

Sygn. akt **XXV C 414/23**

WYROK CZĘŚCIOWY W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 października 2023 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	sędzia Anna Pogorzelska		
Protokolant:	sekr. Sądowy Amanda Mioduszevska		

po rozpoznaniu w dniu 5 października 2023 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa **A. W.**

przeciwko Syndykowi masy upadłości (...) S.A. z siedzibą w W. w upadłości-M. K.

o ustalenie

ustala .że umowa Kredytu Hipotecznego - kredyt (...) nr (...) indeksowanego do JPY, sporządzona w dniu 23.09.2008r., zawarta w dniu 24 września 2008r. pomiędzy powodem A. W. a (...) S.A. w W. - Oddziałem Specjalistycznym M. , poprzednikiem prawnym (...) S.A. z siedzibą w W. w upadłości - jest nieważna;

o kosztach procesu Sąd postanowi w orzeczeniu kończącym sprawę.

Sygn. Akt XXV C 414/23

UZASADNIENIE

wyroku częściowego z dnia 5 października 2023 r.

A. W. pozwem z dnia 24 września 2018 r. (data stempla pocztowego - k. 321), zmodyfikowanym następnie pismem procesowym z dnia 10 grudnia 2018 r. (data stempla pocztowego – k. 438) oraz w piśmie procesowym z dnia 17 kwietnia 2019 r. (data stempla pocztowego – k. 576), skierowanym przeciwko (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W., wniósł ostatecznie o:

ustalenie, że umowa kredytu hipotecznego – kredyt (...) nr (...) indeksowanego do JPY z dnia 24 września 2008 r. zawarta przez powoda z pozwanym jest nieważna, w tym ustalenie, że wskazana umowa jest nieważna na podstawie art. 12 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym,

zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 131. 959,76 zł oraz 27.934.012,50 JPY jako zwrotu świadczeń nienależnych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 29 września 2018 r. do dnia zapłaty

ewentualnie:

ustalenie, że zapisy p. IV, §3 pkt 11, §4 ust. 2, §4 ust.7, pkt VI n) umowy kredytu hipotecznego – kredyt (...) nr (...) indeksowanego do JPY z dnia 24 września 2008 r. oraz §2 ust. 4 Aneksu nr 1 są bezskuteczne wobec powoda,

zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 440.526,73 zł wskutek pobierania przez pozwanego od powoda zawyżonych rat spłaty kredytu przez stosowanie bezskutecznych postanowień umownych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 29 września 2018 r. do dnia zapłaty,

Dodatkowo powód wniósł o zasądzenie od pozwanego zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz kosztów opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

W uzasadnieniu powód wskazał, iż w dniu 24 września 2008 r. zawarł z (...) S.A. w W. – Oddział (...), umowę kredytu hipotecznego - kredyt (...) nr (...) indeksowanego do JPY. Przedmiotem umowy było udzielenie kredytu na kwotę 1.989.468,00 zł na cele mieszkaniowe. Umowa zawierała klauzule waloryzacyjne odnoszące się do kursu JPY arbitralnie ustalanego przez bank. Powód podniósł, że przed zawarciem umowy nie został poinformowany przez pracowników pozwanego o ryzyku wzrostu kursu JPY. Zdaniem powoda, zawarta przez strony umowa kredytu jest nieważna ze względu na jej sprzeczność z art. 69 Prawa bankowego, art. 358⁽¹⁾ § 5 k.c., oraz z art. 353 § 1 k.c. z uwagi na naruszenie zasady określoności świadczenia i niezgodnienie istotnych przedmiotowo elementów umowy. Powód zwrócił uwagę na nierówny rozkład ryzyka w umowie oraz brak jej przejrzystości. Jako podstawę stwierdzenia nieważności umowy powód podał również sprzeczność jej postanowień z ustawą oraz zasadami współżycia społecznego (art. 58§ 1 i §3 k.c.). Powołał się również na przepisy ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Powód podkreślił, że zawierając umowę działał w charakterze konsumenta, a zawarte w umowie klauzule waloryzacyjne nie zostały uzgodnione z nim indywidualnie, są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jego interesy, a zatem stanowią postanowienia abuzywne. Powód wskazał, że posiada interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności umowy. Rozstrzygnięcie powództwa o ustalenie nieważności umowy zniesie stan niepewności powoda co do wysokości rat i sposobu rozliczenia kredytu. Uzasadniając roszczenie o zapłatę powód wskazał, że ustalenie nieważności umowy skutkuje obowiązkiem zwrotu świadczenia nienależnego przez pozwanego, które stanowi suma spłaconych przez powoda rat kredytu od dnia zawarcia umowy kredytowej do dnia 8 października 2018 r. oraz zapłaconej przez powoda składki ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. W przypadku uznania bezskuteczności klauzul indeksacyjnych, powód dochodzi różnicy między ratami należnymi pozwanemu (obliczonymi bez zastosowania klauzuli indeksacyjnej) a ratami faktycznie spłaconymi przez powoda.

(pozew - k. 3-59, pismo procesowe z dnia 10.12.2018 r. - k. 409-410V, pismo z 17.04.2019 r. - k. 445-479).

(...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. w odpowiedzi na pozew oraz w pismach procesowych z dnia 7 października 2019 r. (data stempla pocztowego - k. 588a) stanowiącym odpowiedź na modyfikację powództwa, wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powodów kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwany zakwestionował zasadność dochodzonych pozwem roszczeń co do zasady i co do wysokości. Pozwany zaprzeczył jakoby w okolicznościach niniejszej sprawy postanowienia umowy kredytu były nieważne czy też stanowiły abuzywne postanowienia umowne w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ k.c. Brak jest również podstaw by twierdzić, że postanowienia umowne naruszają art. 353⁽¹⁾ k.c., oraz art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia Prawo bankowe. Zdaniem pozwanego przewidziana w umowie klauzula waloryzacyjna odpowiada regulacji art. 358⁽¹⁾ § 2 k.c. Pozwany podniósł, że powód miał możliwość zapoznania się z treścią umowy przed jej zawarciem, a składanie przez niego dyspozycji uruchomienia kolejnych transz kredytu wskazuje, że nie miał on zastrzeżeń co do treści umowy i dążył do jej wykonania. Powód został też należycie poinformowany o ryzyku kursowym jakie wiąże się zawarciem umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej. Pozwany zaprzeczył, jakoby umowa przewidywała dowolność pozwanego w zakresie ustalania kursu wymiany waluty JPY na potrzeby ustalania wysokości rat kredytowych. Pozwany podniósł, że na mocy Aneksu nr 1 do umowy pozwany stosował do przeliczenia wysokości raty średni kurs NBP z godz. 12:00 z dnia jej

wymagalności. Pozwany zaprzeczył jakoby dopuścił się wobec powoda nieuczciwych praktyk rynkowych. Pozwany zarzucił brak interesu prawnego w żądaniu przez powoda ustalenia nieważności umowy kredytu, a także naruszenie przez powoda art. 5 k.c.

(odpowiedź na pozew – k. 328-266, pismo procesowe z dnia 7.10.2019 r. – k.584-588v)

Postanowieniem z dnia 25 lipca 2023 r. Sąd na podstawie art. 174 § 4 k.p.c. zawiesił postępowanie, a następnie podjął postępowanie w zakresie dotyczącym roszczenia o ustalenie z udziałem Syndyka masy upadłości (...) S.A. z siedzibą w W. w upadłości – M. K.. Sąd uznał, iż podjęcie postępowania w zakresie roszczenia o ustalenie jest konieczne w celu obrony praw powoda jako konsumenta. W postępowaniu upadłościowym nie jest prowadzone postępowanie dowodowe takie jak w procesie cywilnym. Powód nie ma zatem możliwości wykazania zasadności swojego żądania. Zgłasza swoją wierzytelność do masy upadłości, a Syndyk decyduje o tym, czy umieścić ją na liście wierzytelności.

(postanowienie z dnia 25.07.2023 r. – k. 762)

Syndyk masy upadłości (...) S.A. ,pomimo prawidłowego powiadomienia o terminie rozprawy, nie stawiał się na rozprawę wyznaczoną na dzień 5 września 2023r. ani nie odniósł się do żądania o ustalenie .

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

A. W. potrzebował środków pieniężnych na refinansowanie dwóch kredytów w banku (...) zaciągniętych na zakup mieszkania. Powód zgłosił się do pośrednika z firmy (...), który skierował go do (...), gdzie zaproponowano powodowi kredyt w jenach japońskich jako dużo lepszą ofertę w porównaniu z kredytem złotowym. Wskazywano w symulacjach stabilność waluty, brak wahań, wzrostów oprocentowania, zmiany kursów. Oprocentowanie wówczas było poniżej 1%, mniejsze niżeli nawet w CHF. Przed zawarciem umowy powód został uprzedzony o istnieniu ryzyka kursowego, w ten sposób, że kurs waha się w granicach kilku procent. Powód nie został poinformowany jak wygląda proces tworzenia tabeli kursowych banków. Powód nie spodziewał się, że rata jego kredytu może wzrosnąć tak znacznie. Początkowo rata kredytu powoda wynosiła 6 000zł, lecz były momenty że płacił po 12000-14000 zł.

