



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

21 marca 2024 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Mariusz Załucki (przewodniczący)

SSN Marcin Łochowski

SSN Maciej Kowalski (sprawozdawca)

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 21 marca 2024 r. w Warszawie
skargi kasacyjnej L. Z. i Z. Z.

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie

z 20 sierpnia 2021 r., I ACa 62/19,

w sprawie z powództwa L. Z. i Z. Z.

przeciwko P. P. i L. P.

o ustalenie,

**1. odrzuca skargę kasacyjną w części dotyczącej pkt
I zaskarżonego wyroku;**

**2. uchyla zaskarżony wyrok w punktach II, IV i V oraz
przekazuje sprawę w tej części Sądowi Apelacyjnemu
w Szczecinie do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia
o kosztach postępowania kasacyjnego.**

Maciej Kowalski

Mariusz Załucki

Marcin Łochowski

UZASADNIENIE

Powodowie L. Z. i Z. Z. wniesli o ustalenie, że zawarta z pozwanymi P. P. i L. P. umowa konsolidacji pożyczek z 14 października 2013 r. jest nieważna oraz o ustalenie nieistnienia zobowiązania do zwrotu pożyczki, wynikającego z umowy z 12 września 2014 r.

Wyrokiem z 30 października 2018 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie ustalił, że umowa konsolidacji pożyczek zawarta 14 października 2013 r. między P. P. i L. P. a L. Z. i Z. Z. jest nieważna (pkt I), oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt II) oraz rozstrzygnął o kosztach postępowania (pkt III i IV).

Na skutek apelacji obu stron od powyższego wyroku Sąd Apelacyjny w Szczecinie wyrokiem z 20 sierpnia 2021 r., zmienił zaskarżony wyrok w punktach II i III w ten sposób, że ustalił nieistnienie zobowiązania powodów do zwrotu pożyczki wynikającej z umowy pożyczki zawartej 12 września 2014 r. między L. Z. i Z. Z. a P. P. ponad 209 202,38 zł według stanu na dzień 30 września 2014 r., z odsetkami umownymi wynikającymi z § 1 ust. 1 wymienionej umowy, jednak nie wyższymi niż odsetki maksymalne, z wyłączeniem uprawnienia pożyczkodawcy określonego w § 5 ust. 7 wymienionej umowy i oddalił powództwo w pozostałej części (pkt I), oddalił apelację powodów w pozostałej części (pkt II), oddalił apelację pozwanych (pkt III) oraz orzekł o kosztach procesu (pkt IV i V).

Sąd *meriti* ustalił, że będący rolnikami powodowie, postanowili zbyć stanowiącą ich własność nieruchomość rolną, w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego przeznaczoną pod strefę rekreacyjną. W tym celu dokonali jej podziału na kilkanaście działek, które następnie zamierzali sprzedać. Zdecydowali się przy tym przeprowadzić niezbędne prace polegające m.in. na wytyczeniu drogi dojazdowej, a także doprowadzić infrastrukturę elektroenergetyczną i wodno-kanalizacyjną.

W dniu 10 stycznia 2011 r. powodowie zawarli z pozwanymi, prowadzącymi działalność gospodarczą pod nazwą I. s.c. z siedzibą w S., umowę pożyczki 217 864,71 zł na okres do 30 czerwca 2011 r. Od udzielonej pożyczki powodowie mieli zapłacić solidarnie pozwany prowizję w wysokości 65 359,41 zł. Następnie 28 czerwca 2011 r. strony przedłużyły termin zwrotu pożyczki do 31 grudnia 2011 r. i

dodatkowo postanowiły, że z tytułu przedłużenia terminu zwrotu pożyczki pożyczkodawcom przysługiwać będzie prowizja w wysokości 2,5% miesięcznie za każdy rozpoczęty miesiąc. W umowie pożyczki zawartej 5 października 2011 r. pozwani udzielili powodom pożyczki w kwocie 217 258,89 zł na okres do 30 września 2012 r. Przewidziano w niej zapłatę prowizji wynoszącej 65 177,67 zł. W dniu 28 marca 2012 r. pozwani udzielili powodom kolejnej pożyczki na okres do 31 marca 2013 r. Strony postanowiły, że od udzielonej pożyczki w wysokości 146 719,60 zł powodowie zapłacą solidarnie pozwanym prowizję 44 015,88 zł. W przypadku bezskutecznego upływu dodatkowego terminu do spłaty pożyczki lub odsetek, pożyczkodawcom przysługiwało prawo do naliczenia z tytułu nieterminowej jej spłaty dalszej „prowizji” w wysokości 3% netto, za każdy rozpoczęty miesiąc.

