

**Sygn. akt XXVI GC 548/19**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 listopada 2021 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXVI Wydział Gospodarczy w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Grzegorz Babiński

po rozpoznaniu w dniu 25 listopada 2021 r. w Warszawie

na posiedzeniu niejawnym,

sprawy z powództwa (...) **Bank (...) AG z siedzibą w W. (A.)**

**przeciwko M. G., J. G.**

o zapłatę kwoty 912 371,80 zł

**I.**umarza postępowanie o zapłatę kwoty 379,43 zł (trzysta siedemdziesiąt dziewięć

złotych i czterdzieści trzy grosze);

**II.**w pozostałej części oddala powództwo;

**III.**zasądza od (...) Bank (...) AG z siedzibą w W. (A.) na rzecz M. G. i J. G. po 6408,50 zł (sześć tysięcy czterysta osiem złotych pięćdziesiąt groszy) tytułem kosztów procesu z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty;

**IV.** nakazuje pobrać na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie od powoda (...) Bank (...) AG z siedzibą w W. (A.) kwotę 563 zł (pięćset sześćdziesiąt trzy złote) tytułem wydatków.

Sędzia Grzegorz Babiński

**Sygn. akt: XXVI GC 548/19**

## UZASADNIENIE

W pozwie powód (...) Bank (...) spółka akcyjna w W. wniósł o zasądzenie solidarnie od pozwanych M. G. i J. G. – współników spółki cywilnej kwoty 912 371,80 zł, na którą złożył się kapitał odsetki umowne, odsetki ustawowe za opóźnienie i opłaty windykacyjne na podstawie na podstawie umowy kredytu na zakup lub remont nieruchomości indeksowanego kursem franka szwajcarskiego.

Pozwani wnieśli o oddalenie powództwa w całości. Podnieśli zarzuty nieważności umowy kredytu, nadto zarzut przedawnienia, braku wykazania istnienia i wysokości roszczenia.

W toku sprawy nastąpił podział (...) Bank (...) spółki akcyjnej w W. przez wydzielenie części majątku (Działalności Podstawowej Banku) i przeniesienie jej na (...) Bank (...) spółki akcyjnej w W. zgodnie z planem podziału, zaś pozostała po podziale część (tzw. Działalność Hipoteczna została połączona z (...) Bank (...) z siedzibą w W.. W dniu 3 listopada 2018 r. nastąpiło transgraniczne połączenie (...) Bank (...) spółki akcyjnej w W. w zakresie Działalności Hipotecznej z (...) Bank (...) AG. (...) Bank (...) spółka akcyjna w W. został wykreślony z rejestru. Tym samym postanowieniem z dnia 6 czerwca 2019 r. Sąd zawiesił postępowanie w sprawie na podstawie art. 174 § 1 pkt 1 k.p.c. i podjął postępowanie z udziałem (...) Bank (...) AG z siedzibą w W. (A.) po stronie powodowej na podstawie art. 180 § 1 pkt 2 k.p.c., zaś

podstawą sukcesji był przepis art. 494 § 1 k.s.h. (pismo (...) Bank (...) s.a. – k. 675, odpis z KRS – k. 681, postanowienie – k. 682 – 683, odpis z KRS oddziału zagranicznego przedsiębiorcy – k. 694 – 695)

Pismem z dnia 10 października 2019 r. powód cofnął powództwo co do kwoty 379,43 zł, podtrzymał roszczenie co do kwoty 911 922,37 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od kwoty 900 487,32 zł od dnia 2 marca 2018 r. do dnia zapłaty.

### **Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

W dniu 27 marca 2008 r, pomiędzy małżonkami M. G., J. G. prowadzącymi działalność gospodarczą w formie spółki cywilnej jako kredytobiorcami a (...) s.a w A. (działającej poprzez oddział w Polsce) jako kredytodawcą zawarta została umowa nazwana Umową Kredytu Firmowego na Zakup lub Remont Nieruchomości indeksowanego kursem franka szwajcarskiego nr (...). Jako kwotę kredytu określono 763 000,00 PLN, jednakże wskazano, iż kredyt jest indeksowany do waluty obcej CHF. Saldo kredytu zaś miało zostać obliczone według zasad opisanych w Regulaminie na podstawie kursu waluty obcej obowiązującego w dacie uruchomienia kredytu lub w przypadku kredytu wypłacanego w transzach – kursów waluty obcej obowiązujących w dacie uruchomienia poszczególnych transz kredytu. Przeznaczeniem kredytu było finansowanie zakupu lokalu użytkowego o powierzchni 66,32 m<sup>(2)</sup> w budynku wielorodzinnym w W. przy ul. (...). Stopa procentowa oparta była o zmienną stawkę Libor 3M oraz stałą marżę banku (umowa – k. 5 – 6, oświadczenie o poddaniu się egzekucji – k. 7, potwierdzenie uruchomienia kredytu – k. 7 V, Regulamin kredytowania przedsiębiorców w (...) k. 167 - 172).

Zawarcie umowy poprzedziło spotkanie pozwanego J. G. z pośrednikiem, który skierował go do (...). Przedstawiciel banku poinformował go zaś, że kredyt walutowy to najlepsze rozwiązanie, zaś kredyt w złotówkach się nie opłaca, z uwagi na wyższe raty, wskazywał, iż kredyt jest bezpieczny. Zwrócono uwagę, iż powodowie nie mają szans na uzyskanie kredytu w złotówkach, z uwagi na brak zdolności kredytowej, zaś kredyt we frankach szwajcarskich to jedyna opcja, zaś umowa ma charakter standardowy. Podpisanie umowy i innych dokumentów miało miejsce na klatce schodowej. Nie udzielono pozwanym informacji na czym polega indeksacja (przesłuchanie pozwanych – k. 726 – 729).

