

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 5 maja 2014 roku E. P. wystąpiła przeciwko (...) Spółce Akcyjnej o zapłatę kwoty 23.586,22 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 18 maja 2011 roku do dnia zapłaty, a także o przyznanie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W toku postępowania pozwany wniósł o oddalenie powództwa oraz zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych negując w całości twierdzenia powódki o abuzywności spornego postanowienia umowy i możliwość żądania od banku zwrotu przedmiotowej kwoty, jako świadczenia nienależnego. Pozwany zgłosił nadto zarzut przedawnienia roszczenia.

Wyrokiem z dnia 3 sierpnia 2018 roku, w sprawie prowadzonej pod sygnaturą akt I C 609/14, Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi, zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 19.056,81 zł z odsetkami od kwoty: 5.700,52 zł ustawowymi od dnia 31 sierpnia 2011 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku i ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty, 10.240,03 zł ustawowymi od dnia 20 maja 2014 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku i ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty, 3.116,26 zł ustawowymi od dnia 1 września 2015 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku i ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty, oraz kwotę 4.519 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (punkt 1), oddalił powództwo w pozostałej części (punkt 2), zasądził od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa

– Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi kwotę 1.709,10 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych (punkt 3) oraz nakazał ściągnąć od powódki z zasądzonych w punkcie pierwszym wyroku świadczenia na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi kwotę 569,70 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.

Sąd Rejonowy oparł swoje rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach faktycznych:

W dniu 21 czerwca 2006 roku powódka zawarła z (...) Bank Spółką Akcyjną z siedzibą w W. umowę nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...), waloryzowany kursem franka szwajcarskiego z przeznaczeniem na zakup, lokalu mieszkalnego nr (...) położonego we W., przy ul. (...), refinansowanie nakładów poniesionych przez kredytobiorcę na zakup przedmiotowej nieruchomości oraz pokrycie kosztów związanych z udzieleniem kredytu i zakupem lokalu. Kwota kredytu wynosiła 272.800 złotych, okres kredytowania 360 miesięcy, a oprocentowanie kredytu w stosunku rocznym w dniu zawarcia umowy 2,45%, przy czym w okresie przejściowym do czasu przedłożenia odpisu księgi wieczystej nieruchomości, potwierdzającego prawomocny wpis hipoteki na rzecz Bank 3,45% w stosunku rocznym. Prowizja banku z tytułu udzielenia kredytu wynosiła 1,00% kwoty kredytu tj. 2.728 złotych

- § 1 ust. 7. Zgodnie z treścią § 10 ust. 1 umowy kredyt oprocentowany jest według zmiennej stopy procentowej, która w dniu zawarcia umowy ustalona była w wysokości określonej w § 1 ust. 8 (t.j. 2,45%). W myśl natomiast § 10 ust. 2 umowy „zmiana wysokości oprocentowania kredytu może nastąpić w przypadku zmiany stopy referencyjnej określonej dla danej waluty oraz zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju (lub krajów zrzeszonych w Unii Europejskiej), którego waluta jest podstawą waloryzacji”. O każdej zmianie oprocentowania bank miał zawiadamiać kredytobiorcę na piśmie, zaś zmiana miała obowiązywać w dniu spłaty najbliższej raty wynikającej z harmonogramu spłat, której płatność wypada po dniu, od którego obowiązuje zmienione oprocentowanie

- § 10 ust. 3 i 4 umowy. Zmiana oprocentowania kredytu dokonana zgodnie z postanowieniami § 10 umowy nie stanowiła zmiany umowy - § 10 ust. 6 umowy. Stosownie do § 26 ust. 1 integralną część umowy stanowi Regulamin udzielania kredytu hipotecznego dla osób fizycznych – MultiPlan. Kredytobiorca oświadczył, że zapoznał się z jego treścią i uznaje jego wiążący charakter, nadto, że został dokładnie zapoznany z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu i w pełni je akceptuje. Kredytobiorca oświadczył również, że jest świadomy, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko

kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi kredytu - § 29 ust. 1 umowy. Stosownie do zapisu § 29 ust. 2 umowy oświadczył także, że został dokładnie zapoznany z kryteriami zmiany stóp procentowych kredytów obowiązujących w mBanku oraz zasadami modyfikacji oprocentowania kredytu i w pełni je akceptuje.

Przed przystąpieniem do umowy kredytu powódka analizowała oferty różnych banków, był to jej pierwszy kredyt. W większości przedstawionych ofert oprocentowanie kredytu opierało się o konstrukcję marża + LIBOR 3M (...). Ważnym elementem był dla niej koszt uruchomienia kredytu. Oferta mBanku była jedną z najkorzystniejszych. Kredyt waloryzowany kursem franka przez mBank, na który się zdecydowała był najkorzystniejszy z uwagi na zaoferowane warunki, w tym oprocentowanie. W rozmowie pracownik banku powoływał się na LIBOR i na marżę Banku. W umowie nie wskazano marży wprost, wynikało to z tłumaczeń pracowników (...) oraz (...), którzy wskazywali, że zapisy są standardowe. Oprocentowanie przy uruchomieniu kredytu stanowiło 2,45%.

Przez pierwsze 3-4 lata oprocentowanie odpowiadało powódce, która miała podobne oprocentowanie jak jej znajomi, mający kredyty w innych bankach. Tak było do czasu gdy LIBOR zaczął spadać, a oprocentowanie utrzymywało na wysokim poziomie. Było około 10 podwyżek oprocentowania. Początkowo Bank przy podwyżkach powoływał się na LIBOR po czym zaprzestał powoływania się na jakikolwiek wskaźnik.

Pomimo wątpliwości, co do braku wprowadzenia do treści umowy pojęcia „marża”, zasad zmiany oprocentowania oraz niewyjaśnienia przez pracownika banku szczegółowego mechanizmu w tym zakresie, powódka zdecydowała się na zawarcie umowy, którą oceniała jako korzystną. Jednocześnie miała świadomość ryzyka związanego z wahaniami kursowymi waluty stanowiącej podstawę waloryzacji oraz ich wpływem na wysokość pozostającego do spłaty zobowiązania.

Kredyt spłacany był w równych ratach kapitałowo-odsetkowych. Podczas całego okresu kredytu lub podczas obowiązywania danej stopy procentowej, płacone są raty równej wielkości. Kwota raty zawiera sumę obliczonych na dany miesiąc odsetek, a pozostałą część stanowi spłata kapitału. Aby zachować stałą wielkość rat podczas całego okresu kredytowania, muszą być zachowane odpowiednie proporcje części kapitałowej i odsetkowej raty. Co miesiąc proporcja ta będzie inna, gdyż zmieniać się będzie zależnie od pozostałej do spłaty kwoty i długości danego okresu miesięcznego. Z czasem rośnie część kapitałowa a spada część odsetkowa raty.

Oprocentowanie kredytu w dniu zawarcia umowy wynosiło 2,45% w stosunku rocznym, z tym zastrzeżeniem, że do momentu prawomocnego wpisu hipoteki, czyli w tzw. okresie ubezpieczenia przejściowego, ulegało podwyższeniu o 1,00 p.p. i wynosiło 3,45%. Termin przedstawienia odpisu z prawomocnie wpisaną hipoteką na rzecz mBanku był do 1 grudnia 2006 roku. Oprocentowanie dla należności przeterminowanych, na dzień zawarcia umowy, wynosiło 5,00%.

Bank nie precyzował jednoznacznie, w jakiej sytuacji oprocentowanie będzie rosło lub malało. Zmiana oprocentowania kredytu następowała na podstawie zmian stóp procentowych dokonywanych decyzją Zarządu Banku, gdy w Szwajcarii rosły stopy procentowe, czyli był wzrost stawki LIBOR. W przypadku zmiany stóp procentowych, zmiana oprocentowania dla uruchomionego kredytu miała nastąpić w dniu spłaty najbliższej raty, wynikającej z harmonogramu spłat, której płatność wypadła po dniu, od którego obowiązuje zmienione oprocentowanie w mBanku. Według stanowiska banku nie da się jednoznacznie zdefiniować katalogu parametrów rynku pieniężnego lub kapitałowego, jaki mógł mieć wpływ na oprocentowanie kredytu powódki bądź też katalog ten jest na tyle szeroki, że nieprofesjonalny uczestnik rynku nie ma możliwości ekspercko-analitycznych, aby je precyzyjnie wskazać. Nie można ustalić, jakie marże były stosowane podczas wszystkich transakcji od 2006 roku, gdyż nie są to dane stale publikowane, jak też nie ma dokładnej informacji o warunkach rynków finansowych Szwajcarii. Wiadomo, że oprocentowanie stanowi 3-miesięczny LIBOR plus marża, LIBOR oraz marża to dwa elementy wchodzące w skład oprocentowania kredytu.

W okresie objętym żądaniem pozwu należy wyodrębnić dwa okresy:

od 10 sierpnia 2006 roku do 10 listopada 2008 roku, kiedy oprocentowanie jest niższe od średniego kształtowanego za pomocą wskaźnika LIBOR 3M + marża w wysokości 2,00 % oraz okres od 10 grudnia 2008 roku do 10 stycznia 2014

roku, kiedy oprocentowanie nominalne pozwanego jest wyższe od średniego kształtowanego za pomocą wskaźnika LIBOR 3M + marża w wysokości 2,00%. Od początku 2009 roku, kiedy zmianie uległ koszt finansowania pożyczki udzielonej przez spółkę matkę (C.), miał miejsce gwałtowny wzrost oprocentowania nominalnego.

Standardem rynkowym w 2006 roku było kształtowanie oprocentowania kredytów hipotecznych przy użyciu stawek WIBOR/LIBOR, jako miarodajnego wskaźnika rynkowego powiększonego o marżę, tj. oprocentowanie w wysokości LIBOR 3M oraz marżę w wysokości 2,00% stanowiącą średnią marżę 13 instytucji finansowych, które oferowały konsumentom kredyty hipoteczne w marcu 2006 roku.