W dniu 14 października 2013 r. strony zawarły w formie aktu notarialnego umowę konsolidacji pożyczek. Natomiast 12 września 2014 r. pomiędzy P. P., działającym w imieniu własnym, a powodami, została zawarta umowa pożyczki 715 644,18 zł na okres do 31 marca 2015 r. Przewidziano w niej, że po bezskutecznym upływie dodatkowego terminu do spłaty pożyczki lub odsetek, z tytułu nieterminowej jej spłaty, pożyczkodawcy przysługuje prawo do naliczenia prowizji w wysokości 2,5% netto za każdy rozpoczęty miesiąc, od kwoty niespłaconej pożyczki. Powodowie oświadczyli, że powyższą pożyczkę przyjmują w ramach prowadzonej przez powoda Z. Z. działalności gospodarczej pod nazwą „K.”.

Sąd Apelacyjny nie podzielił stanowiska Sądu Okręgowego przyznającego powodom status konsumentów w czasie zawierania umów pożyczek z pozwanymi. Działania powodów, to jest podział nieruchomości, wydzielenie drogi wewnętrznej, zniwelowanie terenu, doprowadzenie infrastruktury elektroenergetycznej i wodno-kanalizacyjnej, bez względu na cel pierwotnego nabycia nieruchomości wskazują, że jej wykorzystanie było planowe, o stosunkowo dużej skali i przewidywaniu znacznego poziomu zysków, realizowane przez wiele lat (co najmniej od 2009 r.), w zgodzie z czasowo zarejestrowaną działalnością i z systematycznym oraz kompleksowym zaangażowaniem środków w dalsze funkcjonowanie.

Sąd drugiej instancji podzielił natomiast stanowisko Sądu pierwszej instancji dotyczące uznania postanowień umownych odnoszących się do prowizji wstępnych

za zgodne z zasadami współżycia społecznego oraz niestanowiące sposobu obejścia przepisów o odsetkach maksymalnych. Wskazał, że ustalona kwotowo prowizja znajduje racjonalne uzasadnienie i stanowi dozwolony element umowy. Prowizja przy umowach pożyczki oznacza zwykle kwotę stanowiącą koszt udzielenia pożyczki, który pożyczkobiorca jest zobowiązany ponieść w wysokości podanej w umowie. Ma więc przede wszystkim funkcję kompensacyjną. Pozwani zawarli umowy z powodami w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej nakierowanej na osiągnięcie zysku. Dla jego uzyskania konieczne jest pokrycie kosztów bieżącej działalności. Prowizja stanowi również element rekompensaty ryzyka ewentualnego niespłacenia pożyczki. Ryzyko to przy zawieraniu umów z powodami było natomiast znaczne, jako że nie posiadali oni zdolności kredytowej. Pozbawienie pożyczkodawców możliwości pobrania prowizji nie pozwalałoby im na pokrycie kosztów przygotowania, zawarcia umowy, jej dalszej obsługi, kosztów windykacji oraz na osiągnięcie zysku. Powodowie nie wykazali przy tym, że ustalona w umowach prowizja wstępna odbiega znacząco od prowizji stosowanych przez inne podmioty na rynku finansowym.

Sąd Apelacyjny zaakceptował stanowisko Sądu Okręgowego, zgodnie z którym postanowienia umowne dotyczące prowizji dodatkowych w przypadku niespłacenia zaciągniętych pożyczek w terminie są nieważne. Postanowienia te należało również wyeliminować z umowy pożyczki z 12 września 2014 r. Stanowią one próbę obejścia przepisów o odsetkach maksymalnych i naruszają normy dotyczące zastrzegania kar umownych.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nadpłacane przez powodów kwoty podlegały zaliczeniu na kapitał najdawniej zawartej umowy, nie zaś na niewymagalne jeszcze raty z poszczególnych umów, co wynika z art. 451 § 3 k.c. Wobec braku oświadczeń stron, co do zaksięgowania wpłat powodów, spełnione świadczenie powinno być przede wszystkim zaliczone na poczet długu wymagalnego, a jeżeli jest kilka długów wymagalnych – na poczet najdawniej wymagalnego, przy czym decydująca jest data powstania długu, a nie termin jego zapłaty.