(...) spółka akcyjna w A. utworzył (...) spółkę akcyjną w W., zaś do spółki został wniesiony aport w postaci wszystkich składników majątkowych (...) s.a. Spółka została wpisana do Krajowego Rejestru Sądowego w dniu 19 września 2011 r. W dniu 31 grudnia 2012 r. nastąpiło połączenie się (...) spółki akcyjnej w W. z (...) Bank (...) spółką akcyjną w W. poprzez przejęcie tej pierwszej (oświadczenie – k. 10, decyzja KNF – k. 11-12, odpis z KRS – k. 15 – 21).

Pismami z dnia 28 listopada 2017 r. (...) Bank (...) s.a w W. złożył wobec pozwanych oświadczenie o wypowiedzeniu umowy kredytu z dnia 27 marca 2008 r. z uwagi na brak spłaty zadłużenia (wypowiedzenie umowy – k. 8 – 9).

W dniu 2 marca 2018 r. Bank wystawił wyciąg z ksiąg bankowych na podstawie którego stwierdzono, że pozwani z tytułu umowy kredytu zobowiązani są zapłacić solidarnie na rzecz (...) Bank (...) spółki akcyjnej kwotę 912 371,80 zł, na którą składają się następujące należności:

- 900 909,34 zł tytułem kapitału;
- 2 870,94 zł tytułem odsetek umownych naliczonych za okres od 1.07.2017 r. do dnia 12.01.2018 r.;
- 7774,97 zł tytułem odsetek ustawowych za opóźnienie naliczonych od kapitału za okres od dnia 13.01.2018 r. do dnia 1.03.2018 r.;
- 816,55 zł tytułem opłat windykacyjnych (wyciąg z ksiąg bankowych – k. 23).

Kredyt został pozwanym uruchomiony w trzech transzach – 1 kwietnia 2008 r. w kwocie 95 664,29 zł, w dniu 23 maja 2008 r. w kwocie 583 918,75 zł i 30 października 2008 r. w kwocie 83 416,96 zł. Umowa kredytu w chwili zawarcia zawierała w sobie instrument pochodny, przy czym nastąpiło w nim rozerwanie związku przyczynowo – skutkowego pomiędzy faktem rzeczywistego otrzymania waluty CHF a obowiązku jej rzeczywistego dostarczenia