Ustęp 2 w § 10 umowy zawartej między stronami, dawał mBankowi pełną swobodę w kwestii, czy podjąć decyzję o zmianie oprocentowania kredytu, czy też nie. Bank nie precyzuje jednoznacznie, w jakiej sytuacji oprocentowanie będzie się zmieniało i od jakiej dokładnie stopy referencyjnej jest zależne, czy to będzie (...) dla okresów 1M, 3M czy 6M i jakie czynniki rynku finansowego oraz w jakim stopniu będą wpływały na kształtowanie się stopy procentowej.

Suma rat kapitałowo-odsetkowych według wskaźnika LIBOR 3M powiększonego o 2,00% marży, która powinna być pobrana przez pozwanego od powódki w okresie od dnia 21 czerwca 2006 roku do dnia 10 listopada 2014 roku powinna wynieść 132.922,84 zł, w tym suma rat odsetkowych wynosić powinna 65.709,40 zł. Powódka w okresie od dnia 21 czerwca 2006 roku do dnia 10 listopada 2014 roku spłaciła łącznie kwotę 84.766,21 zł odsetek.

Pismem z dnia 16 maja 2011 roku powódka złożyła wniosek o zawezwanie pozwanego do próby ugodowej o zwrot nienależnie pobranych świadczeń w kwocie 25.000 zł. W odpowiedzi na powyższe pozwany pismem z dnia 30 sierpnia 2011 rok wskazał, że nie widzi możliwości zawarcia ugody.

(...) Bank Spółka Akcyjna z siedzibą w W. działa obecnie pod firmą (...) Spółka Akcyjna.

Powyższy stan faktyczny Sąd Rejonowy ustalił w oparciu o całokształt materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, w szczególności w oparciu o twierdzenia powódki, jak również dokumenty załączone przez strony, a związane z procedurą zawarcia umowy i samą umową. Podstawa rozstrzygnięcia opierała się również na opinii biegłego z dziedziny ekonomii, finansów i (...). Sąd pierwszej instancji nie znalazł podstaw do poddawania przedłożonych przez niego ekspertyz wątpliwościom z uwagi na brak precyzyjnego udzielenia odpowiedzi na zagadnienia związane z identyfikacją czynników wpływających na wysokość oprocentowania stosowanego przez bank oraz ich oceny z punktu widzenia racjonalności i ekonomicznego uzasadnienia, a także próbą ustalenia, czy uwzględniane były wszystkie czynniki wpływające na wzrost i obniżenie stopy referencyjnej. Sąd uznał, że biegły podjął próbę opisanie tych zagadnień, jednakże z uwagi na wielość parametrów wpływających na wysokość oprocentowania, brak przedstawienia szczegółowego mechanizmu stosowanego przez bank, w tym wewnętrznej polityki finansowej, a także niemożność ujawnienia czytelnych zasad zmiany oprocentowania, zadanie to było obiektywnie niewykonalne, a podejmowanie prób identyfikowania tych kwestii obarczone byłoby ryzykiem błędu i niedokładności. Jednocześnie w ocenie Sądu Rejonowego nie można w kategoriach podstawowych źródeł informacji o parametrach konkretnego kredytu traktować odwołania się przez stronę pozwaną do prywatnych dokumentów załączanych sukcesywnie do pism procesowych, skoro istotą problemu pozostawało ustalenie konkretnych parametrów, wpływających na każdą zmianę oprocentowania w trakcie trwania stosunku zobowiązaniowego między stronami, a następnie ocena ich zasadności z punktu widzenia specjalisty z zakresu finansów i bankowości. Uwzględniając zakres wiedzy biegłych, posiadany tytuł naukowy oraz sposób przedstawienia bardzo skomplikowanych zagadnień ekonomicznych Sąd nie znalazł żadnych podstaw, aby deprecjonować treść wykonanych ekspertyz.

Sąd pierwszej instancji pominął dokumenty prywatne załączone przez pozwanego w odpowiedzi na pozew, tj. opracowanie J. J. „Koszty finansowania kredytów walutowych w szczególności denominowanych w (...) przez (...) Bank” (k.190-200), opracowanie Instytutu (...) kształtujące cenę pieniądza na rynku bankowym w Polsce – analiza i projekcja” (k.201-234), wykresy marż bankowych, ryzyka dla kredytów mieszkaniowych oraz stóp procentowych i oprocentowania kredytów mieszkaniowych, informację o cenach mieszkań i sytuacji na rynku

nieruchomości, jak również artykuł P. G. „Zagadnienia dopuszczalności stosowania oraz abuzywności bankowych klauzul o zmiennym oprocentowaniu”, ranking kredytów mieszkaniowych E. – marzec 2006 roku, opinie biegłych w innych sprawach (k. 360-386) uznając, że ocena zasadności podejmowania decyzji o zmianie wysokości oprocentowania w oparciu o sporną klauzulę § 10 ust. 2 i zgodności tych decyzji w kontekście zmiennych parametrów rynku finansowego pozostaje domeną biegłego i nie może zostać zastąpiona twierdzeniami strony. Zdaniem Sądu nie mogły również stanowić podstawy ustaleń faktycznych załączone przez pozwanego protokoły rozpraw prowadzonych w postępowaniach o zbliżonej tematyce, a zawierające zeznania świadków albowiem godziłoby to w zasadę bezpośredniości. Na wynik postępowania nie mogły rzutować rozstrzygnięcia w innych sprawach o zbliżonej tematyce, które przez Sąd Rejonowy zostały pominięte.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy uznał powództwo za zasadne w przeważającej części.

Sąd dokonując oceny zasadności wywiedzionego roszczenia w kontekście przepisów regulujących instytucję nienależnego świadczenia wskazał, że powódka zobowiązana była wykazać fakt, że postanowienie umowne zawarte w § 10 ust. 2 umowy kredytowej stanowiło niedozwolone postanowienie umowne, czego jednak w sprawie nie zdołała uczynić. Sąd Rejonowy wprawdzie uznał, że kwestionowane postanowienie umowne nie zostało uzgodnione indywidualnie, kredytobiorczyni nie miała rzeczywistego wpływu na jego treść, to zostało inkorporowane z wzorca umownego przez pozwanego bank nadto było niejednoznaczne. Klauzula opisana w § 10 ust. 2 umowy, która przewidywała, że „zmiana wysokości oprocentowania kredytu może nastąpić w przypadku zmiany stopy referencyjnej określonej dla danej waluty oraz zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju (lub krajów Unii Europejskiej), którego waluta jest podstawą waloryzacji” posługiwała się nie zdefiniowanym w umowie pojęciem stopy referencyjnej, nie sprecyzowano, czy przez stopę tę rozumie się wskaźnik LIBOR 3M, 1M, 6M, czy może jeszcze inny. Ponadto, sporne postanowienie nie precyzowało jednoznacznie skali, w jakiej zmiana stopy referencyjnej może wpływać na stopę procentową kredytu. Podobnie zdaniem Sądu pierwszej instancji należy ocenić pojęcie „zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju (...), którego waluta jest podstawą waloryzacji”. Przedłożona przez stronę pozwaną dokumentacja nie pozwala na stwierdzenie, czy, a jeśli tak to, w jaki sposób konkretne czynniki ekonomiczne wpływały na stopę oprocentowania kredytu. Konsument zawierający umowę nie miał pewności, jakimi kryteriami kierował będzie się bank przy dokonywaniu zmian oprocentowania, jakie wskaźniki ekonomiczne będzie brał pod uwagę, a w razie zmiany kilku różnych parametrów – które z nich będą traktowane jako mniej lub bardziej istotne. Wreszcie na gruncie wskazanego postanowienia zmiana oprocentowania uzależniona była wyłącznie od uznania banku – zarówno

co do samego dokonania zmiany lub jej niedokonania w razie zmiany warunków rynkowych na korzyść konsumenta, jak również co do skali i kierunku wprowadzanych jednostronnie zmian oprocentowania. W konsekwencji w praktyce sporne postanowienie zapewniało pozwanemu bankowi całkowitą, niczym nieskrępowaną swobodę w kształtowaniu oprocentowania, przy praktycznie zupełnym braku możliwości skontrolowania, czy choćby przewidzenia decyzji banku. Pomimo to w ocenie Sądu Rejonowego rozróżnienia wymagała potencjalna swoboda w określeniu wysokości oprocentowania od faktycznego wykorzystywania tej możliwości przez pozwanego banku. W tym kontekście Sąd oparł się na wyroku

Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 2015 roku (II CSK 768/14, OSNC 2015/11/132), w którym wyróżniono dwa zasadnicze elementy treści klauzuli dotyczącej zmiany stopy procentowej, tożsamej w brzmieniu z klauzulą kwestionowaną w niniejszej sprawie, § 10 ust. 2 umowy. Z jednej strony wyróżniono tam element parametryczny, który odsyła do kryteriów weryfikowania stopy procentowej w czasie trwania stosunku kredytowego, z drugiej zaś element decyzyjny, umożliwiający zmianę stopy oprocentowania na skutek zmiany czynników – odwołujących się do pojęć stopy referencyjnej oraz parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego. Sąd Najwyższy uznał za abuzywną jedynie kompetencję banku do dowolnej zmiany oprocentowania w razie ziszczenia się przesłanek takiej zmiany (element decyzyjny).