Sąd Apelacyjny zaakceptował również stanowisko Sądu Okręgowego co do nieważności umowy konsolidacji pożyczek z 14 października 2013 r. Wskazał, że

umowa ta odwoływała się do poprzednio zawartych umów, które w części zostały uznane za nieważne, stąd nie jest możliwe ustalenie jej treści. Powodowie zawierając tę umowę mieli zadłużenie wynikające jedynie z trzeciej pożyczki. Nie było więc podstawy do zawierania kolejnej umowy o charakterze ugody, która usuwałaby wątpliwości co do stanu wzajemnych zobowiązań oraz regulowałaby kwestię sposobu i terminu ich zapłaty.

W ocenie Sądu drugiej instancji nie można było natomiast zaakceptować zadłużenia wskazanego w treści umowy z 12 września 2014 r. co skutkowało dokonana przez ten Sąd zmianą wyroku. Wyliczając kwotę zadłużenia Sąd Apelacyjny wziął pod uwagę faktycznie wypłaconą kwotę pożyczki, tj. 70 000 zł. Kwotę tą powiększył o zadłużenie powodów, które posiłkując się opinią biegłego ustalił na 124 318,07 zł, według stanu na 18 września 2013 r. Mając na uwadze dokonane przez powodów wpłaty po 18 września 2013 r., prowizję od sumy tych kwot oraz wpłatę dokonaną 30 września 2014 r., stan zadłużenia powodów na 30 września 2014 r. ustalił na 209 202,38 zł.

W skardze kasacyjnej powodowie zarzucili naruszenie: art. 431 k.c. w zw. z art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, art. 22¹, art. 385¹ § 1 i § 3 w zw. z art. 5 k.c., art. 359 § 2¹ w zw. z art. 58 § 1 i 2 w zw. z art. 5 k.c., art. 232 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. w zw. z art. 385¹ § 1 k.c.

Wnieśli o uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tej części do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w Szczecinie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Powodowie zaskarżyli wyrok Sądu Apelacyjnego w pkt I w zakresie, w jakim Sąd ten nie zmienił zaskarżonego wyroku w pkt II i nie ustalił nieistnienia ich zobowiązania do zwrotu pożyczki wynikającego z umowy z 12 września 2014 r., to jest również do kwoty 209 292,38 zł wraz z odsetkami umownymi nie wyższymi niż odsetki maksymalne. W tym zakresie skarga kasacyjna jest niedopuszczalna. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że jedną z przesłanek dopuszczalności środka zaskarżenia (środka prawnego) jest interes prawny w zaskarżeniu. Dla jego powstania konieczne jest istnienie stanu pokrzywdzenia orzeczeniem (*gravamen*), który występuje, gdy zaskarżone orzeczenie narusza

interesy skarżącego (zob. m.in.: uchwałę składu siedmiu sędziów SN z 15 maja 2014 r., III CZP 88/13, OSNC 2014, nr 11, poz. 108; wyrok SN z 2 lipca 2015 r., V CSK 421/14; postanowienia SN z 25 lutego 2015 r., V CSK 450/14, i z 25 maja 2023 r., I CSK 528/23). Powodowie nie mają interesu w zaskarżeniu punktu pierwszego wyroku Sądu Apelacyjnego w jakimkolwiek zakresie, ponieważ w tym zakresie wyrok ten jest dla nich korzystny. Zmieniono nim zaskarżony wyrok częściowo na korzyść powodów i nie oddalono ich powództwa w żadnej części, w jakiej nie zrobiłby już tego Sąd Okręgowy. Apelacja powodów, odnosząca się do zakresu, w jakim powództwo zostało oddalone i nie zostało następnie częściowo uwzględnione w punkcie pierwszym wyroku Sądu Apelacyjnego, została oddalona w punkcie drugim zaskarżonego wyroku. Punkt pierwszy wyroku jedynie częściowo uwzględnia ich apelację.

W pozostałym zakresie skarga kasacyjna była o tyle uzasadniona, że w ustalonym stanie faktycznym sprawy nie było możliwe odparcie podniesionego w niej zarzutu naruszenia art. 22¹ k.c. przez uznanie, że powodowie nie byli, przynajmniej w odniesieniu do części zawieranych umów, konsumentami. Konsekwencją powyższego było błędne uznanie, że w sprawie nie znajdował zastosowania art. 385¹ § 1 k.c.

