyczki. Dlatego do umowy pożyczki konsumenckiej przepisy kodeksu cywilnego o pożyczce będą mogły mieć zastosowanie jedynie pomocniczo w kwestiach, które nie zostały unormowane w ustawie o kredycie konsumenckim oraz nie pozostające w sprzeczności z jej istotą, a w szczególności z ochroną konsumenta.

Umowa pożyczki konsumenckiej jest też umową szczególną w stosunku do umowy pożyczki uregulowanej w art. 78 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (jedn. tekst: Dz. U. z 2020 r., poz. 1896; dalej: „pr. bank.”). Zgodnie z art. 78a pr. bank. przepisy ustawy prawo bankowe stosuje się do umów kredytu i pożyczki pieniężnej, zawieranej przez bank zgodnie z przepisami ustawy o kredycie konsumenckim, w zakresie nieuregulowanym w tej ustawie.

Wśród świadczeń obciążających pożyczkobiorcę ustawa o kredycie konsumenckim wymienia m.in. odsetki, opłaty, prowizje, podatki i marże jeżeli są znane kredytodawcy (pożyczkodawcy) oraz koszty usług dodatkowych, w szczególności ubezpieczeń, w przypadku gdy ich poniesienie jest niezbędne do uzyskania kredytu (pożyczki) lub do uzyskania go (jej) na oferowanych warunkach - z wyjątkiem kosztów opłat notarialnych ponoszonych przez konsumenta (pożyczkobiorcę) (por. art. 5 pkt 6 w zw. z art. 3 ust. 2 pkt 1 u.k.k., definiujący pojęcie całkowitego kosztu kredytu). Trzeba jednak zauważyć, że prawodawca spośród tych kosztów w sposób szczególny wyróżnia odsetki, nie zaliczając ich do tzw. pozaodsetkowych kosztów kredytu (por. art. 5 pkt 6a u.k.k.). To wyróżnienie jest eksponowane w dalszych przepisach ustawy o kredycie konsumenckim (por. art. 7, art. 13, art. 24), a przede wszystkim w rozdziale trzecim, normującym treść umowy o kredyt (pożyczki), w którym zawarto szczegółową regulację w zakresie odsetek (art. 30).

W tym stanie rzeczy, a także w kontekście zawartej przez strony umowy, na gruncie której Sąd Okręgowy przedstawił do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne, należy przyjąć, że głównym świadczeniem po stronie pożyczkobiorcy są należności odsetkowe, przy czym z uwagi na to, że w ramach definicji pozaodsetkowych kosztów kredytu ustawodawca na różnicuje rodzaju odsetek (*lege non distinguente nec nostrum est distinguere*), obejmują one odsetki kapitałowe oraz odsetki naliczane od kwoty pożyczki przeterminowanej. Jest to

typowe świadczenie pożyczkobiorcy, do którego spełnienia jest obowiązany w przypadku każdej umowy podlegającej przepisom ustawy o kredycie konsumenckim. Tak określone ustawowo świadczenie, w powiązaniu z obowiązkiem spłaty kapitału podstawowego na zasadach i w terminach przewidzianych w umowie, koreluje z typowym w tego rodzaju umowie świadczeniem pożyczkodawcy, którym jest przeniesienie na rzecz pożyczkobiorcy określonej ilości pieniędzy na określony umową czas. W konsekwencji związek świadczenia pożyczkodawcy pod postacią odsetek z istotą tej umowy jest bezpośredni.

Pozostałe koszty związane z udzieleniem pożyczki stanowią świadczenia uzupełniające. Oczywistym jest, że koszt usług związanych z ubezpieczeniem nie jest typowym świadczeniem pożyczkobiorcy, skoro nie powstaje on w każdym przypadku, lecz wówczas gdy jest niezbędny do uzyskania pożyczki (art. 5 pkt 6 lit. b).

