

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 kwietnia 2024 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu, Wydział II Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Ryszard Małecki

Protokolant: stażysta Katarzyna Miczuga

po rozpoznaniu w dniu 26 kwietnia 2024 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa E. C. (poprzednio Kołodziej)

przeciwko (...) Bank (...) w W. Oddział w Polsce

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji wniesionej przez pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Złotowie

z dnia 19 stycznia 2023 r.

sygn. akt I C 97/21

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 1.800 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego za czas po upływie tygodnia od dnia uprawomocnienia się postanowienia o kosztach.**

Ryszard Małecki

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 19 stycznia 2023 r. Sąd Rejonowy w Złotowie zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 44.707,84 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 13 października 2020 r. do dnia zapłaty, ustalił, że stosunek prawny pomiędzy stronami wynikający z zawartej 05.05.2008 r. pomiędzy powódką a (...) Bank (...) w W. Oddział w Polsce umowy o kredyt hipoteczny nr (...) nie istnieje z powodu nieważności umowy i zasądził od pozwanej na rzecz powódki 7.533,81 zł tytułem zwrotu kosztów procesu wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty.

Apelację od tego wyroku wywiódł pozwany, zaskarżając wyrok w całości.

Pozwany wniósł o zmianę wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje.

W odpowiedzi na apelację powodowie wnieśli od jej oddalenie i obciążenie pozwanego kosztami postępowania apelacyjnego.

W piśmie z dnia 11 kwietnia 2024 r. pozwany zgłosił ewentualny zarzut zatrzymania świadczenia do czasu zaofiarowania świadczenia wzajemnego w postaci kwoty kredytu 53.647 zł.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego okazała się bezzasadna.

Sąd Okręgowy podziela ustalenia faktyczne Sądu I instancji i uznaje je za własne. Na aprobatę zasługują także rozważania poczynione na kanwie dokonanych ustaleń z uwzględnieniem poniższych uwag.

Słusznie Sąd Rejonowy uznał za nieprzydatne zeznania świadka A. S. – dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy mogłyby ewentualnie mieć znaczenie zeznania świadka zawierającego przedmiotową umowę w imieniu Banku, nie zaś pracownika Banku posiadającego wiedzę ogólną o zasadach zawierania przez Bank i wykonywania umów tego rodzaju – przy badaniu wiedzy i świadomości prawnej konsumenta co do treści zawieranej umowy nie ma znaczenia procedura zawierania umów danego rodzaju obowiązując a w danym banku, lecz okoliczności zawierania konkretnej umowy. W przypadku oceny ważności lub abuzywności postanowień umowy konieczne jest uzyskanie wiedzy o rzeczywistym przebiegu procesu zawarcia umowy od osób uczestniczących w zawarciu umowy, nie zaś ogólnej wiedzy o zasadach zawierania umów.

Brak było również podstaw do kwestionowania decyzji Sądu I instancji o przeprowadzeniu dowodu z opinii biegłego – opinia ta została przez Sąd Rejonowy wykorzystana do weryfikacji żądania pozwu w zakresie jego wysokości. Wydatek na poczet opinii winien obciążać strony stosownie do wyniku sprawy.

Jeżeli chodzi o kwestię indywidualnych uzgodnień z powódką co do treści postanowień umowy zawierających klauzule indeksacyjne, wymaga podkreślenia, kwestionowane postanowienia, odmiennie niż w przypadku większości tego rodzaju umów, zawarte były w Regulaminie kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) (§7 i 9). Nie mogło być zatem mowy o tym, by postanowienia te podlegały odrębnym negocjacjom – stały się one elementem łączącej strony umowy na skutek ich włączenia do umowy jako wzorca. Ubocznie wymaga również podkreślenia, że wymóg indywidualnego uzgodnienia treści postanowienia umowy jest spełniony wyłącznie, gdy faktycznie dane postanowienie było przedmiotem negocjacji, nie zaś gdy potencjalnie mogło być przedmiotem negocjacji.

