

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 marca 2024 roku

Sąd Okręgowy w Poznaniu Wydział II Cywilny Odwoławczy

Przewodniczący Sędzia Sądu Okręgowego Marcin Miczke

po rozpoznaniu 26 marca 2024 roku w Poznaniu

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa Banku (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W.

przeciwko A. M. reprezentowanej przez kuratora radcę prawnego S. K.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań-Stare Miasto w Poznaniu

z 4 maja 2023 roku

sygn. akt I C 88/23

I. oddala apelację,

II. zasądza od pozwanej na rzecz powoda 2.700 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się niniejszego rozstrzygnięcia o kosztach do dnia zapłaty tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie apelacyjne,

III. przyznaje od Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego Poznań-Stare Miasto w Poznaniu radcy prawnemu S. K. 720 zł tytułem wynagrodzenia za pełnienie funkcji kuratora dla nieznannej z miejsca pobytu pozwanej A. M..

Marcin Miczke

UZASADNIENIE

Zgodnie z art.505¹³ § 2 k.p.c. uzasadnienie wyroku zawiera jedynie wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa, gdyż sąd drugiej instancji rozpoznając sprawę w postępowaniu uproszczonym nie przeprowadził postępowania dowodowego.

Apelacja nie jest zasadna.

Odnośnie zarzutu oddalenia wniosku dowodowego to Kurator pozwanej będący radcą prawnym nie złożył zastrzeżenia odnośnie oddalenia przez Sąd Rejonowy na rozprawie 4 maja 2023 roku (niestawiennictwo nie jest usprawiedliwieniem) wniosku dowodowego o zobowiązanie pozwanego do przedstawienia programu, algorytmów, wskazania bazy danych i zapytań, na podstawie których wygenerowano elektroniczne zestawienie operacji. Tym samym nie może powoływać się na ewentualny błąd sądu na etapie postępowania apelacyjnego, co wynika z art.162 k.p.c.

Apelujący w zarzutach apelacji nie kwestionuje ustalonych faktów, za wyjątkiem tego, że powód zbadał zdolność kredytową pozwanej i miała ona tę zdolność. To natomiast, czy umowa zawiera postanowienia abuzywne, nie należy do sfery faktów, ale oceny prawa materialnego. Fakty to treść umowy oraz te dotyczące zachowania stron umowy przed jej zawarciem i dotyczące innych zawartych umów pozostających w związku z umową ocenianą. Fakty mogą też odnosić się do świadomości i motywacji pozwanej, ale te trudno było ustalić na podstawie dowodów, którymi dysponował Sąd Rejonowy. Pozwana jako nieznana z miejsca pobytu nie była w procesie aktywna i była reprezentowana przez kuratora, który sam żadnej wiedzy o świadomości pozwanej nie posiadał. Z kolei w zakresie zachowania stron umowy na etapie zawierania umowy to kurator pozwanej nie wskazał faktów, których w tym zakresie nie ustalił Sąd Rejonowy ani też nie twierdził, że pewne fakty ustalił nieprawidłowo i nie uzasadniał tego. Tego rodzaju fakty powinny zostać przedstawione w zarzutach zgodnie z art.368 § 1¹ k.p.c. Nie zostały powołane, bo nie są nimi ogólnikowe stwierdzenia „błędnych i niepełnych ustaleń faktycznych”, „świadomości i motywacji pozwanej”. Kwestia „błędnej oceny sytuacji majątkowej” jest związana z zarzutem nieprawidłowego ustalenia, że powód badał zdolność kredytową pozwanej i że tę zdolność miała. Jako taki, w zasadzie jedyny konkretny zarzut naruszenia prawa procesowego (art.233 § 1, 232, 230 i 231 k.p.c.), zostanie omówiony niżej. W pozostałym zakresie wobec braku zarzutów natury procesowej, a sąd odwoławczy jest nimi związany, Sąd Okręgowy stwierdza, że podziela ustalenia Sądu Rejonowego i przyjmuje za własne (art.382 k.p.c.). Podziela też ocenę dowodów. Podziela nadto podstawę materialnoprawną rozstrzygnięcia, jakkolwiek Sąd Rejonowy dokonał nieprawidłowej wykładni art.70 prawa bankowego, o czym także niżej. Omówienia wymaga nadto podnoszone w apelacji naruszenie przez Sąd Rejonowy art.75c prawa bankowe i wniosek apelującego o bezskuteczności wypowiedzenia umowy, gdyż oświadczenie banku o wypowiedzeniu umowy nie zostało pozwanej doręczone i tym samym oświadczenie woli banku nie doszło do pozwanej zgodnie z art.61 § 1 k.c.

W apelacji przywoływane są orzeczenia SN i TSUE, często bez wyjaśnienia związku z ustalonymi przez Sąd Rejonowy faktami. Sposób formułowania apelacji polega w dużej części na obszernych cytowaniach orzeczeń i uzasadnień sądów polskich i TSUE, przy czym zacierają się granice tego, w jakim zakresie te poglądy mają zastosowanie do niniejszej sprawy i dlaczego. Dla przykładu cytowany jest fragment uzasadnienia SN dotyczący tego, że koszty pozaodsetkowe kredytu są zbliżone do kwoty pożyczki (str.6 apelacji), podczas gdy w tej sprawie tak przecież nie jest, bo jedynym pozaodsetkowym kosztem pożyczki była prowizja w kwocie 1.948,50 zł, przy kwocie pożyczki 15.000 zł. Apelujący przywołuje także fakty nie odnoszące się do niniejszej sprawy. Dla przykładu, że umowa zawiera zapis o dochodach pozwanej 10.663,92 zł netto miesięcznie i że zapis został wprowadzony przez agencję reprezentującą powoda. Po pierwsze apelujący nie wskazuje, z którego zapisu umowy wynika ten fakt, a Sąd Okręgowy takiego zapisu w umowie nie znalazł. Po drugie umowa została zawarta za pomocą aplikacji na telefon, a nie za pośrednictwem agenta.

