

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 19 listopada 2014 roku w sprawie z powództwa Z. W. i K. W. przeciwko (...) Spółce Akcyjnej w W. o zapłatę, Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia w Łodzi I Wydział Cywilny zasądził od (...) Spółki Akcyjnej w W. solidarnie na rzecz Z. W. i K. W. kwotę 10.905,92 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 14 listopada 2012 roku do dnia zapłaty, oddalając powództwo w pozostałym zakresie. O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. dokonując ich stosunkowego rozdzielenia, przyjmując, że powodowie wygrali sprawę w 68%.

Apelację od powyższego wyroku wniosła strona pozwana, zaskarżając go w części, tj. w zakresie punktu 1, w którym Sąd zasądził od pozwanego na rzecz Z. W. i K. W. kwotę 10.905,92 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 14 listopada 2012 rok do dnia zapłaty oraz w zakresie pkt. 3 wyroku, zgodnie z którym Sąd orzekł o kosztach procesu, dokonując ich stosunkowego rozdzielenia, przyjmując, że powodowie wygrali sprawę w 68%. Pozwany w petitum apelacji wyeksponował szereg zarzutów zarówno procesowych, jak i materialnoprawnych. W zakresie zarzutów odnoszących się do przepisów postępowania apelujący wskazał na: nieważność postępowania tj. art. 379 pkt. 5 k.p.c. w zw. z art. 3 k.p.c. w zw. z art. 210 § 1 k.p.c. w zw. z art. 217 § 1 k.p.c., nierozpoznanie przez Sąd I instancji istoty sprawy; sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego; art. 233 § 1 k.p.c. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów; art. 225 k.p.c. w zw. z art. 316 § 2 k.p.c.; art. 232 zdanie drugie k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c.; art. 321 § 1 k.p.c. art. 3 k.p.c. w zw. z art. 6 k.p.c., art. 328 § 2 k.p.c.. Wśród zarzutów wyeksponowanych w zakresie naruszenia przepisów prawa materialnego apelujący wskazał: art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez jego wadliwą wykładnię, art. 65 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez niedokonanie prawidłowej wykładni postanowień umowy kredytu, art. 385<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 385<sup>2</sup> k.c. oraz art. 22<sup>1</sup> k.c., art. 385<sup>3</sup> pkt. 9 k.c., art. 471 k.c., art. 361 § 2 k.c. oraz art. 118 k.c.

W oparciu o wskazane zarzuty pozwany wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w pkt. 1 i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zmianę orzeczenia o kosztach postępowania z uwzględnieniem kosztów procesu w postępowaniu przed Sądem II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację strona powodowa wniosła o jej oddalenie w całości oraz zasądzenie od pozwanego solidarnie na rzecz powodów kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych.

Na rozprawie apelacyjnej strony podtrzymały dotychczasowe stanowiska procesowe.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

apelacja tylko w niewielkim zakresie była zasadna, w pozostałej zaś części podlegała oddaleniu.

Sąd Okręgowy aprobuje ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd I instancji i wyrażone przez ten Sąd oceny prawne. Efektem kontroli zainicjowanej wniesioną apelacją jest jedynie korekta w zakresie kwoty zasądzonej w wyroku, a wynikającej z prawidłowo ustalonego stanu faktycznego na podstawie dowodu z opinii biegłego przeprowadzonego w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji.

Na wstępie należy zaznaczyć, że sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji strony nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, których występowanie Sąd ten oceniać musi także z urzędu. Wiążącymi dla Sądu drugiej instancji są natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego, które zostały wyartykułowane w apelacji przy czym w granicach zaskarżenia Sąd ten bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania (vide: uchwała Sądu Najwyższego

z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07, Lex 341125). Zatem przed przystąpieniem do analizy argumentacji zaprezentowanej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku pod kątem zarzutów apelacyjnych i obowiązujących przepisów prawa materialnego sąd odwoławczy bada, czy w sprawie miały miejsce takie okoliczności, których zaistnienie skutkować musi przyjęciem, że zachodzą przesłanki określone w art. 379 k.p.c., a świadczące o nieważności postępowania.

W pierwszej kolejności należy odnieść się jako do najdalej idącego zarzutu nieważności postępowania pierwszoinstancyjnego, której apelujący upatruje w fakcie podjęcia przez Sąd I instancji inicjatywy dowodowej z urzędu i zleceniu, po uprzednim otwarciu rozprawy na nowo, postanowieniem z dnia 7 maja 2014 roku biegłej sądowej z zakresu rachunkowości sporządzenie uzupełniającej opinii pisemnej, w sytuacji gdy powodowie reprezentowani byli przez profesjonalnego pełnomocnika i na dzień 7 maja 2014 roku, w którym pierwotnie miało mieć miejsce ogłoszenie wyroku, nie zgłaszali żadnych zastrzeżeń co do opinii biegłej, a dowód uzupełniający przeprowadzony w tych okolicznościach był podstawą dla powodów do zmodyfikowania twierdzeń i żądań pozwu w sposób zgodny z ustaleniami uzupełniającej opinii biegłej, tym samym w ocenie strony apelującej została ona pozbawiona możliwości obrony swych praw wskutek naruszenia zasady kontradiktoryjności.