Sąd Okręgowy nie widział także potrzeby odebrania od powódki oświadczenia na okoliczność jej świadomości co do ewentualnych konsekwencji uznania umowy za nieważną. Po pierwsze, wymóg odebrania od konsumenta takiego oświadczenia został zanegowany przez TSUE w wyroku z dnia 7 grudnia 2023 r. (C-140/22). Po drugie, powódka, reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika, w pozwie wyraźnie domagała się uznania umowy za nieważną. Świadomość konsekwencji stwierdzenia nieważności umowy, w tym obowiązku zwrotu wzajemnych świadczeń nienależnych, wynika wprost z treści pozwu.

Nie ulegało wątpliwości, że będąca przedmiotem sporu czynność prawna, to umowa o kredyt. Przedmiotowa umowa miała charakter kredytu indeksowanego do waluty obcej – franka szwajcarskiego (CHF), co wynika z jej treści i konstrukcji. W kredycie denominowanym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej, a zostaje wypłacona w walucie krajowej według klauzuli umownej opartej na kursie kupna waluty obcej obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu. W przypadku z kolei kredytu indeksowanego, kwota kredytu jest podana w walucie krajowej, ale zostaje przeliczona na walutę obcą według klauzuli umownej opartej również na kursie kupna tej waluty obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu. Kredyt walutowy jest udzielony i spłacany w walucie obcej, a w konstrukcji umowy nie ma powiązań z walutą polską.

Umowa łącząca strony nie jest ani kredytem złotowym, ani walutowym, ale kredytem waloryzowanym walutą wymienialną – indeksowanym.

Mechanizmy indeksacyjne w niniejszym wypadku nie były uregulowane w umowie, lecz w Regulaminie kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) stanowiącym załącznik nr 1 do umowy kredytowej.

Wysokość zobowiązania kredytobiorcy wyznacza zatem treść § 7 ust. 4 Regulaminu, która to klauzula umowna odwołuje się do nieweryfikowalnego obiektywnie mechanizmu indeksacji, skoro mowa w niej o kursie „nie niższym niż kurs kupna zgodnie z tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu”. Saldo zadłużenia z tytułu kredytu wyrażone jest w walucie obcej i obliczane jest według kursu stosowanego przy wypłacie poszczególnych transz. Po pierwsze więc, powódka otrzymała środki pieniężne o wartości 245.000 zł, ale ich zadłużenie w walucie obcej było generowane przez kurs tej waluty ustalony arbitralnie przez bank – bez jakiegokolwiek wpływu na jego wysokość kredytobiorcy. Po drugie, kurs waluty obcej, na podstawie której ustalane było początkowe saldo zadłużenia w tejże walucie obcej ustalany był w dniu wypłaty środków, a więc w dniu nieznanym stronom na etapie zawarcia umowy. W konsekwencji, kredytobiorcy w dniu zawarcia umowy kredytu nie była znana dokładna wysokość ich zobowiązania względem banku w walucie obcej, która zależy od jednostronnie ustalanego przez bank kursu kupna EURO z dnia wypłaty środków.

Powódka w chwili zawarcia umowy, ani też później po udostępnieniu jej kwoty kredytu, nie знаła także wysokości rat kredytu, które zobowiązana była spłacać. Zgodnie z treścią umowy (§ 9 ust. 2 pkt 1 Regulaminu) raty kredytu miały być z założenia spłacane w złotych – wyrażone w walucie obcej i w dniu wymagalności raty pobierane z rachunku bankowego według kursu sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w Banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności. O tym, jaka kwota zostanie pobrana przez Bank z dedykowanego rachunku bankowego powódki decydował Bank ustalając Tabelę – żadna ze stron umowy w dacie jej zawarcia, ani też w rozsądnym terminie poprzedzającym spłatę raty kredytu, nie mogła ustalić jej wysokości w złotych, ponieważ Tabela kursów walut obcych była ustalana na bieżąco arbitralnie przez Bank.