Zgodnie z art. 22¹ k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Działalność gospodarczą zgodnie z przyjętym w piśmiennictwie i orzecznictwie stanowiskiem, wyróżniają następujące cechy: zawodowy charakter, związana z nim powtarzalność działań, podporządkowanie zasadzie racjonalnego gospodarowania oraz uczestnictwo w obrocie gospodarczym (zob. uchwały SN: z 18 marca 1991 r., III CZP 9/91, OSNCP 1991, nr 8-9, poz. 98; z 18 czerwca 1991 r., III CZP 40/91, OSNCP 1992, nr 2, poz. 17; z 6 grudnia 1991 r., III CZP 117/91, OSNCP 1992, nr 5, poz. 65; wyrok SN z 14 lipca 1999 r., II CKN 451/98, OSNC 2000, nr 2 poz. 36).

Zmiana przeznaczenia dotychczas wykorzystywanej rolniczo nieruchomości, jej podział na mniejsze działki a następnie sprzedaż, choćby rozciągnięta w czasie, nie wykazuje cech działalności gospodarczej, jakimi są jej zawodowy charakter oraz

powtarzalność działań. Sukcesywne zbywanie działek wydzielonych z jednej nieruchomości gruntowej nie świadczy o zorganizowanej i ciągłej działalności gospodarczej, a raczej wskazuje na gospodarowanie własnym, osobistym mieniem. Brak jest podstaw kwalifikowania jako działalności gospodarczej czynności polegających na prawidłowym zarządzaniu własnym majątkiem z zachowaniem reguł gospodarności. Zarządzanie to nie może przy tym zostać zarezerwowane wyłącznie do czynności jednorazowych.

Działalności powodów nie można przypisać ani zawodowego charakteru, ani powtarzalności. Z ustaleń faktycznych Sądów *meriti* wynika, że podejmowane przez powodów czynności z założenia nie miały powtarzalnego charakteru. Nieruchomość podzielona na mniejsze działki wraz z drogą dojazdową ani nie została nabyta w celu jej dalszej odsprzedaży, ani dochody uzyskiwane ze sprzedaży wydzielonych działek nie były przeznaczane na zakup kolejnych nieruchomości. Takich działań nie należy utożsamiać z działalnością gospodarczą.

W czasie zawierania kolejnych umów powodowie nie figurowali w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej jako osoby wykonujące pozarolniczą działalność gospodarczą. Odmierna sytuacja dotyczyła jedynie ostatniej umowy z 12 września 2014 r. i to w odniesieniu do obojga powodów, z których każdy w tym czasie prowadził działalność gospodarczą z zakresu kupna i sprzedaży nieruchomości na własny rachunek. W treści tej umowy powodowie oświadczyli, że przyjmują pożyczkę w ramach prowadzonej przez powoda Z. Z. działalności gospodarczej. Niezależnie od motywów podjęcia działalności gospodarczej (z ustaleń Sądu pierwszej instancji wynika, że powodowie zgłosili się do właściwej ewidencji jako osoby prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą w celu uzyskania przez nich jako przedsiębiorców kredytu) wskazanie przy zawieraniu umowy przez osobę fizyczną, że zawiera ją jako przedsiębiorca, zasadniczo wyklucza możliwość przypisania tej umowie charakteru konsumenckiego (zob. wyrok SN z 13 marca 2024 r., II CSKP 218/24).

Ewentualne ustalenie, że umowę z 12 września 2014 r. powodowie zawarli w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą nie czyni jednak bezprzedmiotowymi ustaleń co do tego, czy zawierając wcześniejsze umowy byli

konsumentami. Z niezakwestionowanych przez Sąd Apelacyjny ustaleń Sądu Okręgowego wynika bowiem, że w umowie tej przewidziano zaliczenie na poczet udzielonej pożyczki kwoty 514 697,69 zł „tytułem całkowitej spłaty pożyczki udzielonej powodom przez I. s.c. z siedzibą w S.” na podstawie umowy konsolidacji pożyczek z 14 października 2013 r. (która ostatecznie została w niniejszej sprawie uznana za nieważną) i faktyczne przysporzenie pieniężne do majątku powodów związane z zawarciem umowy wyniosło 70 000 zł.