(d: zeznania powoda – k. 769-771)

W dniu 25 sierpnia 2008 r. powód złożył wniosek kredytowy do (...) S.A. w W. – Oddziału (...), w którym wskazał jako wnioskowaną kwotę 2.150.000,00 zł, z przeznaczeniem na cel mieszkaniowy, w tym refinansowanie wydatków mieszkaniowych (255.848,00 zł), i refinansowanie kredytu mieszkaniowego/komercyjnego (1.744.435,00 zł), oraz na inny dowolny cel (149.717,00 zł). We wniosku wskazano walutę kredytu JPY i okres kredytowania 600 miesięcy.

(d: wniosek o udzielenie kredytu – k. 378-380v)

Przy składaniu wniosku kredytowego powód złożył na formularzu banku oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej, w którym oświadczył, że zapoznał się z pojęciem ryzyka walutowego, oznaczającym sytuację, w której raty spłaty kredytu mogą zmieniać się (zarówno w dół jak i w górę) w zależności od wahań kursu waluty, w której został zaciągnięty kredyt, oraz z pojęciem ryzyka stopy procentowej zdefiniowanej jako sytuacja, w której raty spłaty kredytu mogą zmieniać się (zarówno w dół jak i w górę) w zależności od wahań rynkowych stóp procentowych. Powód oświadczył też, że zapoznał z modelowymi symulacjami wariantów spłat kredytu dla różnych poziomów kursów walut i/lub stopy procentowej. Symulacje stworzone zostały przy założeniu kredytu udzielone w kwocie 200.000 PLN denominowanego do CHF. Powód oświadczył nadto, że przedstawiono mu ofertę kredytu hipotecznego (...) S.A. w W. – Oddział (...) w złotych polskich, oraz że wybrał kredyt indeksowany kursem waluty obcej, będąc uprzednio poinformowany o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu hipotecznego indeksowanego kursem waluty obcej. Powód oświadczył, że jest świadomy faktu, że w przypadku kredytów indeksowanych kursem waluty obcej ponosi ryzyko kursowe, co oznacza, że zarówno rata kredytu jak i wysokość zadłużenia tytułem zaciągniętego kredytu - przeliczona na PLN na dany dzień – podlega ciągłym wahaniom w zależności od aktualnego kursu waluty oraz, że koszty obsługi długu mogą się finalnie okazać znacząco wyższe od wcześniej złożonych, oraz że wybierając zadłużenie

w walucie obcej korzysta z oprocentowania niższego w porównaniu z kredytem złotowym i spłaca miesięcznie niższą ratę kredytu, co wynika ze znacznej różnicy stawek referencyjnych, które są podstawą do ustalenia oprocentowania kredytu. Powód złożył również oświadczenie, w którym wskazał, że akceptuje fakt, iż spłata rat kredytowych następuje według kursu sprzedaży waluty obcej, do której denominowany jest kredyt i w związku z tym miesięczne raty powiększone są o tzw. spread (różnicę pomiędzy kursem kupna i sprzedaży walut (...)).

(d: oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej – k. 381-381v)

W dniu 24 września 2008 r. powód oraz (...) SA Oddział specjalistyczny (...) zawarli umowę kredytu nr (...) Umowa składała się z części ogólnej i szczególnej. Pozwany bank udzielił powodowi kredytu w kwocie 1.989.468,00 zł z przeznaczeniem na refinansowanie wydatków poniesionych na remont/modernizację/wykończenie mieszkania w kwocie 219.312,83 zł, refinansowanie kredytu mieszkaniowego w kwocie 1.093.400,00 zł i 676.287,17 zł, opłaty okołokredytowe w kwocie 68 zł i 400 zł. W pkt IV części szczególnej umowy określono parametry kredytu wskazując jako walutę JPY, spłaty w równych ratach, okres kredytowania 600 miesięcy. Wypłata kredytu miała być realizowana transzami, całkowita spłata kredytu miała nastąpić do dnia 7 listopada 2058 r. Kredyt oprocentowany został według zmiennej stopy procentowej, która na dzień sporządzenia umowy wynosiła 3,74% w stosunku rocznym. Zmienna stopa procentowa ustalana jest jako suma indeksu bazowego banku dla waluty (w dacie zawarcia umowy 0,92%) oraz stałej marży banku w wysokości 2,82% Docelowo – po wpisaniu hipoteki - marża miała wynosić 1,82 %. (pkt III i IV części szczególnej umowy). Jako zabezpieczenie umowy kredytu przewidziano m.in.: oświadczenie kredytobiorcy o poddaniu się egzekucji do kwoty 3.978.936,00 zł, weksel własny in blanco wraz z deklaracją wekslową dla banku, cesję praw z produktu inwestycyjnego (...) S.A., hipotekę kaucyjną do kwoty 3.382.095,60 zł ustanowioną na nieruchomości - lokalu położonym w W. przy ul. (...), Księga Wieczysta (...) (pkt V części ogólnej umowy).

Zgodnie z §3 ust. 11 części ogólnej umowy, uruchomienie kredytu następuje w złotych polskich przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w części szczególnej umowy (IV) zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w banku w dniu uruchomienia, chyba że część szczególna umowy (VIII) stanowi inaczej. Stosownie do treści § 4 ust. 2 części ogólnej umowy, spłata wszelkich zobowiązań z tytułu umowy kredytu, miała być dokonywana w złotych na wskazany w części szczególnej umowy rachunek kredytu. Metodę ustalania wysokości rat spłaty określa Regulamin. W przypadku gdy kredyt jest denominowany do waluty obcej, metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut (na podstawie którego wyliczane są raty spłaty i bieżące saldo zadłużenia kredytu denominowanego do waluty obcej) określa Regulamin (§4 ust. 7 i ust. 8 części ogólnej umowy). Zgodnie z §12 ust. 2 części ogólnej umowy, w sprawach nieuregulowanych umową stosuje się m.in. przepisy Regulaminu Kredytowania Hipotecznego (...) S.A. w W. – Oddział (...) (§12 ust. 2 w zw. z §1 części ogólnej umowy).

(d: umowa kredytu hipotecznego – kredyt (...) nr (...) indeksowanego do JPY z dnia 24 września 2008 r – k. 62-65v)

Zgodnie z § 8 ust. 1 i 3 regulaminu oprocentowanie było oparte o stawkę LIBOR i obliczane jako średnia stawki dla danej waluty z pierwszych pięciu dni roboczych miesiąca poprzedzającego trzymiesięczny okres obowiązywania stawek. Warunkiem zmiany oprocentowania była zmiana tak obliczonej stawki o minimum 10 punktów bazowych. Stawki oprocentowania obowiązywały przez kwartał rozliczeniowy, który nie pokrywał się z kwartałem kalendarzowym. Stosownie do treści §11 ust 7 Regulaminu uruchomienie kredytu denominowanego do waluty obcej następuje w złotych polskich przy jednoczesnym przeliczeniu uruchomionej kwoty w dniu wypłaty na walutę wskazaną w umowie kredytu według kursu kupna danej waluty ustalonego przez bank w aktualnej tabeli kursów. Zgodnie z §12 ust. 7 Regulaminu w przypadku kredytu kursem waluty obcej kwota raty spłaty obliczana jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w banku na podstawie obowiązującej w banku tabeli kursów tabeli kursów z dnia spłaty. Tabela kursów została zdefiniowana w regulaminie jako tabela kursów kupna/sprzedaży walut (...) SA obowiązująca o godz. 9.30 w dniu, w którym następuje operacja. (§2 lit. o regulaminie).

(d: Regulamin kredytowania hipotecznego (...) S.A. w W. – k. 400-405)

Zasady ustalania kursu waluty JPY w pozwanym banku określają wewnętrzne regulacje. Pracownicy banku odczytywali kursy rynkowe waluty JPY dostępne w serwisie internetowym firmy Reuters, które były automatycznie

wprowadzane do arkusza kalkulacyjnego Excel i liczona była ich średnia arytmetyczna. Tak uśredniony kurs był następnie korygowany poprzez procentową marżę po stronie kupna i po stronie sprzedaży określaną przez Zarząd banku. W ten sposób ustalany był kurs kupna i sprzedaży JPY w tabeli kursów pozwanego. Kurs spłaty rat był ustalany każdego roboczego dnia na podstawie kursu sprzedaży z obowiązującej w danym dniu tabeli kursów

(d: zeznania świadka P. S. – k.646-654).

Przedmiotowa umowa kredytu hipotecznego została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez bank. Postanowienia umowy dotyczące mechanizmu indeksacji nie były przedmiotem negocjacji pomiędzy stronami. W dacie zawarcia umowy powód nie prowadził działalności gospodarczej.