w ramach uruchomienia i spłaty kredytu a późniejszą ekspozycją na ryzyko kursu walutowego. Występowało tu podobieństwo z jedną z odmian CIRS – CCBS (Cross Currency Basis Swap) – wymienia się tu kapitał oraz płatności odsetkowe naliczane od zmiennych stóp referencyjnych, a płatności jednej ze stron powiększa marża na ryzyko kredytowe. Jednakże produkt pozwanym o tyle różnił się od podobnej transakcji zawieranej przez Bank z rynkami finansowymi, że pozwani nie otrzymali należnych dla pary CHF/PLN punktów swapowych oraz była amortyzowana w 300 punktach czasowych (daty wymagalności rat). Bank przejął otrzymane od kontrahenta z rynku finansowego dodatnie punkty swapowe należne dla pary walutowej CHF/PLN – strumień płatności opartych na stopie Wibor, co pozwala płacić dysponentom krajowym finansujących de facto ten produkt stopę procentową opartą na Wibor. Istotą indeksacji było jednoczesne utworzenie pozwanym pozycji krótkiej w walucie CHF, poprzez dokonanie w ich imieniu syntetycznej sprzedaży na rzecz Banku ściśle określonych jednostek waluty CHF, których pozwani nie posiadali w chwili dokonywania operacji indeksacji i utworzenie za wartość rynkową sprzedanych jednostek indeksacji CHF pozycji długiej w walucie PLN niezbędnej do nabycia nieruchomości. Sprzedaż zaś waluty w rzeczywistych warunkach rynkowych zawsze następuje po kursie kupna. Indeksacja w przypadku umowy stron nie była rzeczywistym obrotem dewizowym ale wyłącznie operacją księgową w systemach informatycznych banków. Kursy kupna (własne) banków z marżą sektor bankowy uzasadnia koniecznością pokrycia „kosztów powiązanych z rolowaniem pozycji zabezpieczających”. Produkt polegał na tym, iż pozwani byli zobowiązani w okresach wymagalności rat dokonać rozliczenia tożsamego z instrumentem pochodnym, który polegał na nabyciu od Banku za walutę krajową ściśle określonych jednostek waluty indeksacji po kursie sprzedaży w tabeli kursowej Banku i przekazaniu Bankowi nabytych w ten sposób Bankowi nabytych jednostek waluty po indeksacji po kursie kupna CHF/PLN z dnia uruchomienia kredytu (daty indeksacji) w celu wywiązania się z obowiązku. Różnica kursowa stanowiła zysk lub stratę ze spekulacji w zamian za korzyść odsetkową będącą różnicą pomiędzy stopą referencyjną Wibor 3 M a Libor 3 M CHF. Stanowi to konstrukcję typu Carry Trade – zakup nieruchomości za wysokoprocentową walutę PLN ze środków pochodzących ze sprzedanej na krótko Bankowi niskoprocentowanej waluty CHF i konieczność bezwzględnego zwrotu tej waluty w przyszłości niezależnie od sytuacji rynkowej. Stanowiło to długotrwałą grę przeciwko najtwardszej walucie świata z pozycji rezydenta posługującego się walutą kraju narażonej na przeceny w przypadku wzrostu awersji do rynku – w tym zakładzie prawdopodobieństwo przegranej było bardzo wysokie i mogło spowodować całkowitą utratę zdolności zamknięcia pozycji w przypadku niekorzystnych zmian. Klient powinien wiedzieć jaki zakład zawiera i jakie czynniki wpływają na indeks formujący wartość jego zadłużenia (kurs krzyżowy). Przy spokojnym rynku, w krótkim okresie oraz ścisłym monitoringu ryzyka strategia ta może przynosić korzyści. Ze względu jednak na bezpieczeństwo klienta produkt powinien mieć wbudowany wyłącznik automatycznie zamykający ryzyko przy przekroczeniu określonego z góry poziomu strat (stop-loss, przewalutowanie). Skoro Bank kupił CHF od pozwanych (w ramach indeksacji) adekwatny był kurs kupna, a nie sprzedaży. Bank w funkcji kantoru księgowo nabył od powodów walutę CHF, za co powodowie zapłacili kredytem w walucie krajowym. W sytuacji zastosowania do wszystkich przepływów pieniężnych wynikających z umowy kursu średniego NBP w tabeli A w dniu operacji finansowej (przy uruchomieniach i spłatach) kredyt zaciągnięty przez pozwanych wykazywałby zaległy kapitał w kwocie 593,34 CHF na datę rozwiązania umowy – 18 stycznia 2018 r. Kredytobiorca zawierając umowę kredytu indeksowanego nie jest zabezpieczony przed ryzykiem walutowym, jeśli nie zarabia we wskazanej walucie, nie posiada aktywów w niej oraz nie zawiera transakcji zabezpieczających. Bank nie ponosił zaś straty w przypadku wzrostu kursu waluty CHF wobec PLN. Wzrost kursu powodował wzrost należności od kredytobiorców, któremu odpowiadał wzrost zobowiązań w stosunku do kontrahentów transakcji zabezpieczających. Kredytobiorca poniesie stratę jeśli w przyszłości wartość rynkowa jednostek indeksacji wzrośnie ponad wartość rzeczywiście udostępnionej w walucie PLN przez Bank, powyższa różnica powiększona o koszty transakcyjne będzie większa niż skorygowane o inflację korzyści wynikające z różnicy oprocentowania pomiędzy Wibor 3 M a Libor 3 M CHF. Ze względu zaś, że Bank pośredniczy w zakładzie o zmianę kursu walutowego pomiędzy własnym portfelem kredytów indeksowanych a rynkiem F. nie poniesie on straty w związku ze spadkiem rynkowej wartości waluty indeksacji w stosunku do waluty krajowej. Spadek kursu spowoduje spadek należności od portfela kredytów indeksowanych, ale jednocześnie wzrost należności Banku w stosunku do kontrahentów transakcji zabezpieczających. Konstrukcja kredytu indeksowanego nierównomiernie rozkłada ryzyko walutowe na klienta i bank. Produkt można porównać do utworzonego dla powodów zakładu z rynkiem F. o przyszły kurs CHF/PLN, gdzie Bank pełni rolę pośrednika i gwaranta rozliczenia. W przypadku pozwanych częściowo zmaterializował się negatywny scenariusz co odpowiada przegraniu zakładu pomimo odniesienia istotnych korzyści