Ustawodawca w art. 385¹ § 1 k.c. wyłączył kontrolę abuzywności w odniesieniu do postanowień umowy określających główne świadczenia stron. Rozważenia w pierwszej kolejności wymaga zatem, czy prowizja z tytułu umowy pożyczki jest świadczeniem głównym w rozumieniu art. 385¹ § 1 zdanie 2 k.c. W wyroku z 3 września 2020 r. w połączonych sprawach C-84/19, C-222/19 i C-252/19, Profi Credit Polska S.A. i in. przeciwko QJ i in., Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że art. 4 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich zmienionej dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. (dalej: „dyrektywa 93/13”) należy interpretować w ten sposób, iż klauzule umowy o kredyt konsumencki, które obciążają konsumenta kosztami innymi niż spłata kapitału podstawowego i zapłata odsetek, nie są objęte wyjątkiem przewidzianym w tym przepisie, jeżeli warunki te 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 i skutków gospodarczych tych warunków. W orzecznictwie Trybunału wskazano przy tym, że art. 385¹ § 1 k.c. obejmuje postanowienia „określające” główne świadczenia, a nie „dotyczące” takich świadczeń a co za tym idzie, odnosić się będzie do elementów przedmiotowo istotnych umowy (*essentialia negotii*), a nie tych, które mają jedynie charakter posiłkowy względem postanowień, które definiują istotę stosunku zobowiązaniowego (zob. wyrok TSUE z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, Árpád Kásler i Hajnalka Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt).

Przeciwko tezie, że postanowienie nakładające na pozwanego obowiązek zapłaty prowizji określa główny przedmiot umowy (główne świadczenia stron) przemawia niemożność uznania, że postanowienie to charakteryzuje umowę

pożyczki i definiuje samą istotę tego stosunku umownego. Dla ustalenia zakresu „głównych świadczeń stron” umowy należy odwołać się do regulacji kodeksowej określającej elementy przedmiotowo istotne umowy pożyczki. Zgodnie z art. 720 § 1 k.c. przez umowę pożyczki dający pożyczkę zobowiązuje się przenieść na własność biorącego określoną ilość pieniędzy albo rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku, a biorący zobowiązuje się zwrócić tę samą ilość pieniędzy albo tę samą ilość rzeczy tego samego gatunku i tej samej jakości. Na podstawie tej regulacji, do głównych świadczeń umowy pożyczki zalicza się: udostępnienie określonych środków finansowych do korzystania na określony czas (w przypadku pożyczkodawcy) oraz zwrot tych środków. Kodeksowa regulacja umowy pożyczki nie dotyczy prowizji. Postanowienia jej dotyczące mogą być uznane za mające charakter postanowień posiłkowych (zob. wyroki SN z 6 kwietnia 2004 r., I CK 472/03, i z 24 lipca 2024 r., II NSNc 343/23).

Postanowienia zawartych przez powodów umów przewidujące prowizję niewątpliwie nie dotyczyły świadczenia podstawowego w postaci kwoty, którą pozwani zobowiązali się udostępnić, ani spłaty tej kwoty przez powodów. Zostały również wyraźnie wyodrębnione od obowiązku zapłaty odsetek. Rozważając czy sporne postanowienia są oczywiście jasne i zrozumiałe, zgodnie ze stanowiskiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyrażonym w przywołanych wyżej orzeczeniach, przy ocenie tej kwestii należy uwzględnić nakaz rozszerzającej wykładni wymagania przejrzystości i rozważyć, czy w świetle całokształtu istotnych okoliczności faktycznych, w tym informacji dostarczonych w ramach negocjacji umowy, a także pozostałych jej postanowień, właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko z łatwością zapoznać się z kwotą prowizji, ale także zrozumieć lub wywieść z całej umowy, jaki jest charakter tej należności, za jakie świadczenie się należy. Przy ocenie, czy zastosowana klauzula mogła mieć charakter abuzywny nie można poprzestać na jej literalnym brzmieniu. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 30 czerwca 2020 r., III CSK 343/17, dla oceny abuzywności postanowień umownych istotne znaczenie będzie miała nie tylko ich treść, ale również okoliczności zawarcia umowy i transparentność tych postanowień, tj. ich jednoznaczność i zrozumiałość. W sprawie konieczne jest zatem przeanalizowanie postanowień zawieranych przez