(d: zeznania powoda – k. 769-771)

Na podstawie łączącej strony umowy bank uruchomił kredyt w czterech transzach:

- w dniu 29 września 2008 r. w kwocie 1.769.687,17 zł tj. 85.479.745,45 JPY, kurs: 0,020703;

- w dniu 29 września 2008 r. w kwocie 480,00 zł tj. 22.605,42 JPY, kurs 0,020703;

- w dniu 3 listopada 2008 r. w kwocie 219.312,83 zł tj. 8.417.949,18 JPY, kurs:

0,026053;

- w dniu 21 sierpnia 2009 r. w kwocie 56.128,71 zł tj. 1.821.296,32 JPY, kurs: 0,030818

(d: zaświadczenie banku z dnia 11.10.2018 r. – k. 416)

Powód zrealizował cel kredytowy i za środki z przedmiotowego kredytu wykończył mieszkanie. W kredytowanej nieruchomości nie była prowadzona działalność gospodarcza.

(d: zeznania powoda – k. 769-771)

Na mocy Aneksu nr 1 do przedmiotowej umowy kredytu, zawartego w dniu 18 sierpnia 2009 r., sporządzonego w dniu 13 sierpnia 2009 r., strony zgodnie oświadczyły, iż na dzień sporządzenia Aneksu zmieniają rodzaj kredytu z indeksowanego do waluty JPY na kredyt walutowy w walucie JPY, zachowując saldo kredytu ustalone na dzień sporządzenia Aneksu w kwocie 93.399.814,39 JPY. Strony dokonały również zmian w zakresie zabezpieczeń kredytu, ustalając, że zabezpieczenie kredytu stanowić będą m.in.: oświadczenie kredytobiorcy o poddaniu się egzekucji do kwoty 186.799.628,78 JPY, weksel własny in blanco wraz z deklaracją wekslową dla banku, cesję praw z produktu inwestycyjnego (...) S.A., hipotekę kaucyjną do kwoty 158.779.684,46 JPY ustanowiona na nieruchomości - lokalu położonym w W. przy ul. (...), Księga Wieczysta (...).

(d: Aneks nr 1 z dnia 13.08.2009 r. – k. 386-387v)

W dniu 4 stycznia 2010 r. w wyniku fuzji (...) S.A. i (...)S.A. powstał (...) S.A. (okoliczność bezsporna).

Pismem z dnia 19 września 2018 r. powód wezwał pozwanego bank do zwrotu wszystkich wpłaconych przez niego na rzecz banku kwot w kwocie 1.053.462,26 zł w związku z wykonywaniem umowy kredytu i powołał się na nieważność umowy

(d: wezwanie do zapłaty – k. 67-69)

Powód jest świadomy skutków ewentualnego unieważnienia umowy i je akceptuje.

(d: zeznania powoda – k. 769-771)

W dniu 20 lipca 2023 roku Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy w Warszawie, w sprawie o sygn. akt WA1M/GU/188/2023, wydał postanowienie o ogłoszeniu upadłości (...) S.A. z siedzibą w W. (okoliczność bezsporna).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie powołanych wyżej dowodów:

Sąd uznał za wiarygodne obiektywne dowody z wymienionych dokumentów, jako że nie budziły one wątpliwości co do ich autentyczności i nie były kwestionowane przez żadną ze stron postępowania.

Sąd dał wiarę zeznaniom świadka P. S., w których świadek przedstawił zasady ustalania przez pozwanego bank kursów franka szwajcarskiego w tabelach kursowych pozwanego banku oraz ich publikowania, gdyż zeznania te cechowały się znacznym stopniem szczegółowości, były wewnętrznie spójne i logiczne i nie były kwestionowane przez strony postępowania.

Nieprzydatne okazały się w zakresie rozstrzygnięcia niniejszej sprawy zeznania świadka N. D., która wprawdzie pośredniczyła w procesie zawierania umowy z powodem, jednak nie pamiętała żadnych faktów dotyczących tej konkretnej umowy, a jedynie ogólne reguły postępowania w przypadku zawierania tego typu umów przez pozwanego bank.

Sąd uznał za wiarygodne w całości zeznania powoda A. W. złożone w charakterze strony, w których przekazał informacje co do celu zaciągnięcia przedmiotowego kredytu, okoliczności zawierania umowy kredytu, braku negocjowania szczegółowych warunków umowy oraz zawarcia umowy przy wykorzystaniu wzorca stosowanego przez bank. Wyjaśnienia powoda były zgodne z dowodami z dokumentów lub z doświadczeniem życiowym (co do braku możliwości negocjacji tego rodzaju umów z bankiem), a nie zostały przedstawione dowody wykazujące odmienny stan faktyczny w tym zakresie.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Powód w niniejszym postępowaniu domagał się w ramach powództwa głównego ustalenia nieważności umowy kredytu hipotecznego – kredyt (...) nr (...) indeksowanego do JPY z dnia 24 września 2008 r. zawartej przez powoda z pozwanym, jako sprzecznej z ustawą i zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda kwoty 131. 959,76 zł oraz 27.934.012,50 JPY jako zwrotu świadczeń nienależnych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 29 września 2018 r. do dnia zapłaty.

W ocenie Sądu w niniejszej sprawie należało wydać wyrok częściowy rozstrzygając żądania powoda, co do stwierdzenia nieważności przedmiotowej umowy kredytowej. Sąd uznał, iż podjęcie i dalsze prowadzenie postępowania w zakresie roszczenia o ustalenie, a w efekcie wydanie w tym zakresie rozstrzygnięcia, jest konieczne w celu obrony praw powoda jako konsumenta. W postępowaniu upadłościowym nie jest prowadzone postępowanie dowodowe takie jak w procesie cywilnym. Powód nie ma zatem możliwości wykazania zasadności swojego żądania. Zgłasza swoją wiarygodność do masy upadłości, a Syndyk decyduje o tym, czy umieścić ją na liście wiarygodności.

W pierwszej kolejności Sąd dokonał zatem ustalenia czy powód występując z żądaniem ustalenia nieważności umowy, posiadał interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c.

Jedną z przesłanek badanych przy rozważaniu celowości skorzystania z powództwa o ustalenie jest znaczenie, jakie wyrok ustalający wywarłby na sytuację prawną zainteresowanego takim rozstrzygnięciem. O występowaniu interesu prawnego świadczy możliwość stanowczego zakończenia na tej drodze sporu, natomiast przeciwko jego istnieniu - możliwość uzyskania pełniejszej ochrony praw w drodze innego powództwa (zob. m.in. wyrok SN z 15 października 2002 r. II CKN 833/00, Lex nr 483288; wyrok SN z 30 listopada 2005 r. III CK 277/05, Lex nr 346213; wyrok SN z 02 lutego 2006 r. II CK 395/05, Lex nr 192028; wyrok SN z 29 marca 2012 r., I CSK 325/11, Lex nr 1171285; wyrok SN z 05 września 2012 r., IV CSK 589/11, Lex nr 1232242). Innymi słowy interes prawny zachodzi, jeżeli sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni stronie powodowej ochronę jej prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór istniejący

lub prewencyjnie zapobiegnię powstaniu takiego sporu w przyszłości. Postępowanie cywilne oparte jest bowiem na założeniu, że realizacja praw na drodze sądowej powinna być celowa i możliwie prosta, udzielana bez mnożenia postępowań. Założenie to realizuje wymaganie wykazania interesu prawnego w wypadku żądania ustalenia istnienia (nieistnienia) stosunku prawnego lub prawa i przyjęcie jako zasady, że możliwość uzyskania skuteczniejszej ochrony w drodze innego powództwa podważa interes prawny w żądaniu ustalenia.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt rozpoznawanej sprawy, w ocenie Sądu, podane przez powoda okoliczności w celu wykazania interesu prawnego w uzyskaniu wyroku sądowego ustalającego nieważność umowy kredytu pozwalają na stwierdzenie istnienia takiego interesu po stronie powodowej. Jako że pomiędzy stronami istnieje spór co do ważności umowy kredytu, a co za tym idzie wysokości wierzytelności powoda, jedynie sądowy wyrok ustalający nieważność umowy może uregulować sytuację prawną stron, kończąc spór w przedmiocie związania stron umową, w tym w szczególności co do obowiązku płacenia przez powoda rat kapitałowo-odsetkowych, co przekłada się na wysokość zobowiązania powoda wobec banku. Skutku takiego nie byłoby w stanie wywołać nawet zasądzenie całości lub choćby części zapłaconych nienależnie przez kredytobiorcę na rzecz banku świadczeń. W tej sytuacji w ocenie Sądu powód ma prawo do uzyskania odpowiedzi na pytanie, czy umowa kredytowa go wiąże, a jeśli tak, to w jakim zakresie i na jakich warunkach powinna być wykonywana, lub wykonana. Najlepszą drogą prawną uzyskania odpowiedzi na te pytania jest powództwo o ustalenie. Zdaniem Sądu, wbrew argumentacji strony pozwanej, powództwo o zapłatę nie daje pełnej ochrony praw powoda.