W ocenie Sądu Odwoławczego zarzut ten nie jest trafny. W judykaturze podkreśla się, że pozbawienie strony możliwości obrony skutkujące nieważnością postępowania (art. 379 pkt 5 k.p.c.) występuje wówczas, gdy strona, wbrew swej woli, z powodu wadliwych czynności procesowych sądu zostaje pozbawiona możliwości działania w postępowaniu lub jego istotnej części, jeżeli skutków tego uchybienia nie można było usunąć w dalszym toku postępowania przed wydaniem wyroku w danej instancji i to bez względu na to, czy działanie strony mogło mieć znaczenie dla rozstrzygnięcia (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2000 r., III CKN 416/98, OSNC 2000, nr 12, poz. 220, z dnia 10 stycznia 2001 r., I CKN 999/98, nie publ., z dnia 10 lipca 2002 r., II CKN 822/00, nie publ., z dnia 10 czerwca 1974 r., II CR 155/74, OSPiKA 1975, nr 3, poz. 66 i z dnia z dnia 24 lutego 2011 r., III CSK 137/10, nie publ., z dnia 15 lipca 2010 r., IV CSK 84/10, LEX nr 621352; z dnia 10 grudnia 2009 r., III CSK 86/09, LEX nr 610166; z dnia 4 marca 2009 r., IV CSK 468/08, LEX nr 515415, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2015 roku, IV Cz 113/14, LEX nr 1656519).

W rozpoznawanej sprawie taka sytuacja nie miała miejsca, ponieważ jak wynika z akt sprawy po otwarciu rozprawy na nowo i dopuszczeniu dowodu z uzupełniającej opinii biegłej do spraw rachunkowości, Sąd po uprzednim doręczeniu przedmiotowej opinii stronom postępowania wyznaczył kolejny termin rozprawy na dzień 5 listopada 2014 roku. Na wyznaczonym terminie rozprawy stały się strony postępowania, na którym pozwany złożył stosowne zastrzeżenia w trybie art. 162 k.p.c., wskazując na naruszenie procedury. Tym samym brak było podstaw do uznania, iż strona pozwana została pozbawiona możliwości działania, skutkującego nieważnością postępowania.

Nie można zgodzić się również z pozwanym, który zarzuca, iż Sąd nie był uprawniony do otwarcia w tym celu na nowo rozprawy. Zważyć, bowiem należy, iż takie uprawnienie przyznaje Sądowi art. 225 k.p.c., który stanowi, iż zamkniętą rozprawę Sąd może otworzyć na nowo. Powinność otwarcia rozprawy występuje natomiast w sytuacji gdy istotne okoliczności ujawniły się dopiero po jej zamknięciu (art. 316 § 2 k.p.c.). Wskazana okoliczność nie jest jednakże jedyną i konieczną przesłanką otwarcia rozprawy.

Uchybienia w powyższym zakresie skarżący upatrywał w braku podstaw do otwarcia w dniu 7 maja 2014 roku rozprawy na nowo, albowiem dowód z opinii biegłego nie był dowodem uzupełniającym, a stanowił dowód na zupełnie nową okoliczność nieujawnioną

w sprawie i nieobjętą sporem. Stanowisko pozwanego nie jest trafne. Przypomnienia wymaga, że istota sporu w niniejszej sprawie sprowadzała się do oceny, czy jedno

z postanowień zawartych w umowie nosi cechy klauzuli abuzywnej oraz czy działanie pozwanego stanowiło nienależyte wykonanie umowy polegające na pobieraniu w okresie od dnia 5 stycznia 2009 roku do dnia 5 września 2012 roku wyższych kwot tytułem oprocentowania kredytu. Prowadzone w przedmiotowej sprawie postępowanie dowodowe wykazało również, iż sporna między stronami była prawidłowość wyliczeń złożonych przez powodów. Tym samym Sąd z urzędu po zamknięciu w dniu 23 kwietnia 2014 roku rozprawy otworzył ją na nowo i uprawniony do tego

na mocy art. 232 k.p.c. zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 286 k.p.c. uznając, iż w realiach niniejszej sprawy zachodzi taka potrzeba, bowiem pierwotnie wydana opinia jest niewystarczająca i wymaga uzupełnienia o kolejny wariant, dopuścił dowód z uzupełniającej opinii biegłego z zakresu rachunkowości, modyfikując pierwotnie określoną tezę dowodową biegłego celem ustalenia wysokości nadpłaconych odsetek od zaciągniętego przez powodów kredytu przy przyjęciu, że wysokość oprocentowania kredytu wynosiła w dacie zawarcia umowy 2,75%. Zatem otwarcie rozprawy na nowo było prawidłowe, prowadząc do bezzasadności zarzutu naruszenia art. 316 § 2 k.p.c. Zważyć przy tym również należy, że do naruszenia przepisu art. 316 § 2 k.p.c. dochodzi, gdy rozstrzygnięcie Sądu zostanie oparte na okolicznościach, które ujawniły się w dacie późniejszej, które nie istniały w dacie zamknięcia rozprawy. Taka sytuacja nie miała miejsca w przedmiotowej sprawie. Rozstrzygnięcie Sądu zostało oparte na dowodach przeprowadzonych w toku postępowania w żadnym zakresie nie powołując się na okoliczności, które ujawniły się w dacie późniejszej.