Niezrozumiałe jest twierdzenie apelacji, że pozwanej nie wytłumaczono zapisów o pozaodsetkowych kosztach kredytu, które wchodzi w skład świadczenia głównego. Otóż przede wszystkim nie wchodzi w skład świadczenia głównego. Pozaodsetkowe koszty pożyczki to prowizja w kwocie 1.948,50 zł. Sąd Najwyższy w uchwale z 27.10.2021 r. (III CZP 43/20) stwierdził trafnie, że 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⁽¹⁾ § 1 k.c. na gruncie prawa polskiego zatem prowizja podlega badaniu z punktu widzenia abuzywności bez względu na język, jakim została wyrażona. Dodać trzeba, że art.385⁽¹⁾ § 1 k.c. stwarza dla konsumentów większą ochronę, niż art.4 ust.2 dyrektywy 93/13. Dyrektywa 93/13/EWG dokonuje minimalnej harmonizacji krajowych systemów prawnych, prawo polskie może przewidywać dalej idącą ochronę konsumentów, w szczególności poprzez węższe zastosowanie wyłączenia kontroli abuzywności. (teza 26 do art.385⁽¹⁾ KC Komentarz Osajda/Borysiak Legalis)

Apelujący z jednej strony twierdzi o abuzywnym charakterze postanowień umowy, z drugiej strony wskazuje, że umowa zawarta przez strony jest sprzeczna z naturą stosunku prawnego na podstawie art.353⁽¹⁾ k.c. i nieważna na podstawie art.58 § 1 k.c. (str.6 apelacji). Nie bardzo jednak wiadomo, czy cytuje uzasadnienie orzeczenia SN, czy odnosi się do umowy stron i tej sprawy. Odnośnie właściwości (natury) stosunku prawnego (chodzi o jedno określenie wyrażone dwoma słowami o tym samym znaczeniu), to posługuje się tym określeniem art.353⁽¹⁾ k.c., nie ma go

natomiast w art.58 k.c. Sformułowanie o właściwości (naturze) stosunku prawnego jest krytykowane w doktrynie prawa cywilnego, bo nie bardzo wiadomo, jaką treść normatywną niesie. Kryterium „natury stosunku prawnego” nie ma samodzielnej, własnej treści, ale w całości pokrywa się z kryterium ustawy. W przypadku z kolei, gdy kryterium to miałoby odnosić się do cech zobowiązania nieokreślonych przepisami prawa – pokrywa się z kryterium zasad współżycia społecznego. (tezy D.1 i 2 do art.353⁽¹⁾ k.c. Komentarz Załucki/Kozieł Legalis, tezy III.4 ppkt 115-119 do art.353⁽¹⁾ KC Komentarz Osajda Legalis) Wskazuje się, że w znaczeniu szerszym przez właściwość (naturę) stosunku prawnego rozumie się ogół cech charakterystycznych dla wszystkich obligacyjnych stosunków prawnych, natomiast w znaczeniu węższym oznacza ona podstawowe cechy konkretnego typu umowy. Innymi słowy, zgodnie z ujęciem normatywnym, przez właściwość (naturę) stosunku prawnego należy rozumieć zatem ogół najważniejszych cech każdego konkretnego stosunku prawnego. Cechy te wynikają z przepisów prawa pozytywnego. (tezy III.1 ppkt 102 i 111 do art.353⁽¹⁾ KC Komentarz Osajda Legalis) Treść umowy zawartej przez strony wskazuje jednoznacznie, że jest ona umową cywilnoprawną pomiędzy dwoma równoprawnymi podmiotami tych stosunków (co nie oznacza, że pozycja konsumentki nie była słabsza od pozycji powoda-przedsiębiorcy) i zawiera cechy umowy pożyczki. Nie wiadomo więc, dlaczego apelujący chciałby ją widzieć jako sprzeczną z naturą umowy pożyczki konsumenckiej. Raczej nie z przyczyn nieodnoszących się do niniejszej sprawy, a przez niego wskazywanych.

Ponieważ zarzut sprzeczności umowy z naturą stosunku prawnego i z prawem wiąże się z kwestią zastosowania w stosunkach konsumenckich art.385⁽¹⁾-385⁽³⁾ k.c., trzeba krótko określić stosunek art.58 § 1 k.c. do tych przepisów. Przy okazji stosunek art.58 § 2 k.c. do przepisów o postanowieniach abuzywnych. Otóż sankcja dotycząca niedozwolonych postanowień umownych wynikająca z art.385⁽¹⁾ § 1 k.c. to odstępstwo od typowej sankcji związanej z naruszeniem zasady swobody umów. Niedozwolone postanowienie umowne nie jest bowiem na podstawie art. 58 KC bezwzględnie nieważne, lecz uważa się je za bezskuteczne („nie wiąże”). Prawo konsumenckie modyfikuje reguły stosowania zasady swobody umów. Co do zasady, umowy zawierane z konsumentami mogą zawierać dowolne postanowienia, jednak może okazać się, że zostaną one uznane za niewiążące dla konsumenta. (Osajda do art.353⁽¹⁾ KC Legalis tezy 74 i 75) W razie zatem zaistnienia zbiegu art.385⁽¹⁾ § 1 k.c. i art.58 § 2 k.c. (sprzeczność postanowienia z zasadami współżycia społecznego – sprzeczność z dobrymi obyczajami), należy przyjąć, że regulacja z art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. powinna być traktowana jako *lex specialis* w stosunku do art. 58 § 2 k.c. Natomiast w przypadku gdy niezgodnione indywidualnie postanowienie umowne jest jednocześnie sprzeczne z ustawą (art. 58 § 1 KC) przyjmuje się, że sankcja nieważności bezwzględnej wyprzedza sankcję przewidzianą w art. 385⁽¹⁾ § 1 KC (Gutowski teza 36 do art.385⁽¹⁾ KC Legalis)