Ustawodawca nie definiuje pojęcia opłat, prowizji i marży, o których ogólnie stanowi w art. 5 pkt 6 lit a u.k.k., jako o elementach całkowitego kosztu kredytu. Oczywiście mogą to być także opłaty o charakterze publicznoprawnym, ale wówczas ich podstawę stanowią stosowne przepisy i są one uiszczane na rzecz podmiotu prawa publicznego, a nie na rzecz pożyczkodawcy. Jeśli zaś chodzi o opłaty zastrzeżone na rzecz pożyczkodawcy, to ze względu na brak ustawowej ich konkretyzacji - tak jak ma to miejsce w przypadku odsetek - i w konsekwencji ich nieograniczoną różnorodność oraz dużą swobodę w tym zakresie stron umowy, zwłaszcza pożyczkodawcy, nie może ich zaliczać do świadczeń typowych w umowie pożyczki, podlegającej przepisom ustawy o kredycie konsumenckim. W przypadku ogólnie określonych opłat zastrzeżonych na rzecz pożyczkodawcy ich związek z istotą umowy pożyczki konsumenckiej jest pośredni, gdyż uzależniony jest od różnych okoliczności i potrzeb konsumenta oraz możliwych, a zarazem trudnych do przewidzenia, usług świadczonych przez pożyczkodawcę na rzecz pożyczkobiorcy, w związku z udzieleniem pożyczki.

W odniesieniu natomiast do wynagrodzenia prowizyjnego (prowizji) trzeba zauważyć, iż w umowie stron nie określono za co zostało zastrzeżone, aczkolwiek

skonkretyzowano z tego tytułu kwotę na przeszło 80% (3 271 zł), kwoty udzielonego kapitału (4000 zł). Wprawdzie w ustawie o kredycie konsumenckim prowizja jest elementem całkowitego kosztu kredytu (art. 5 pkt 6 lit. a), ale z tego nie sposób wyprowadzić wniosku, iż w rzeczy samej jest ona drugim świadczeniem głównym, obok odsetek. Ustawa o kredycie konsumenckim normuje również pośrednictwo kredytowe (art. 5 pkt 3 oraz art. 28), w ramach którego pośrednikowi może przysługiwać wynagrodzenie, często nazywane właśnie prowizją, rozumianą jako forma wynagrodzenia z tytułu dokonanej czynności prawnej. Może więc być wynagrodzeniem za pośrednictwo w zawieraniu danej umowy na polecenie lub w imieniu podmiotu zlecającego (np. osoby fizycznej lub prawnej) albo też wynagrodzeniem tegoż podmiotu za świadczone przez niego operacje i usługi. Rzecz jasna, nie można wykluczyć, że i w przypadku pożyczki pożyczkodawca będzie obowiązany dokonać na rzecz pożyczkobiorcy określonych czynności mających związek z udzieleniem pożyczki, ale postanowień umownych w tym zakresie nie sposób zaliczyć do przedmiotowo istotnych umowy pożyczki konsumenckiej, zwłaszcza że nie zostały wprost wymienione jako elementy konstytutywne dla umowy pożyczki (por. art. 30 u.k.k.). Co najwyżej mogą być kwalifikowane jako świadczenie uboczne, pośrednio związane z udzieleniem pożyczki. Prowizja jako taka może być świadczeniem głównym (typowym) w umowach o pośrednictwo kredytowe, ale już nie w ramach samej umowy pożyczki. Wprawdzie umowy te (tj. pośrednictwa kredytowego i pożyczki) mogą pozostawać ze sobą w związku, ale w ich obrębie przedmiot i podmioty nie są tożsame. Z faktu więc, że ustawodawca nie wyróżnia w ramach całkowitego kosztu kredytu elementów właściwych dla samej umowy kredytu i umowy kredytu powiązanej z umową pośrednictwa kredytowego, lecz przedstawia je zbiorczo nie można przyjąć, że w przypadku samej umowy pożyczki świadczeniem głównym (typowym) po stronie konsumenta, oprócz odsetek, jest jeszcze wynagrodzenie prowizyjne, którego celem jest w istocie obciążenie konsumenta częścią ogólnych kosztów pożyczkodawcy związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej, w tym związanych z pozyskiwaniem, w różny sposób, środków finansowych, z której dopiero puli są udzielane pożyczki. Wysokość zastrzeżonej w umowie stron prowizji (ponad 80% kwoty kapitału kredytu), która trzykrotnie przekracza kwotę