odsetkowych przez 110 miesięcy. Za pozycję długą 763 000 zł utworzona została poprzez indeksację pozycja krótka o wartości 366 346,86 CHF. Na dzień rozwiązania umowy 18 stycznia 2018 r. pozwani nadal mieli otwartą pozycję krótką 249 004,62 CHF. Po jej zamknięciu (przewalutowaniu) z użyciem kursu sprzedaży CHF ogłoszonym w Banku 18 stycznia 2018 r. należność w walucie PLN wyniosła 904 364,51 zł. Do dnia 1 lipca 2017 r. pozwaniu spłacili w ratach kwotę 551 183,32 PLN (355 118,53 PLN + ekwiwalent 51 404,33 CHF wg kursu średniego NBP z dnia każdej płatności ratalnej). Waluta CHF jest tzw. najtwardszą walutą świata, zaś Szwajcaria to kraj o najniższej w świecie inflacji. Niezależnie jednak od inflacji siła nabywcza CHF wzrastała od 117 lat wobec wszystkich walut – w tym wobec USD jako głównej waluty rezerwowej świadka o 0,7 % punktu procentowego rocznie. CHF ma cechę „waluty ucieczkowej”, która wzmacnia się podczas przechodzenia przez rynki finansowe fali awersji do ryzyka. Polska waluta zachowuje się natomiast procyklicznie (z uwagi na zadłużenie i poziom inwestycji) – osłabia się w okresie strachu na rynkach i wzmacnia w okresach spokoju i agresji inwestorów na rynkach. Odwrotnie jest w przypadku CHF. Ponadto zawodność rynku F., co nasiliło się po przejściu we wrześniu 2008 r. przez globalne rynki fali strachu, przejawiała się długoterminowym oderwaniem się poziomu rynkowego kursu CHF/PLN od poziomu tego kursu, który wynikałby z inflacji i sytuacji makroekonomicznej Polski i S., co mogło mieć też związek z teoretycznym ustalaniem środka tabeli kursowej. Kurs rynkowy CHF/PLN odbiegał od kursu teoretycznego i poziom tego pierwszego oscylował: 2,7504 w 2008 r., 2,7648 w 2009 r., 3,1655 w 2010 r., 3,6110 w 2011 r., 3,3827 w 2012 r., 3,3836 w 2013 r., 3,5621 w 2014 r., 3,9179 w 2015 r., 4,1100 w 2016 r. Na kurs krzyżowy CHF/PLN wpływają także czynniki, których źródła są niezależne od gospodarki Polski i S., w tym długoterminowa deprecjacja USD do Euro wobec CHF, „ręczne sterowanie” rynku finansowego, interwencyjny skup walut, kumulacja rezerw walutowych SNB i ich inwestycja na W. S., ujemne stopy procentowe, jednostronne interwencje walutowe S.. Ze względu na koszty transakcyjne dla pozwanych była to „gra o sumie ujemnej”, zaś dla Banku „gra o sumie dodatniej”, gdyż niezależnie od wyniku zakładu Bank odnosił korzyści z kosztów transakcyjnych (prowizji, opłat), punktów swapowych otrzymywanych od kontrahenta transakcji zabezpieczających. Produkt mógł być adekwatny wyłącznie krótkoterminowo i dla osób zarabiających w walucie CHF lub osób znajdujących się w wyższych decylach dochodowych, jednak i takie osoby powinny świadomie podejmować ryzyko przy umowach o spekulacyjnym charakterze. Ze względu na właściwości kursu krzyżowego CHF/PLN nie nadawał się do konstruowania długoterminowych kredytów hipotecznych dla osób z dolnych decyli dochodowych. Bank ponosił ryzyko „rolowania” pozycji zabezpieczających oraz ryzyko niedotrzymania warunków umowy przez pozwanych. Rynek F. zdominowany jest przez transakcje krótkoterminowe w odróżnieniu od kredytów hipotecznych, tym samym wobec niegodności terminów zapadalności aktywów i pasywów, Bank musiał okresowo odnawiać transakcje zabezpieczające, co stanowiło dla niego ryzyko wobec wybuchu kryzysu we wrześniu 2008 r. w USA i związanego z tym kryzysem zadłużenia w strefie Euro w 2011 r. Brak jednak podstaw do ustalenia (brak dokumentów), jaki był model zarządzania ryzykiem kredytodawcy, np. termin zamknięcia otwartej pozycji walutowej. Bank udzielając kredytu indeksowanego z zasady powinien uzyskać w niej finansowanie aby równoważyć ryzyko. Jeśli bank chce udzielić kredytu w CHF może pozyskać depozyty w tej walucie, przeprowadzić emisję obligacji denominowanych w CHF, uzyskać pożyczkę na rynku międzybankowym. Źródła finansowania mają wpływ na stopę procentową, gdyż bank nie może udzielać kredytów po stopie niższej jaką płaci za depozyty, zaś stopa jest ściśle związana z cechami walut. Na rynku tym samymi nie są oferowane kredyty w walucie PLN oprocentowane wskaźnikiem LIBOR 3 M CHF (opinia biegłego S. A. (1) – k. 818- 867, 934 - 953).

Powołany wyżej stan faktyczny sąd ustalił na podstawie wskazanych dokumentów, które nie budziły wątpliwości co do wiarygodności.

Nie miał znaczenia dla sprawy dowód z zeznań świadka A. S. – pracownika banku (k. 667 – 669). Świadek wskazała, iż nie zajmowała się kredytami udzielanymi firmom, nie kojarzyła pozwanych.

Wniosek dowodowy z zeznań świadka A. K. został cofnięty (k. 667 V). Podobnie też cofnięty został wniosek dowodowy z zeznań świadka A. W. (k. 725).

Sąd dał w pełni wiarę relacji pozwanych przesłuchanych w charakterze stron, są one spójne, logiczne konsekwentne, nie zawierają sprzeczności ani wewnętrznej, ani też z materiałem dowodowym z dokumentów złożonym do akt sprawy. Pewien ładunek emocjonalności w składanych wyjaśnieniach, zdaniem sądu, tym bardziej świadczy o opisywaniu