Zamierzonego skutku nie mógł odnieść również zarzut naruszenia art. 232 zdanie drugie k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. Wskazać należy, iż niewątpliwie działanie sądu z urzędu i przeprowadzenie dowodu niewskazanego przez stronę jest po uchyleniu art. 3 § 2 k.p.c. dopuszczalne tylko w wyjątkowych sytuacjach procesowych oraz musi wpływać z opartego na zobiektywizowanej ocenie przekonania o konieczności jego przeprowadzenia (wyrok Sadu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 10 kwietnia 2013 roku, III AUa 1468/12, LEX nr 1311941). Sąd Najwyższy wielokrotnie przyjmował, że okolicznościami uzasadniającymi dopuszczenie dowodu przez sąd może być np. dążenie strony do obejścia prawa, podejrzenie wszczęcia fikcyjnego procesu, rażąca nieporadność strony działającej bez profesjonalnego pełnomocnika, ale także istnienie wysokiego prawdopodobieństwa zasadności dochodzonego roszczenia, czy jeżeli byłby to jedyny sposób przeciwdziałania oczywiście nieprawidłowego rozstrzygnięcia sprawy, podważającego funkcję procesu. Bardzo podobnie przyjęto w kwestii naruszenia art. 232 k.p.c. poprzez niepowołanie dowodu z opinii biegłego. Sąd Okręgowy w pełni podziela stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 27 kwietnia 2012 r., (V CSK 202/11, LEX nr 1214614), wedle którego jeżeli uzyskanie wiadomości specjalnych zapewnia wyłącznie opinia biegłego, to w braku odpowiedniej inicjatywy dowodowej samej strony niedopuszczenie dowodu z takiej opinii stanowi naruszenie art. 232 zd. drugie k.c., gdy przeprowadzenie przez sąd z urzędu takiego dowodu stanowi jedyny sposób przeciwdziałania niebezpieczeństwu oczywiście nieprawidłowego rozstrzygnięcia sprawy, podważającego funkcję procesu. Nawet fakt, że strona jest reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika, w tej szczególnie uzasadnionej sytuacji nie powinien zwalniać Sądu z dążenia do prawidłowego wyjaśnienia sprawy.

W realiach niniejszej sprawy podniesiony zarzut jest o tyle bezzasadny a limine, gdyż dopuszczenie dowodu przez Sąd dotyczyło wbrew stanowisku apelującego dowodu uzupełniającego z opinii biegłej do spraw rachunkowości pierwotnie wskazanego przez stronę. Oceniając ten zarzut należy stwierdzić, że Sąd Rejonowy uznał konieczność ustalenia istotnych okoliczności stanu faktycznego (postępowania dowodowego) w zakresie wysokości nienależnie pobranych przez bank odsetek i z tego powodu widział potrzebę uzupełniania materiału dowodowego wyrażającą się w modyfikacji pierwotnie określonej tezy dowodowej dla biegłej. W świetle powyższych okoliczności nie można było uznać, iż Sąd meriti naruszył przepisy postępowania mogące mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy. Jednocześnie w ocenie Sądu Okręgowego brak dopuszczenia dowodu z uzupełniającej opinii biegłego mógłby doprowadzić do nieprawidłowego orzeczenia.

Przechodząc do zarzutu nierozpoznania istoty sporu, który w świetle przepisu art. 386 § 4 k.p.c. mógłby aktualizować potrzebę uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania należy wskazać, iż w przekonaniu Sądu Okręgowego zarzut ten jest całkowicie chybiony. Skarżący utożsamia brak rozpoznania istoty sporu w pominięciu znacznej części materiału dowodowego, w szczególności dowodów zgłaszanych przez stronę pozwaną, odnoszących się do podstawy roszczenia bazującej na art. 471 k.c. Sąd zaś wydał wyrok bez dostatecznego rozpatrzenia materiału dowodowego sprawy, którego istotą była podstawa zasądzenia warunkująca zasadę i techniczny sposób zasądzenia kwoty.

Przede wszystkim zgodnie z utrwaloną linią orzecznictwa, do nierozpoznania istoty sprawy dochodzi jedynie wtedy, gdy rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, gdy zaniechał on zbadania materialnej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów strony, bezpodstawnie przyjmując, że istnieje

przesłanka materialnoprawna lub procesowa unicestwiająca roszczenie (tak min. SN w postanowieniu z dnia 15 lutego 2013 r. w sprawie I CZ 186/12, Lex nr 1308014). Jak podkreślił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z dnia 14 marca 2013 r. w sprawie I CZ 12/13 (Lex nr 1318308), oceny, czy sąd pierwszej instancji rozpoznał istotę sprawy, dokonuje się na podstawie analizy żądań pozwu i przepisów prawa materialnego stanowiących podstawę rozstrzygnięcia, nie zaś na podstawie ewentualnych wad postępowania prowadzącego do wydania zaskarżonego apelacją orzeczenia. Niewyjaśnienie okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, niewłaściwa ocena dowodów czy ewentualna błędna subsumcja nie są równoznaczne z nierozpoznanieniem istoty sprawy.