odsetek kapitałowych w całym okresie, na jaki umowa pożyczki została zawarta (1060 zł), może prowadzić właśnie do takiej sugestii. Tego rodzaju koszty nie mogą mieć bezpośredniego związku z udzieleniem pożyczki konsumenckiej, a tym samym stanowić w takiej umowie świadczenia głównego w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Celem ustawy o kredycie konsumenckim jest ochrona konsumentów i dopuszczenie możliwości konstruowania wielu świadczeń głównych, a zarazem równorzędnych, do spełnienia których zobowiązany byłby konsument, wypaczałoby nie tylko sens prawny umowy pożyczki konsumenckiej, ale mogłoby prowadzić do obejścia przepisów ograniczających wysokość odsetek (art. 359 i art. 481 k.c.), czyniąc w ten sposób ochronę konsumentów iluzoryczną. Przepisy ustawy o kredycie konsumenckim, w kontekście kodeksowych reguł wyłączenia oceny abuzywności postanowień umów zawieranych z udziałem konsumentów, nie mogą być interpretowane, w sposób który powoduje pogorszenie położenia prawnego konsumentów, a do takiego skutku prowadziłaby konstrukcja wielu świadczeń głównych w jednym stosunku prawnym unormowanym w ustawie szczególnej.

Sformułowanie określonego postanowienia umownego kreującego świadczenie na rzecz przedsiębiorcy w sposób, który może wprowadzać konsumenta w błąd co do jego obowiązków i skutków gospodarczych, samo przez się nie daje jeszcze podstaw do tezy, iż już tylko z tego względu wchodzi w rachubę wyłączenie, o którym stanowi art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. (art. 4 ust. 2 Dyrektywy 93/13/EWG). Wskazana podstawa prawna wyłączenia dopuszczalności badania abuzywności wystąpi, gdy tego rodzaju świadczenie ma charakter świadczenia głównego. Natomiast w stanie faktycznym sprawy przewidzianego w umowie świadczenia pod postacią wynagrodzenia prowizyjnego (prowizji) nie można identyfikować ze świadczeniem głównym w przedstawionym wyżej normatywnym rozumieniu, ponieważ umowa nie definiuje tego rodzaju świadczenia i nie określa zasad jego wyliczenia oraz wzajemnego świadczenia pożyczkodawcy z tego tytułu, które - w dodatku - byłoby niezależne od typowego w takiej umowie świadczenia konsumenta w postaci odsetek. Brak wskazania tych elementów w umowie, na podstawie których możliwe byłoby powiązanie wynagrodzenia prowizyjnego ze

wzajemnym świadczeniem pożyczkodawcy, stanowi przeszkodę do uznania go za świadczenie główne.

II. Maksymalna wysokość pozaodsetkowych kosztów kredytu w całym okresie kredytowania nie może przekroczyć całkowitej kwoty kredytu (art. 36a ust. 2 u.k.k.), którą stanowi kwota wszystkich środków pieniężnych nieobejmujących kredytowanych kosztów kredytu, które kredytodawca udostępnia konsumentowi na podstawie umowy o kredyt (art. 5 pkt 7 u.k.k.). Jak wspomniano przepis ten ma zastosowanie także do umów o pożyczkę (art. 3 ust. 2 pkt 1 u.k.k.).