Po rozstrzygnięciu w przedmiocie dopuszczalności powództwa o ustalenie, w niniejszej sprawie należało ocenić sporną umowę pod kątem jej zgodności z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa.

Umowa kredytowa uregulowana została w art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, zgodnie z którego brzmieniem obowiązującym w dacie zawarcia spornej umowy pomiędzy powodami a poprzednikiem prawnym pozwanego banku, przez umowę kredytu bankowego 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. W myśl art. 69 ust. 2 Prawa bankowego, umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: 1) strony umowy, 2) kwotę i walutę kredytu, 3) cel, na który kredyt został udzielony, 4) zasady i termin spłaty kredytu, 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

Wskazać należy, że nie budziła wątpliwości, w stanie prawnym obowiązującym w dacie zawierania przedmiotowej umowy kredytu, dopuszczalność konstruowania umów kredytu indeksowanego (waloryzowanego) do waluty obcej, co znalazło potwierdzenie w wyroku Sąd Najwyższy z dnia 22 stycznia 2016 r., sygn. akt I CSK 1049/14 (OSNC z 2016 r nr 11 poz. 134), w którego uzasadnieniu została opisana konstrukcja umowy kredytu bankowego indeksowanego. Jednocześnie Sąd potwierdził dopuszczalność zawarcia w/w typu umowy.

W szczególności Sąd Najwyższy wskazał, że jest to umowa, na podstawie której „Bank wydaje kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty (np. euro) w dniu wydania (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Ustalenie takie następuje też w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których kredytobiorca będzie zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnych rat taka rata jest przeliczana zgodnie z umową na złote stosownie do kursu danej waluty, tj. po kursie jej sprzedaży kontrahentowi banku. (...) Tak ujęta umowa kredytu indeksowanego mieści się oczywiście w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353¹ k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego). Nie ma zatem podstaw do twierdzenia, że w obrocie prawnym doszło do wykształcenia się jakiegoś odrębnego, oryginalnego typu umowy bankowej, powiązanej w sposób szczególny z kursem złotego do walut obcych w chwili wydania i zwrotu sumy kredytowej i tym samym zakładającej szczególny sposób określania wysokości zadłużenia kredytobiorcy w stosunku kredytowym. W zakresie umowy kredytu indeksowanego także dochodzi do

wydania sumy kredytu kredytobiorcy i zwrotu wykorzystanej sumy kredytu z reguły w ratach kredytowych w dłuższym odcinku czasowym. Dla kredytobiorcy istotne znaczenie ma z reguły wysokość rat spłacanych w poszczególnych okresach ich spłat. Kredytobiorca zwraca kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy czym w związku z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu hipotecznego może mieć inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu, ale taka wykorzystana suma - w całości lub części - może mieć inną (wyższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu”.

Zaprezentowany wyżej pogląd, Sąd Najwyższy podtrzymał w wyroku z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14 (Biul. SN z 2015 r., nr 5), w którym, odwołując się do przepisów zawartych w ustawie z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r., nr 165, poz. 984), wskazał, że „ideą dokonania nowelizacji Prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad (...) Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia”. Legalność i dopuszczalność umowy kredytu indeksowanego potwierdził również ustawodawca w art. 4 powołanej wyżej ustawy, zgodnie z którym, w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b Prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Skoro przepis ten wprost potwierdza stosowanie przepisów dodanych ustawą nowelizującą do umów zawartych wcześniej, to nielogicznym byłoby uznanie, że wyrażona w nim norma nie ma zastosowania, gdyż wcześniej zawarte umowy kredytu indeksowanego czy denominowanego są nieważne. Wprowadzenie konieczności określenia zasad ustalania kursów walut do treści umowy kredytowej oznacza potwierdzenie dopuszczalności indeksacji kwoty udzielonego kredytu.

Zwrócić trzeba nadto uwagę, że obowiązująca obecnie ustawa z 23 marca 2017 r.

o kredycie hipotecznym oraz o nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami (Dz.U. z 2017 r., poz. 819) jednoznacznie dopuszcza - choć z pewnymi ograniczeniami - zawieranie umów kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty obcej (art. 6 i art. 10 pkt 7 tejże ustawy) wraz ze wszystkimi konsekwencjami, jakie może to mieć dla ustalenia wysokości zobowiązania konsumenta. Oczywiście przepisy tej ustawy nie znajdują zastosowania do umów zawartych przez strony, jednakże pozwalają na ocenę dopuszczalności określonej konstrukcji w systemie prawa.

W tej sytuacji stwierdzić należy, że wprowadzenie do umowy kredytu bankowego postanowień dotyczących indeksacji kwoty kredytu mieści się w granicach swobody umów

i nie stanowi naruszenia art. 69 ustawy Prawo bankowe. Przedmiotowa umowa zawiera wszystkie elementy przedmiotowo istotne umowy kredytu bankowego. W art. 69 ust. 2 Prawa bankowego wskazano, jakie niezbędne (obligatoryjne) postanowienia powinny być ujawnione w umowie kredytu bankowego. Nie wszystkie z tych elementów stanowią essentialia negotii umowy kredytowej. Elementów konstrukcyjnych tej umowy poszukiwać należy w treści art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, zatem stanowią je zobowiązanie banku do wydania kredytobiorcy określonej sumy pieniężnej oraz zobowiązanie kredytobiorcy do zwrotu wykorzystanej sumy kredytu i zapłacenia odsetek kapitałowych (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC z 2016 r. nr 11 poz. 134).

Wymogi powyższe zostały spełnione w przypadku spornej umowy – zawiera ona wymienione wyżej elementy przedmiotowo istotne. Treść umowy wskazuje, że jest to umowa kredytu złotowego, gdyż bank zobowiązał się w niej oddać do dyspozycji kredytobiorcy kwotę pieniężną wyrażoną w złotych. Złoty polski stanowi zarówno walutę, w której określono wysokość kapitału kredytu, jak i walutę, w której przez czas wykonywania umowy spełniane są świadczenia stron – zarówno wypłata kredytu, jak i jego późniejsza spłata. W umowie strony określiły kwotę kredytu, walutę kredytu, przeznaczenie kredytu, okres kredytowania, terminy i zasady jego zwrotu przez kredytobiorczynię, przy zastosowaniu klauzuli indeksacyjnej, a także wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany oraz opłaty związane z udzieleniem kredytu. Indeksacja do jena japońskiego stanowiła jedynie dodatkowe postanowienia

umowne, nie zmieniające charakteru kredytu. Mechanizm indeksacji związany jest ze sposobem określenia wysokości zobowiązań stron i nie prowadzi do braku określenia tych zobowiązań. Zawarta przez strony umowa kredytu określa wszystkie przedmiotowo istotne elementy tego rodzaju umowy, o których mowa w art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego.

Przedmiotowa umowa kredytu nie narusza też, w ocenie Sądu, zasady walutowości wyrażonej w art. 358 § 1 k.c. Przepis ten w brzmieniu obowiązującym do dnia 23 stycznia 2009 r. stanowił, że z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, zobowiązania pieniężne na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej mogą być wyrażone tylko w pieniądzu polskim. Sporna umowa kredytu zawarta została zatem pod rządami ówczesnie obowiązującego przepisu. Wskazać zatem należy, że w okresie obowiązywania przywołanej zasady walutowości, wyjątki od niej zostały wyrażone w ustawie z dnia 27 lipca 2002 r. Prawo dewizowe (Dz.U. z 2002, nr 141, poz. 1178). Ustawa ta ustanawiała ograniczenia obrotu wartościami dewizowymi w kraju, który to obrót, stosownie do art. 2 ust. 1 pkt 18 ustawy, należy rozumieć jako zawarcie umowy lub dokonanie innej czynności prawnej powodującej lub mogącej powodować dokonywanie w kraju między rezydentami lub między nierezydentami rozliczeń w walutach obcych albo przeniesienie w kraju między rezydentami lub między nierezydentami własności wartości dewizowych, a także wykonywanie takich umów lub czynności. Jednocześnie art. 3 ust. 3 Prawa dewizowego stanowił, że ograniczeń w obrocie dewizowym, określonych w art. 9 ustawy, w postaci konieczności uzyskania zezwolenia dewizowego nie stosuje się do obrotu dewizowego dokonywanego z udziałem banków. W konsekwencji w odniesieniu do banków zachodził ustawowy wyjątek od zasady walutowości określonej w art. 358 § 1 k.c., a tym samym dopuszczalne było zawieranie umów kredytów walutowych bez konieczności uzyskania zezwolenia dewizowego. Niezależnie od tego, od 1 października 2002 r. w obrocie prawnym obowiązywało rozporządzenie Ministra Finansów w sprawie ogólnych zezwoleń dewizowych z dnia 3 września 2002 r. (Dz. U. z 2002 r., nr 154, poz. 1273), wydane na podstawie art. 7 Prawa dewizowego, w którym w § 12 Minister Finansów zezwolił na dokonywanie w kraju, między rezydentami, rozliczeń w euro i innych walutach wymiennalnych, o ile jedną ze stron jest konsument. Oznacza to, iż przedmiotowa umowa nie mogła naruszać zasady walutowości.