W rozpatrywanej sprawie Sąd Rejonowy odniósł się do roszczenia będącego przedmiotem żądania pozwu, poddał także wnikliwej analizie zarzuty podnoszone przez pozwanego. Wyjaśnić również należy, iż Sąd I instancji nie jest związany wskazanymi przez powodów podstawami prawnymi rozstrzygnięcia. Sąd Rejonowy winien dokonać własnej oceny prawnej zgłoszonych roszczeń opartych na przywołanych i wskazanych przez powodów okolicznościach faktycznych sprawy („da mihi fatum, dabo tibi ius” – daj mi fakty, ja dam ci prawo). Obecnie należy natomiast stwierdzić, że ustalenie właściwego reżimu odpowiedzialności było możliwe już na podstawie materiałów zgromadzonych w początkowej fazie postępowania. Już w pozwie zgłoszono podstawę prawną powództwa. Także od początku procesu znana była treść umów i od samego początku postępowania strony miały możliwość wypowiedzania się w tej kwestii. Dokonując oceny, że sposób uregulowania zmiany oprocentowania jest wadliwy, Sąd Rejonowy podjął stosowne decyzje odnośnie dalszego toku postępowania, odnosząc się do tego co było przedmiotem sprawy, a jedynie konkluzja jego rozważań pozostaje odmienna od oczekiwań skarżącego, co jednak w żadnym razie nie uzasadnia przywołanego w apelacji zarzutu. Zagadnienia zaś z zakresu prawa materialnego zostaną omówione w dalszej części uzasadnienia.

W żadnym razie nie może odnieść zamierzonego skutku zarzut braku wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego oraz niewłaściwej oceny dowodów zebranych w sprawie. Sprzeczność taka jest zaś wynikiem uchybień w zakresie oceny dowodów stanowiących konsekwencję naruszenia zasad oceny dowodów zakreślonych przepisem art. 233 § 1 k.p.c. Powołane przez skarżącego dowody były zbędne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Kluczową kwestią w rozstrzyganej sprawie było ustalenie abuzywności, klauzuli umownej dotyczącej możliwości zmiany oprocentowania. Tym samym dowody wskazane przez pozwanego należało pominąć, bowiem nie były one przydatne do rozstrzygnięcia powyższej kwestii. Innymi słowy istotą sprawy było zbadanie dopuszczalności zastosowania przez pozwanego klauzuli umożliwiającej zmianę oprocentowania kredytu, umieszczonej w treści umowy zawartej z powódką. Rozstrzygnięcie tej kwestii nie wymagało przeprowadzenia wskazanych przez pozwanego dowodów. Poczynione przez Sąd I instancji ustalenia faktyczne znajdują pełne oparcie w przeprowadzonych dowodach w szczególności w postaci zebranych dokumentów oraz opinii biegłej z zakresu rachunkowości, jak również zeznaniach powódki. Sąd Okręgowy nie stwierdza w tym zakresie żadnych uchybień. Pozwala to Sądowi Okręgowemu na przyjęcie ustaleń Sądu Rejonowego za własne. Sąd I instancji słusznie wskazał, że nie było przeszkód by bank już w umowie wskazywał parametry finansowe rynku pieniężnego, o których zeznawał świadek M. D., w oparciu o które dochodziło do zmian oprocentowania. Niewątpliwie powołana klauzula zmiany byłaby czytelna i doprecyzowana. Sąd Okręgowy podziela stanowisko Sądu Rejonowego, iż w obecnym brzmieniu sformułowanie zawarte w §11 umowy jest niejasne i nieczytelne i nie wskazuje czynników w oparciu o które dochodzi do zmian oprocentowania. Jednocześnie jak wynika z zeznań świadka M. D., na które zwraca uwagę apelujący, klient nie miał możliwości negocjowania §11 umowy, co oznacza, iż treść zawartej klauzuli umownej nie była indywidualnie uzgodniona z powodami. Sąd słusznie wskazał przy tym, iż nie świadczy o tym fakt składania indywidualnych wniosków dotyczących marży banku na poziomie 2,5-2,7%, jako że nie dotyczyły one klauzuli umownej określającej sposób zmiany oprocentowania kredytu.

Rację ma natomiast skarżący wskazując na rozbieżność pomiędzy kwotą w wysokości 10.905,92 zł zasądzoną wyrokiem od pozwanego na rzecz powodów, a treścią uzasadnienia wyroku, z którego wynika, iż wysokość szkody wyniosła 10.805,92 złote. W świetle jednak ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd I instancji, nie ulega wątpliwości, iż Sąd rozstrzygając w przedmiotowej sprawie kierował się dowodem z uzupełniającej opinii biegłej ds. rachunkowości, z której wynika, iż wysokość szkody powodów wyraża się w kwocie 10.805,92 złote, dając temu wyraz w treści uzasadnienia. Jakkolwiek na etapie redagowania uzasadnienia i wyroku pojawiła się rozbieżność w zakresie

ustalonej wysokości szkody, to jednak należało potraktować ją jako oczywistą omyłkę, która na skutek wniesionej apelacji uległa korekcie.