Sprzeczność treści czynności prawnej z ustawą albo celu jej dokonania z ustawą (obejście prawa) oznacza sprzeczność z normą merytoryczną, ustanawiającą nakazy bądź zakazy określonego zachowania albo z normą kompetencyjną wyznaczającą minimum treści czynności prawnej. Chodzi o normy bezwzględnie obowiązujące, ale też w pewnych wypadkach o normy dyspozytywne. (np. tezy B. 1-4 do art.353⁽¹⁾ KC Komentarz Gutowski, Legalis) Norma kompetencyjna określa przede wszystkim tak zwaną minimalną treść czynności prawnej, bez której czynność prawna jest nieważna. Wskazuje się pewien model minimum, niezależny od regulacji normatywnej, że każda umowa prawna powinna określać: 1) podmioty ją zawierające; 2) przedmiot umowy; 3) wolę wywołania określonych skutków prawnych; 4) ewentualnie inne elementy nakazane normami regulującymi dany typ umowy. Wskazuje się, że rolą *essentialia negotii* (pojęcie to dotyczy umów nazwanych, skodyfikowanych w KC albo innych ustawach) jest to, iż dzięki nim można zakwalifikować umowę pod kątem ustawowo przewidzianych typów umów i nie należy ich utożsamiać z elementami niezbędnymi dla zawarcia umowy. Norma kompetencyjna może też określać także inne wymagania, których spełnienie jest konstytutywne dla ważności umowy. Umowa może zawierać inne niż oświadczenia woli elementy, o konwencjonalnym lub psychofizycznym charakterze. (tezy C, D i E do art.353 KC i tezy II.A.9-11 do art.58 Komentarz Gutowski Legalis, tezy D.1 i 2 do art.66 Komentarz Machnikowski Legalis,). Nie wątpliwości w tej sprawie, że umowa stron zawiera minimalną treść, która pozwala uznać ją za ważną.

Apelujący odwołuje się do art.385¹-385³ k.c., ale też ogólnie, cytując orzeczenia i uzasadnienia SN i TSUE, bez odniesienia do zawartej przez strony umowy. Twierdzenie o abuzywnym charakterze prowizji byłoby dość karkołomne, zważywszy, że została ona wprost i jasno wyrażona kwotowo w umowie z przynależną jej nazwą „prowizja”, nadto wskazano w umowie, że jest kredytowana, doliczona do kwoty pożyczki, nie wskazano jej jednocześnie w całkowitej kwocie pożyczki i w kosztach pozaodsetkowych. Apelujący nie wskazuje na inne postanowienia umowy, które miałyby jego zdaniem charakter abuzywny i nie przeprowadza analizy z punktu widzenia przesłanek abuzywności.

W kwestii skuteczności doręczenia pozwanej oświadczenia woli o wypowiedzeniu umowy (zgodnie z art.61 § 1 k.c.) to powód doręczył wypowiedzenie na adres wskazany przez pozwaną w umowie pożyczki gotówkowej oraz cztery lata wcześniej w umowie rachunków bankowych oraz karty debetowej. Wysłanie wypowiedzenia na ten adres P. (...) (...)-(...) P. i dwukrotne awizowanie przesyłki umożliwiły pozwanej podjęcie jej i zapoznanie się z oświadczeniem. Zgodnie z art.61 § 1 k.c. oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. Dla skuteczności dojścia oświadczenia do adresata nie jest wymagane, aby adresat zapoznał się z oświadczeniem woli. Sąd Najwyższy wyraził słuszny pogląd, że pozostawienie w skrzynce informacji o przesyłce wystarcza dla stworzenia możliwości zapoznania się z treścią oświadczenia (por. wyr. SN z 20.1.2004 r., II CK 358/02, Wok. 2004, Nr 9, s. 6). Wskazał przy tym także, że zachowanie się kontrahenta stosunku cywilno-prawnego uniemożliwiający faktyczne doręczenie mu pisma, zawierającego wymagane w danej sprawie oświadczenie woli, w tym zwłaszcza dłuższa nieobecność we wskazanym miejscu zamieszkania, uzasadnia z reguły uznanie możliwości zapoznania się z jego treścią, jeżeli pod wskazanym adresem zostało ono złożone (także awizowane). (SN w wyr. z 15.1.1990 r., I CR 1410/89, Legalis). SN wskazał, że z zasad doświadczenia życiowego wynika, że w typowych przypadkach awizowanie przesyłki (zwłaszcza dwukrotne) i wyczekiwanie na jej odbiór przez kilkadziesiąt dni – gdy pracownik nie przebywa poza miejscem swojego zamieszkania – uzasadnia ocenę, że miał on realną możliwość zapoznania się z oświadczeniem woli pracodawcy (z której nie skorzystał), i tym samym na uznanie, że pismo o rozwiązaniu z nim stosunku pracy za wypowiedzeniem zostało mu doręczone. Oświadczenie nie jest prawidłowo złożone, jeśli wysłane zostało na adres miejsca zamieszkania adresata, ale wysyłający wiedział, że adresat przebywa tymczasowo w innej miejscowości (post. SN z 21.1.2013 r., II PK 227/12, Legalis). (także tezy E.7-13 do art.61 KC Komentarz Osajda/Borysiak Legalis) Wezwanie do zapłaty było doręczane pozwanej na przełomie lipca i sierpnia 2018 roku, a wypowiedzenie w październiku 2018 roku. Skoro pozwana podała jako swój adres (...) w P. w 2013 i w 2017 roku, a dwie opisane czynności miały miejsce w 2018 roku, to przy braku jakichkolwiek innych ustalonych faktów, mając na uwadze zasady doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania, należy przyjąć aktualność adresu pozwanej w okresie kierowania do niej obu pism. Wszak to, że pozwana nie mieszka pod wskazanym adresem, ustalił komornik sądowy dopiero w grudniu 2021 roku, a pierwsza korespondencja w sprawie była doręczana w grudniu 2020 roku i nie została podjęta. Wniosek o tym, że pozwana pod wskazanym adresem miała szansę zapoznać się z treścią obu wysłanych do niej pism powoda potwierdza też stanowisko zawarte w sprzeciwie od nakazu zapłaty. Pozwana kwestionowała co prawda wypowiedzenie, ale nie to, aby jej to wypowiedzenie doręczono. Niczego w zakresie doręczenia obu pism nie twierdziła.