Pomimo powyższego, w ocenie Sądu Rejonowego powódka nie wykazała jednak, aby jej interesy zostały naruszone w chwili zawarcia umowy i to w sposób rażący

- ta przed zawarciem umowy kredytu z pozwanym dysponowała konkurencyjnymi ofertami innych instytucji finansowych, które poddawała analizie, ostatecznie decydując się na ofertę pozwanego pomimo niejasnego dla niej zapisu dotyczącego zmiany oprocentowania. Wpływ na decyzję powódki miała jedynie wysokość zaproponowanego oprocentowania, przy czym decyzja o podpisaniu umowy kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem (...) była świadoma i poprzedzona rozważaniem innych dostępnych opcji; powódka miała również świadomość ryzyka związanego ze zmianą kursu waluty obcej. Warunki zaproponowane przez (...) Bank były dla powódki najkorzystniejsze, nie brała ona pod uwagę wzięcia kredytu w innym banku. Sąd Rejonowy podkreślił, że sam fakt posiadania statusu konsumenta nie zwalnia go z obowiązku zachowania spokoju, rozwagi oraz ostrożności, w szczególności w przypadku zaciągnięcia zobowiązania, którego wartość jest znaczna, a przy tym waloryzowana w obcej walucie, przy jednoczesnym długoletnim okresie trwania stosunku łączącego strony. Ewentualny brak wnikliwej analizy treści umowy może stanowić, co najmniej okoliczność obciążającą powódkę w świetle pojęcia rozsądnego, rozsądnego konsumenta. Zdaniem Sądu pierwszej instancji biorący kredyt, zwłaszcza długoterminowy z przeliczeniem zobowiązań okresowych (rat spłacanego kredytu) według umówionej waluty (klauzula walutowa) ponosi ryzyko polegające albo na płaceniu mniejszych rat w walucie kredytu, albo większych, niż to wynika z obliczenia w tej walucie, gdyż na wysokość każdej raty miesięcznej wpływa wartość kursowa waluty kredytu w stosunku do waluty waloryzacji tego kredytu. Podobne ryzyko ponosi kredytodawca, który wprowadzie ma osiągnąć tylko zwrot kwoty udzielonego kredytu z odsetkami,

ale w razie zawarcia klauzuli walutowej może poszczególne raty mieć większe po przeliczeniu, albo mniejsze, zależne od różnic kursowych. Skoro zatem powódka podpisała umowę z pozwanym bankiem, to znaczy, że odpowiadały jej zaproponowane warunki, w szczególności oprocentowanie na dzień zawarcia umowy, okres kredytowania, wysokość opłat, prowizji i innych kosztów okołokredytowych. Powódka wybrała ofertę, która była dla niej najkorzystniejsza w danym momencie, a jej decyzja była świadoma i przemyślana.

Powyższe doprowadziło Sąd Rejonowy do przekonania, że argumentacja powódki sprowadza się do oceny sposobu wykonywania umowy na przestrzeni poszczególnych lat i jest dokonywana post factum, co nie może uzasadniać wykazania przesłanki naruszenia jej interesów, a do tego w sposób rażący, na datę zawarcia umowy. W konsekwencji Sąd Rejonowy uznał, że w okolicznościach przedmiotowej sprawy nie zostało wykazane rażące naruszenie interesów konsumenta oraz ukształtowanie jego praw i obowiązków w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami. Wprowadzie w ramach kontroli abstrakcyjnej zapis § 10 ust. 2 stanowi niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. oraz nieuczciwy warunek umowy w rozumieniu dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L 95, s. 29), nie mniej w ramach kontroli indywidualnej to na stronie ciążył obowiązek udowodnienia przesłanek wynikających z art. 385<sup>1</sup> k.c., czemu powódka nie sprostała.

W dalszej kolejności Sąd Rejonowy wskazał, że nie można pominąć, że zarzut abuzywności dotyczy zapisu § 10 ust. 2 - klauzuli zmiany oprocentowania (klauzuli waloryzacyjnej). Powódka wywodziła, że zastrzeżone umową odsetki nie są należne, a pozwany bank winien zwrócić różnicę pomiędzy odsetkami pobranymi, a naliczonymi w oparciu o oprocentowanie stałe z dnia zawarcia umowy. Straciła jednak z pola widzenia fakt, że nawet uznanie § 10 ust. 2 umowy za postanowienie niedozwolone nie wyrugowałoby ze stosunku umownego zapisu § 10 ust. 1, który wprost traktuje o zmiennym oprocentowaniu kredytu. Ewentualne stwierdzenie abuzywności spornej klauzuli umownej nie może prowadzić do przekształcenia spornej umowy w kredyt o stałym oprocentowaniu. W ocenie Sądu nie można przyjąć, że w wyniku uwzględnienia roszczenia oprocentowanie kredytu powinno być oparte o stały wskaźnik przez cały okres trwania umowy i wynosić tyle,

ile na dzień jej zawarcia. W tym zakresie Sąd podzielił stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uzasadnieniu wyroku z dnia 14 maja 2015 roku w sprawie sygn. akt II CSK 768/14 (OSNC 2015/11/132), w którym stwierdzono, że eliminacja danej klauzuli umownej jako konsekwencja abuzywności nie może prowadzić do sytuacji, w której następowałaby zmiana prawnego charakteru stosunku obligacyjnego łączącego twórcę wzorca i kontrahenta. Odwołując się do zasad doświadczenia życiowego, a także wiedzy znanej z urzędu z racji innych postępowań sądowych o zbliżonej tematyce, Sąd wskazał, że model stałego oprocentowania nie tylko nie był i nie jest stosowany przez instytucje finansowe w ramach oferowanych produktów (długoterminowe kredyty hipoteczne), ale nie odpowiada ogólnym

uwarunkowaniom rynkowym, w ramach których ryzyko fluktuacji poszczególnych parametrów winno być rozłożone na obie strony umowy, co urzeczywistnia model zmiennej stopy referencyjnej. Na przestrzeni ostatnich lat nie bez przyczyny powszechnie oferowane w tym zakresie przez instytucje bankowe schematy oprocentowania opierały się o schemat sumy marży banku i odpowiedniej stopy referencyjnej (Wibor, LIBOR, czy E.), zaś osoby korzystające z oferty, jak w realiach niniejszej sprawy, określono mianem klientów tzw. starego portfela.

W ocenie Sądu pierwszej instancji roszczenie powódki związane z żądaniem zwrotu części uiszczonych świadczeń winno być formułowane w oparciu o treść art. 471 k.c., przy czym jego skuteczność wymagała uprzedniego udowodnienia, że pozwany bank nienależycie wywiązywał się z ciążących na nim obowiązków kontraktowych, w szczególności kształtował wysokość oprocentowania kredytu niezgodnie z regułami określonymi w § 10 ust. 2 umowy kredytu. Powódka winna wykazać, że w okresie objętym żądaniem pozwu decyzje pozwanego banku w przedmiocie zmiany stopy oprocentowania godziły w jej interesy. Narzędziem do wykazania tej okoliczności były opinie biegłych, których zadaniem było określenie, czy w związku z otwartym i szerokim katalogiem kryteriów zmiany stopy procentowej bank kierował się najbardziej racjonalnymi, ekonomicznie uzasadnionymi i dającymi się odpowiednio zweryfikować czynnikami ustalając poziom ostatecznego zadłużenia odsetkowego kredytobiorcy, czy zastosowane czynniki wpływające na zmianę oprocentowania kredytu były obiektywnie uzasadnione i czy uwzględniały w równym stopniu parametry wpływające na wzrost oraz obniżenie oprocentowania, a także czy w spornym okresie między stronami umowy zachodziła odpowiednia repartycja ryzyka związanego z czynnikami wpływającymi na wysokość oprocentowania.

W stosunkach między stronami obowiązki stron umowy kredytu kształtowane były przez normę art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo Bankowe. W ocenie Sądu w kontekście wzajemnych praw i obowiązków stron umowy niewystarczającym było odwoływanie się wyłącznie do dyspozycji przepisu ustawy. Wysokość oprocentowania oraz mechanizm jego zmiany został ukształtowany w taki sposób, że pozwalał pozwanemu na swobodne kreowanie stopy referencyjnej. Odmiennie niż w przypadku modeli oprocentowania opartego na konstrukcji marża + LIBOR 3M (...), gdzie marża jest czynnikiem stałym uzgodnionym w dniu zawierania umowy, a wysokość LIBOR 3M (...) nie podlega ingerencji ze strony kredytodawcy, w realiach niniejszej sprawy bank uzyskał nieskrępowaną sposobność do ustalania wysokości oprocentowania w zależności od aktualnej sytuacji finansowej i bieżących potrzeb w zakresie polityki fiskalnej. W tym zakresie należy w ocenie Sądu Rejonowego postrzegać zapis zawarty w § 10 ust. 2 umowy – zarówno jako uprawnienie banku do określenia wysokości stopy referencyjnej jak i obowiązek kształtowania poziomu tego czynnika w oparciu o najbardziej racjonalne, obiektywne i ekonomicznie uzasadnione czynniki. Zdaniem Sądu Rejonowego brak jest podstaw do zaakceptowania sytuacji, w której na skutek zmiany zewnętrznych okoliczności ekonomicznych w trakcie wykonywania umowy, a na które wpływu nie ma żadna ze stron, jedna z nich podejmuje działania zmierzające do zbilansowania swojej sytuacji – zniwelowania strat, których ryzyko wystąpienia wiązało się z zawartą umową. W ocenie Sądu pierwszej instancji zgromadzony materiał dowodowy nie dał podstaw do wskazania obiektywnie uzasadnionych z ekonomicznego punktu widzenia czynników wpływających na zmiany wysokości oprocentowania w trakcie realizacji umowy, przy czym nawet w przypadku modelu oprocentowania opartego na licznych czynnikach, parametr (...) pozostaje zmienną determinującą wysokość stopy referencyjnej w istotnym stopniu. Sąd podkreślił, że o ile stwierdzona przez biegłego korelacja między zmianami wysokości oprocentowania kredytu i czynnika LIBOR 3M (...) utrzymywała się do przełomu 2008 i 2009 roku, o tyle brak obniżenia stopy referencyjnej przez bank w późniejszym okresie nie znajdował ekonomicznego uzasadnienia. Wobec braku wskazania jakichkolwiek obiektywnie weryfikowalnych danych dotyczących decyzji o wysokości oprocentowania można jedynie hipotetycznie rozważać, jakie względy stały za utrzymywaniem tego parametru na wysokim poziomie pomimo widocznego obniżenia kosztów obsługi kredytu na rynku bankowym. W konsekwencji słusznym, w ocenie Sądu, pozostaje konkluzja biegłego o zawyżonym koszcie obsługi kredytu w zakresie spłaconych rat co najmniej od 2009 roku. Zwiększony koszt pozyskiwania kapitału oraz mniejszy zysk w sferze kredytów tzw. starego portfela nie może prowadzić do minimalizowania strat / optymalizacji zysków banku kosztem jego klientów. Stanowi to naruszenie zasady równowagi stron i ich wzajemnej lojalności, a ostatecznie prowadzi do obciążenia drugiej strony (konsumenta) nieobjętym zobowiązaniem umownym obowiązkiem uczestniczenia w procesie repartycji ryzyka obciążającego tylko i wyłącznie kredytodawcę. Wobec braku ujawnienia szczegółów polityki