Jako chybiony należało także ocenić zarzut naruszenia art. 321 § 1 k.p.c., zgodnie z którym sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, ani zasądzać ponad żądanie. Prawidłowe zastosowanie tej zasady ma ścisły związek z dokładnym określeniem żądania w pozwie (art. 187 k.p.c.), przy czym przyjmuje się, iż żądanie pozwu indywidualizują przytoczone okoliczności faktyczne, natomiast powód nie ma obowiązku podania podstawy prawnej dochodzonego roszczenia (da mihi factum, dabo tibi ius). Nie stanowi również naruszenia art. 321 § 1 k.p.c. wydanie przez sąd pierwszej instancji orzeczenia o treści zmodyfikowanej w stosunku do żądania pozwu, zgodnie z wynikami postępowania dowodowego.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przedmiotowej sprawy należy wskazać, iż powodowie w sposób wyraźny sformułowali żądanie pozwu, tj. iż wnoszą o zapłatę kwoty 15.896,70 zł złotych, której zasadność upatrywali w nienależytym wykonaniu przez pozwanego zawartej umowy, wyrażającej się w zastosowaniu w umowie treści §11 ust. 2 umowy, stanowiącą klauzulę abuzyną, na skutek czego ponieśli oni szkodę z tytułu utraconych korzyści, będącą odsetkami w zawyżonej wysokości. Dlatego też, że w świetle uzasadnienia pozwu i konsekwentnych twierdzeń składanych w toku procesu przez powodów, którzy - co trzeba podkreślić - od początku występowali wraz z profesjonalnym pełnomocnikiem, nie ulegało wątpliwości, że powództwo zostało oparte na przepisach o odpowiedzialności kontraktowej za nienależyte wykonanie umowy w oparciu o te przepisy należało rozpatrywać reżim odpowiedzialności pozwanego. Sąd Rejonowy miał zatem obowiązek rozpoznać sprawę w granicach pozwu, biorąc pod uwagę zgłoszone roszczenie i materiał dowodowy zebrany w toku postępowania. Jeżeli uznał, że wyjaśnienia wymaga wysokość szkody i jaki był jej zakres, powinien okoliczności te wyjaśnić i ocenić, gdyż kwestie te należą to podstawy materialnoprawnej rozstrzygnięcia, a ta określana jest przez sąd.

Nietrafny okazał się nadto zarzut pozwanego naruszenia art. 3 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. poprzez pozbawione podstaw przyjęcie, iż powodowie udowodnili roszczenie dochodzone pozwem. Wyjaśnić należy, iż czym innymi jest dokonanie ustaleń faktycznych, a czym innymi późniejsza ich ocena prawna. W rozstrzyganej sprawie Sąd Rejonowy dokonał trafnych ustaleń faktycznych, w szczególności w oparciu o uzupełniającą opinię biegłego do spraw rachunkowości, z której jednoznacznie wynika wysokość poniesionej przez powodów szkody, a następnie poczynił prawidłowe rozważania prawne.

Chybiony jest zarzut skarżącego naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. Podnieść należy, że o uchybieniu przepisowi art. 328 § 2 k.p.c. można mówić wtedy, gdy uzasadnienie wyroku nie zawiera elementów konstrukcyjnych pozwalających na kontrolę orzeczenia, weryfikację stanowiska Sądu, zaś skarżący winien wykazać dla skuteczności stawianego w tym zakresie zarzutu, że nie ma z tej przyczyny możliwości jednoznacznej rekonstrukcji podstaw rozstrzygnięcia sprawy. Argumentacja skarżącego, iż uzasadnienie zaskarżonego wyroku jest pozorne, zawiera podstawowe braki oraz jest nieprzekonywujące w ocenie Sądu Odwoławczego jest całkowicie chybiona. Sąd Rejonowy w swoim uzasadnieniu zamieścił szczegółowy opis stanu faktycznego niniejszej sprawy, który nie budzi żadnych wątpliwości na płaszczyźnie jednoznacznej rekonstrukcji podstaw zapadłego rozstrzygnięcia sprawy. Sąd I instancji w treści uzasadnienia w sposób przejrzysty wyjaśnił podstawy prawne zapadłego rozstrzygnięcia oraz przytoczył treść relewantnych przepisów prawa. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku z pewnością nie jest niepełne, bowiem pozwala ono na kontrolę zapadłego rozstrzygnięcia, weryfikację stanowiska Sądu a quo. Kwestionowanie zatem rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego przez przyzmat naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. nie może odnieść zamierzonego przez skarżącego skutku.

Przechodząc do oceny zarzutów przepisów prawa materialnego wskazać należy, iż konkretyzowały się one w naruszeniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i art. 385<sup>2</sup> k.c. oraz art. 385<sup>3</sup> pkt. 9 k.c.

W pierwszej kolejności należało odnieść się do zarzutu apelującego sprowadzającego się do wykazania dokonania oceny klauzuli zawartej w §11 ust. 2 umowy kredytu bez uwzględnienia okoliczności zaistniałych przy zawieraniu

umowy kredytu, co jest charakterystyczne dla kontroli abstrakcyjnej, wskazując, że Sąd ograniczył się w tym zakresie jedynie do hipotetycznego naruszenia interesów konsumenta, bez uwzględnienia okoliczności zaistniałych przy zawieraniu umowy kredytu oraz z pominięciem jakichkolwiek okoliczności dotyczących wykonywania umowy w spornym okresie.

W ocenie Sądu Okręgowego z powyższym stanowiskiem nie sposób się zgodzić. Przypomnienia wymaga, że Sąd dokonując kontroli postanowień wzorca umowy w indywidualnej sprawie powinien kierować się całokształtem zawartej umowy, jej warunków i skutków. Powinien wziąć pod uwagę postanowienia całej umowy, rozkład praw i obowiązków stron i ryzyka jakie ponoszą (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2007 roku w sprawie III SK 19/07 LEX nr 496411). Sąd nie dokonuje abstrakcyjnej oceny danego postanowienia, lecz rozstrzygnąć musi konkretną sprawę, rozważając wszelkie skutki wynikające z wydanego orzeczenia. Jest to kontrola dokonywana w każdym postępowaniu sądowym, w którym strona powołuje się na fakt inkorporowania do treści umowy niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. albo poprzez wytoczenie powództwa bądź w formie zarzutu podniesionego w sprawie, w której jest pozwany. Kontrola incydentalna – w przeciwieństwie do kontroli abstrakcyjnej przeprowadzanej przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w postępowaniu odrębnym w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone - jest zatem dokonywana przez sąd w celu udzielenia ochrony indywidualnemu interesowi konsumenta, zaś wyrok wydany przez sąd wiąże tylko strony danego postępowania.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przedmiotowej sprawie postępowanie prowadzone w niniejszej sprawie zostało prawidłowo ukierunkowane na badanie klauzuli zawartej w umowie zawartej przez strony niniejszego postępowania, nie zaś badania