Również zdaniem Sądu umowa kredytowa nie była sprzeczna z obowiązującym do stycznia 2009 r. brzmieniem art. 358 § 1 k.c. W tym okresie obowiązywał już art. 358¹ § 2 k.c., który zezwalał na określenie wysokości świadczenia pieniężnego przez odwołanie do innego niż pieniądz miernika wartości. Zatem możliwą postacią dopuszczalnej waloryzacji świadczeń stron było odwołanie się do wartości pieniądza obcego. W dacie zawarcia przedmiotowej umowy banki posiadały ogólne zezwolenie dewizowe na zawieranie umów w walutach obcych. Wypada zauważyć w tym miejscu, że indeksacja w rozumieniu umowy stron nie służy jedynie waloryzacji na przyszłość wysokości świadczenia. Celem umowy w takiej postaci jest raczej uzyskanie przez kredytobiorcę kredytu na lepszych warunkach niż w złotówkach, chociażby ze względu na niższe oprocentowanie, co w konsekwencji czyniło kredyty indeksowane bardziej popularnymi, przysparzającymi Bankowi większej liczby klientów, a co za tym idzie większego przychodu. Naliczanie odsetek według korzystniejszej stopy procentowej (dzięki finansowaniu kredytu we frankach) było możliwe jedynie w przypadku przeliczenia wierzytelności kredytu na franki. Taki rodzaj waloryzacji poprzez podwójne przeliczenie na JPY i PLN odbiega od tradycyjnego modelu – stosowanego przez lata również w Polsce – w którym wierzytelność przy zawarciu umowy wyrażana jest od razu w walucie obcej i spłacana według kursu aktualnego na datę wymagalności poszczególnych rat. Co jednak nie oznacza, że waloryzację poprzez indeksację kwoty kredytu do franka szwajcarskiego, należy uznać za sprzeczną z ustawą.

Pogląd o dopuszczalności umowy kredytu indeksowanego przed rokiem 2011 należy uznać za ugruntowany w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. wyrok SN z 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18 i powołane tam wcześniejsze orzecznictwo). Należy wskazać, że ustawodawca w aktach prawnych wydanych po dacie zawarcia umowy dwukrotnie regulował obowiązki i uprawnienia wiążące się z umowami kredytu indeksowanego i denominowanego (ustawa z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r., nr 165, poz. 984) oraz ustawa z 23 marca 2017 r. o kredycie hipotecznym oraz o nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami (Dz.U. z 2017 r., poz. 819)). Zdaniem Sądu jest to ostateczny argument przemawiający za brakiem wynikającej z art. 69 Prawa bankowego w zw. z art. 58 § 1 k.c. nieważności umów tego rodzaju. Należy uznać, iż racjonalny ustawodawca nie wprowadzałby regulacji dotyczących umów uznawanych przez siebie za nieważne. Konstrukcja kredytu indeksowanego zawarta w umowie powodów jest identyczna.

Pomimo, iż indeksację kredytu należy uznać za dopuszczalną co do zasady, to w ocenie Sądu określające indeksację postanowienia zawarte w kwestionowanej przez powoda umowie kredytowej są nieważne jako sprzeczne z art. 353¹ k.c. Zgodnie z tym przepisem strony zawierające umowę mogą określić stosunek prawny według swojego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze stosunku), ustawie albo zasadom współżycia społecznego. Zasadniczym elementem każdego zobowiązania umownego jest możliwość obiektywnego i dostatecznie dokładnego określenia świadczenia. Przy określeniu świadczenia możliwe jest odwołanie się do konkretnych podstaw, możliwe jest również odwołanie się w tym zakresie do woli osoby trzeciej. Jednakże w każdym wypadku umowa będzie sprzeczna z naturą zobowiązania jako takiego, jeśli określenie świadczenia zostanie pozostawione woli wyłącznie jednej ze stron. W doktrynie prawa stwierdzenie to od dawna nie budzi wątpliwości. Nie może być takiej sytuacji, że wierzyciel w dowolny sposób, według własnego uznania, określa zobowiązanie, stawiając dłużnika w sytuacji niepewnej i zależnej w dużej mierze od wierzyciela.

W ostatnich latach brak jest orzecznictwa, które odnosiłoby się szczegółowo tej kwestii pod kątem jedynie wykładni art. 353¹ k.c. W ocenie Sądu jednak aktualne pozostają orzeczenia SN z okresu sprzed 2004 r. W uchwale z 22 maja 1991 r. w sprawie III CZP 15/91 Sąd Najwyższy wskazał, że za sprzeczne naturą umowy gospodarczej należy uznać pozostawienie w ręku jednej tylko strony możliwości dowolnej zmiany jej warunków, zaś sprzeczność ta występuje szczególnie wyraźnie zwłaszcza przy umowach, zawieranych nie w oparciu o indywidualne pertraktacje, ale w oparciu o regulamin wydany przez profesjonalistę. W konsekwencji Sąd Najwyższy uznał za nieskuteczne prawnie postanowienia umowy pozwalające na dowolną zmianę regulaminu rachunku bankowego. Z kolei w uchwale z 6 marca 1992 r. w sprawie III CZP 141/91 Sąd Najwyższy stwierdził, że dowolne określanie wysokości odsetek w czasie trwania stosunku prawnego jest sprzeczne z zasadami słuszości kontraktowej i w konsekwencji dla skutecznego zastrzeżenia możliwości jednostronnej zmiany tych odsetek zastrzeżł konieczność wskazania konkretnych okoliczności, od których ta zmiana jest uzależniona. Bez tego warunku umowa byłaby nieważna ze względu na naruszenie zasad współżycia społecznego.

W sprawie niniejszej § 3 ust. 11 części ogólnej umowy wskazuje, że uruchomienie kredytu następuje w złotych polskich przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w części szczególnej umowy (IV) zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w banku w dniu uruchomienia, chyba że część szczególna umowy (VIII) stanowi inaczej. Zgodnie z § 4 ust. 8 części ogólnej umowy w przypadku gdy kredyt jest denominowany do waluty obcej, metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut (na podstawie którego wyliczane są raty spłaty i bieżące saldo zadłużenia kredytu denominowanego do waluty obcej) określa Regulamin (§4 ust. 7 i ust. 8 części ogólnej umowy). Stosownie zaś do treści §11 ust 7 Regulaminu uruchomienie kredytu denominowanego do waluty obcej następuje w złotych polskich przy jednoczesnym przeliczeniu uruchomionej kwoty w dniu wypłaty na walutę wskazaną w umowie kredytu według kursu kupna danej waluty ustalonego przez bank w aktualnej tabeli kursów. Zgodnie z §12 ust. 7 Regulaminu w przypadku kredytu kursem waluty obcej kwota raty spłaty obliczana jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w banku na podstawie obowiązującej w banku tabeli kursów tabeli kursów z dnia spłaty. Tabela kursów została zdefiniowana w regulaminie jako tabela kursów kupna/sprzedaży walut (...) SA obowiązująca o godz. 9.30 w dniu, w którym następuje operacja. (§2 lit. o regulaminu). W tym stanie rzeczy należy stwierdzić, że postanowienia zawartej przez strony umowy, nie odwołują się do ustalanego w sposób obiektywny kursu JPY, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie ma wpływu, lecz pozwalają w rzeczywistości bankowi kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swego uznania. Na mocy powyższych postanowień bank może jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana jest wysokość kapitału kredytu (wypłaconej kwoty kredytu) oraz świadczeń kredytobiorcy (rat kredytowych i innych należności banku). Indeksacja kredytu udzielonego na podstawie umowy o kredyt hipoteczny odbywa się w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez bank, będące jego wewnętrznym dokumentem i to uprawnienie banku do określania wysokości kursu JPY na gruncie zawartej umowy nie doznaje żadnych formalnie określonych ograniczeń. Umowa nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w Bankowej Tabeli kursów walut. W szczególności regulacje umowne nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu JPY ukształtowanego przez rynek walutowy lub np. kursu publikowanego

przez Narodowy Bank Polski. Bez znaczenia pozostaje podnoszony przez pozwanego bank fakt, że nie ustalał kursu dowolnie, ale w oparciu o kursy obowiązujące na rynku międzybankowym i kursy średnie publikowane przez NBP. Umowa nie przewiduje bowiem, że kursy mają być ustalane przez bank na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym lub kursów średnich publikowanych przez NBP, nie określa jaka ma być relacja kursu banku do kursów na rynku międzybankowym czy kursów średnich NBP, ani czy jest to relacja stała w trakcie wykonywania umowy. W świetle treści kwestionowanych postanowień umownych bank może wybrać dowolne kryteria ustalania kursów, niekoniecznie związane z aktualnym kursem ukształtowanym przez rynek walutowy oraz ma możliwość uzyskania korzyści finansowych stanowiących dla kredytobiorcy dodatkowe koszty kredytu, których oszacowanie nie jest możliwe ze względu na brak oparcia zasad ustalania kursów wymiany o obiektywne i przejrzyste kryteria.

Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego wyznaczania salda kredytu i regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem JPY poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursów kupna i sprzedaży JPY, przy pozbawieniu powoda jakiegokolwiek wpływu na to, wykracza poza zasadę swobody umów wyrażoną w art. 353⁽¹⁾ k.c., pozostając w sprzeczności z naturą stosunku zobowiązaniowego, który winien być oparty na zasadzie równości stron, bez przyznawania którejkolwiek z nich władczych kompetencji do kształtowania wysokości świadczeń, w tym przypadku zobowiązania powodów podlegającego spłacie a następnie wysokości poszczególnych rat. Przywołane wyżej postanowienia umowy są sprzeczne z tym przepisem, a tym samym nieważne na podstawie art. 58 § 1 k.c.

Niezależnie od tego, wskazane postanowienia umowne należy uznać za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego. Skoro treść kwestionowanych postanowień umożliwia bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji kredytobiorców w zakresie wysokości jej zobowiązań wobec banku, przez co naruszona zostaje równowaga pomiędzy stronami umowy, to zezwalające na to postanowienia umowne naruszają zasadę lojalności kontraktowej i są sprzeczne z dobrymi obyczajami. Zastrzeżenie sobie przez bank w umowie uprawnienia do dowolnego kształtowania wysokości zobowiązań kredytobiorców, wobec braku ścisłych kryteriów ustalenia wysokości kursów waluty indeksacyjnej, przy braku przyznania drugiej stronie umowy instrumentów, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości ustalanych przez bank kursów, jest postępowaniem nieuczciwym, rażąco naruszającym równowagę stron umowy na korzyść kredytodawcy, który nie tylko może żądać spełnienia świadczenia w określonej przez siebie wysokości, ale też korzystać z szeregu postanowień o charakterze sankcji (m.in. podwyższone karne oprocentowanie, możliwość wypowiedzenia umowy), gdyby kredytobiorcy takiego świadczenia nie spełnili. W tym mechanizmie należy więc dostrzec również sprzeczność w/w postanowień umownych z zasadami współzycia społecznego, co prowadzi do ich nieważności także na podstawie art. 58 § 2 k.c.

W tej sytuacji należało rozważyć, jakie znaczenie dla bytu całej umowy kredytu ma nieważność powyższych postanowień. Zgodnie z 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. W ocenie Sądu, strony nie zawarłyby przedmiotowej umowy kredytu bez postanowień przewidujących indeksację kredytu, tj. §11 ust. 7 i §12 ust. 7 Regulaminu. Na rynku finansowym nie są znane umowy kredytów złotych oprocentowanych przy wykorzystaniu stóp procentowych charakterystycznych dla waluty JPY. Przy udzielaniu kredytów banki muszą zapewnić sobie finansowanie (zabezpieczenie) udzielanych kredytów poprzez zaciągnięcie zobowiązań w walucie tego kredytu. Jeśli kredyt udzielony klientowi będzie oprocentowany według stopy LIBOR (z założenia niższej niż dla innych walut) a zobowiązanie banku według wyższej stopy WIBOR – właściwej dla kredytów złotych, to doprowadzi to do natychmiastowego wygenerowania straty po stronie banku. Indeksacja, czyli przeliczenie kredytu na JPY ma umożliwić zrównoważenie wierzycielności i zobowiązań banku. Bez tej operacji (nawet dokonywanej jedynie poprzez czynności księgowe) zastosowanie stopy procentowej właściwej dla innej waluty do zobowiązania wyrażonego w złotych polskich byłoby ekonomicznie nieracjonalne.

Kolejnym argumentem na potwierdzenie powyższej tezy jest sama konstrukcja umowy. Kredyty indeksowane zostały szczegółowo uregulowane we wzorcu umowy, a więc w sposób wskazujący na wyłączenie zawartych w nim klauzul indeksacyjnych od możliwości negocjacji. Potencjalny kredytobiorca nie miał możliwości zawarcia umowy kredytowej

w złotych z oprocentowaniem innym niż oparte o stawkę WIBOR, inaczej niż poprzez zastosowanie konstrukcji kredytu indeksowanego. Mógł jedynie zawrzeć taką umowę, albo z niej zrezygnować. Nie tylko pozwany, ale i żaden inny bank nie oferował umów kredytu złotowego oprocentowanego – jak w sprawie niniejszej – poprzez odwołanie do stopy LIBOR stosowanej do JPY. Zatem należy uznać, że bez zakwestionowanych postanowień umowa kredytu nie zostałaby zawarta w ogóle, względnie zostałaby zawarta na innych warunkach (np. jako kredyt w złotówkach oprocentowany według stopy WIBOR). To oznacza, że nieważność klauzul indeksacyjnych prowadzi do nieważności umowy kredytu w całości.

Należy podkreślić, że dla oceny kwestii ważności umowy nie ma znaczenia wejście w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, która przyznała kredytobiorcom m.in. uprawnienie do spłaty rat kapitałowo-odsetkowych bezpośrednio w walucie obcej (indeksacyjnej). Nieważność przedmiotowej umowy kredytu występuje bowiem od samego początku, zatem wskazane zdarzenia prawne, które nastąpiły po zawarciu umowy, nie miały już znaczenia dla kwestii jej ważności. W szczególności ani przywołana ustawa, ani aneks nie usunęły pierwotnej przyczyny wadliwości klauzul indeksacyjnych, skutkujących ich nieważnością i prowadzących do nieważności całej umowy kredytu. Umożliwienie kredytobiorcy spłacania rat kredytowych, od pewnego momentu wykonywania umowy, bezpośrednio w walucie indeksacyjnej JPY albo po ich ustaleniu na podstawie obiektywnego kursu waluty indeksacyjnej nie likwidowało źródła nieważności klauzul indeksacyjnych, jakim było zastrzeżenie dla banku prawa do arbitralnego kształtowania kursu waluty JPY przyjętego do przeliczenia świadczeń stron (w tym kapitału kredytu) już przy wypłacie kredytu, a następnie przy wyliczaniu poszczególnych rat kredytu. W świetle powyższego kwestionowany przez powoda stosunek umowny należało uznać za nieważny z uwagi, jak już wskazano, na naruszające zasadę swobody umów postanowienia indeksacyjne, które z uwagi na dowolność w wyznaczaniu kursu kupna i sprzedaży waluty indeksacji - JPY, zastrzegały dla strony pozwanej prawo do samodzielnego kształtowania świadczenia stanowiącego zobowiązanie powoda, na co nie miała wpływu strona powodowa, a co stanowiło o naruszeniu zasady swobody umów - art. 353⁽¹⁾ k.c.

Sąd również poddał ocenie klauzule indeksacyjne pod kątem spełnienia przesłanek z art. 385¹ k.c., ze względu na formułowane przez powodów zarzuty co do ich abuzywnego charakteru i wywodzone z tego skutki, m.in. w postaci nieważności umowy kredytu (jako kolejny argument powodów za nieważnością umowy).

Zgodnie z treścią art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienie umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony związane są umową w pozostałym zakresie (§ 2).

Jak wynika z orzeczenia Sądu Najwyższego wydanego w sprawie II CSK 19/18 postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnej. W celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy przede wszystkim wziąć pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych. Natomiast samo rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej. Przepisy art. 385¹ - 385³ k.c. stanowią implementację w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich, co powoduje konieczność ich wykładni w świetle w/w dyrektywy, w taki sposób aby urzeczywistnić jej cel.

Z treści art. 385¹ § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywnej: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy. Kontrola abuzywności

postanowień umowy wyłączona jest w przypadku, gdy postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem lub gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

W myśl art. 22¹ k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Przeprowadzone w sprawie postępowanie dowodowe wskazywało, iż powód zawarł przedmiotową umowę kredytu w celu wykończenia mieszkania i refinansowania innego kredytu. W dacie zawarcia umowy powód nie prowadził działalności gospodarczej, zaś konsumentki charakter umowy nie był kwestionowany przez pozwanego w toku postępowania.