Powódka nadto została w przeważającym zakresie (względem banku jako drugiej stron umowy) obciążona **ryzykiem kursowym** i razi również brak rzetelnej informacji w tym zakresie.

Klient zaciągając zobowiązanie w walucie różnej od waluty, w której otrzymuje dochody, brał na siebie ryzyko kursowe, nie posiadając żadnego zabezpieczenia, którym z kolei dysponował bank. Pozwany nie wykazał, że powódce w sposób szczegółowy, a przede wszystkim zrozumiały i dający pewne wyobrażenie, wytłumaczone zostało ryzyko kursowe immanentnie związane z kredytami indeksowanymi walutą obcą. W sprawie nie zostało też wykazane, by powódce wyjaśniono, w jaki sposób tworzone są w pozwanym banku tabele kursowe, a tym bardziej ustalana marża kredytu. Nie ma przy tym doniosłego znaczenia ogólna informacja o istnieniu ryzyka walutowego (kursowego). Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 maja 2022 r. (II CSKP 405/22) w stosunkach z konsumentami, także mającymi rozległą wiedzę o ekonomii, trudno jest przyjmować, że każde oświadczenie o świadomości ryzyka kursowego i o znajomości czynników, które go powodują, jest zarazem wyrazem akceptacji dla poniesienia tego ryzyka w całości i bez ograniczeń. W umowach kredytowych, w których odwołanie się do waluty obcej przy wyrażeniu wartości świadczeń pełni wyłącznie funkcję waloryzacyjną, akceptacja dla ryzyka kursowego, które ma ponieść kredytobiorca, nie wykracza zwykle poza granice wypełnienia tej funkcji przez walutę, w której kwota kredytu została zdenominowana. Zgody konsumenta na poniesienie ryzyka kursowego wyższego niż właściwe wypełnieniu przez walutę obcą funkcji waloryzacyjnej w kredycie denominowanym lub indeksowanym, materializującego się wtedy, gdy jej kurs zostanie ukształtowany przez oddziaływanie pewnych czynników nadzwyczajnych, nie można wyprowadzać z ogólnych oświadczeń konsumenta o świadomości ryzyka kursowego.

Obciążenie zatem w taki sposób konsumenta ryzykiem kursowym przy jednoczesnym deficycie informacyjnym ze strony banku jako instytucji zaufania publicznego stanowiło naruszenie zasad równowagi kontraktowej stron i nienadużywania przewagi silniejszej strony stosunku obligacyjnego.

W konsekwencji należało uznać, że zawarte w umowie (na skutek implementacji Regulaminu) postanowienia § 7 ust. 4 oraz § 9 ust. 2 Regulaminu mają charakter niedozwolony, a ich bezskuteczność prowadzi do braków konstrukcyjnych umowy.

Stosując prounijną wykładnię art. 385¹ § 1 k.c. w zgodzie z art. 4 i 6 art. dyrektywy 93/13 należy przyjąć, że kwestionowane przez powódzkę postanowienia umowy kredytu, które wprowadzają ryzyko kursowe, stanowią klauzule określające główne świadczenia stron według terminologii krajowej i „główny przedmiot umowy” w rozumieniu dyrektywy.

Analiza kwestionowanych zapisów umownych prowadzi do wniosku, że nie zostały one sformułowane jednoznacznie (art. 385¹ § 1 k.c.), prostym i zrozumiałym językiem (art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13). Odwołują się bowiem w swojej treści do nieweryfikowalnych na datę zawarcia umowy współczynników, jednostronnie kształtowanych przez bank.