in abstracto wzorca umowy. Sąd I instancji w swych rozważaniach przeprowadził szczegółową analizę materialnoprawnych przesłanek zawartych w art. 385<sup>1</sup> k.c. w kontekście materiału dowodowego przedmiotowej sprawy, dokonując indywidualnej kontroli postanowienia w zakresie konkretnego stosunku umownego. Odmienne stanowisko prezentowane w apelacji należało poczytać jako wyraz przyjętej obrony apelującego zmierzającej do uniknięcia odpowiedzialności.

Wbrew również stanowisku skarżącego materiał dowodowy dawał podstawy do stwierdzenia, że postanowienie zawarte w § 11 ust. 2 umowy kredytu gotówkowego stanowi klauzulę niedozwoloną w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. Należy stwierdzić, że prawidłowe było wyrażone przez Sąd Rejonowy zapatrywanie o nieskuteczności spornego postanowienia umownego. Przedstawiony w tym przedmiocie przez Sąd I instancji wywód jest trafny.

Uznanie konkretnej klauzuli umownej w świetle art. 385<sup>1</sup> k.c. za postanowienie niedozwolone wymaga stwierdzenia łącznego wystąpienia obu wymienionych w nim przesłanek, tj. „sprzeczności z dobrymi obyczajami”, jak i „rażącego naruszenia interesów konsumenta”. Przy czym rażące naruszenie interesów konsumenta należy rozumieć jako nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego oznacza tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron stosunku umownego. Obie wskazane w art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. formuły prawne służą więc ocenie tego, czy konkretne klauzule umowne przekraczają określone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej w zakresie kształtowania praw i obowiązków stron konsumenckiego stosunku obligacyjnego (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2005 r., I CK 832/04, LEX nr 1369424; uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 18 czerwca 2013 r., VI ACa 1698/12, LEX nr 1369424). Przesłankami abuzywności postanowień wzorca umownego jest sprzeczność z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta. Istotą dobrych obyczajów jest szeroko rozumiany szacunek do drugiego człowieka. Sprzeczne z dobrymi obyczajami są m.in. działania wykorzystujące m.in. niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, naruszenie równorzędności stron umowy, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. Rażące naruszenie interesów oznacza sytuację, w której rażąco zostaje naruszona równowaga interesów stron poprzez wykorzystanie przez jedną ze stron

swojej przewagi przy układaniu wzorca umowy (por. wyrok SA w Warszawie z 8.05.2009 r., VI ACa 1395/08, Lex nr 1120219).

Kwestią bezsporną i oczywistą jest, że samo zastrzeżenie zmiennej stopy procentowej nie stanowi niedozwolonej klauzuli umownej. Założenie zmienności stopy procentowej w umowie kredytu jest – co do zasady – rozwiązaniem zgodnym z prawem. W warunkach gospodarki rynkowej jest to przy tym niewątpliwie zabieg pozwalający instytucjom finansowym wpływać na potencjalne zyski i straty w związku z wahaniami na rynkach. Umowa łącząca strony jest umową wieloletnią, o znaczną kwotę kredytu i umową o kredyt w walucie obcej. Wszystkie banki na rynku przewidują w wypadku takich umów kredytowych zmienne oprocentowanie. Zdaniem Sądu odwoławczego uzgodnienie takiego sposobu wynagradzania kredytodawcy za postawiony do dyspozycji kredytobiorcy kapitał jest uzasadnione szczególnie w przypadkach kredytów długoterminowych oraz wobec zmiennego charakteru rynku kapitałowego.

Nie budzi również wątpliwości, iż umowa powinna zawierać jasne i precyzyjne dane dotyczące sposobu ustalania zmiennej stopy procentowej, pozwalając kredytobiorcy-konsumentowi na weryfikację zasadności tych zmian. Klauzula zmiennego oprocentowania, choć dozwolona i powszechnie stosowana w umowach długoterminowych, nie może mieć charakteru blankietowego, lecz powinna dokładnie wskazywać czynniki (okoliczności faktyczne) usprawiedliwiające zmianę oprocentowania oraz relację między zmianą tych czynników, a rozmiarem zmiany stopy oprocentowania kredytu, określając precyzyjnie wpływ zmiany wskazanych okoliczności na zmianę stopy procentowej, a więc kierunek, skalę i proporcję tych zmian. W przeciwnym razie dokonywana przez bank w czasie trwania umowy kredytowej zmiana stopy oprocentowania kredytu nosiłaby cechy uznaniowości i dowolności w sposób oczywisty wykraczając poza uprawnienia wynikające z art. 76 ust. 1 i 69 ust. 2 pkt 5 Prawa bankowego. (wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 2 lipca 2013 roku, II C 1693/10, M.Pr.Bank. 2014/1/11-32.).