finansowej banku, a w następstwie niemożność weryfikacji podejmowanych przez pozwanego decyzji w zakresie zmiany oprocentowania koniecznym pozostawało odwołanie się do modelu opartego na ekonomicznie uzasadnionych, racjonalnych i obiektywnie weryfikowalnych kryteriach. Taki model przedstawiony został przez biegłego z zakresu ekonomii i finansów, a uzasadnienie przyjętej metodologii znalazło pełną akceptację ze strony Sądu Rejonowego, który podkreślił, że przyjęta metodologia nie może być sprowadzana do zabiegu ingerującego w treść samej umowy, a w szczególności § 10. Zastosowany model nie prowadzi zarówno do zmiany charakteru umowy (oprocentowanie zmienne, a nie stałe), jak również treści § 10. Celem uwzględnionej formuły nie jest zastąpienie dotychczasowej treści ust. 1 i 2 sformulowaniem „Kredyt oprocentowany jest według zmiennej stopy procentowej stanowiącej sumę marży banku oraz parametru LIBOR 3M (...). Na dzień zawarcia umowy oprocentowanie kredytu w stosunku rocznym wynosi odpowiednio 3,45 % i 2,45 %”, a jedynie próbą uzyskania odpowiedzi na istotne z punktu widzenia rozstrzygnięcia pytanie: jak kształtowałyby się wysokość oprocentowania przy uwzględnieniu tylko i wyłącznie ekonomicznie uzasadnionych z punktu widzenia obu stron umowy czynników wpływających na jego zmiany. Sąd Rejonowy podkreślił przy tym, że w realiach niniejszej sprawy, gdzie ocena tych kryteriów pozostaje obiektywnie niemożliwa, wykluczenie opcji zastosowania takiego modelu skutkowałoby pozbawieniem konsumenta prawa do jej kontroli. Ostatecznie Sąd stwierdził, że bank w okresie objętym żądaniem pozwu wykonywał umowę w zakresie kształtowania wysokości oprocentowania w sposób nienależyty, co skutkowało po stronie kredytobiorcy powstaniem szkody wyrażającej się różnicą między wysokością rat faktycznie uiszczonych, a tych jakie uiszczałby, gdyby zmiany stopy referencyjnej następowały w oparciu o obiektywne, racjonalne oraz ekonomicznie uzasadnione czynniki. Elastyczna formuła dotycząca mechanizmu zmiany stopy referencyjnej działała przede wszystkim na korzyść tylko jednej ze stron umowy – kredytodawcy, który dysponował wygodnym narzędziem do korygowania aktualnej sytuacji finansowej w ramach sektora bankowego i minimalizowania strat związanych ze zwiększonym kosztem pozyskiwania kapitału, przy czym realizacja tych celów nie odzwierciedlała stosowania obiektywnych i ekonomicznie uzasadnionych parametrów z punktu widzenia obu stron kontraktu. Bank, jako profesjonalista działający na rynku usług finansowych, miał pełną możliwość stosowania takich czynników, co ostatecznie nie nastąpiło przy braku obiektywnych przeszkód uniemożliwiających takie działanie. Zaniechanie w tej mierze nie znajduje żadnego usprawiedliwienia, a ewentualne jego istnienie nie zostało przez pozwanego wykazane.

Jednocześnie Sąd pierwszej instancji wskazał, że w sprawie nie zachodzą przesłanki uzasadniające uwzględnienie zarzutu przedawnienia roszczenia.

W świetle powyższego Sąd pierwszej instancji uznał, że wysokość szkody poniesionej przez powódkę objęła kwotę 19.056,81 zł stanowiącą różnicę między odsetkami faktycznie pobranymi (84.766,21 zł) a tymi, jakie powódka uiszczałaby przy stosowaniu modelu oprocentowania opartego na ekonomicznie uzasadnionych, racjonalnych i obiektywnie weryfikowalnych kryteriach (65.709,40 zł). Mając na uwadze powyższe Sąd Rejonowy zasądził kwotę 19.056,81 złotych, w pozostałym zakresie oddalając powództwo. O odsetkach Sąd orzekł w oparciu o treść art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. zaś o kosztach procesu zgodnie z zasadą stosunkowego ich rozdzielenia (art. 100 zd. 1 in fine k.p.c.) przyjmując, że powódka wygrała spór w 75 %. O nieuiszczonych kosztach sądowych Sąd orzekł uwzględniając treść art. 113 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych oraz ustaloną w wyroku zasadę ponoszenia kosztów procesu.

Od powyższego wyroku apelację złożyła strona pozwana zaskarżając go w części, tj. w zakresie rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 1, w punkcie 3 oraz w punkcie 4 wyroku - w zakresie zasądzenia od (...) S.A. na rzecz powódki kwoty 19.056,81 zł wraz z ustawowymi odsetkami i odsetkami za opóźnienie jak pod lit. a), b) oraz c) w pkt. 1 wyroku oraz w zakresie zawartego w punkcie 3 wyroku rozstrzygnięcia o kosztach procesu i zawartego w punkcie 4 wyroku rozstrzygnięcia nakazującego ściąganie od powódki z kwoty zasądzonego w pkt. 1 roszczenia kwoty 569,70 zł na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Rejonowego w Łodzi.

Kwestionowanemu orzeczeniu apelujący zarzucił:

1. Naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez:

a) eliminację z zakresu rozważań Sądu I instancji szeregu dowodów w sprawie zgłoszonych przez stronę pozwaną, tj. raportu Instytutu (...) pt: „Czynniki kształtujące cenę pieniądza na rynku bankowym w Polsce - analiza i projekcja”, oraz w szczególności ekspertyzy pt. ”Koszty finansowania kredytów walutowych (w szczególności denominowanych w (...)) przez (...) Bank, sporządzonej przez Głównego Ekonomistę (...) dr J. J., dowodu z kopii archiwalnej strony internetowej Portalu finansowego prnews.pl, dowodu z Raportu pt „Informacja o cenach mieszkań i sytuacji na rynku nieruchomości mieszkaniowych i komercyjnych w Polsce w IV kwartale 2011”, opublikowanego przez Narodowy Bank Polski na stronie (...) w szczególności wykresów nr 35 i 36 zawartych w raporcie, które Sąd pominął, jako nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy, powołując się na to, że są to jedynie twierdzenia strony pozwanej, pomimo tego, że biegły M. R.-N. w swoich opiniach nie przeanalizował wskazanych w ekspertyzie i raporcie oraz pismach procesowych pozwanego parametrów finansowych rynku kapitałowego i pieniężnego, nawiązujących do zapisu § 10 ust.2 umów kredytowych, lecz w wykonaniu tezy dowodowej zleconej przez Sąd zaproponował i zrealizował sposób wyliczenia roszczenia powódki całkowicie odbiegający od postanowień umów kredytu powódki (LIBOR 3M plus stała marża banku obliczona, jako marża rynkowa 2%);

b) oparcie rozstrzygnięcia na opinii biegłego M. R.-N. w zakresie wysokości ostatecznie zasądzzonego na rzecz powódki odszkodowania

z art. 471 k.c., pomimo braku przydatności tej opinii zarówno dla ustalenia wysokości dochodzonego przez powódkę roszczenia, jak i dla zasadności przyjętej ostatecznie przez Sąd I instancji tezy o nienależym wykonywaniu przez bank umowy w zakresie obowiązku umownego wskazanego

w § 10 ust. 2 umowy kredytu, dotyczącego zmiany oprocentowania kredytu powódki, gdyż z opinii podstawowej i uzupełniających wynika, że biegły nie wykonał postanowienia Sądu w zakresie dowodu z opinii biegłego, jeśli chodzi o odpowiedź na pytania zawarte pod literą a) i b) wskazane w opinii biegłego z listopada 2016 roku, a wynikające z postanowienia Sądu o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego. Przyjmowanie dla obliczenia roszczenia powódki porównania oprocentowania jej kredytu z hipotetycznym oprocentowaniem opartym o konstrukcję LIBOR 3M plusa stała marża, choćby marża ta ustalona została w wymiarze marży rynkowej z daty udzielania kredytu, jest pozbawione jakichkolwiek podstaw w świetle treści łączącej strony umowy, a ponadto nieprzydatne do zastosowania, jako kryterium odniesienia mające służyć wykazaniu wysokości szkody poniesionej przez powódkę, jako że nie uwzględnia parametrów, o których mowa w § 10 ust. 2 umowy kredytu, oparcie zatem rozstrzygnięcia Sądu I instancji na opinii biegłego prof. M. R.-N. było pozbawione podstaw, jako że umowa w ogóle nie przewidywała mechanizmu LIBOR 3M plus marża;