Za przeważający obecnie w orzecznictwie sądów powszechnych należy uznać pogląd, że mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Określenie wysokości należności obciążającej konsumenta z odwołaniem do tabel kursów ustalanych jednostronnie przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów, jest nietransparentne, pozostawia pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarcza kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz narusza równorzędność stron

Tym samym postanowienia umowne odwołujące się nieweryfikowalnego dla konsumenta kursu kupna/sprzedaży waluty obcej są niedozwolonymi postanowieniami umownymi w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Kwestia zatem dotycząca mechanizmu, zasad i czasu ustalania kursu waluty obcej przez bank, o których mowa w kwestionowanych warunkach umownych zawartych w Regulaminie, pozostawała nie tylko poza kontrolą, ale przede wszystkim poza wiedzą kredytobiorców, którzy do ostatniej chwili nie mieli możliwości oceny kwoty, która ostatecznie będzie podlegała zwrotowi na rzecz banku. Taki sposób traktowania klienta jest nie tylko sprzeczny z dobrymi obyczajami, ale także narusza jego interesy w sposób rażący, uzależniając jego sytuację wyłącznie od arbitralnych decyzji kredytodawcy.

Na ocenę abuzywności wskazanych zapisów bez wpływu pozostawała zmiana ustawy Prawo bankowe dokonana ustawą z dnia 29 lipca 2011 roku (Dz. U 2011, nr 165, poz. 984), tzw. ustawą antyspreadową (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/19).

W zakresie tych postanowień umowy zastosowanie znajduje art. 385¹ § 1 k.c., który wprowadza sankcję niezwiązania konsumenta niedozwolonymi postanowieniami umownymi.

Kierując się uwagami zawartymi w uzasadnieniu uchwały Składu 7 Sędziów Sądu Najwyższego, mającej moc zasady prawnej, z dnia 7 maja 2021 r. (III CZP 6/21, MoP 2021 nr 12, str. 615) w sytuacji, w której klauzula abuzywna stała się definitywnie bezskuteczna (nieważna) – wskutek odmowy potwierdzenia albo upływu rozsądnego czasu do jej potwierdzenia przez konsumenta – o obowiązywaniu umowy decyduje to, czy stosownie do przedstawionych reguł weszła w jej miejsce regulacja zastępcza. To zaś zależy od tego, czy całkowita i trwała bezskuteczność (nieważność) umowy naraża konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje – czemu konsument może wiążąco zaprzeczyć (sprzeciwiając się zarazem utrzymaniu umowy) – a w razie odpowiedzi pozytywnej – czy regulacja zastępcza istnieje (sąd jest władny ją określić). Względ na pewność prawa nakazuje przyjąć, że kwestie te rozstrzygają się w tej samej chwili, w której konsument – należycie poinformowany o konsekwencjach abuzywności klauzuli – odmawia jej potwierdzenia albo upływa rozsądny czas do tego potwierdzenia. Właśnie według istniejącego wówczas stanu rzeczy sąd powinien ocenić, czy definitywna bezskuteczność (nieważność) całej umowy naraża konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje, a w razie odpowiedzi pozytywnej – czy w miejsce klauzuli abuzywnej wchodzi regulacja zastępcza wynikająca z ustawy albo – jeżeli jest to dopuszczalne – określona przez sąd.

Powódka nie wyraziła zgody na obowiązywanie niedozwolonych klauzul.

Po pierwsze zatem, należało rozważyć możliwość utrzymania umowy w mocy po wyeliminowaniu bezskutecznych niedozwolonych postanowień umownych.

Wyeliminowanie § 7 ust. 4 i § 9 ust. 2 Regulaminu z umowy kredytu ma zasadnicze znaczenie dla jej dalszego funkcjonowania. Wyłączenie tych zapisów powoduje, że nie jest określone zobowiązanie kredytobiorcy względem kredytodawcy ani w zakresie salda kredytu, a w konsekwencji ustalenia wysokości rat spłaty kredytu, ani w zakresie samego sposobu ustalania wysokości poszczególnych rat spłaty kredytu.