Jak wynika przy tym z materiału dowodowego powodowie nie mieli rzeczywistego wpływu na treść umowy w zakresie postanowienia dotyczącego oprocentowania kredytu, klient nie miał bowiem możliwości negocjowania §11 umowy kredytu, a zatem słusznie Sąd I instancji ustalił, że pozwany nie wykazał, że miało miejsce indywidualne uzgodnienie treści klauzuli zmiany oprocentowania. Nie świadczy o tym również fakt składania indywidualnych wniosków dotyczące marży banku na poziomie 2,5-2,7%. Jednocześnie o ile powodowie otrzymywali harmonogram spłaty przy każdej zmianie oprocentowania, to w informacjach banku o zmianie nie było wzmianki o przyczynach tej zmiany. Sąd słusznie wskazał również Sąd, iż postanowienia umowy konstruowane przez bank powinny być formułowane w sposób zrozumiały dla klienta. Tymczasem umowa przedstawiona przez powodów nie spełnia tych kryteriów. Sporny punkt umowy nie pozwala bowiem klientowi na samodzielne ustalenie wysokości oprocentowania i weryfikacji zmian wprowadzonych przez bank. Sąd w pełni podziela argumentację Sądu I instancji, że warunki zmiany oprocentowania wskazane w punkcie umowy zostały określone na tyle ogólnikowo, że nie daje możliwości jednoznacznego ich ustalenia w poszczególnych okresach umowy. Tym samym daje bankowi jednostronne uprawnienie do zmiany wysokości oprocentowania w sposób niezależny od czynników obiektywnych i powszechnie dostępnych. Sąd I instancji również wskazał, że nie było przeszkód by bank już w umowie wskazywał parametry finansowe rynku pieniężnego, o których zeznawał świadek M. D., w oparciu o które dochodziło do zmian oprocentowania. Niewątpliwie powołana klauzula zmiany byłaby czytelna i doprecyzowana. Sąd Okręgowy podziela stanowisko Sądu Rejonowego, iż w obecnym brzmieniu sformułowanie zawarte w §11 umowy jest niejasne i nieczytelne i nie wskazuje czynników w oparciu o które dochodzi do zmian oprocentowania. Wskazać przy tym należy, że swoboda banku nie może bowiem oznaczać dowolności i przejawiać się w możliwości dokonywania modyfikacji oprocentowania na podstawie dowolnie wybranego wskaźnika finansowego, czyli np. z uwzględnieniem wskaźnika prowadzącego do wzrostu oprocentowania, a z pominięciem wskaźników korzystnych dla kredytobiorców, oraz w możliwości zignorowania zmian wskaźników, które mogłyby uzasadniać obniżenie oprocentowania. Takie stanowisko wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4 listopada 2011 r., sygn. akt I CSK 46/11. Skoro kontrolowana klauzula umowna nie pozwalała na weryfikację działania banku, stawiając kredytobiorcę w gorszym położeniu, prowadziło to do zachwiania równowagi kontraktowej. Prawdłowo zatem Sąd Rejonowy ocenił przesłankę abuzywności postanowienia umowy, jaką jest ukształtowanie praw i obowiązków kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszający interesy konsumenta.

Nietrafny był zarzut skarżącego pominięcia przy wykładni art. 385<sup>1</sup> oraz art. 385<sup>3</sup> k.c. przepisów dyrektywy Rady Unii Europejskiej z 5 kwietnia 1993 roku nr 93/13/EWG. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 11 października 2007 r., III SK 19/07 kwalifikacja określonego postanowienia umowy jak i wzorca umów jako nieuczciwego i tym samym niedozwolonego wymaga dokonania oceny (analizy) wzorca z punktu widzenia występowania ogólnych przesłanek z art. 385<sup>1</sup> k.c. oraz art. 3 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. UE 1993 L 95, wydanie specjalne polskie Dz.U.U.E-sp.15-2-288, dalej: „dyrektywa 93/13”). Pogląd taki został wyrażony w wyroku ETS w sprawie C-478/99 Komisja p. Szwecji, pkt 20. W myśl art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary (co odpowiada przesłance sprzeczności z dobrymi obyczajami), powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta -co odpowiada przesłance rażącego naruszenia interesów konsumenta. W zgodzie z jego treścią pozostaje zatem dyspozycja art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., której wykładnia dokonana przez Sąd pierwszej instancji była bezbłędna.

W świetle powyższych okoliczności skarżący wyraził błędny pogląd, że warunki dla stwierdzenia abuzywności spornej klauzuli nie zostały spełnione.

Chybiony był również zarzut naruszenia art. 471 k.c. oraz art. 361 § 2 k.c. Zgodnie z treścią art. 471 k.c. dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Odpowiedzialność kontraktowa dłużnika może mieć miejsce tylko wówczas, jeżeli spełnione są następujące przesłanki: niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania wynikającego z ważnej umowy będące następstwem okoliczności, za które dłużnik - z mocy ustawy lub umowy - ponosi odpowiedzialność, wystąpiła szkoda i związek przyczynowy między faktem niewykonania bądź nienależytego wykonania zobowiązania a szkodą.

Po przeprowadzeniu dogłębnej analizy sprawy Sąd II Instancji doszedł do przekonania, iż działanie pozwanego nosi cechy odpowiedzialności kontraktowej.