2. Naruszenie przepisów postępowania tj. art. 3 k.p.c. w związku z art. 6 k.c. w związku z art. 232 k.p.c., poprzez ich wadliwe zastosowanie w okolicznościach sprawy, przejawiające się w przyjęciu, iż:

a) strona powodowa przeprowadziła dowód na okoliczność powstania i wysokości szkody związanej z nienależym wykonaniem § 10 ust. 2 umowy kredytu przez bank (art. 471 k.c.) na gruncie § 10 ust. 2 spornej umowy kredytu, w okolicznościach, w których w świetle materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, nie zachodzą podstawy do uznania roszczenia za udowodnione i wydania wyroku na tej podstawie, w szczególności w okolicznościach, gdy po przeprowadzeniu wszystkich dowodów wnioskowanych przez strony nie jest możliwe wydanie rozstrzygnięcia w przedmiocie m.in. wysokości szkody poniesionej przez powódkę, co winno skutkować oddaleniem powództwa;

b) Sąd rozpoznający sprawę jest władny przyjąć wartość wynikającą z opinii biegłego za podstawę rozstrzygnięcia, pomimo, iż opinia, ze względu na swój zakres, wynikający ze sformułowanej przez Sąd tezy dowodowej, nie odnosi się wprost do przedmiotu rozstrzygnięcia w sprawie (nienależytego wykonywania umowy przez bank na gruncie § 10 ust. 2 umowy kredytu), względnie zaś

- wnioski opinii wskazują na fragmentaryczne jedynie badanie przez biegłego materii objętej podjętym przez Sąd I instancji rozstrzygnięciem, w sposób nieprowadzący do wywiezionej przez Sąd Rejonowy konkluzji, iż pozwany nienależycie wykonywał umowę kredytu, czy też dowolnie zmieniał oprocentowanie kredytu powódki;

c) strona powodowa udowodniła roszczenie dochodzone pozwem, co do zasady i co do wysokości, w szczególności poprzez odstąpienie od rozpoznania sprawy w oparciu o okoliczności sprawy ustalone w postępowaniu przed

Sądem Rejonowym i zastąpienie materiału dowodowego sprawy własnymi ocenami i wnioskowaniami Sądu, wyprowadzonymi z pominięciem dużej części materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, przedstawionego przez pozwanego oraz przyjęcie w istocie, że nie zachodzi konieczność dowodzenia roszczenia przez powódkę, zaś wystarczającym dowodem w sprawie jest występowanie różnicy między kwotami uiszczonymi przez powódkę tytułem oprocentowania kredytu, a kwotą odsetek ustaloną przy przyjęciu całkowicie odmiennej konstrukcji oprocentowania kredytu. W konsekwencji Sąd Rejonowy bezpodstawnie przyjął, iż strona powodowa udowodniła roszczenie tj. wykazała, że bank nienależycie wykonywał określony obowiązek umowny (z § 10 ust. 2), iż powódka wykazała, jaki to był obowiązek odmienny od ostatecznie niekwestionowanej treści § 10 ust. 2 umowy, iż wykazała, że zachodzi adekwatny związek przyczynowy pomiędzy nienależytym wykonywaniem tego obowiązku przez bank, a szkodą powstałą po stronie powódki oraz wykazała, jaka jest wysokość powstałej po stronie powódki szkody;

3. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, poprzez to, że Sąd I instancji dokonał ustalenia stanu faktycznego sprawy w zakresie fragmentarycznym, z pominięciem znacznej części materiału dowodowego sprawy tj. dokumentu w postaci Raportu Instytutu (...), dokumentu - ekspertyzy pt. Koszty finansowania kredytów walutowych (w szczególności denominowanych w (...) przez (...) Bank) dr J. J., Raportu pt. „Informacja o cenach mieszkań i sytuacji na rynku nieruchomości mieszkaniowych i komercyjnych w Polsce w IV kwartale 2011”, opublikowanego przez Narodowy Bank Polski na stronie (...) zestawienia tabelarycznego oraz dwóch wykresów, obrazujących zmiany oprocentowania kredytu powódki na tle średnich rynkowych poziomów oprocentowania kredytów mieszkaniowych dla gospodarstw domowych wg danych NBP w PLN i (...) w okresie marzec 2007-grudzień 2010 roku - w zakresie, w jakim z tych wszystkich dowodów, wynikało, na jakiej podstawie (katalog parametrów rynku kapitałowego i pieniężnego) i w jakiej wysokości pozwany Bank zmieniał oprocentowanie kredytu powódki i co było przyczyną takich zmian w danym okresie oraz wynikał z nich fakt zgodnego z § 10 ust. 2 umowy wykonywania przez bank umowy, co do zmiany oprocentowania kredytu powódki;

4. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 471 k.c., poprzez jego błędną wykładnię polegającą na:

a) bezpodstawnym przyjęciu przez Sąd I instancji, w okolicznościach niniejszej sprawy, przy zastosowaniu założeń nieadekwatnych do zapisów umowy kredytu zawartych w § 10 ust. 2 oraz twierdzeń faktycznych powódki, kwoty wynikającej z opinii podstawowej i uzupełniających biegłego M. R.-N. za wartość stanowiącą podstawę, czy też kryterium orzekania o wysokości szkody powódki, mającej stanowić różnicę pomiędzy kwotą rat odsetkowych kredytu uiszczonych przez powódkę, a kwotą wyliczoną przez biegłego w oparciu o hipotetyczny, przyjęty przez niego, i w znaczącej mierze przyjęty wyłącznie w związku z brzmieniem tezy dowodowej (por. pkt. „g” wg numeracji przyjętej w opinii biegłego) mechanizm zmiany oprocentowania: LIBOR 3M plus stała marża banku, jako uśredniona marża rynkowa z daty zawarcia umowy, co w ocenie Sądu I instancji stanowi szkodę powódki z tytułu zawinionego przez pozwanego banku nienależytego wykonania umowy, pomimo tego, że stosowanie przez bank w umowie kredytu powódki oprocentowania LIBOR 3M plus stała marża banku nie stanowi obowiązku umownego wynikającego z umowy, jak i podstaw do przyjęcia takiej treści postanowienia par. 10 ust. 2 nie dają twierdzenia powódki odnoszące się do etapu przedkontraktowego, zestawione z treścią zawartej umowy;

b) pozbawionym podstaw przyjęciu, iż pozwany bank w sposób nienależycie wykonywał zawartą umowę, zważywszy w szczególności na brak podstaw pozwalających na stwierdzenie w/w okoliczności na podstawie opinii biegłego. Przy przyjęciu przez Sąd I instancji, jako podstawy prawnej odpowiedzialności pozwanego banku art. 471 k.c., podstawowym założeniem jest to, że umowa kredytu w zakresie, w którym była wykonywana obowiązuje strony. Strona powodowa powinna w takim przypadku wykazać, a Sąd ustalić w oparciu o dowody zgłoszone przez powódkę, jaki obowiązek wynikający z umowy był nienależycie wykonywany przez bank, na czym polegało nienależyte wykonanie umowy przez bank w zakresie kształtowania oprocentowania na podstawie § 10 ust. 2 umowy oraz czy pozostaje to w normalnym związku przyczynowym ze szkodą po stronie powódki, tymczasem Sąd Rejonowy za podstawę oceny czy bank wykonywał nienależycie umowy kredytu przyjął pozaumowny, nie znajdujący odzwierciedlenia w treści umowy - w jej § 10 ust. 2 - model postępowania banku, a priori nakreślony w tezach dowodowych dla biegłego co do m.in. części rachunkowej opinii, polegający na tym, że bank miałby kształtować oprocentowanie kredytu w taki sposób, że miało się ono pokrywać z oprocentowaniem opartym na konstrukcji LIBOR

3M plus stała marża banku, co prowadzi do konstruowania przez Sąd obowiązku dłużnika-banku nie wynikającego ani z treści umowy kredytu zawartej przez powódkę, ani z przepisów ustawy prawo bankowe, a w konsekwencji do braku możliwości przyjęcia adekwatnego związku przyczynowego pomiędzy działaniem czy zaniechaniem banku, jako dłużnika umownego a szkodą powódki, a ponadto prowadzi do podważenia wartości ostatecznie zasądanego odszkodowania, którego wyliczenie nie zostało odniesione do obowiązku banku zmiany oprocentowania kredytu według zmiany stopy referencyjnej dla waluty i parametrów finansowych rynku kapitałowego i pieniężnego (§ 10 ust. 2 umowy), lecz stanowi porównanie zmian oprocentowania dokonywanych przez bank z hipotetycznymi danymi, a nie z ustalonymi w oparciu o zapisy umowy wartościami. Sąd zatem nie orzekł w istocie o żądaniu zgłoszonym przez powódkę w pozwie i dalszych pismach, lecz o różnicy pomiędzy kwotami pobranymi przez bank a przyjętymi przez Sąd dla uzasadnienia roszczenia powódki hipotetycznymi założeniami, co z kolei prowadzi do ukształtowania treści stosunku kredytowego stron nowo bez żadnej podstawy prawnej;

c) naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 471 k.c. poprzez wadliwą jego wykładnię polegającą na przyjęciu w okolicznościach niniejszej sprawy, że nienależyte wykonanie umowy kredytu przez pozwany bank może polegać na określeniu warunków zmiany stopy procentowej kredytu za pomocą nieprecyzyjnych, niejasnych kryteriów, czyli w istocie na sformułowaniu zapisu § 10 ust. 2 umowy w sposób, jaki został zawarty w umowie kredytu, co stanowić może jedynie, w ocenie skarżącego, tzw. cupla in contrahendo, a nie nienależyte wykonanie umowy przez bank. Pozwany nie mógł nienależycie wykonywać umowy poprzez umieszczenie w niej niejasnego zapisu, który powódka uznała ostatecznie za wiążący ją i niedotknięty abuzywnością. Przy przyjęciu, jako podstawy prawnej odpowiedzialności pozwanego banku, przepisu art. 471 k.c., podstawowym założeniem jest to, że umowa w zakresie, w którym była wykonywana obowiązuje strony. Strona powodowa powinna w takim przypadku wykazać, a Sąd ustalić w oparciu o dowody zgłoszone przez powódkę, jaki obowiązek wynikający z umowy był nienależycie wykonywany przez bank, na czym polegało nienależyte wykonanie umowy przez bank w zakresie kształtowania oprocentowania oraz czy pozostaje to w normalnym związku przyczynowym ze szkodą. Nienależytym wykonaniem umowy nie może być samo nieprecyzyjne sformułowanie zapisu umownego dotyczącego zmiany oprocentowania, którego nienależyte wykonanie następuje się zarzuca.