W powołanym wyroku z dnia 3 września 2020 r. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśnił, że art. 3 lit g) i art. 22 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/48/WE z dnia 23 kwietnia 2008 r. w sprawie umów o kredyt konsumencki oraz uchylającej dyrektywę Rady 87/102/EWG, należy interpretować w ten sposób, że nie stoją na przeszkodzie przepisom krajowym dotyczącym kredytu konsumenckiego ustanawiającym sposób obliczania maksymalnej kwoty pozaodsetkowego kosztu kredytu, którym może zostać obciążony konsument, nawet jeśli ten sposób obliczania pozwala przedsiębiorcy na obciążenie tego konsumenta częścią kosztów ogólnych związanych z prowadzeniem jego działalności gospodarczej, o ile w drodze tych przepisów dotyczących owej maksymalnej kwoty wspomniane uregulowanie nie narusza zasad zharmonizowanych mocą tej dyrektywy.

Problem, który został poddany pod rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego dotyczy tego, czy ustalenie wysokości pozaodsetkowych kosztów kredytu na maksymalnym poziomie, mieszczącym się w limicie określonym ustawą, podlega weryfikacji przez sąd, w sporze przedsiębiorcy z konsumentem, przez wzgląd na ochronę konsumentów, na podstawie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., pod kątem oceny abuzywności postanowień w tej materii.

Przepis art. 36a został wprowadzony ustawą z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o nadzorze na rynku finansowym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1357), ale nie jest wynikiem implementacji do polskiego porządku prawnego normy prawa unijnego (na co zwrócił też uwagę Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyrokach z dnia 26 marca 2020 r., C - 779/18,

Mikrokasa oraz z dnia 3 września 2020 r., C - 84/19, C - 222/19 i C - 252/19, Profi Credit Polska S.A.), jakkolwiek sama ustawa o kredycie konsumenckim stanowiła implementację przywołanej wyżej Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/48/WE z dnia 23 kwietnia 2008 r. w sprawie umów o kredyt konsumencki oraz uchylająca dyrektywę Rady 87/102/EWG (Dz. Urz. UE L 133 z dnia 22 maja 2008 r.).

Unormowany w art. 36a ust. 1 u.k.k. algorytm obliczania maksymalnej wysokości pozaodsetkowych kosztów kredytu został tak skonstruowany, że ich wysokość (czyli maksymalnie 100% kwoty kapitału) może zostać wyczerpana, jeśli umowa pożyczki trwa 30 miesięcy, tak jak w tej sprawie. W istocie pożyczkodawcy opłaca się najbardziej zawierać umowy na ten okres, gdyż w przypadku krótszego okresu, maksymalna kwota pozaodsetkowych kosztów będzie mniejsza niż 100% kapitału udzielonej pożyczki, zaś w przypadku dłuższego czasu i tak maksymalne koszty pozaodsetkowe nie mogą przekroczyć 100% kwoty kapitału pożyczki. Jak stanowi art. 36a ust. 3 u.k.k. pozaodsetkowe koszty kredytu wynikające z umowy o kredyt konsumencki nie należą się w części przekraczającej maksymalne pozaodsetkowe koszty kredytu obliczone w sposób określony w ust. 1 lub całkowitą kwotę kredytu (zob. też art. 45 ust. 1 u.k.k.). Powyższe przedstawienie liczbowe pokazuje, że jakkolwiek celem tego przepisu była ochrona konsumentów, to normatywny algorytm ustalania maksymalnej ich wysokości został określony sztywnie i to na takim poziomie, który może zachęcać przedsiębiorcę do stosowania maksymalnego pułapu i wykorzystywania jego zapisów dla swoich celów z ewidentnym pokrzywdzeniem konsumenta. Im bowiem wyższa kwota kapitału (tj. całkowita kwota kredytu w rozumieniu ustawy o kredycie konsumenckim - art. 5 pkt 7), tym wyższa kwota dopuszczalnych pozaodsetkowych kosztów kredytu (np. przy pożyczce w kwocie 100 000 zł, maksymalna kwota pozaodsetkowych kosztów może wynieść 100 000 zł).