Działanie pozwanego polegające na określeniu stopy procentowej kredytu za pomocą nieprecyzyjnych, niejasnych kryteriów nosi w ocenie Sądu odwoławczego znamiona nienależytego wykonania zobowiązania. Powodowie spodziewali się, iż stopa oprocentowania kredytu, pomimo nieprecyzyjnych sformułowań umowy, będzie ustalana w oparciu o ściśle określone, jasno sprecyzowane i weryfikowalne kryteria. Natomiast z okoliczności sprawy wynika, iż pozwany bank nie sprecyzował kryteriów jakimi posługiwał się ustalając stopę oprocentowania. Bank powinien posługiwać się zobiektywizowanymi, precyzyjnymi i weryfikowalnymi wskaźnikami ustalając wysokość stopy oprocentowania kredytu. Równocześnie powinien uwzględniać wszelkie zmiany tych wskaźników. Zarówno te, które są dla niego korzystne, jak i te które są dla niego niekorzystne. Zastrzeżenie w regulaminie bankowym - stanowiącym o treści umowy zawieranej z bankiem o udzielenie kredytu bądź pożyczki albo o treści umowy o prowadzenie rachunku bankowego (oszczędnościowego bądź lokat terminowych) - uprawnienia do zmiany przez bank w czasie trwania umowy wysokości stopy oprocentowania bez wypowiedzenia umowy, wymaga dla swej skuteczności określenia konkretnych okoliczności, od jakich zmiana ta jest uzależniona (zob. uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 1992 roku, III CZP 141/91, OSNC 1992/6/90). Nie można zachowaniu pozwanego przypisać powyższych cech.

W wyniku ustalenia przez pozwanego w oparciu o niejasne kryteria stopy oprocentowania kredytu w majątku powodów powstała szkoda. Powodowie zapłacili bowiem pozwanemu odsetki w wyższej kwocie niż, gdyby bank rzetelnie, w oparciu o jasno sprecyzowane kryteria ustalał wysokość stopy oprocentowania. Poniesiona przez powodów szkoda stanowi normalne następstwo zachowania pozwanego. Bank mógł przewidzieć, iż ustalenie przez niego stóp procentowych za pomocą nieprecyzyjnych kryteriów spowodować może zapłatę przez powodów odsetek w znacznie wyższej kwocie. Oznacza to, iż w przedmiotowej sprawie istnieje związek przyczynowy pomiędzy



działaniem pozwanego a szkodą. Zachowanie pozwanego doprowadzało bowiem powodów do niekorzystnego dla nich rozporządzenia majątkowego a w konsekwencji czego do szkody. Sąd słusznie uznał, że pozwany bank ponosi odpowiedzialność kontraktową za nienależyte wykonanie umowy z dnia 13 maja 2005 roku o kredyt hipoteczny, uznając, że pozwany nie wykazał, by nie poniósł winy za taki stan rzeczy. Słusznie również wskazał, że szkodę powodów stanowią utracone korzyści, będące odsetkami w zawyżonej wysokości. Sąd Okręgowy ocenę tą w pełni podziela, nie dostrzegając w tym zakresie żadnej nieprawidłowości. W niniejszej sprawie stwierdzenie, że klauzula dotycząca zmiany oprocentowania kredytu nie wiąże powodów eliminuje ją z treści stosunku prawnego, łączącego ich z pozwanym.

W tej sytuacji pozostają w mocy wszystkie pozostałe elementy umowy, w tym postanowienia przewidujące stałe oprocentowanie kredytu, określane w dniu zawarcia umowy w stosunku rocznym.

Chybiony jest także zarzut naruszenia art. 118 k.c. Nie ma racji apelujący podnosząc, że kwoty pobrane przez pozwanego z rachunków powodów stanowiły świadczenia okresowe. Okresowy charakter świadczenia winien wynikać z istoty stosunku prawnego łączącego strony, tymczasem w zakresie objętym orzeczeniem Sądu, z uwagi na niewiążący charakter

§ 11 ust. 2 umowy z dnia 13 maja 2005 roku, pobieranie nadmiernie wysokich „odsetek” w ogóle nie miało podstawy prawnej. Takie jednostronne działanie pozwanego, choć istotnie następowało w pewnych interwałach czasowych, nie nadaje temu przesunięciu majątkowemu charakteru świadczenia okresowego, dokonywanego w wykonaniu zobowiązania o takim samym, okresowym charakterze. Sąd słusznie uznał, że powodowie dochodzą odszkodowania, a jako miernik wybrali nadpłacone odsetki, co nie oznacza jednak, że roszczenie jest roszczeniem okresowym. Tym samym roszczenie o zapłatę przedmiotowej kwoty podlega przedawnieniu według ogólnego dziesięcioletniego terminu przedawnienia, a nie zaś terminu trzyletniego odnoszonego do świadczeń okresowych.

Mając powyższe na uwadze powyższe Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w ten tylko sposób, że w pkt. 1 zasądzoną w pkt. 1 kwotę 10.905,92 zł obniżył do kwoty 10.805,92 zł, oddalając w oparciu o art. 385 k.p.c. apelację w pozostałym zakresie jako bezzasadną.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 i § 3 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. Ponieważ apelacja pozwanego okazała się bezzasadna i podlegała oddaleniu w przeważającym zakresie skarżący powinien zwrócić powodom poniesione przez nich koszty postępowania odwoławczego na które złożyło się jedynie wynagrodzenie pełnomocnika ustalone na podstawie § 6 pkt 5 w zw. z § 13 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z 2013 roku, poz. 463 j.t.).