Wbrew twierdzeniom apelującego powód zaczął z wypowiedzeniem umowy ponad miesiąc od skutecznego doręczenia wezwania do zapłaty. W wezwaniu do zapłaty z 19.07.2018r. wskazał na prawo pozwanej złożenia wniosku o restrukturyzację zadłużenia. Powód nie naruszył więc art.75c prawa bankowego.

Jedyny konkretny zarzut sprowadza się do tego, że zdaniem apelującego Sąd Rejonowy nie zbadał zdolności pożyczkowej pozwanej, a przyjęcie, że ją miała, jest dowolne, bo prawdopodobnie jej nie miała, a nie świadczy o tym uprzednie spłacanie kredytów. Apelujący wskazuje na obowiązek działania sądu z urzędu w sporze przedsiębiorcy z konsumentem. Nadto przede wszystkim odwołuje się przy tym do postanowienia Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 23 marca 2022 r. III CZP 20/22. Sąd Najwyższy odmówił odpowiedzi na pytanie prawne przedstawione przez Sąd Okręgowy w Poznaniu. Tak się składa, że pytanie zadał Sąd Okręgowy w składzie tym samym, w którym rozpoznaje niniejszą apelację. Pytanie prawne i zagadnienie badania zdolności kredytowej (pożyczkowej) konsumenta przez bank w procesie przygotowywania i zawierania umowy kredytu bądź pożyczki konsumenckiej jest więc mu

doskonale znane. Pogląd Sądu Okręgowego w tym składzie na kwestię niezgodności z prawem UE wykładni art.70 prawa bankowego jest ustalony, został zaprezentowany w sprawie, w której zostało zadane pytanie prawne. Apelujący wskazuje, że ustawodawca polski nie implementował prawidłowo prawa UE, bo nie ustanowił sankcji za brak zbadania zdolności kredytowej konsumenta, więc prawo polskie jest sprzeczne z prawem UE. Apelujący idzie dalej, bo twierdzi, że polski ustawodawca nie wprowadził sankcji „za obowiązki informacyjne kredytodawcy” (str.16 apelacji). Otóż mógł wprowadzić co najwyżej sankcję za uchybienie obowiązkom informacyjnym. Po drugie sankcje takie wprowadził. Wynika ona z art.385¹ § 1 k.c. i z art.45 ustawy o kredycie konsumenckim.

W kwestii braku zbadania zdolności pożyczkowej pozwanej apelujący ma rację odnośnie wadliwości dotychczasowej wykładni art.70 prawa bankowego i art.9 UKK i braku sankcji prywatnoprawnej za naruszenie przez bank badania zdolności kredytowej (pożyczkowej) konsumenta. Sąd Okręgowy w tym składzie jako autor pytania prawnego, które zaowocowało odmową udzielenia odpowiedzi w sprawie SN o sygnaturze III CZP 20/22, wyraził już w tej kwestii pogląd prawny. Wystarczy zatem przytoczyć ten pogląd wyrażony w pytaniu prawnym.

Zgodnie z art.9 ust.1 ustawy o kredycie konsumenckim (dalej UKK) kredytodawca przed zawarciem umowy o kredyt konsumencki jest zobowiązany do dokonania oceny zdolności kredytowej konsumenta. Oceny tej dokonuje się na podstawie informacji uzyskanych od konsumenta lub na podstawie informacji pozyskanych z odpowiednich baz danych lub zbiorów danych kredytodawcy – ust.2. Na konsumenta nałożono w ust.3. obowiązek przedstawienia, na żądanie kredytodawcy, dokumentów i informacji niezbędnych do dokonania oceny zdolności kredytowej. Zgodnie natomiast z ust.4. jeżeli kredytodawcą jest bank albo inna instytucja ustawowo upoważniona do udzielania kredytów, ocena zdolności kredytowej dokonywana jest zgodnie z art. 70 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe oraz innymi regulacjami obowiązującymi te podmioty, z uwzględnieniem ust. 1-3. Według Art. 70 ust.1 prawa bankowego (dalej UPB) bank uzależnia przyznanie kredytu od zdolności kredytowej kredytobiorcy. Przez zdolność kredytową rozumie się zdolność do spłaty zaciągniętego kredytu wraz z odsetkami w terminach określonych w umowie. Kredytobiorca jest obowiązany przedłożyć na żądanie banku dokumenty i informacje niezbędne do dokonania oceny tej zdolności. Ust.2. umożliwia udzielenie kredytu osobie fizycznej, która nie posiada zdolności kredytowej, ale pod dwoma ścisłymi, wymienionymi w przepisie warunkami, które powinny zostać spełnione łącznie. Zgodnie natomiast z ust.3. kredytobiorca jest obowiązany umożliwić podejmowanie przez bank czynności związanych z oceną sytuacji finansowej i gospodarczej oraz kontrolę wykorzystania i spłaty kredytu.