Okoliczność, że regulacja zawarta w art. 36a u.k.k. nie jest wynikiem implementacji prawa unijnego, nie może oznaczać, braku dopuszczalności badania ze względu na zasady wyznaczone w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., który, jak już była o tym mowa, stanowi implementację Dyrektywy 93/13/EWG. Przeciwnie, konieczność badania zgodności zapisów konkretnych umów zawieranych z udziałem

konsumentów, przy uwzględnieniu granicy wyznaczonej przepisem art. 36a u.k.k., z regułami zawartymi w art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 1 k.c. wynika z generalnej i oczywistej zasady, że krajowe unormowania praw i obowiązków konsumentów nie mogą pozostawać w sprzeczności z przepisami unijnymi. Z tej perspektywy nie sposób rozpatrywać relacji pomiędzy art. 36a u.k.k. a art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 1 k.c. jako konsekwencji zasady *lex specialis legi generali*, w sytuacji, gdy ze względu na hierarchię źródeł prawa, przepis art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. jako odzwierciedlający regulację unijną, jest więc przepisem wyższego rzędu w stosunku do art. 36a u.k.k. Na marginesie należy zauważyć, iż przepisy przewidujące określone uprawnienia dla konsumentów znajdują się także poza ustawą o kredycie konsumenckim (np. por. 75c w zw. z art. 78a pr. bank.). Na gruncie prawa krajowego ochrona konsumentów musi być kompleksowa i komplementarna.

Z wyroków Trybunału z dnia 26 marca 2020 r. i z dnia 3 września 2020 r., wynika, że przepis art. 36a u.k.k. nie pozostaje całkowicie neutralny w płaszczyźnie unijnej ochrony konsumentów. Trybunał zwrócił uwagę, że art. 3 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG, należy interpretować w ten sposób, że warunek umowny dotyczący pozaodsetkowych kosztów kredytu, który określa ten koszt poniżej ustawowego pułapu i który przenosi na konsumenta koszty działalności gospodarczej kredytodawcy, może powodować znaczącą nierównowagę, wynikającą z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, gdy obciąża konsumenta kosztami nieproporcjonalnymi, w stosunku do świadczeń oraz do kwoty otrzymanego kredytu, zaś ustalenie tego należy do sądu krajowego. Ponadto wskazał, że w związku z tym, iż art. 36a u.k.k. nie określa praw i obowiązków stron umowy, lecz poprzestaje jedynie na ograniczeniu ich swobody w zakresie ustalania pozaodsetkowych kosztów kredytu powyżej pewnego poziomu, nie odzwierciedla bezwzględnie obowiązujących przepisów o charakterze ustawowym i wykonawczym, a zatem nie jest wyłączony z zakresu zastosowania Dyrektywy 93/13/EWG, w szczególności art. 3, art. 4 i art. 6. Ustawowy pułap kosztów pozaodsetkowych z art. 36a u.k.k. oraz mechanizm kontroli niedozwolonych postanowień umownych przewidziany w ostatnio powołanej dyrektywie, pozostają względem siebie niezależne.



W świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które, w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych (por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2). Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2006 r., I CK 297/05, nie publ., z dnia 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15, OSNC - ZD 2017 , nr 1, poz. 9; z dnia 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14, nie publ., z dnia 30 września 2015 r., I CSK 800/14, nie publ., z dnia 29 sierpnia 2013 r. I CSK 660/12, nie publ.).

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. niedozwolone postanowienie umowne nie wiąże konsumenta, co uzasadnia jego bezskuteczność od samego początku, którą sąd uwzględnia z urzędu (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 26 października 2006 r., C - 243/08, w sprawie E. M. Mostaza Claro przeciwko Centro Movil Millenium, i z dnia 1 października 2015 r., C - 348/14, w sprawie M. Bucura przeciwko S.C. Bancpost SA; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07, OSNC 2008, nr 7-8, poz. 87, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2014 r., III CSK 204/13, nie publ.).

Z tych względów Sąd Najwyższy podjął uchwałę, jak w sentencji.