powodów w charakterze konsumentów umów. Tego rodzaju całościowej oceny Sąd Apelacyjny nie przeprowadził, co czyni przedwczesną konkluzję co do tego, że sporne postanowienia zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Sąd Apelacyjny uznając, że powodowie nie są konsumentami nie rozważył wysokości pozaodsetkowych kosztów pożyczki w kontekście przepisów ustawy z dnia 20 lipca 2001 r. o kredycie konsumenckim, w czasie obowiązywania której zawarte zostały dwie pierwsze umowy oraz przepisów Kodeksu cywilnego w szczególności art. 385¹ i nast. k.c. Natomiast art. 36a ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim został do tej ustawy dodany ustawą o zmianie ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym oraz niektórych innych ustaw, a z treści art. 9 ust. 2 i art. 11 pkt 1 ustawy zmieniającej wynika, że art. 36a stosuje się do umów o kredyt konsumencki zawartych od 11 marca 2016 r. Zawarte przez strony umowy nie podlegają zatem ocenie na podstawie treści tego przepisu. Nie wyklucza to jednak ich oceny na podstawie przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych oraz ogólnych regulacji dotyczących zobowiązań umownych.

Korzystając ze swobody kontraktowej, strony (w praktyce przedsiębiorca) nie mogą pomijać ustawowych ograniczeń swobody kontraktowej, wynikających z art. 385¹ i nast. k.c. Stosowne postanowienia nie mogą kształtować ponoszonych przez pożyczkobiorcę-konsumenta pozaodsetkowych kosztów pożyczki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Okoliczność, że art. 36a ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim nie obowiązywał w dacie zawierania przez strony umów nie oznacza automatycznie, że klauzule dotyczące wysokości prowizji nie stały w sprzeczności z art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c., zgodnie z którym, 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). Kontrola ta powinna odbywać się z uwzględnieniem przepisu art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13. Przewiduje on, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, uznaje się za nieuczciwe, jeśli stojąc w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta.

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 [zob. wyroki TSUE z 14 marca 2013 r., C-415/11, Mohamed Aziz przeciwko Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa), pkt 69, i z 26 stycznia 2017 r., C-421/14, Banco Primus SA przeciwko Jesúsowi Gutiérrezowi Garcii, pkt 60, a także m.in. wyrok SN z 20 lutego 2023 r., II CSKP 1025/22, i tam powoływane orzecznictwo].

Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta (prowadzi do „znaczącej nierównowagi” według art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13), 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. Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem. Trzeba zatem zbadać, w jakim zakresie zawarta umowa stawia konsumenta w sytuacji mniej korzystnej niż wynikałoby to z przepisów dyspozytywnych (wyroki TSUE: z 14 marca 2013 r., C-415/11, pkt 68, i z 26 stycznia 2017 r., C-421/14, pkt 59). Można tego dokonać za pomocą tzw. testu przyzwoitości, polegającego na zbadaniu, czy postanowienie umowne jest sprzeczne z ogólnym wzorcem zachowań przedsiębiorców wobec konsumentów oraz jak wyglądałyby prawa lub obowiązki konsumenta w sytuacji, w której postanowienie to nie zostałoby zastrzeżone; jeżeli bez tego postanowienia znalazłby się on – na podstawie ogólnych przepisów – w lepszej sytuacji, należy uznać je za nieuczciwe (zob. wyrok SN z 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14).

Wymaga podkreślenia ścisły związek między obiema przesłankami. W zasadzie bowiem postanowienia umowne, które naruszają rażąco interesy konsumenta, są jednocześnie sprzeczne z dobrymi obyczajami. Ta relacja nie zawsze zachodzi w drugą stronę. Nie zawsze więc klauzule, które są sprzeczne z dobrymi obyczajami, będą jednocześnie rażąco naruszać interesy konsumentów

(wyroki SN z 13 października 2010 r., I CSK 694/09, i z 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14).