W doktrynie prawa i orzecznictwie sądów powszechnych utrwalił się pogląd, że z art.70 ust.1 UPB wynika norma prawna skierowana do banku, ustanawiająca dla niego publicznoprawny zakaz udzielenia kredytu podmiotom, które nie posiadają zdolności kredytowej. Bank (lub inna instytucja ustawowo upoważniona do udzielania kredytów), który negatywnie ocenia zdolność kredytową, powinien jednocześnie przyjąć, że ten potencjalny kredytobiorca (konsument) nie posiada w danym momencie zdolności kredytowej i poza wyjątkami określonymi w art. 70 ust. 2 UPB nie może udzielić kredytu konsumenckiego. Jednakże z uwagi na to, że obowiązek banku zbadania zdolności kredytowej konsumenta ma charakter publicznoprawny, brak sprawdzenia zdolności kredytowej konsumenta przez bank lub zawarcie umowy kredytu po przeprowadzeniu stosownej analizy, która dała wynik negatywny, nie powoduje nieważności umowy kredytu, która dochodzi do skutku. Bank naraża się jedynie na negatywne konsekwencje ze strony nadzoru finansowego (art.138 UPB), to bowiem bank poniesie ryzyko związane z dokonaniem analizy niewłaściwie lub z zaniechaniem tego obowiązku. Nadto jeżeli kredytodawca, zawierając umowę o kredyt konsumencki, nie dopełnia obowiązku oceny zdolności kredytowej, ponosi odpowiedzialność karną za wykroczenie (art. 138c § 1a k.w.). Podkreśla się, że podstawowym celem zakazu udzielania kredytów podmiotom niedającym gwarancji wypłacalności jest ochrona deponentów, których interesy mogą być zagrożone poprzez udostępnianie środków pochodzących z dokonanych przez nich wkładów oszczędnościowych i innych depozytów osobom o niewystarczająco sprawdzonej zdolności kredytowej. Wskazuje się, że obowiązek zbadania, czy kredytobiorca posiada zdolność kredytową, zmierza do zminimalizowania ryzyka związanego z ewentualną niewypłacalnością kredytobiorcy i powstaniem niebezpieczeństwa braku zwrotu przez niego otrzymanych do czasowej dyspozycji środków kredytowych. Z odwołaniem się do uzasadnienia..., VI kadencja, druk sejm. nr 3596, s. 22 oraz wyroku TSUE z 27.03.2014 r., C-565/12, LCL, ww.curia.europa.eu. wskazano też, że „celem wprowadzenia obowiązkowej procedury sprawdzenia zdolności kredytowej jest ochrona konsumentów

przed zaciąganiem zobowiązań, których nie będą w stanie spłacić. Konsument posiadający ograniczoną wiedzę na temat finansów oraz konsekwencji wynikających z nadmiernego zadłużenia i niemożności regulowania wymagalnych wierzytelności są narażeni na popadnięcie w pułapkę zadłużenia. Wprowadzenie proponowanych rozwiązań może odnieść korzystny dla konsumentów efekt, zapobiegając nieświadomemu i nadmiernemu zadłużeniu”. Wyrażono także pogląd, że w przypadku gdy kredytodawca naruszył obowiązek wynikający z art. 9 ust. 1 UKK, nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej wobec konsumenta. (Komentarz do art.70 UPB Sikorski teza 1 Legalis, Komentarz do art.9 UKK Z. Ofiarski LEX, Komentarz do art.9 UKK T. Czech LEX, cytowane w tych komentarzach poglądy doktryny prawa i orzeczenia sądów, T. Białek Obowiązek oceny zdolności kredytowej w ustawie o kredycie konsumentem LEX do art.9 UKK, wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku - I Wydział Cywilny z dnia 6 listopada 2014 r. I ACa 452/14 publ. Legalis, wyrok SA w Krakowie z 20.05.2014 r., I ACa 373/14, Wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 11 czerwca 2014 r. II Ca 452/14 LEX, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku - I Wydział Cywilny z dnia 6 listopada 2014 r. I ACa 452/14, wyrok SA w Warszawie z 7.05.2014 r. VI ACa 945/13 Legalis)

Wątpliwości odnośnie jedynie publicznoprawnego charakteru zakazu udzielenia kredytu konsumentowi w razie braku po jego stronie zdolności kredytowej, czy inaczej – odnośnie skutków naruszenia zakazu w obrębie prawa umów, a tym samym wykładni przepisów ujętych w pytaniu prawnym, rodzą się z uwagi na art.8 i 23 w zw. z motywami 9, 26 i 47 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/48/WE z dnia 23 kwietnia 2008r. w sprawie umów o kredyt konsumentem oraz uchylającej dyrektywę Rady 87/102/EWG (Dz.Urz.UE L z 2008 r., Nr 133, s. 66). W najnowszym wyroku z 5 marca 2020 r. C-679/18 TSUE stwierdził, że wykładni art. 8 i 23 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/48/WE z dnia 23 kwietnia 2008r. w sprawie umów o kredyt konsumentem oraz uchylającej dyrektywę Rady 87/102/EWG (Dz.Urz.UE L z 2008 r., Nr 133, s. 66) należy dokonywać w ten sposób, że wymagają one, aby sąd krajowy zbadał z urzędu, czy nie nastąpiło naruszenie ciężącego na kredytodawcy przedumownego obowiązku przeprowadzenia oceny zdolności kredytowej konsumenta, określonego w art. 8 tej dyrektywy, i wyciągnął wynikające z prawa krajowego konsekwencje w wypadku naruszenia tego obowiązku, pod warunkiem że sankcje odpowiadają wymogom wspomnianego art. 23. Wykładni art. 8 i 23 dyrektywy 2008/48 należy dokonywać również w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie przepisom krajowym, na mocy których naruszenie przez kredytodawcę przedumownego obowiązku przeprowadzenia oceny zdolności kredytowej konsumenta podlega sankcji w postaci unieważnienia umowy kredytowej wraz z obowiązkiem zwrotu kredytodawcy przez konsumenta kwoty głównej kredytu w terminie odpowiadającym jego możliwościom jedynie pod takim warunkiem, że konsument powoła się na tę nieważność przed upływem trzyletniego terminu przedawnienia.

Z tego judykatu i jego uzasadnienia jasno wynika, że wykładni przepisów cytowanych w pytaniu prawnym sprzeciwia się przyjęcie, że zakaz udzielenia kredytu konsumentowi nie posiadającemu zdolności kredytowej nie ma skutków w sferze prawa prywatnego. Przeciwnie, wyrażone w judykacie oceny, których źródłem jest przywołana dyrektywa, to jest przede wszystkim cel jej wprowadzenia, jakim jest ochrona konsumenta jako podmiotu słabszego w stosunkach cywilnoprawnych z przedsiębiorcą (motywy 9 i 26), nakazują dokonanie takiej wykładni prawa krajowego, która będzie z tym celem zgodna. Jakkolwiek dyrektywa pozostawia państwom członkowskim wybór sankcji za naruszenie przepisów prawa krajowego o badaniu zdolności kredytowej konsumenta, to jednak sankcje powinny być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające (motyw 47).