Sąd orzekający w niniejszej sprawie podziela pogląd, że eliminacja klauzuli umownej uznanej za bezskuteczną nie może prowadzić do zmiany charakteru stosunku prawnego łączącego strony (art. 353¹ k.c.). Do takiej zaś zmiany prowadzi utrzymanie oprocentowania według stawek WIIBOR, mimo wyeliminowania wszelkich powiązań wysokości świadczeń z walutą obcą. Jest to konsekwencja przyjętego stanowiska, że postanowienia przewidujące walutowe klauzule przeliczeniowe określają główne świadczenia stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c., a nie jedynie kształtują dodatkowy mechanizm indeksacyjny (waloryzacyjny) tych świadczeń. Należy bowiem założyć z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością, że strony nie ustaliłyby wysokości oprocentowania kredytu złotowego według stawki WIBOR, gdyby były świadome abuzywności klauzuli indeksacyjnej. Wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką WIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością).

Właśnie utrata przez stosunek prawny powstały po wyeliminowaniu z niego indeksacji jego sensu gospodarczego prowadzi do wniosku, że takie ukształtowanie stosunku prawnego jest nieważne, gdyż nastąpiłoby z przekroczeniem granic swobody umów, a w konsekwencji nieważności umowy z uwagi na jej sprzeczność z art. 353¹ k.c.

Drugą podlegającą rozważeniu kwestią jest możliwość utrzymania umowy w mocy po zastąpieniu bezskutecznych niedozwolonych postanowień umownych innymi postanowieniami.

W ocenie Sądu co do kwestionowanych klauzul Regulaminu, stwierdzić należy, że brak podstaw do zastąpienia powstałej w umowie luki innymi regulacjami. W polskim systemie prawnym nie ma przepisu o charakterze dyspozytywnym, który mógłby zastąpić zakwestionowane postanowienia umowy stron.

W niniejszej sprawie niemożliwe było, w szczególności, zastosowanie art. 358 § 2 k.c. Po pierwsze, przepis ten w omawianym brzmieniu wszedł w życie 24 stycznia 2009 r., a zatem nie znajdzie zastosowania do umowy zawartej przed tym dniem. Po drugie, reguluje wykonanie zobowiązania wyrażonego w walucie obcej, natomiast przedmiotowe zobowiązanie wyrażone było w walucie polskiej i spłacane w walucie polskiej, a jedynie określenie jego wysokości w dniu uruchomienia kredytu i w dniu spłaty zależne było od kursu waluty obcej.

Niezależnie od tego, co do braku właściwego przepisu dyspozytywnego wypowiedział się TSUE w wyroku z dnia 8 września 2022 roku (C-80/21, C-81-21 oraz C-82/21).

Niedozwolony charakter postanowień § 7 ust. 4 i § 9 ust. 2 Regulaminu wprowadzających do umowy indeksację, jako postanowień określających główne świadczenia stron (art. 385¹ § 1 k.c.) – główny przedmiot umowy (art. 4 ust. 2 dyrektywy), prowadzić musi do wniosku o nieważności umowy.

Jak wspomniano, powódka reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika godziła się na stwierdzenie nieważności umowy. Sąd Okręgowy uznał zatem, że czyni to w oparciu o pełną wiedzę i świadomość konsekwencji wynikających z tej deklaracji.

Mając wszystko powyższe na względzie Sąd Okręgowy uznał, że zachodzą podstawy do stwierdzenia nieważności umowy kredytu zawartego przez powódkę i poprzednika prawnego pozwanego z uwagi na zawarte w umowie niedozwolone klauzule umowne, po których wyeliminowaniu umowa nie może zostać utrzymana w mocy, a tym samym sprzeczność z art. 69 ust. 1 prawa bankowego i art. 353¹ k.c.

Jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 kc.). Tym samym na potrzeby rozliczeń stron w niniejszej sprawie opowiedzieć się należy za teorią dwóch kondykcji, a nie za teorią salda.

W rozpoznawanej sprawie mamy do czynienia zatem z nienależnym świadczeniem kredytobiorcy na rzecz banku, gdyż było to świadczenie w wykonaniu nieważnej umowy. Oznacza to, że świadczeniami nienależnymi powódce były wpłaty czynione na poczet umowy kredytowej.