Za niedozwoloną klauzulę umowną uznać można m.in. pobieranie przez pożyczkodawców od konsumentów opłat zbyt wysokich i niczym nieuzasadniających ich wysokości. Za słuszny należy przy tym uznać pogląd, zgodnie z którym ciężar dowodu wykazania, że powyższe koszty odpowiadają w rzeczywistości poniesionym przez niego kosztom obciąża pożyczkodawcę. Jeżeli okaże się, że w wyniku takiego ustalenia wysokości kosztów pozaodsetkowych dojdzie do nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków konsumenta (na jego niekorzyść), a wysokość prowizji będzie *de facto* stanowiła zawoalowane wynagrodzenie pożyczkodawcy, którego funkcję powinny pełnić przewidziane w umowie odsetki, należałoby uznać wspomnianą klauzulę za niedozwoloną (zob. wyrok SN z 24 lipca 2024 r., I NSNc 343/23).

Istotne znaczenie dla skorzystania przez konsumenta z przysługujących mu środków ochrony przed wykorzystaniem silniejszej pozycji kontraktowej przez pożyczkodawcę ma charakter i sens ekonomiczny świadczenia. Ma on bowiem znaczenie dla oceny czy postanowienie zastrzegające dodatkowe świadczenie stanowi klauzulę abuzywną, co – jak wynika z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej – ma miejsce wtedy, gdy jest oczywiście nieproporcjonalne do kwoty pożyczki (zob. wyroki TSUE z 3 października 2019 r., C-621/17, Kiss i CIB Bank, i powoływany wyżej wyrok z 3 września 2020 r. w połączonych sprawach C-84/19, C-222/19 i C-252/19).

Należy mieć przy tym na uwadze, że sama tylko okoliczność, iż pozaodsetkowe koszty kredytu konsumenckiego nie przekraczają wysokości aktualnie 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 (zob. uchwałę SN z 26 października 2021 r., III CZP 42/20). Przepis ten nie określa bowiem pozytywnie, w sposób bezwzględnie wiążący, liczby, charakteru i konkretnej wysokości kosztów składających się na pozaodsetkowe koszty kredytu, a jedynie wytycza ramy, w których postanowienia umowy kredytu konsumenckiego, określające te koszty, muszą się mieścić. Również w orzecznictwie

Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wskazuje się, że w określonych sytuacjach możliwe jest takie ukształtowanie postanowień umowy kredytu w części dotyczącej jego kosztów pozaodsetkowych, że postanowienia te objęte będą hipotezą normy wywodzonej z art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c., a samo ograniczenie tych kosztów do wysokości zgodnej z prawem nie wyklucza możliwości uznania stosownych postanowień umowy za niedozwolone. W wyroku z 26 marca 2020 r., C-779/18, Mikrokasa i Revenue Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty w Warszawie Trybunał orzekł, że art. 1 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że z zakresu stosowania tej dyrektywy nie jest wyłączony warunek umowny, w którym ustala się całkowite pozaodsetkowe koszty kredytu z poszanowaniem maksymalnego pułapu przewidzianego w przepisie krajowym, niekoniecznie biorąc przy tym pod uwagę rzeczywiście ponoszone koszty.

W sprawach, w których jedna ze stron jest konsumentem konieczne jest zachowanie szczególnej ostrożności i dlatego ustawodawca wprowadził regulacje mające zapewnić ochronę interesów konsumenta nie tylko na etapie dokonywania czynności prawnych, ale również podczas dochodzenia określonych roszczeń na drodze postępowania sądowego. Uwzględnienie konsumenckiego charakteru zawartej umowy, powinno zobowiązać sąd do zweryfikowania treści umowy pod kątem potencjalnej abuzywności zawartych w niej postanowień. Zaniechanie powyższego w zakresie dotyczącym prowizji czyni uzasadnionym podniesiony w skardze kasacyjnej zarzut niezastosowania art. 385¹ k.c. w odniesieniu do umów zawartych przez powodów w charakterze konsumentów. Przedwczesna byłaby również ocena postanowień umowy z 12 września 2014 r. w świetle ogólnych regulacji dotyczących zobowiązań umownych, jeżeli uznać ją za zawartą w ramach prowadzonej przez powodów działalności gospodarczej. Nie może bowiem zostać zaakceptowana dokonana przez Sąd drugiej instancji ocena prawna, będąca podstawą ustalenia wysokości zadłużenia którego umowa ta dotyczyła, oparta na uznaniu, że zawierając poprzednie umowy powodowie nie byli konsumentami.

Z przedstawionych przyczyn Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji wyroku (art. 398¹⁵ § 1 oraz art. 108 § 2 k.p.c.).

Maciej Kowalski

[SOP]

[ał]

Mariusz Załucki

Marcin Łochowski