rzeczywistego przebiegu zdarzeń. Poddając je analizie należy zwrócić choćby uwagę na to, iż z przesłuchania powoda wynika, iż handlowiec banku – Pan Z. (na umowie widnieje podpis i pieczętka M. Z. jako autoryzowanego reprezentanta Banku – k. 6 V), wręcz przekonywał do tego aby zawarli umowę kredytu walutowego. Wynika to choćby z powołanych przez niego stwierdzeń, że mówiono, iż jest to najlepsze rozwiązanie, najlepsza oferta, zwracano uwagę na nieopłacalność kredytu w złotówkach, wskazywano na bezpieczeństwo kredytu. Pozwany zwrócił uwagę na to, iż nie miał doświadczenia jeśli chodziło o zawieranie umów kredytowych, traktował zaś Bank jako instytucję zaufania publicznego. Uważał, że nikt go nie oszuka i nie przedstawi błędnych wykresów i kalkulacji. Nie wiedział, że ktoś może w wprowadzić go w błąd. W relacjach powodów wybrzmiewa oczywiście kwestia braku możliwości udzielenia kredytu złotowego z uwagi na brak zdolności kredytowej przy uwzględnieniu obciążenia kredytu złotowego, jednakże tym bardziej w tej sytuacji działanie przedstawiciela banku powinno być nakierowane na pełną informację i analizę sytuacji, w tym także przyszłości dotyczącej spłaty kredytu i ryzyka z tym związanego. Z relacji pozwanego wynika, iż pracownik banku zwrócił uwagę na jakiś wykres kursu frankowego, ale z niego miało wynikać jedynie na wahnięcie 5 % w skali lat. Pozwany wskazał, iż chciano w ten sposób pokazać, że wahania są małe. Podnieść należy, iż z materiału dowodowego nie wynika, o jaki dokument, tutaj chodzi, brak przedstawienia owego wykresu, który miałby być okazany kredytobiorcy. Z drugiej zaś strony z relacji pozwanego wynika, iż jeśli już, to chodziło tu bardziej o dane historyczne z okresu stabilizacji kursu franka szwajcarskiego (5 % w skali kilku lat). Nie przedstawiono zaś pełnej informacji, jak będzie się przedstawiać obciążenie kredytowe w sytuacji wzrostu kursu o określony poziom w krótkim okresie i to przekraczający owe 5 %. Pozwany zwracał uwagę, iż umowa i rozmowy z przedstawicielem banku odbywały się w tzw. „biegu”, gdyż zawsze się on spieszył, co zdaniem sądu, musiało też utrudniać przedstawienie pełnej informacji klientowi o danym produkcie. Poza tym za dość nadzwyczajną sytuację należy uznać podpisywanie dokumentów związanych z umową kredytu hipotecznego na znaczną kwotę i na okres 25 lat na klatce schodowej, na co zgodnie wskazali pozwani. Pozwany podniósł, iż kredyt był spłacany był do 2017 r., starano się go spłacać, ale to było kosztem funkcjonowania rodziny. Zadłużali się, bo musieliśmy skądś brać pieniądze na raty. Raty rosły jednak w przeciagu lat. Na początku było ok. 3 tysięcy a potem 5-6 tysięcy. Po latach zobaczyli dopiero, że te saldo nie maleje tylko rośnie, mimo że spłacają. Podniósł, iż nie były mu przedstawiane dokumenty o ryzyku. Nie było mowy o tabeli kursów, że są dwa kursy. Pojęcie spread też się nie pojawiło. Czytając, dostał informację, że jest to standardowa umowa i nic w niej nie można zmienić. Na początku prosił o symulacje kredytu na lokal w złotówkach. Otrzymał informację, że nie będzie miał zdolności kredytu na ten lokal w złotówkach, ale we frankach. Pytał się jak to wygląda jeśli chodzi o przeliczanie we frankach. Nie padło pojęcie takie jak indeksacja.

Pozwana wskazała w wyjaśnieniach, iż pytała się czy umowa jest dla nich dobrym rozwiązaniem i czy jest dla nich bezpieczna. Pracownik banku powiedział, że jak najbardziej. Spotkanie wyglądało bardzo chaotycznie.

W sprawie przeprowadzony został dowód z opinii biegłego na szczegółowe tezy zgodnie z postanowieniem z dnia 18 listopada 2019 r. – k. 799. Wydana przez biegłego S. A. (2) opinia jest w pełni wiarygodna. Biegły w sposób przejrzysty, przekonywujący, dokładny, zrozumiały, z pełnym wykorzystaniem materiału dowodowego, posiadanej wiedzy specjalistycznej dokonał analizy. Wyjaśnił mechanizmy związane ze sposobem udzielania kredytów indeksowanych do CHF, ryzyka, mechanizmów ekonomicznych, księgowania pozycji, w tym także charakteru i istoty problemu kredytu walutowego z punktu widzenia ryzyka i zabezpieczeń owego ryzyka. Biegły w opinii uzupełniającej wyjaśnił wszelkie wątpliwości, które nasunęły się po wydaniu opinii podstawowej, dokonując pewnej korekty wyliczeń. Biegły dokonał pewnych symulacji wyliczeń, w tym także co do tego udzielenia kredytu w walucie PLN. Co do tej ostatniej symulacji wskazać należy, iż nie miała ona przełożenia na rozstrzygnięcie. Chodzi tu przede wszystkim o niemożność zastąpienia nieważnej umowy kredytu indeksowanego do CHF regulacją kredytu złotowego i to z niemożliwą do zastosowania do tego kredytu stopą procentową Libor 3M CHF, co zresztą wynika z opinii. Wynika to też z tzw. koncepcji dwóch kondycji, za którą opowiada się sąd orzekający (vide: Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 29 stycznia 2020 r., I ACa 6 7/19, Legalis). Na dalszym etapie strony nie kwestionowały już opinii i nie wnosiły zarzutów i wydania opinii uzupełniającej.

Podstawowe tezy opinii zostały przedstawione w stanie faktycznym, jako jego element, które w dużej mierze przesądzają o ocenie naruszenia przepisu art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. przy jej konstruowaniu, o czym mowa

w dalszej części uzasadnienia. W konkluzji biegły dokonując analizy ekonomicznej określonych danych stwierdził, iż waluta CHF jest z perspektywy polskiego kredytobiorcy dysfunkcyjnym miernikiem wartości powodującym w dłuższej perspektywie brak ekwiwalentności świadczenia pieniężnego (k.850).

#### **Sąd zważył, co następuje:**

Wobec skutecznego cofnięcia pozwu w kwocie 379,43 zł w tej części postępowanie podlegało umorzeniu na podstawie art. 355 k.p.c.

W pozostałej części powództwo podlegało oddaleniu.