Wysokość roszczenia powódki została wykazana dowodem z opinii biegłego.

Odsetki za opóźnienie należały się od wezwania do zapłaty, zgodnie z ogólną regułą wymagalności świadczeń bezterminowych. Powódka wskazywała na przesłanki nieważności umowy w treści wezwania, stąd pozwany pozostawał w opóźnieniu od upływu terminu wskazanego w wezwaniu.

Powodowie mieli interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności umowy w rozumieniu art. 189 kpc. Sąd Okręgowy podziela w tym zakresie wywody Sądu Rejonowego. Uwzględnienie żądania pozwu zasądzenia kwoty wynikającej z nieważności umowy, nie zamyka drogi żadnej ze stron do dochodzenia ewentualnych innych roszczeń z umowy w przyszłości.

Nie zasługiwał na uwzględnienie podniesiony przez pozwanego zarzut zatrzymania.

Stosownie do uregulowania zawartego w art. 496 k.c. i 497 k.c. prawo zatrzymania powstaje m.in. w przypadku nieważności umowy wzajemnej, kiedy każda ze stron zobowiązana jest do zwrotu otrzymanego świadczenia drugiej. Zostało ono pomyślane jako środek zabezpieczenia służący do uzyskania pewności, że druga strona również dokona zwrotu świadczenia. Zarzut prawa zatrzymania ma podwójny charakter. W zakresie prawa materialnego stanowi jednostronne oświadczenie woli prowadzące do zahamowania skuteczności roszczenia strony przeciwnej, powołanie się na ten zarzut w trakcie procesu jest czynnością procesową o charakterze zarzutu merytorycznego. Realizacja prawa zatrzymania następuje przez jednostronne oświadczenie woli, które prowadzi do zahamowania skuteczności roszczenia strony przeciwnej (por. wyrok SN z 26 czerwca 2003 r., V CKN 417/01, LEX nr 157326).

Pozwany mógł podnieść zarzut zatrzymania po złożeniu powodowi materialnoprawnego oświadczenia w tym przedmiocie aż do zakończenia postępowania przed sądem drugiej instancji, co uczynił.

Sąd Okręgowy stoi jednak na stanowisku umowa kredytu będąc umową odpłatną, nie jest umową wzajemną. Umowa jest wzajemna, gdy obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej, co oznacza, że świadczenia są, przynajmniej subiektywnie, ekwiwalentne i zależne od siebie. W braku innych ustaleń takie świadczenia wzajemne winny być spełnione jednocześnie, co w przypadku umowy kredytu nie zachodzi – w praktyce nie może dochodzić jednocześnie do udzielenia kredytu i jednocześnie jego zwrotu wraz z odsetkami czy prowizją. W przypadku umowy kredytu kredytobiorca w zamian za swoje świadczenie (odsetki, prowizja) nic nie otrzymuje poza możliwością czasowego korzystania ze środków kredytowych, które musi zwrócić w określonym czasie, a nie jednocześnie i jako odpowiednik świadczenia. Umowa kredytu nie spełnia kryteriów określonych w art. 487 § 2 k.c. W doktrynie wskazuje się, że cechą wyróżniającą umowy dwustronne jest rola, jaka została im wyznaczona we wzajemnych relacjach. Istota tych umów polega na tworzeniu podstaw do wymiany dóbr i usług. W tym sensie uznawane są one za główny instrument obrotu towarowo-pięniężnego, podstawę gospodarki rynkowej. Nie każda umowa dwustronnie zobowiązująca jest jednak umową wzajemną. Ekwiwalentność świadczeń, charakterystyczna dla umów wzajemnych, oznacza, że strony spełniają różne świadczenia, zasadniczo o ekwiwalentnej