Rozpoznawana przez TSUE sprawa dotyczyła konsumenta i wykładni prawa czeskiego. Zgodnie z § 87 czeskiej ustawy nr 257/2016 o kredycie konsumentem, udzielenie konsumentowi kredytu konsumentem niezgodnie z § 86 ust. 1 zdanie drugie skutkuje nieważnością umowy. Konsument może podnieść zarzut nieważności przed upływem trzyletniego terminu przedawnienia, licząc od dnia zawarcia umowy. Konsument zobowiązany jest do zwrotu kwoty kredytu konsumentem w terminie odpowiadającym jego możliwościom. Stan faktyczny sprawy był podobny do stanu faktycznego w sprawie niniejszej, tyle, że prawo to przewidywało sankcję za naruszenie badania zdolności kredytowej konsumenta w postaci nieważności umowy na wniosek konsumenta złożony w określonym w ustawie terminie.

TSUE powołując się na cel dyrektywy w postaci ochrony konsumenta oraz odwołując się do wyroku z dnia 21 kwietnia 2016 r. w sprawie R. i R., C-377/14, EU:C:2016:283, pkt 66, 67, wyroku z dnia 27 marca 2014 r., LCL L. C. L.,

C-565/12, EU:C:2014:190, pkt 44 i wyroku z dnia 9 listopada 2016 r., (...) S., C-42/15, EU:C:2016:842, pkt 63 i do orzecznictwa TSUE przytoczonego w ich uzasadnieniach wskazał, że skuteczna ochrona konsumentów nie mogłaby zostać osiągnięta, gdyby sąd krajowy nie był zobowiązany, niezwłocznie po ustaleniu niezbędnych w tym zakresie okoliczności prawnych i faktycznych, do zbadania z urzędu, czy kredytodawca dopełnił obowiązku wynikającego z art. 8 dyrektywy. Z art. 8 ust. 1 dyrektywy 2008/48 w związku z jej motywem 28 wynika, że przed zawarciem umowy kredytowej kredytodawca jest zobowiązany do przeprowadzenia oceny zdolności kredytowej konsumenta, który to obowiązek może w razie konieczności obejmować uzyskanie informacji z odpowiedniej bazy danych. Celem tego obowiązku jest, zgodnie z motywem 26 tej dyrektywy, przeniesienie odpowiedzialności na kredytodawcę i uniemożliwienie mu udzielania kredytów konsumentom, którzy nie mają zdolności kredytowej. TSUE podkreślił, że ten obowiązek w zakresie, w jakim ma on na celu ochronę konsumentów przed ryzykiem nadmiernego zadłużenia i niewypłacalności, przyczynia się do realizacji celu dyrektywy 2008/48, który – jak wynika z jej motywów 7 i 9 – polega na ustanowieniu, w dziedzinie kredytu konsumenckiego, pełnej i bezwzględnie wiążącej harmonizacji w wielu kluczowych obszarach, uznanej za niezbędną do zapewnienia wszystkim konsumentom w Unii Europejskiej wysokiego i równoważnego poziomu ochrony ich interesów i ułatwienia powstawania dobrze funkcjonującego wewnętrznego rynku kredytów konsumenckich.

TSUE wskazał, że w wypadku, gdy sąd krajowy stwierdzi z urzędu naruszenie obowiązku badania zdolności kredytowej, jest on zobowiązany, nie czekając na to, iż konsument zgłosi zmierzający ku temu wniosek, wyciągnąć wszelkie konsekwencje wynikające zgodnie z prawem krajowym z takiego naruszenia, z zastrzeżeniem poszanowania zasady kontrydiktoryjności oraz tego, by ustanowione przez prawo krajowe sankcje odpowiadały wymogom art. 23 dyrektywy 2008/48 w wykładni Trybunału. TSUE podkreślił, że art. 23 tej dyrektywy przewiduje, po pierwsze, że system sankcji mających zastosowanie w przypadku naruszenia przepisów krajowych wydanych na podstawie art. 8 omawianej dyrektywy musi być określony w taki sposób, aby sankcje te były skuteczne, proporcjonalne i odstraszające, a po drugie, że państwa członkowskie podejmą wszelkie niezbędne działania w celu zapewnienia stosowania tych sankcji. W tych granicach wybór systemu sankcji pozostaje w gestii państw członkowskich. Mimo iż państwa członkowskie zachowują swobodę wyboru sankcji, to muszą one czuwać nad tym, by sankcje za naruszenia prawa Unii były stosowane analogicznie i przy zachowaniu procedur analogicznych do tych, które mają zastosowanie do naruszeń prawa krajowego o podobnym charakterze i ciężarze, przy czym sankcja musi być w każdym wypadku skuteczna, proporcjonalna i odstraszająca. Sankcje powinny być odpowiednio surowe w stosunku do wagi naruszeń, których dotyczą, zwłaszcza zapewniać rzeczywiście odstraszający skutek, przy poszanowaniu ogólnej zasady proporcjonalności. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem TSUE to w gestii sądów krajowych, które mają wyłączną jurysdykcję w zakresie wykładni i stosowania prawa krajowego, pozostaje ustalenie, czy przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności sprawy omawiane sankcje spełniają takie wymogi oraz czy są skuteczne, proporcjonalne i odstraszające.