***W pierwszej kolejności wskazać należy, iż wyrok został wydany na posiedzeniu niejawnym na podstawie art. 15 zys<sup>2</sup> Ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, zgodnie z którym jeżeli w sprawie rozpoznawanej według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego postępowanie dowodowe zostało przeprowadzone w całości, sąd może zamknąć rozprawę i wydać orzeczenie na posiedzeniu niejawnym po uprzednim odebraniu od stron lub uczestników postępowania stanowisk na piśmie.***

Powód jako podstawę faktyczną w niniejszej sprawie określił umowę kredytu, co też determinuje zakres rozpoznania w niniejszej sprawie. Powód nie określił choćby w sposób ewentualny innej podstawy faktycznej, w szczególności nie oparł żądania na przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu. Oczywiście sąd nie jest związany podstawą prawną określoną przez stronę powodową i może we własnym zakresie zastosować inną podstawę prawną w granicach żądania, ale dana podstawa prawna musi mieścić się w granicach zgłoszonego żądania i podstawy faktycznej. Sąd nie może zatem, uznając umowę za nieważną, rozstrzygnąć sprawy na gruncie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu, jeśli strona takiej podstawy nie określi. Takie działanie stanowiłoby wyjście ponad żądanie i stanowiłoby naruszenie przepisu art. 321 § 1 k.p.c., zgodnie z którym Sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, ani zasądzać ponad żądanie. Zgodzić się należy z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 28 sierpnia 2017 r., I ACa 229/17, Legalis, iż wyrok uwzględniający powództwo na zasadzie faktycznej, na której powód ani w pozwie, ani w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji nie opierał powództwa, stanowi zasądzenie ponad żądanie, a sąd nie może uwzględnić roszczenia na innej podstawie faktycznej niż wskazana w pozwie, czy też - zasądzić sumy pieniężnej, która wprawdzie mieści się w granicach kwotowych powództwa, lecz z innej podstawy faktycznej niż określona w pozwie przez powoda. Stanowi to bowiem orzeczenie ponad żądanie.

Sąd orzekający podziela także pogląd wyrażony w Wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 26 sierpnia 2020 r., V ACa 801/19, Legalis, zgodnie z którym kategoryczne żądanie banku zapłaty objęte powództwem oparte na ważności umowy kredytu - ze względu na zasadę dyspozycyjności formalnej - nie jest bowiem tożsame z żądaniem zapłaty na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu z tej przyczyny, że umowa jest nieważna, ani nie zawiera się w takim żądaniu (art. 321 § 1 KPC).

Tym samym zakres rozważań sądu ograniczony zostanie do określonej podstawy faktycznej i niespornej przy tym podstawie prawnej.

Podstawą prawną roszczenia jest zatem przepis art. 69 ust. 1 Prawa Bankowego, zgodnie z którym 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.

Zawartą między stronami umowę należy uznać za nieważną w świetle art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c.

W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, iż do analizowanego stosunku prawnego nie znajdują zastosowanie przepisy art. 385<sup>1</sup> k.c. dotyczące niedozwolonych klauzul umownych, z uwagi na brak posiadania przmiotu konsumenta po stronie powodowej. Umowa została zawarta w ramach prowadzonej działalności gospodarczej i z przeznaczeniem na finansowanie przedmiotu (nieruchomości) wykorzystywanego na tą działalność. Wskazać należy, iż przepis art. 385<sup>5</sup> k.c., zgodnie z którym przepisy dotyczące konsumenta, zawarte w art. 385<sup>1</sup>-385<sup>3</sup>, stosuje się do osoby fizycznej zawierającej umowę bezpośrednio związaną z jej działalnością gospodarczą, gdy z treści tej umowy wynika, że nie posiada ona dla niej charakteru zawodowego, wynikającego w szczególności z przedmiotu wykonywanej przez nią działalności gospodarczej, udostępnionego na podstawie przepisów o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej, wszedł w życie 1 stycznia 2021 r., zatem nie ma zastosowania do sprawy niniejszej. Nie zmienia to jednak oceny nieważności umowy, która to ocena oparta jest o zasady ogólne, a nie na podstawie szczegółowych uregulowań szeroko pojętego prawa konsumenckiego.

Dopuszczając hipotetyczną możliwość zawierania umów kredytowych tzw. indeksowanych do walut obcych, co uznawano za dopuszczalne także przed wejściem w życie tzw. ustawy antyspreadowej (tj. przed datą 26 sierpnia 2011 r.) (vide: m. in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18), umowa taka musi jednak spełniać pewne podstawowe cechy. Przede wszystkim nie może naruszać zasady swobody umów. Zgodnie z art. 353<sup>1</sup> k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współzycia społecznego. Zgodnie zaś z art. 58 § 1 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy a w myśl § 2 wskazanego przepisu nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współzycia społecznego

Wskazać przy tym należy, iż zawierana między stronami umowa cechowała się istotną nierównowagą stron, przy której kredytodawca posiadał pozycję ewidentnie silniejszą.

Bank w obrocie ma szczególną pozycję, traktowany jest jak podmiot zaufania publicznego, co wyznacza także inny miernik staranności, aniżeli jego kontrahenta. Zgodnie bowiem z art 354 § 2 k.c. należytą staranność dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności.

Zasada swobody umów, zwłaszcza w stosunkach między przedsiębiorcami dopuszcza w pewnym zakresie nierównomierne rozłożenie ryzyka, a także nierównowagę stron. Zawsze jednak należy ustalić pewną granicę, poza którą dochodzi do wypaczenia podstawowych zasad prawa zobowiązań. Z całą pewnością w niniejszej sprawie zaszła sytuacja skrajna, gdzie nie można zaakceptować przerzucenia w zasadzie pełnego ryzyka wzrostu kursu CHF/PLN na kredytobiorców.