W ocenie Sądu fakt, że powód sam wnioskował o udzielenie mu kredytu indeksowanego do waluty obcej w żadnym razie nie świadczy o indywidualnym uzgodnieniu treści postanowień dotyczących indeksacji. Z materiału dowodowego wynika, że powód wyraził zgodę na udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej JPY, a zatem wybór rodzaju kredytu musiał być elementem indywidualnych uzgodnień. Natomiast, nie miało to miejsca w przypadku pozostałych postanowień umownych dotyczących mechanizmu indeksacji, w tym zwłaszcza sposobu ustalenia kursu waluty indeksacyjnej. Powód wyraził zgodę na indeksację, jednakże sposób tej indeksacji nie został z nim indywidualnie uzgodniony. Zgoda na zawarcie umowy kredytu zawierającej klauzule indeksacyjne nie jest bowiem tożsama z faktem indywidualnych negocjacji w przedmiocie treści tych konkretnych klauzul.

Należy także zaznaczyć, że zdaniem Sądu zakwestionowane postanowienia umowne nie określają głównych świadczeń stron, gdyż nie stanowią essentialia negotii umowy. Jednakże mają znaczenia dla określenia wysokości zobowiązania stron. Sąd Najwyższy w wyroku wydanym w sprawie III CSK 159/17 wskazał, że analizowane postanowienia umowy i regulaminu dotyczące indeksacji nie określały precyzyjnie rzeczywistej wysokości świadczenia banku, jak też świadczeń kredytobiorców, w sposób możliwy do ustalenia bez decyzji Banku. Brak było bowiem wskazania, na podstawie jakich kryteriów bank ustala kurs wymiany waluty obcej zarówno w momencie uruchomienia kredytu, jak i spłaty poszczególnych rat. Postanowienia umowne muszą być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem, a banki muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. TSUE w wyroku C- 186/17 stwierdził, iż „kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie”.

Pozwany nie wykazał, aby powód został dostatecznie poinformowany o ryzyku walutowym na etapie przedstawiania im oferty tego kredytu lub bezpośrednio przed podpisaniem umowy. Posługując się wzorcem „przeciętnego konsumenta” należy skonstatować, że ewentualne podpisane przez powoda przed złożeniem wniosku o udzielenie kredytu indeksowanego oświadczenie o wyborze waluty obcej, nie spełniałoby takich wymogów. Bank nie poinformował powoda o historycznie najwyższych poziomach kursu waluty indeksacyjnej, co pomogłoby przeciętnemu konsumentowi oszacować i unaocznic jak zmiana kursu JPY wpływa na kredyt indeksowany. Istotnym jest to, iż pozwany nie zobrazował powodowi tego jak wyglądać będzie saldo ekonomiczne kredytu w przypadku wzrostu kursu waluty indeksacyjnej. Symulacje, które zostały powodowi przedstawione, dotyczyły kredytu denominowanego do CHF, podczas gdy kredyt było denominowany do waluty JPY.. Zdaniem Sądu na element informacyjny składa się również brak podania danych porównawczych o tym w jaki sposób spread walutowy wpływa na saldo kredytu wyrażone w JPY oraz spłatę kredytu. Posługiwanie się przez pozwanego niejednorodnym kursem przeliczeniowym, skutkowało tym, że kwota uruchamianego kredytu wyrażona w złotych wraz z jej przeliczeniem na JPY po kursie kupna (niższym aniżeli kurs sprzedaży po którym następowała spłata kredytu) nie przedstawiała tej samej równowartości ekonomicznej (na dzień uruchomienia kredytu – co jest istotą waloryzacji). W pouczeniu zabrakło informacji o tym że w przypadku wzrostu kursu JPY, dysproporcja ta podlegać może zwiększeniu.

Zastrzec przy tym wyraźnie należy, że w orzecznictwie polskim jak i TSUE, przyjęło się, że osobiste doświadczenia oraz wiedza konsumenta nie ma znaczenia dla oceny abuzywności kwestionowanego postanowienia umownego. Posługiwać należy się bowiem wzorcem obiektywnym, niezależnym od cech osobowych konsumenta, jego wykształcenia oraz poziomu nabytej własnym nakładem wiedzy, wynikającej z osobistych doświadczeń lub wykształcenia, wykonywanego zawodu.

W ocenie Sądu zaskarżone postanowienia dotyczące indeksacji nie były przy tym głównymi świadczeniami stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., sygn. akt I CSK 1049/14 (LEX nr 2008735), pojęcie głównego świadczenia stron należy rozumieć wąsko, jako postanowienia określające bezpośrednio świadczenie główne. W umowie kredytu – stosownie do art. 69 ust. 1 Prawa bankowego – świadczeniem głównym banku jest udostępnienie kredytobiorcy oznaczonej kwoty pieniężnej, zaś świadczeniem głównym kredytobiorcy jest zwrot otrzymanych środków pieniężnych oraz uiszczenie opłat z tytułu oprocentowania i z tytułu prowizji (jeżeli umowa ją przewiduje). Sporne klauzule indeksacyjne wprowadzają jedynie reżim przeliczenia świadczeń głównych stron w stosunku do waluty obcej. Chociaż problem indeksacji kwoty kredytu i rat kredytu oraz przeliczania tych należności z waluty polskiej na walutę obcą lub z waluty obcej na walutę polską jest pośrednio powiązany z wypłatą i spłatą kredytu, to jednak brak jest podstaw do przyjęcia, że ustalenia w tym zakresie są postanowieniami dotyczącymi głównych świadczeń stron. Są to postanowienia poboczne, o drugorzędnym znaczeniu. Głównych świadczeń stron dotyczą tylko takie elementy konstrukcyjne umowy, bez uzgodnienia których nie doszłoby do jej zawarcia. Klauzule indeksacyjne w przedmiotowej umowie nie są postanowieniami o charakterze przedmiotowo istotnym (*essentialia negotii*), zatem mogą być objęte kontrolą zgodności z zasadami obrotu konsumenckiego. Odwołać należy się tu do poglądu wyrażonego w przywołanym już wyżej wyroku Sądu Najwyższego w sprawie o sygn. akt I CSK 1049/14, w którym stwierdzono, że: „Umowna klauzula waloryzacyjna nie jest objęta wyłączeniem zawartym w art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. Klauzula taka nie określa bowiem bezpośrednio świadczenia głównego, a wprowadza jedynie umowny reżim jego podwyższenia (...)”. W tej sytuacji należy stwierdzić, że postanowienia bankowego wzorca umownego, zawierającego uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (klauzula tzw. spreadu walutowego), nie dotyczą głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. (podobnie SN w orz. z 29.10.2019 r., IV CSK 309/18, LEX nr 2732285). Gdyby jednak przyjąć, że klauzule indeksacyjne określają główne świadczenia stron umowy kredytu (pogląd taki wyrażony został również w orzecznictwie sądowym), to i tak nic to nie zmieniałoby to w kwestii oceny tych klauzul i ważności umowy. Klauzule indeksacyjne nie stanowią bowiem z pewnością *essentialia negotii* umowy kredytu, a bez nich umowa kredytu zawiera wszystkie elementy przedmiotowo istotne i może obowiązywać. Za dopuszczalną należałoby też uznać kontrolę tego rodzaju postanowień pod kątem ich niedozwolonego charakteru, ponieważ nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Świadczy o tym fakt, że zawarte jest w nich odwołanie do kursów waluty w Bankowej Tabeli kursów walut, lecz zasady ustalania tych kursów nie zostały określone bliżej w kwestionowanej umowie kredytu.

Następnie należy ocenić kwestionowane postanowienia umowne w świetle pozostałych przesłanek ich abuzywności, tj. sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta. W orzecznictwie i doktrynie wskazuje się, iż w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszający interesy konsumenta są postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy (W. Popiołek, *Objaśnienia do art. 385¹ k.c.*, K. Pietrzykowski, *Kodeks Cywilny, Komentarz T.1 Warszawa 2005*; K. Zagrobelny, *Objaśnienia do art. 385¹ k.c.*; E. Gniewek, *Kodeks cywilny, Komentarz, Warszawa 2008*).

Postanowienia umowy rażąco naruszają interes konsumenta, jeżeli poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron. Między innymi o takiej sytuacji można mówić w razie nadmiernego naruszenia równowagi interesów stron poprzez wykorzystanie przez jedną z nich swojej przewagi przy układaniu wzorca umowy (por. wyrok SA w Warszawie z dnia 8 maja 2009 r. VI ACa 1395/08 LEX nr 1120219). Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym.

Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku (por. wyrok SN z 13 lipca 2005r., I CK 832/04, LEX nr 159111). Sprzeczne z dobrymi obyczajami są te postanowienia wzorca umownego, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta, nie pozwalając na realizację takich wartości jak szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerłość, zaufanie, lojalność, rzetelność (por. wyrok SA w Warszawie z 17 kwietnia 2013 r., VI ACa 1096/12, LEX nr 1335762). Przyjmuje się, że klauzula dobrych obyczajów, podobnie jak klauzula zasad współżycia społecznego, nakazuje dokonać oceny w świetle norm pozaprawnych, przy czym chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. Przez "dobre obyczaje" w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami (G. Bieniek, H. Ciepła, St. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, Cz. Żuławska, Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, tom 1, Wielkie Komentarze, Lexis Nexis 2009). Sprzeczne z dobrymi obyczajami będą działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, naruszenie równorzędności stron umowy, działania zmierzające do dezinformacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. Chodzi więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania (tak SA w Warszawie w wyroku z 27 stycznia 2011 r., VI ACa 771/10, LEX nr 824347).