W związku z podniesionymi zarzutami apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku Sądu pierwszej instancji w zaskarżonej części, poprzez:

a) w punkcie 1 oddalenie powództwa w całości, b) w punkcie 2 zasądzenie od powódki zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, c) w punkcie 4 orzeczenie nakazania uiszczenia przez powódkę kwoty 569,70 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych. Ponadto apelujący wniósł o zasądzenie od powódki zwrotu kosztów postępowania za II instancję.

W odpowiedzi na apelację strona powodowa wniosła o jej oddalenie w całości, jako bezzasadnej oraz o zasądzenie od pozwanego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Powódka wskazała, że nawet, gdyby przyjęć za zasadne zarzuty apelacyjne pozwanego kwestionowany wyrok odpowiadałby prawu, mjk a co najwyżej inne winno być uzasadnienie prawne rozstrzygnięcia (zmiana podstawy z art. 471 k.c. na art. 410 k.c.).

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

Apelacja jest bezzasadna i podlega oddaleniu. Pomimo braku akceptacji przez Sąd Okręgowy rozważań prawnych poczynionych przez Sąd pierwszej instancji kwestionowany wyrok odpowiada prawu, wobec czego brak jest podstaw do jego uchylecia, czy zmiany.

Sąd Okręgowy podziela i przyjmuje za własny ustalony przez Sąd Rejonowy stan faktyczny. W ocenie Sądu Okręgowego Sąd pierwszej instancji dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych. Ujawnione dowody zostały ocenione z uszanowaniem granic swobody przyznanej organowi orzekającemu, bez naruszenia zasad logiki, czy doświadczenia życiowego. Taka ocena dowodów nie narusza zasady swobodnej oceny dowodów przewidzianej w treści

art. 233 § 1 k.p.c., a podniesiony przez pozwanego zarzut naruszenia tegoż przepisu należy uznać za nietrafiony. Aby bowiem omawiany zarzut mógł okazać się skuteczny, skarżący wykazać musi, że sąd uchybił podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów, tj. regułom logicznego myślenia, zasadom doświadczenia życiowego, wskazaniom wiedzy i właściwego kojarzenia faktów. Przedmiotowy zarzut musi się opierać na podważeniu podstaw oceny dokonanej przez sąd z wykazaniem, że jest ona rażąco wadliwa lub oczywiście błędna. Powinnością strony jest przedstawienie konkretnych dowodów, których zarzut dotyczy oraz wykazanie, że sąd naruszył granice swobodnej oceny dowodów, co miało wpływ na wynik sprawy. Niewystarczającym jest zatem powołanie się wyłącznie na sam fakt wadliwości dokonanych przez Sąd ustaleń. Również przekonanie strony o innej niż przyjął sąd wadze poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu, nie może samo w sobie stanowić skutecznego wywiedzenia zarzutu naruszenia omawianego przepisu (por. m.in. wyrok SA w Krakowie z dnia 19 lutego 2014 roku, II Ca 2194/13, LEX nr 1541193; wyrok SA w Poznaniu z dnia 5 lutego 2014 roku, I ACa 1217/13, LEX nr 1428201; wyrok SA w Łodzi z dnia 19 grudnia 2013 roku, I ACa 868/13, LEX nr 1416146). Odnosząc powyższe do zarzutów wywiedzionych w treści apelacji Sąd Okręgowy uznał, że pozwany nie podważył skutecznie prawidłowości dokonanej przez Sąd Rejonowy oceny zebranego materiału dowodowego, w szczególności nie wykazał, aby Sąd ten uchybił wskazaniom wiedzy, czy też regułom logicznego myślenia. W szczególności nie można zgodzić się z zarzutem pominięcia przez Sąd pierwszej instancji dokumentów prywatnych złożonych przez pozwanego, jak bowiem słusznie przyjął Sąd Rejonowy ocena zapisu § 10 ust 2 umowy stron w kontekście zmiennych parametrów rynku, nie sprecyzowanych w treści umowy, pozostaje domeną biegłego i nie może być zastąpiona twierdzeniami strony. Trudno byłoby zaakceptować sytuację, w której w umowie strony nie określiły tych parametrów

a za wiążące strony uznawać twierdzenia jednej z nich w tym zakresie składane w toku postępowania przed Sądem. Sąd Okręgowy również w całości podziela wywody Sądu Rejonowego co do przydatności sporządzonej w sprawie opinii biegłego, przy czym podkreślić należy, że Sąd pierwszej instancji jednocześnie zauważając, że ten z uwagi na wielość parametrów wpływających na wysokość oprocentowania, brak informacji co do szczegółowego mechanizmu stosowanego przez bank, brak jest podstaw do poddawania przedłożonych ekspertyz wątpliwościom z uwagi na brak precyzyjnego udzielenia odpowiedzi na zagadnienia związane z identyfikacją czynników wpływających na wysokość oprocentowania stosowanego przez bank wobec obiektywnej niewykonalności. Skutkiem przyjęcia odmiennego stanowiska, jak słusznie zauważył Sąd Rejonowy, byłoby pozbawienie ochrony prawnej konsumenta.

Sąd Okręgowy nie podziela jednak poczynionych przez Sąd pierwszej instancji rozważań prawnych. Punktem wyjścia dla analizy prawnej zagadnienia będącego przedmiotem rozpoznania w przedmiotowej sprawie winna być ocena ważności/nieważności kwestionowanego postanowienia umownego. Tylko bowiem ważne postanowienie umowne można oceniać przez pryzmat przepisów

art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., czy art. 471 k.c. Sąd Okręgowy aprobuje wyrażone w judykaturze stanowisko, w myśl którego postanowienie umowy sprzeczne z bezwzględnie obowiązującym przepisem ustawy, nie może być uznane za niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Sprzeczność czynności prawnej z ustawą, zgodnie z art. 58 § 1 i 3 k.c., wywołuje skutek jej nieważności. Nie może zatem kreować praw i obowiązków konsumenta oraz nie jest w stanie rażąco naruszyć jego interesów. Przepis art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nie może być traktowany, jako przepis przewidujący inny skutek, o jakim mowa w art. 58 § 1 in fine k.c. Implikacją powyższego jest przyjęcie, że ocena postanowień umowy na gruncie przepisów art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i następne powinna być dokonywana w odniesieniu do postanowień zgodnych z przepisami ustawy (por. uchwała SN z dnia 13 stycznia 2011 roku, III CZP 119/10, OSNC 2011, Nr 9, poz. 95; wyrok SOKiK z dnia 2 marca 2012 roku z dnia 2 marca 2012 roku, XVII AmC 3682/10, Legalis; wyrok SN z dnia 1 marca 2017 roku, IV CSK 285/16, LEX; wyrok SA w Warszawie z dnia 11 lipca 2017 roku, IV ACa 461/16, Legalis; wyrok SA w Warszawie z dnia 13 grudnia 2018 roku, VI ACa 744/18, Legalis; za priorytetem sankcji bezwzględnej nieważności czynności prawnej względem innych rodzajów wadliwości tych czynności opowiada się też E. Łętowska, K. Osajda w: Komentarz do art. 58 k.c., SPP T. 1 red. Safjan 2012, wyd. 2, Legalis). W świetle powyższych rozważań należało zatem ustalić, czy sporne postanowienie umowne jest zgodne z przepisami ustawy Prawo bankowe, tj. art. 69 ust. 2 pkt 5

i art. 76 ust. 1. W myśl pierwszego z powołanych przepisów, umowa kredytu powinna określać wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany. Jak akcentuje się w orzecznictwie, po stronie banku nie istnieje

dowolność w podejmowaniu decyzji o zmianie wysokości oprocentowania. Wszelka jego modyfikacja winna następować w wyniku zmiany przyjętych wskaźników, które w stosunku do stron mają obiektywny charakter (inflacja, zmiana stóp procentowych, zmiany na rynku walutowym). Kryteria zmiany oprocentowania kredytu muszą być przy tym ściśle oznaczone (por. R. S. (red.), Prawo Bankowe. Komentarz, wyd. 1, W. 2015 wraz z powołanym tam orzecznictwem; uchwała