Jak wynika z opinii biegłego powołany mechanizm indeksacji miał cechy instrumentu finansowego, o charakterze spekulacyjnym – wykazujący podobieństwo do CIRS, do którego zastosowanie miałyby Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (art. 2). Powstaje więc kwestia zastosowania tzw. dyrektywy MIFID dotyczącej określonych obowiązków informacyjnych. Została ona jednak implementowana do polskiego porządku prawnego dopiero Ustawą z dnia 4 września 2008 r. (Dz.U. 2009 Nr 165, poz. 1316), która weszła w życie w dniu 21 października 2009 r., zatem po zawarciu umowy kredytu w niniejszej sprawie. Trudno więc domagać się w stosunku do podmiotów prywatnych realizacji niezaimplementowanej dyrektywy. Nie oznacza to jednak, iż Bank nie miał obowiązku udzielić pełnej i przejrzystej informacji o ryzyku kursowym wskazanego produktu także przed tą datą. Z przeprowadzonego postępowania dowodowego nie tylko nie wynika udzielenie takowej informacji (brak jej w umowie i regulaminie), ale wręcz przeciwnie, przedstawiciel banku wręcz nakłaniał kredytobiorców do zawarcia umowy kredytu indeksowanej do CHF, wprowadzając w błąd co do bezpieczeństwa transakcji. Jeśli klienci banków nie muszą posiadać wiedzy ekonomicznej, w tym co do trendów rynkowych, zachowania kursów walut, to z całą pewnością takiej wiedzy należy wymagać od przedstawiciela banku. Oczywiście zaś było, iż kurs waluty obcej może zmieniać się w czasie, zwłaszcza

w tak długim okresie na jaki została zawarta umowa. Ponadto również Bank jako profesjonalista powinien zdawać sobie sprawę z cech waluty, do której indeksowany jest kwota kredytu. Zgodzić się należy z poglądem wyrażonym w Wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 maja 2015 r., I ACa 1262/14, Legalis, iż Banki jako instytucje zaufania publicznego, w stosunkach z klientami powinny działać w granicach dobrze pojętego nie tylko interesu własnego, ale i z uwzględnieniem interesu klienta. Bez poinformowania bowiem klienta o ryzykach związanych z usługą, klient nie będący profesjonalistą w dziedzinie finansów i bankowości, nie ma możliwości dokonania właściwej analizy ryzyka, jakie związane jest z danym produktem bankowym i dokonania właściwego (świadomego) wyboru usługi (produktu bankowego). (...).Prowadzenie przez powoda działalności zawodowej w branży handlowej nie zwalniało zatem pozwanego z obowiązków udzielenia mu właściwych informacji, co od rzeczywistych skutków prawdopodobnych warunków wykonywania zawartych umów oraz znaczenia poszczególnych instrumentów, które mogły mieć wpływ na poziom zabezpieczenie interesów powoda związanych z możliwymi zmianami kursu euro wobec złotego.

Przechodząc dalej do niniejszej sprawy, podkreślić należy, iż sposób zawarcia umowy, zdaniem sądu musi także budzić istotne zastrzeżenia z punktu widzenia profesjonalizmu kredytodawcy. Miejsce zawarcia umowy – klatka schodową nie licowało nawet z powagą wskazanej czynności. Niewątpliwie doszło z całą pewnością do rażącego naruszenia zasad lojalności kontraktowej, rzetelności.

Zgodzić się należy także z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 14 maja 2014 r., I ACa 1650/13, Legalis, iż ewentualne nadużycie kontraktowe może podlegać weryfikacji na podstawie art. 58 § 2 i art. 353[1] KC. W płaszczyźnie stosunków kontraktowych zasady te wyrażają się istnieniem powszechnie akceptowanych reguł przyzwoitego zachowania się wobec kontrahenta. Szczególne znaczenie mają reguły uczciwości i rzetelności tzw. kupieckiej, których należy wymagać od przedsiębiorcy - profesjonalisty na rynku, a mianowicie przestrzegania dobrych obyczajów, zasad uczciwego obrotu, rzetelnego postępowania czy lojalności i zaufania. Każda ze stron umowy powinna zatem powstrzymać się od wszelkich zachowań, które świadczą o braku respektu dla interesów partnera lub wywołują uszczerbek w tych interesach.

W Regulaminie kredytowania przedsiębiorców, w pkt IV ust. 3 odwołano się do Tabeli kursu sprzedaży dewiz obowiązująca w danym banku (pkt 11). Biegły w sposób racjonalny wyjaśnił kwestię stosowania określonego kursu (kupna, sprzedaży) przy przyjęciu przez Bank roli kantoru i jedynie księgowej operacji w tym zakresie. Oczywiście powyższe może budzić wątpliwości z uwagi na brak jednoznacznych dla klienta kryteriów ustalania kursu Banku co powodowało, że świadczenie w tym zakresie byłoby jednostronnie ustalane przez jedną ze stron, co także należałoby ocenić jako niezgodne z art. 353<sup>1</sup> k.c. (vide: np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 października 2019 r., V ACa 567/18, Legalis). W niniejszej sprawie należy dodatkowo zaakcentować, iż brak było rzeczywistego obrotu dewizowego, lecz transakcja walutowa była wyłącznie operacją księgową (Bank nie nabywał i nie sprzedawał realnej waluty), a mimo tego zabezpieczał się za pomocą spreadu. Różnice w zastosowaniu spreadu w stosunku do kursu średniego NBP wynikają z opinii biegłego. Brak spreadu powodował, iż w zasadzie na chwilę rozwiązania umowy zaległość pozwanym byłaby minimalna.