TSUE zauważył, że sankcje administracyjne w postaci grzywnien administracyjnych za naruszenie przez kredytodawcę obowiązku zbadania zdolności kredytowej są w prawie czeskim nieskuteczne, to jest nie chronią konsumenta w dostateczny sposób, nadto takie sankcje nie są w stanie same w sobie zapewnić w wystarczająco skuteczny sposób ochrony konsumentów przed ryzykiem nadmiernego zadłużenia i niewypłacalności, do której dąży dyrektywa 2008/48, w zakresie, w jakim nie mają one wpływu na sytuację konsumenta, któremu udzielono kredytu z naruszeniem art. 8 tej dyrektywy. TSUE skonstatował, że prawo czeskie przewiduje sankcję prywatnoprawną za naruszenie badania zdolności kredytowej konsumenta. Tyle tylko, że sanacja ta (stwierdzenie nieważności umowy) winna być rozpatrzona z urzędu przez sąd krajowy, a nie jedynie na wniosek konsumenta, jakkolwiek nie może być zastosowana wbrew woli konsumenta.

W prawie polskim brak przepisu, który ustanawiałby analogiczną sankcję, jaką ustanawia prawo czeskie. Polski ustawodawca nie zdecydował się na wprowadzenie takiej sankcji do UKK (bo sankcja kredytu darmowego nie obejmuje przypadku braku zbadania zdolności kredytowej konsumenta albo nienależytego jej zbadania, brak w ustawie innej sankcji za niezbadanie albo nienależyte zbadanie zdolności kredytowej konsumenta). Brak sankcji także w UPB i w innych ustawach. TSUE wyjaśnił jednak, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału

sądy krajowe przy stosowaniu prawa wewnętrznego zobowiązane są do dokonywania jego wykładni w możliwie najszerszym zakresie w świetle brzmienia i celu dyrektywy 2008/48, tak by osiągnąć przewidziany w niej rezultat, a tym samym zastosować się do art. 288 akapit trzeci TFUE. Ten obowiązek dokonywania wykładni prawa krajowego zgodnej z prawem Unii jest bowiem nierozdzielnie związany z systemem traktatu FUE, gdyż zezwala sądom krajowym na zapewnienie, w ramach ich właściwości, pełnej skuteczności prawa Unii przy rozpoznawaniu zawisłych przed nimi sporów. Zasada wykładni zgodnej z prawem Unii wymaga, by sądy krajowe czyniły wszystko, co leży w zakresie ich kompetencji, uwzględniając wszystkie przepisy prawa krajowego i stosując uznane w porządku krajowym metody wykładni, by zapewnić pełną skuteczność rozpatrywanej dyrektywy i dokonać rozstrzygnięcia zgodnego z realizowanymi przez nią celami (TSUE powołał wyrok z dnia 24 stycznia 2012 r., D., C-282/10, EU:C:2012:33, pkt 27 i przytoczone tam orzecznictwo). TSUE, powołując się na wyrok z dnia 5 września 2019 r., P., C-331/18, EU:C:2019:665, pkt 56 i przytoczone tam orzecznictwo stwierdził, że sądy krajowe, również te orzekające w ostatniej instancji, w danym wypadku powinny zmienić utrwalone orzecznictwo krajowe, jeżeli opiera się ono na interpretacji prawa krajowego, której nie da się pogodzić z celami dyrektywy.

Zdaniem TSUE orzekającego w przytoczonej sprawie obywatela czeskiego, sąd krajowy nie może w postępowaniu głównym skutecznie stwierdzić, że nie jest w stanie dokonać wykładni rozpatrywanych przepisów krajowych zgodnie z prawem Unii tylko dlatego, że przepisy te były interpretowane przez sądy czeskie w sposób, który nie jest zgodny z tym prawem. Tym samym zdaniem TSUE do sądu odsyłającego należy zapewnienie pełnej skuteczności dyrektywy 2008/48, w razie potrzeby poprzez odstąpienie z własnej inicjatywy od stosowania wykładni przyjętej przez sądy czeskie, jeśli wykładnia ta jest niezgodna z prawem Unii (analogicznie wyrok z dnia 8 listopada 2016 r., O., C-554/14, EU:C:2016:835, pkt 69, 70 i przytoczone tam orzecznictwo).

Sąd Okręgowy badając polskie prawo cywilne pod kątem zapewnienia w analogicznej sytuacji pełnej realizacji dyrektywy 2008/48, w tym jej celu w postaci ochrony praw konsumenta, jak również zapewnienia skuteczności prawa Unii wyraża pogląd, że po pierwsze należy odejść od dotychczas wyrażanych poglądów o jedynie publicznym charakterze zakazu wyrażonego w art.70 UPB w zakresie, w jakim dotyczy on zakazu udzielenia kredytu konsumentowi nie posiadającemu zdolności kredytowej. Wykładnia art.70 ust.1 UPB w zw. z art.9 UKK dokonywana przez pryzmat brzmienia i celu dyrektywy 2008/48 nakazuje przyjąć także prywatnoprawny skutek braku zbadania albo nienależytego zbadania zdolności kredytowej konsumenta przez bank. Mając na uwadze, że UKK i UPB nie przewidują sankcji za naruszenie tych obowiązków banku, skutek prywatnoprawny należy rozważyć na gruncie art.58 § 1 i 2 k.c. Jeżeli przy zastosowaniu zasad wykładni prawa nie da się wywieść skutku nieważności umowy i nie da się znaleźć innego adekwatnego przepisu pozwalającego na pełne zastosowanie dyrektywy 2008/48, może się okazać, że polski ustawodawca nie podjął wystarczających kroków w celu implementacji dyrektywy w omawianym zakresie. Stwierdzenie nieważności umowy skutkować będzie z kolei koniecznością zmiany wyroku i oddalenia powództwa, bo powód opiera roszczenie na umowie i jej niewykonaniu przez pozwaną.