SN 7 sędziów z dnia 6 marca 1992 roku, III CZP 141/91, OSNC 1992/6/90; uchwała

SN z dnia 19 maja 1992 roku, III CZP 50/92, Biul. (...); wyrok SN z dnia 4 listopada 2011 roku, I CSK 46/11, Palestra2011/11-12/135). Przepis art. 76 ust. 1 powiela powyższe rozwiązanie, precyzując jedynie, iż warunki zmiany stopy oprocentowania kredytu należy określić w umowie w razie stosowania zmiennej stopy oprocentowania. Nie sposób przy tym uznać, aby norma art. 69 ust. 2 pkt 5 prawa bankowego miała dyspozytywny charakter, a zatem znajdowała zastosowanie wyłącznie w przypadku braku odmiennej regulacji w umowie stron. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 marca 2015 roku (IV CSK 362/14, OSNC-ZD 2016/3/49) przepis art. 69 ust. 2 pkt 5 prawa bankowego ma charakter bezwzględnie obowiązujący i strony nie mogą uregulować objętej nim kwestii w odmienny sposób. Przypomnienia wymaga, że art. 76 pkt 1 prawa bankowego zawiera wyraźny nakaz określenia warunków zmiany oprocentowania w przypadku przyjęcia w umowie stopy zmiennej, które to rozwiązanie niewątpliwie uzupełnia przepis

art. 69 ust. 2 pkt 5, wykluczając jego dyspozytywny charakter. Kontynuując rozważania wskazać należy, że warunki zmiany stopy oprocentowania powinny być dokładnie określone w umowie i zależeć od zaistnienia konkretnych przesłanek. Przy czym także konkretne przesłanki powinny być określone w sposób pozwalający na późniejszą sądową kontrolę postanowień umownych dotyczących zmiany stóp oprocentowania i nie powinny podlegać swobodnej ocenie banku. (por. Komentarz do art. 76 Prawo bankowe red. Gronkiewicz-Waltz 2013, wyd. 1, Legalis i powołana tam literatura: W. Srokosz, w: Prawo bankowe, red. E. Fojcik-Mastalska). Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy, klauzula zmiennego oprocentowania 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, proporcje tych zmian (por. wyrok z dnia 4 listopada 2011 roku, I CSK 46/2011, OSNC-ZD 2013/1/4). Sposób określenia przez bank warunków zmiany procentowej kredytu podlega ocenie z punktu widzenia konsumenta

i w tym zakresie banki powinny zachować szczególną staranność w odniesieniu do precyzyjnego, jednoznacznego i zrozumiałego dla kontrahenta określenia tych warunków (postanowienie SN z 21 grudnia 2011 roku, I CSK 310/11, L.). Ustalenie zmiennej stopy oprocentowania, winno być zatem tak unormowane w umowie, aby w chwili zawarcia umowy konsument mógł dokonać oceny celowości i opłacalności zaciągniętego kredytu i aby w toku spłacania kredytu zamiany jego oprocentowania nie miały charakteru oderwanego od czynników wpływających na nie. Brak precyzji w określeniu przesłanek zmiany wysokości oprocentowania w sposób oczywisty stwarza bankowi możliwość dowolnego kształtowania wysokości stopy oprocentowania kredytu, w oderwaniu od obiektywnie weryfikowalnych przesłanek, co może przysparzać bankowi nieuzasadnionych korzyści kosztem kredytobiorcy. Stanowi nadto wyraz nadużycia przez bank przewagi kontraktowej prowadząc do nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta i tym samym rażąco naruszając jego interesy.

W ocenie Sądu Okręgowego nie sposób przyjąć, aby formułując treść § 10 ust. 2 umowy pozwany spełnił wymogi, o których mowa wyżej. Postanowienie to stanowi, że „zmiana wysokości oprocentowania kredytu może nastąpić w przypadku zmiany stopy referencyjnej określonej dla danej waluty oraz zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju (lub krajów zrzeszonych w Unii Europejskiej), którego waluta jest podstawą waloryzacji”. Analiza spornego zapisu była przedmiotem licznych wypowiedzi judykatury, jako że pozwany posługiwał się nim na gruncie umów z innymi klientami banku. Abstrahując od dokonanych przez poszczególne sądy ocen prawnych w zakresie skuteczności spornego zapisu, były one zgodne odnośnie braku desygnatów pojęć użytych w § 10 ust. 2 umowy stron. Zapis ten nie pozwala wyprowadzić konkretnego, czytelnego, powtarzalnego mechanizmu zmian oprocentowania, nie określono w nim wagi poszczególnych (nienazwanych) wskaźników, sposobu i kierunku dokonania zmiany oprocentowania. Klauzula ta jest nieczytelna i nieweryfikowalna dla przeciętnego konsumenta. Przewidziana w niej możliwość, a nie konieczność zmiany oprocentowania wraz z blankietowym (ogólnikowym) i

zbiorczym odesłaniem do wielu różnych czynników, które przy tym ujęto bardzo ogólnikowo, daje pozwanemu pełną dowolność także co do określenia czasu podjęcia decyzji o zmianie sposobu i kierunku dokonania zmiany, tymczasem, o czym była już mowa, ryzyko takiego sformułowania wzorca nie może obciążać konsumenta (tak m.in. SO w Łodzi w wyrokach z dnia 19 grudnia 2017 roku, III Ca 1541/17, z dnia 7 listopada 2017 roku, III Ca 1350/17, z dnia 17 października 2016 roku, III Ca 1427/15, z dnia 20 sierpnia 2013 roku, II C 1693/10; SO w Warszawie w wyroku z dnia 29 października 2019 roku, V Ca 403/19, z dnia 27 kwietnia 2017 roku, XXVII Ca 147/17). Stanowisko to zasługuje na pełną aprobatę. Pojęcia takie jak: stopa referencyjna określona dla danej waluty, parametry finansowe rynku pieniężnego i kapitałowego, którego waluta jest podstawą waloryzacji - mają charakter blankietowy, mogą być swobodnie interpretowane przez pozwanego i nie zawierają żadnych konkretnych okoliczności faktycznych, od których zależy zmiana oprocentowania. Na rynku występuje wiele wskaźników spełniających kryteria czy też mieszczących

się w pojęciu stopy referencyjnej i nie sposób przyjąć, że umowa stron precyzuje, który (które) z tych wskaźników stanowić może podstawę zmiany wysokości oprocentowania. Podobnie w przypadku pojęcia "zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju (...), którego waluta jest podstawą waloryzacji" prima facie widoczna jest jego nieścisłość i niejednoznaczność. Pojęcie to może odnosić się do wielu wskaźników makroekonomicznych ogłaszanych przez różne instytucje działające na rynku kapitałowym. W tych warunkach zastosowanie obu nieprecyzyjnych pojęć powoduje, że dokonywana przez pozwanego zmiana oprocentowania kredytu nie poddaje się ocenie przez kredytobiorcę, zaś rozmiar modyfikacji oprocentowania jest w istocie niemożliwy do wyliczenia i sprawdzenia przez kredytobiorcę na podstawie jasnych i dostępnych powszechnie parametrów. Sam pozwany nie wskazuje zresztą na konkretne parametry, którymi kierował się podczas poszczególnych zmian wysokości oprocentowania w odniesieniu do kredytu zaciągniętego przez powódkę. W piśmiennictwie trafnie zauważono, że wykładnia literalna art. 69 ust. 2 pkt 5 i art. 76 pkt 1 Prawa Bankowego wskazuje, że nie jest możliwe określenie w umowie kredytu - zamiast warunków zmiany oprocentowania - podstaw do ustalenia jego zmiany przez odesłanie do elementów ocennych i bliżej niesprecyzowanych (np. głównych parametrów rynku finansowego.). Określenie warunków to wskazanie konkretnych czynników warunkujących dopuszczalność zmiany oprocentowania. Konkretność określenia warunków zmiany oprocentowania oznacza zarówno konkretne wskazanie

- w umowie - stanów faktycznych, które warunkują dopuszczalność zmiany oprocentowania, jak i kryteriów zmiany. Podkreśla się też, że przyjęcie wykładni pojęcia "warunki zmiany oprocentowania", która umożliwia wprowadzenie do umowy niejasnych znaczeniowo parametrów, pozostaje w sprzeczności z pojęciem racjonalnego ustawodawcy. Wymagałoby bowiem uznania, że o ile oprocentowanie kredytu musi być określone parametrycznie, o tyle warunki zmiany oprocentowania mogłyby być określone ogólnie. Wówczas jednak po każdorazowej zmianie ostateczny wynik, czyli aktualne oprocentowanie, byłby określany przez sumę (lub iloczyn) liczby (oprocentowanie) i wartości niejasnej, o której wielkości można wnioskować dopiero na podstawie ostatecznie dokonanej zmiany. Gdyby przyjąć, że warunki zmiany oprocentowania mogą być określone za pomocą sformułowań odsyłających do pojęć niemających ostro wyznaczonego zakresu desygnatów, to należałoby uznać, iż ustawodawca popada w logiczną sprzeczność: wymaga precyzji w punkcie wyjścia oraz zezwala na ogólność w procesie przemiany czynnika wyjściowego. Wykładnia art. 69 ust. 2 pkt 5 Pr.B. prowadzi zatem do wniosku, że skoro brak przepisu pozwalającego stronom na odwołanie się do ogólnych warunków zmiany oprocentowania, to strony nie mogą w sposób ważny zawrzeć umowy kredytu o zmiennym oprocentowaniu, jeżeli nie sprecyzują w umowie, na czym konkretnie te warunki polegają i jakie są kryteria zmiany

(tak K. K., Nieważność umowy kredytu na skutek wadliwego określenia warunków zmiany oprocentowania, (...) 2017/1/17-25). Reasumując Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że sprzeczność z ustawą § 10 ust. 2 umowy polega na tym, że omawiana klauzula nie realizuje nakazu określenia w sposób konkretny warunków zmiany oprocentowania, wymaganego przez normy bezwzględnie obowiązujące (ius cogens). Zastosowanie przez pozwanego ogólnikowych pojęć, których rzeczywista treść nie poddaje się rzetelnej weryfikacji sprawia, że § 10 ust. 2 umowy kredytu należy uznać za sprzeczny z art. 69 pkt 5 w zw. z art. 76 Prawa Bankowego, a w konsekwencji nieważny na podstawie art. 58 § 1 k.c. Bezwzględna nieważność spornego postanowienia umownego wyklucza zatem jego ocenę na podstawie art. 471 k.c. Przepis ten, z przyczyn, które zostały omówione wyżej, nie może być bowiem podstawą roszczeń odszkodowawczych wynikających z nieobowiązującej klauzuli umownej. Stosownie do treści art. 58 § 3 k.c., jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy, co do pozostałych części chyba, że z okoliczności

wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana. Przepis ten dopuszcza, zatem jako zasadę tzw. częściową nieważność czynności prawnej, polegającą na tym, że część dokonanej przez strony czynności regulacji ich sytuacji prawnej jest skuteczna, podczas gdy pozostała część, sprzeczna np. z ustawą jest nieważna. W doktrynie podkreśla się, że objęcie nieważnością całej czynności prawnej w sytuacji, gdy tylko niektóre jej postanowienia są niezgodne z prawem lub zasadami współżycia społecznego, może być skutkiem zbyt daleko idącym a brzmienie art. 58 § 3 k.c. postrzega się, jako przejaw preferencji ustawodawcy wobec utrzymania części czynności prawnej w mocy (por. K. Osajda (red.), Tom I. Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna. Przepisy wprowadzające. Kodeks cywilny. Prawo o notariacie (art. 79-95 i 96-99), Warszawa 2017). Oczywiście nieważność niektórych tylko postanowień czynności prawnej spowoduje nieważność całej czynności, jeżeli pozostała część czynności nie będzie stanowiła wymaganego przez ustawę minimum treści czynności danego typu (por. m.in. wyrok SN z dnia 5 lutego 2002 roku, II CKN 726/00, Lex), taka sytuacja nie występuje jednak na gruncie niniejszej sprawy. Zgodnie, bowiem z art. 69 ust. 1 prawa bankowego, przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Przy tak ujętej definicji umowy kredytu usunięcia z umowy stron § 10 ust. 2 nie narusza jej essentialia negotii. Po stronie powodowej w dalszym ciągu istnieje obowiązek zwrotu wykorzystanego kredytu wraz z prowizją oraz odsetkami w wysokości i terminach ustalonych w umowie, a zmianie ulega jedynie wysokość nienależnie podwyższanych przez bank odsetek wobec ustalenia nieważności postanowienia dotyczącego warunków zmiany oprocentowania. Godzi się w tym miejscu przypomnieć, że ocena

czy w konkretnym przypadku sankcja nieważności dotyka całej czynności prawnej, czy jedynie jej części jest dokonywana z uwzględnieniem okoliczności dokonania czynności, biorąc pod uwagę przede wszystkim rzeczywistą wolę stron co do celu czynności i wagi poszczególnych jej postanowień, a gdyby tej rzeczywistej woli nie dało się ustalić - miernik obiektywny (hipotetycznego "rozsądnego człowieka"), umieszczony w konkretnych okolicznościach (por. wyrok SN z 12 maja 2000 roku, V CKN 1029/00, OSNC 2001, Nr 6, poz. 83). Wola hipotetyczna to wola, której strony nie wyraziły, ale prawdopodobne jest, że gdyby zdawały sobie sprawę z określonego stanu rzeczy podjęłyby właśnie taką decyzję, tę sąd ustala, biorąc pod uwagę w szczególności czynniki takie jak cel, jaki strony zamierzały osiągnąć, treść wyrażonej woli stron oraz interes stron (por. wyrok SN z 25 listopada 1999 roku, II CKN 573/98, L.; wyrok SA w Białymstoku z dnia 15 listopada 2013 roku, I ACa 497/13, L.). W ocenie Sądu Okręgowego z okoliczności sprawy nie daje się wywieść wniosków, że bez blankietowego postanowienia umownego dotyczącego zmiany warunków oprocentowania strony nie zawarłyby umowy. Z punktu widzenia powódki relewantne znaczenie miało znane jej brzmienie umowy wraz ze wskazaną w treści umowy wysokością oprocentowania, co wprost wynika z jej depozycji. Powódka, pomimo tego, że część ujętych w umowie zapisów – w tym dotyczących zmiany oprocentowania – była dla niej niejasna, podjęła decyzję o związaniu umową, która w jej przekonaniu była dla niej korzystna. Także w przypadku pozwanego brak jest asumptu do przyjęcia, że eliminacja spornego zapisu skutkowałaby odmową zawarcia umowy, niespornie bowiem warunki określone w dniu zawarcia umowy były wystarczające dla ustalenia, że udzielenie kredytu powódce jest opłacalne. Jednocześnie tak ukształtowana umowa spełniałaby minimum treści kredytu bankowego wyznaczonych przez art. 69 ust. 1 prawa bankowego, a na skutek nieważności wyłącznie § 10 ust. 2, essentialia negotii umowy kredytu nie zostaną naruszone. Brak związania spornym postanowieniem nie ma bowiem wpływu na oddanie przez bank do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwoty środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel oraz na zobowiązanie kredytobiorców do korzystania z oddanych do dyspozycji środków pieniężnych na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Zmianie ulega jedynie wysokość nienależnie podwyższanych przez bank odsetek wobec ustalenia nieważności postanowienia dotyczącego warunków zmiany oprocentowania. Pozostaje natomiast

to co najważniejsze, czyli obowiązek zwrotu przez powódkę wykorzystanego kredytu wraz z prowizją oraz odsetkami w terminach ustalonych w umowie.

W tym miejscu odwołać się również należy do utrwalonego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej zgodne, z którym z brzmienia

art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 wynika, że "sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta. Umowa ta powinna bowiem w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego" (TS z 14 czerwca 2012 r. w sprawie B. E. de C., C-618/10, pkt 65.

Istotne w rozpoznawanej sprawie jest także to, że strona powodowa w żaden sposób nie wywodziła, aby wadliwość § 10 ust. 2 umowy skutkowałą nieważnością całej umowy. Takiego rozumowania nie przeprowadził również pozwany. Dlatego też brak jest podstaw prawnych do uznania, że nieważność § 10 ust. 2 umowy skutkować powinna nieważnością całej umowy. Zwłaszcza, że w judykaturze wskazuje się na wynikające z art. 58 § 3 k.c. swoiste domniemanie ważności pozostałej części umowy (por. wyr. SA w Warszawie z 5 grudnia 2013 roku, I ACA 945/13, Lex). Mając na uwadze daleko idące następstwa stwierdzenia nieważności całej umowy, przy podejmowaniu decyzji w tym przedmiocie należy uzależnić ją niejako od jednoznacznego pozytywnego stanowiska konsumenta, za wyrażenie, którego można byłoby uznać dopiero wniesienie przez niego pozwu opartego na takiej nieważności. Okoliczności faktyczne uzasadniające żądanie dochodzone w przedmiotowej sprawie nie obejmowały zaś zagadnienia ważności / nieważności całej umowy, ograniczając się jedynie do kwestii skuteczności jednego z jego postanowień.

Na marginesie powyższych rozważań warto też pomocniczo odwołać się do konsekwentnie prezentowanych w orzecznictwie poglądów, że postanowienia umów zastrzegające nadmierne odsetki nie stają się nieważne w całości, a jedynie co do nadwyżki (por. wyrok SN z dnia 30 października 1969 roku, II CR 430/69, OSNAPiUS 1970/9/152, wyrok z dnia 27 lipca 2000 roku, IV CKN 85/00, Biul. SN 2000, Nr 12, s. 6 i n.; wyrok SN z dnia 8 stycznia 2003 roku, II CKN 1097/00, OSNC 2004, Nr 4, poz. 55; wyrok SN z dnia 23 czerwca 2005 roku, II CK 742/04). W niniejszej sprawie podobnie jak w ww. roszczenie powódki sprowadza się bowiem do żądania zwrotu nadpłaconych odsetek.

Uznanie § 10 ust. 2 umowy za nieważny, prowadzi do stwierdzenia, że zmiany oprocentowania wprowadzone w oparciu o ten zapis trzeba uznać za nieskuteczne. Jednocześnie Sąd Okręgowy za uprawniony uznał zabieg Sądu Rejonowego, który wartość odsetkową raty kredytu ustalił w oparciu o opinię biegłego sądowego, tj. przyjął, iż wartość ta winna być liczona według wskaźnika LIBOR 3M powiększonego o 2,00% marży. Jak wyjaśnił biegły, standardem rynkowym w 2006 roku było kształtowanie oprocentowania kredytów hipotecznych przy użyciu stawek WIBOR/LIBOR, jako miarodajnego wskaźnika rynkowego powiększonego o marżę, tj. oprocentowanie w wysokości LIBOR 3M oraz marżę w wysokości 2,00% stanowiącą średnią marżę 13 instytucji finansowych, które oferowały konsumentom kredyty hipoteczne w marcu 2006 roku. Działając w ten sposób Sąd Rejonowy z jednej strony podtrzymał charakter oprocentowania przyjętego przez strony na gruncie umowy kredytu (nadal ważnym i skutecznym pozostaje umowny zapis o zmiennym oprocentowaniu kredytu, na który to zamiar wskazywała zarówno wola stron jak i charakter umowy i prognozowana długość jej trwania) - § 10 ust. 1, z drugiej zaś zastosował konkretnie przeliczalny i weryfikowalny mechanizm kształtowania oprocentowania, obowiązujący w konkretnych realiach rynkowych w danym okresie czasu, przy uwzględnieniu treści wszystkich postanowień zawartej umowy, charakteru instytucji - banku, z którą powódka zawarła umowę a także udzielanych jej przy zawieraniu umowy informacji, co do sposobu obliczania należności odsetkowych. Co istotne, przyjęty sposób wyliczenia odsetek nie ma charakteru dowolnego, a znajduje odzwierciedlenie w ekonomicznie uzasadnionych - z punktu widzenia obu stron umowy - czynnikach wpływających na zmianę oprocentowania. W konsekwencji, wszystkie raty odsetkowe ustalone w oparciu o inną wysokość uznać należało za nieprawidłowe, zaś pobrane przez bank od kredytobiorcy (tytułem odsetek kapitałowych) kwoty w części przewyższającej ich określenie przy zastosowaniu oprocentowania na poziomie wyższym niż wynikającym z opinii biegłego stanowią świadczenie nienależne (art. 410 § 2 w zw. z art. 405 k.c.).

Reasumując - zważywszy na całość przeprowadzonych rozważań - Sąd Okręgowy uznał, że pomimo odmiennej oceny prawnej wyrok Sądu Rejonowego odpowiada prawu wobec czego na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację, jako niezasadną.

***O kosztach procesu przed Sądem II instancji Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. uznając, że pozwany przegrał w całości. Na koszty procesu złożyło się wynagrodzenie zawodowego pełnomocnika powódki – 1.800 zł ustalone na podstawie § 2 pkt 5 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U.2018.265 t.j. z dnia 2018.01.30 ze zm.).***