Podsumowując:

- brak rzetelnej informacji klienta co do ryzyka walutowego, a wręcz wprowadzenie go w błąd co wskazanego ryzyka;
- zabezpieczenia dla Banku w postaci spreadu, stanowiącego dodatkową korzyść przy braku faktycznego obrotu walutą;
- utworzenie operacji krótkiej w walucie CHF przy pozycji długiej w walucie PLN przy całkowicie odmiennym charakterze wskazanych walut;
- cechy CIRS;
- gra przeciwko najtwardszej walucie świata;



- brak automatycznego wyłącznika zamykającego ryzyko;
- brak strat banku w przypadku spadku kursu - „gra o sumie dodatniej” dodatniej dla Banku -

każą przyjąć, iż ryzyko transakcji zostało przesunięte w skrajnym stopniu na kredytobiorcę. Jak już wyżej sygnalizowano, takowa sytuacja nie jest do pogodzenia w ogóle z istotą stosunków zobowiązaniowych, nie mówiąc już umowie kredytu, w której występuje po jednej stronie podmiot o szczególnej pozycji i charakterze. Jedynym ryzykiem Banku było ryzyko braku realizacji umowy kredytu, ale to występuje niezależnie od tego czy zawierana jest umowa kredytu walutowego czy też nie oraz ryzyko tzw. „rolowania” transakcji zabezpieczających z uwagi na różne terminy zapadalności operacji. Z drugiej zaś strony, z materiału dowodowego, na co zwrócił uwagę biegły, nie wynikał jaki model zabezpieczenia przyjął bank kredytodawcy, co uniemożliwia przyjęcie, iż w jakiś sposób ryzyko to, w przeciwieństwie do ryzyka kredytobiorców się zmaterializowało.

Zwrócić należy uwagę na jeszcze jedną kwestię, która pojawia się w relacjach pozwanych. Wynika z nich, iż pozwani z uwagi na brak zdolności kredytowej nie mogli uzyskać kredytu w walucie polskiej. W danym jednak momencie zdolność ta była spełniona przy kredycie w CHF. Wynikało to zapewne z symulacji obciążeń obu możliwych kredytów i niższego oczywiście oprocentowania kredytu w CHF i jego niskiego kursu w danej chwili. Takie postępowanie Banku oprócz tego, że krótkowzroczne, musiało przy najmniej dopuszczać możliwość zawierania umowy tzw. kredytu trudnego, co Bank powinien przewidywać, biorąc pod uwagę charakter waluty CHF i systematyczny wzrost jego siły nabywczej od ponad 100 lat. Sąd podziela stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 15 marca 2018 r., Lex nr 2647191, iż granicą, której przekroczenie wiąże się z koniecznością uznania umowy za nieważną jest przyjęcie w treści umowy takich zapisów, które naruszają jej naturę oraz zasady współzycia społecznego, które należy utożsamiać z dobrymi obyczajami, uczciwością, która w branży usług bankowych winna przejawiać się w zaufaniu klientów do takich instytucji i rzetelnym ich informowaniu o treści, prawdopodobnych skutkach zawieranych umów, ryzyku związanym z ich realizacją, także w warunkach zmieniających się kursów walut.

Umowa z tych względów jako sprzeczna z zasadami współzycia społecznego jest nieważna w świetle powołanych przepisów. Podnieść przy tym należy, iż wyeliminowanie klauzuli indeksacyjnej nie może powodować ważności umowy w pozostałym zakresie (art. 58 § 3 k.c.). Konsekwencją tego byłoby bowiem przyjęcie kredytu złotowego ze stawką procentową LIBOR CHF 3 M, które to oprocentowanie nie występuje i nie może występować przy tego rodzaju kredycie, co zresztą wynika też z opinii biegłego, ale też z orzecznictwa sądowego, które sąd orzekający podziela. I tak, choćby zgodnie z wyrokiem Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 10 grudnia 2019 r., XIII C 488/18, Legalis obowiązywanie umowy bez klauzuli indeksacji nie jest możliwe, albowiem brak w niej innego miernika umożliwiającego ustalenie wysokości zobowiązania kredytobiorców oraz wysokości poszczególnych rat kredytu, których wysokość miała być ustalana w oparciu o kurs franka szwajcarskiego. Powyższe czyni niemożliwym ustalenie treści i wykonanie umowy. Umowa ta stała się nieważna z uwagi na brak essentialia negotii. Również nie jest możliwe pozostawienie tej umowy w obrocie jako umowy kredytu udzielonego i spłacanego w walucie polskiej, gdyż stawka procentowa byłaby oparta o wskaźnik LIBOR, który pozostaje integralnie związany z klauzulą walutową i rozliczeniami w walucie obcej. Stwierdzić należy, że umowa w takim kształcie nigdy nie zostałaby zawarta przez strony, albowiem jest to sprzeczne z powszechnymi zasadami transakcji handlowych. Treści takiej umowy sprzeciwiałaby się właściwości umów kredytowych i naruszałaby granice swobody umów, prowadząc do swej nieważności. Postanowienia waloryzujące były bez wątpienia postanowieniami, bez których umowa nie zostałaby zawarta w pozostałym zakresie, należy w świetle art. 58 § 3 KC stwierdzić, że nieważnością dotknięta jest cała umowa.

Wobec nieważności umowy kredytu bezprzedmiotowa jest ocena zarzutu przedawnienia, który w niniejszej sprawie nie mógł dotyczyć żądania z umowy kredytu, ale roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia, które to żądanie nie zostało zgłoszone w niniejszej sprawie.

O kosztach procesu sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. Powodowie wygrali w całości sprawę i na należne im od pozwanego koszty złożyły się koszt zaliczki na opinię biegłego i koszty zastępstwa procesowego według stawki minimalnej na podstawie § 2 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie

opłat za czynności radców prawnych wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa, łącznie 12 817 zł. Z uwagi na brak podstaw do przyjęcia solidarności wierzycieli po stronie powodów jako współników spółki cywilnej, kwotę tą zasądzono na ich rzecz w częściach równych (art. 379 § 1 k.c.).

W pkt IV Sąd orzekł na podstawie art. 113 ust. 1 Ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Sędzia Grzegorz Babiński

## ZARZĄDZENIE

1. (...)

2. (...)

Sędzia Grzegorz Babiński