Wracając do niniejszej sprawy, w jej okolicznościach nie jest jednak potrzebne szukanie normy sankcjonującej niewypełnienie przez powoda obowiązków z art.70 prawa bankowego i art.9 UKK, gdyż powód zbadal zdolność pożyczkową pozwanej i pozwana tę zdolność posiadała. W zakresie faktów to Sąd Rejonowy w części prawnej uzasadnienia powołał się na wyjaśnienia powódki, że analiza zdolności kredytowej pozwanej została przeprowadzona na podstawie dotychczasowej współpracy oraz osiągniętych przez nią dochodów. To wyjaśnienie jest dla Sądu Rejonowego wiarygodne z uwagi na to, że pozwana miała założony u powódki rachunek bankowy od 2013 roku. Wyjaśnienia powódki pojawiły się w piśmie z 3.03.2023 r. w odpowiedzi na sprzeciw pozwanej od nakazu zapłaty, w których kurator pozwanej wskazał, że pozwana w okresie brania kredytu nie miała prawidłowo badanej zdolności kredytowej i prawdopodobnie jej nie posiadała (k.98v) Z wyjaśnień powódki w piśmie z 3.03.2023 r. wynika, że zbadala zdolność pożyczkową pozwanej na podstawie dotychczasowej współpracy oraz osiągniętych przychodów. (k.114) Do tych wyjaśnień kurator pozwanej już się nie ustosunkował. Zważywszy, że strony zawarły umowę rachunków bankowych i karty debetowej 16.09.2013 r., że z okoliczności sprawy nie wynika, aby pozwana miała długi wobec powoda z tytułu obu umów, można wyprowadzić wniosek, że ta zdolność pożyczkowa nie tylko została zbadana, ale że pozwana ją miała. Potwierdzają to takie fakty, jak spłacanie pożyczki przez pozwaną przez okres roku do kwietnia

2018 roku (k.126v), nadto wpływy pozwanej od marca 2017 r.: w marcu 2017 r. wpłynęło na konto pozwanej, poza kwotą pożyczki, dalsza kwota łączna 8.400 zł, w kwietniu 2017 r. 54.470 zł, w maju 2017 r. -21.486 zł, w czerwcu – 4.400 zł, w lipcu – 16.445 zł, w sierpniu – 7.700 zł, we wrześniu – 8.400 zł, w październiku – 13.200 zł, w listopadzie – 17.700 zł, w grudniu – 9.400 zł, w lutym 2018 r. 22.500 zł, w marcu 2018 – 6.400 zł. Raty kredytu wynosiły ledwie 272,60 zł. Mając te fakty na uwadze można przyjąć na podstawie art.231 k.p.c. za udowodniony fakt posiadania przez pozwaną zdolności pożyczkowej w dniu podpisania umowy, a więc 3.03.2017 r. i utrzymywania się tej zdolności w dalszych miesiącach 2017 roku i na początku 2018 roku. Konkludując, skoro powód wypełnił obowiązek badania zdolności pożyczkowej pozwanej zgodnie z art.70 prawa bankowego i art.9 ukk, odpada rozważanie kwestii sankcji w wypadku braku zbadania tej zdolności albo jej nienależytego zbadania.

W kwestii wniosku o zwrócenie się przez sąd Okręgowy jako sąd odwoławczy do TSUE z trzema pytaniami prejudycjalnymi to są one bezzasadne. Apelujący zmierza bowiem do wykazania niewłaściwej implementacji dyrektyw UE ewentualnie nieprawidłowej wykładni prawa polskiego. TSUE orzeka natomiast o wykładni prawa unijnego. Odnośnie najważniejszej kwestii, to jest konsekwencji prywatnoprawnych braku zbadania zdolności kredytowej konsumenta albo zaniedbań w tym zakresie i braku sankcji w prawie polskim to wykładnia prawa unijnego jest ukształtowana przywołanym w apelacji orzeczeniem w sprawie C-679/18. To, że art.9 ukk i art.70 prawa bankowego takiej sankcji nie zawiera, podobnie, jak art.45 ukk jest oczywiste. To, czy w takim razie możliwe jest na gruncie prawa polskiego znalezienie normy sankcjonującej, należy do wykładni prawa polskiego. Drugi z wniosków dotyczy art.36a ukk i wykładni dyrektywy 2008/48/WE i załącznika do dyrektywy 93/13 EWG. Zastosowanie art.36a ukk nie budzi w sprawie żadnych wątpliwości, a pozaodsetkowe koszty pożyczki udzielonej pozwanej w sposób oczywisty mieszczą się w ustalonych granicach. Można stwierdzić, że są niskie – stanowi je tylko prowizja 1.948,50 zł przy całkowitej kwocie pożyczki 15.000 zł. Do rozstrzygnięcia sprawy nie potrzeba więc orzeczenia TSUE odnośnie wykładni prawa unijnego. Trzeci wniosek dotyczy wykładni art.385⁽¹⁾ k.c. Treść apelacji nie wskazuje wątpliwości interpretacyjnych art.3 ust.1 dyrektywy 93/13 EWG i jaki to ma wpływ na wykładnię art.385⁽¹⁾ k.c. Reasumując, nie ma żadnych podstaw do formułowania pytań prejudycjalnych przez Sąd Okręgowy w tej sprawie.

Apelacja jako bezzasadna podlegała oddaleniu na podstawie art.385 k.p.c.

Koszty procesu w instancji odwoławczej ponosi pozwana, bo przegrała w całości. Zwraca wynagrodzenie pełnomocnika powoda reprezentowanego na etapie II instancji przez radcę prawnego w kwocie 2.700 zł na podstawie § 2 pkt 5 i § 10 ust.1 pkt 1) rozporządzenia MS w sprawie opłat za czynności radców prawnych (radca prawna A. S. reprezentuje powoda dopiero w II instancji). Kuratorowi pozwanej będącym radcą prawnym należy się wynagrodzenie za reprezentowanie pozwanej w postępowaniu apelacyjnym w kwocie 720 zł na podstawie § 1 ust.1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie określenia wysokości wynagrodzenia i zwrotu wydatków poniesionych przez kuratorów ustanowionych dla strony w sprawie cywilnej z dnia 9 marca 2018 r. (Dz.U. z 2018 r. poz. 536) i § 2 pkt 5) i § 10 ust.1 pkt 1) rozporządzenia MS w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

Marcin Miczke