wartości. Przedmiotem wzajemnych świadczeń w umowie wzajemnej w praktyce obrotu prawnego nie są nigdy świadczenia identyczne. Różnorodność obu świadczeń wydaje się więc esencją, istotą umowy wzajemnej, tylko wówczas ma też sens używanie w odniesieniu do umów wzajemnych terminu „ekwiwalentność świadczeń”, w innym wypadku świadczenia nie byłyby ekwiwalentne, lecz dokładnie takie same (por. wyrok SA w Warszawie z 19 listopada 2020 r., I ACa 697/18; wyrok SA w Warszawie z 4 grudnia 2019 r., I ACa 442/18; wyrok SA w Warszawie z 5 lutego 2020 r., I ACa 333/19; wyrok SA w Warszawie z 20 października 2021 r., I ACa 155/21; wyrok SA w Warszawie z 19 listopada 2021 r., I ACa 183/20). Wprawdzie w uchwałach Sądu Najwyższego z 16 lutego 2021 r., w sprawie III CZP 11/20 oraz z 7 maja 2021 roku, w sprawie III CZP 6/21, wskazano na możliwość skorzystania przez kredytodawcę z takiego zarzutu, jednak Sąd Najwyższy w uzasadnieniach tych uchwał, bez przytoczenia szerszej argumentacji, uznał umowę kredytu za umowę wzajemną, nie dokonując pogłębionej analizy w tym zakresie i pomijając jednocześnie kwestię jednorodności świadczeń. Również w sprawie III CZP 126/22 w postanowieniu z dnia 6 października 2023 r. (Składu Siedmiu Sędziów) Sąd Najwyższy, zwracając się do TSUE z pytaniem prejudycjalnym wyraził pogląd o wzajemnym charakterze umowy kredytu – pogląd wyrażony w ten sposób nie wiąże jednak innych składów Sadu Najwyższego, nie jest również jeszcze znane jego uzasadnienie. W pytaniu tym Sąd Najwyższy zawarł wątpliwość, czy uwzględnienie zarzutu zatrzymania nie pozostaje w sprzeczności z art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r.

Niezależnie od powyższego Sąd Okręgowy stoi na stanowisku, że uwzględnienie zarzutu zatrzymania skutkowałoby ukształtowaniem sytuacji prawnej konsumenta w sprzeczności z celami dyrektywy 93/13/EWG – zniweczeniem oczekiwanego skutku przepisów ochronnych w odniesieniu do konsumentów (tzw. efekt mrozący, skutkujący istotnym pogorszeniem sytuacji ekonomicznej konsumenta, mimo że to konsument jest ofiarą nieuczciwej praktyki ze strony przedsiębiorcy). W wyniku uwzględnienia zarzutu zatrzymania konsument, który nie dokonał nadpłaty ponad otrzymany kapitał, nie będzie mógł uzyskać od banku zasądzonych na jego rzecz środków pieniężnych, dopóki nie zaoferuje jednoczesnego zwrotu otrzymanego od banku kapitału. Tym samym, pomimo uiszczenia na przestrzeni wielu lat kwot nienależnych na rzecz banku, nie może kwot tych odzyskać, nie oferując kwoty kapitału do zwrotu (a w większości wypadków konsument kwotą taką nie dysponuje). W rezultacie, pomimo przyjęcia w orzecznictwie zasadności teorii dwóch kondycji, skutki uwzględnienia zarzutu zatrzymania dla kredytobiorcy będą niemal takie same jak przy zastosowaniu teorii salda.

W tym stanie rzeczy należało na podstawie art. 385 kpc. oddalić apelację.

Konsekwencją oddalenia apelacji jest uznanie, że pozwany przegrał proces w całości, stąd winien ponieść wszelkie koszty procesu na podstawie art. 98 § 1 kpc., w tym związane z kwestionowaną w apelacji opinią biegłego.

Koszty zastępstwa procesowego poniesione przez powódkę w instancji odwoławczej obciążały pozwanego na podstawie art. 98 § 1 kpc., a ich wysokość została ustalona podstawie § 2 pkt 5 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22 października 2015 r.

Ryszard Małecki