Przenosząc powyższe na grunt rozpoznawanej sprawy, należy w pierwszej kolejności wskazać, że abuzywność postanowień umownych objawiała się tym, że zaskarżone klauzule nienegocjowane i niejasne, nie wskazywały wprost sposobu ustalania wysokości kursu JPY w tabeli bankowej pozwanego, na podstawie którego winno dokonywać się wyliczeń związanych z co miesięcznymi świadczeniami stron oraz przeliczenia kapitału kredytu przed jego wypłatą. W umowie brak było obiektywnych wskaźników pozwalających na określenie mechanizmu tworzenia tego właśnie kursu. Pozwany pozostawił sobie arbitralną jednostronną możliwość do kształtowania owego kursu bez wiedzy i ingerencji powoda, stawiając go przy tym w pozycji biernego uczestnika stosunku łączącego strony, nie wyjaśniając mu tego zagadnienia. Wszelkie wyliczenia kursu waluty były dokonywane przez pozwanego jednostronnie, a to działanie narzucało powodowi wysokość faktycznego zobowiązania w zakresie wysokości kapitału i wysokości raty kredytowej. Różnica kursowa zwana spreadem walutowym stanowiła dodatkowy przychód banku, o czym konsument nie był informowany wprost tzn. że oprócz odsetek i prowizji ujawnionych w umowie jako koszty kredytu, bank będzie zarabiał na konsumencie dodatkowe pieniądze z obrotu walutowego zawartego w mechanizmie indeksacji. Takie działanie pozwanego w ocenie Sądu jest również sprzeczne z zasadami współżycia społecznego oraz rażąco narusza interes powodów jako konsumentów.

Należy przy tym podkreślić, że dla stwierdzenia niedozwolonego charakteru określonych postanowień umownych nie miało znaczenia to, w jaki sposób pozwany bank rzeczywiście ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany. Nie ma też znaczenia w jaki sposób bank finansował udzielanie kredytów indeksowanych, gdyż również to stanowi okoliczność leżącą poza łączącym strony stosunkiem prawnym a równocześnie związaną z wykonywaniem umowy, a nie chwilą jej zawarcia.

Oceniając przez pryzmat powyżej opisanych przesłanek kwestionowane przez powoda postanowienia umowne przewidujące indeksację kredytu powtórzyć należy, że sama konstrukcja indeksacji nie jest niedozwolona. Jak już wyżej wskazano, na gruncie orzecznictwa Sądu Najwyższego, konstrukcja indeksacji kredytu nie jest sprzeczna z prawem, jak też nie można wykluczyć jej stosowania w umowach zawieranych z konsumentami.

Postanowienia umowne dotyczące indeksacji kredytu muszą być jednak rozpatrywane na gruncie konkretnej umowy i wszystkie łącznie, gdyż razem decydują o kształcie umowy kredytu w zakresie indeksacji. Przy takim podejściu, w ocenie Sądu, w realiach niniejszej sprawy wystąpiłyby przesłanki do uznania postanowień przewidujących indeksację kredytu za postanowienia niedozwolone – przy założeniu, że nie byłyby one nieważne. Taki wniosek wynika z przeprowadzonej oceny kształtu postanowień, które z jednej strony różnicują wysokość kursu przyjętego dla przeliczeń

kwoty kredytu z PLN na JPY, a następnie przeliczeń wysokości wymaganej spłaty z JPY na PLN, a z drugiej strony (przede wszystkim) pozwalają kredytodawcy na swobodne ustalenie wysokości każdego z tych kursów.

Już zróżnicowanie pomiędzy kursem kupna i sprzedaży stosowanym dla określenia wysokości kapitału kredytu, a następnie wysokości rat spłaty uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami, a równocześnie rażąco naruszające interesy konsumenta. Mechanizmy, które mają służyć uzasadnieniu stosowania takiej konstrukcji pozostają bez znaczenia w niniejszej sprawie. Ponownie należy wskazać, że oceny zgodności postanowienia umownego z dobrymi obyczajami dokonuje się w oparciu o treść umowy i okoliczności jej zawarcia, nie zaś w oparciu o przyjęty przez przedsiębiorcę sposób wykonywania umowy, w tym finansowania przez niego działalności swojego przedsiębiorstwa, w zakresie pozwalającym na wykonanie umowy.

Dlatego też stwierdzić należy, że przyjęcie w umowie rozwiązań różnicujących stosowane kursy walut nie znajduje uzasadnienia. Strony umowy nie umawiały się na prowadzenie przez bank działalności kantorowej – dokonywania wymiany walut, a postanowiły jedynie wprowadzić do umowy mechanizm o charakterze indeksacyjnym, pozwalający na zastosowanie stóp procentowych przewidzianych dla waluty obcej. Równocześnie nie może budzić wątpliwości, że konstrukcja, w której w chwili wypłaty kredytu wysokość wyrażonego w złotych polskich zobowiązania konsumenta (świadczenia, które ma spełnić na rzecz banku) jest, w wyniku zastosowania dla jej ustalenia kursu sprzedaży, wyższa niż wysokość udzielonego mu kredytu, stanowi naruszenie interesów konsumenta. Z kolei wykorzystanie przez bank swojej przewagi kontraktowej dla wprowadzenia do umowy rozwiązań korzystnych wyłącznie dla kredytodawcy, w nieuzasadniony sposób zwiększających wysokość świadczeń, do których zobowiązany jest kredytobiorca, uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Z opisanych przyczyn za niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. uznać należałoby powołane wyżej § 11 ust.7 i §12 ust. 7 Regulaminu. W świetle powyższego, kwestionowane przez powoda klauzule umowne przewidujące mechanizm indeksacji do franka szwajcarskiego zobowiązań stron umów kredytu należało uznać za niedozwolone postanowienia umowne.

Zgodnie z treścią art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. niedozwolone postanowienie umowne nie wiąże konsumenta. Zatem postanowienie umowy odsyłające do tabeli kursów walut Banku należy uznać za abuzywne tj. niewiążące powoda. W takiej sytuacji pozostawałoby postanowienie dotyczące przeliczania, ale bez wskazania kursu. To zaś powoduje niemożliwość realizacji umowy. Bez wskazania przelicznika nie jest możliwe określenie wysokości świadczeń stron. To skutkuje nieważnością umowy, chociaż przepis art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c., jako skutek uznania danego postanowienia umownego za niedozwolone postanowienie umowne, wskazuje niezwiązanie konsumenta tym postanowieniem. Oznacza to, że zasadniczo umowa powinna dalej obowiązywać strony, ale już bez zakwestionowanego postanowienia umownego, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa krajowego. Zatem po wyeliminowaniu klauzuli indeksacyjnej pozostałaby umowa w złotych polskich oprocentowana stawką LIBOR, którą stosuje się do waluty JPY. Powstałaby umowa nie funkcjonująca na rynku, niemożliwa z punktu widzenia zasad ekonomii. Sprzeczna z naturą stosunku prawnego i zasadami współżycia społecznego ze względu na niewątpliwie powstanie strat po stronie Banku. Sąd nie ma możliwości zastąpienia stawki referencyjnej LIBOR stawką stosowaną do kredytów złotych – WIBOR. Do oceny abuzywności klauzuli indeksacyjnej odnoszą się także wcześniejsze rozważania dotyczące obowiązku Banku w zakresie informowania klientów o ryzyku walutowym. Konsekwentnie zatem należy uznać przedmiotową umowę o kredyt hipoteczny indeksowaną do jena japońskiego za nieważną jako sprzeczną z naturą stosunku prawnego – umowy kredytu indeksowanego na podstawie art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353⁽¹⁾ k.c.

Na marginesie wskazać należy, że w żadnym razie nie można było uznać powoda – osób broniących się przed krzywdzącymi ich postanowieniami umowy kredytowej – za nadużywających swych praw w kontekście art. 5 k.c. To bank był stroną silniejszą kontraktu i to on sformułował postanowienia umowne, które okazały się być wadliwe.

Z powyższych przyczyn Sąd uwzględnił żądanie powoda i wydał rozstrzygnięcie ustalające, że umowa kredytu hipotecznego objęta powództwem jest nieważna, o czym orzeczono w punkcie 1 sentencji wyroku.

Orzekając o kosztach postępowania w punkcie drugim sentencji wyroku, Sąd pozostawił do rozpoznania w orzeczeniu kończącym sprawę.

W związku z powyższym orzeczono jak w sentencji wyroku.