

*Sygn. akt I ACa 1161/11*

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 6 czerwca 2012 r.**

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Maciej Dobrzyński (spr.)

Sędziowie: SA Zbigniew Stefan Cendrowski

SO (del.) Robert Obrębski

Protokolant: st. sekr. sąd. Marta Rudnik

po rozpoznaniu w dniu 6 czerwca 2012 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa Zakładu Produkcyjno-Usługowego (...) Sp. z o.o. w M.

przeciwko Bankowi (...) S.A. w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 20 maja 2011 r., sygn. akt XVI GC 363/10

***uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.***

I ACa 1161/11

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 27 kwietnia 2010 r. Zakład Produkcyjno-Usługowy (...) sp. z o.o. z siedzibą w M. wniosła o zasądzenie od Bank (...) S.A. z siedzibą w W. kwoty 181.460 zł oraz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w kwocie 21.600 zł.

W odpowiedzi na pozew z dnia 8 czerwca 2010 r. strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od strony powodowej kosztów zastępstwa procesowego według przedłożonego na rozprawie spisu kosztów, a w przypadku jego braku, według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 20 maja 2011 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 3.617 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

***Sąd pierwszej instancji oparł swoje rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach faktycznych oraz rozważaniach prawnych:***

Zakład Produkcyjno-Usługowy (...) sp. z o.o. z siedzibą w M. (dalej jako (...) lub Spółka) prowadzi produkcję sprzętu dla górnictwa, w dużej części przeznaczoną na eksport i dokonuje transakcji w walutach obcych, co w konsekwencji

powoduje, że jest narażona na zmiany kursów walut. Powyższą działalność strona powodowa prowadzi od 25 marca 2003 r.

Do 2007 r. (...) lokował uzyskane dewizy w Banku (...). Na początku 2008 r. do strony powodowej zgłosił się A. O., który poprzednio pracował w Banku (...) i ponadto był spokrewniony z B. P. - wiceprezesem Spółki do spraw finansowych oraz znał Z. G. - prezesa Spółki z racji odbywanych praktyk studenckich. A. O. zaproponował przedstawicielom powoda założenie lokat w Banku (...) S.A. z siedzibą w W. (dalej jako Bank), co po sprawdzeniu, że pozwany istotnie oferuje wyższe oprocentowanie, nastąpiło. Następnie, do siedziby strony powodowej zgłosił się ponownie A. O. w towarzystwie A. R.. W rozmowach ze strony powoda uczestniczyli członkowie zarządu Z. G. i B. P.. W tych rozmowach, poprzedzających zawarcie umowy, sporządzony został, podpisany przez ww. osoby reprezentujące powoda, test adekwatności, w którym zawarte zostały stwierdzenia co do dostatecznego zrozumienia mechanizmów bankowych. Według świadków A. R. i A. O. osoby reprezentujące powoda zostały szczegółowo poinformowane o zasadach działania transakcji opcji, natomiast według reprezentantów powoda nie przedstawiono im szczegółowych informacji, a transakcje zawarły działając w zaufaniu do A. O..

W dniu 20 lutego 2008 r. strony zawarły trzy umowy. Po pierwsze, umowę ramową, podpisaną ze strony powoda przez osoby przesłuchane w charakterze strony, a ze strony pozwanego przez M. S. i M. K.. Przedmiotem tej umowy było uregulowanie zasad zawierania i rozliczania transakcji. Dokumentami regulującymi stosunki prawne między stronami były umowa ramowa, umowa dodatkowa, umowa zabezpieczająca oraz potwierdzenie transakcji. Po drugie, strony zawarły umowę dodatkową określającą zasady dokumentowania stosunków prawnych między nimi. Po trzecie, umowę zabezpieczającą wraz z suplementem, w którym m.in. określono „wartość progową”, czyli wysokość limitu przyznanego powodowi z przeznaczeniem na transakcje, z których wynikały zobowiązania Spółki wobec Banku, natomiast limit skarbowy, czyli kwotę do której powód mógł zawierać z pozwanym transakcje terminowe, określono na 2.000.000 zł.

Powód stwierdził, że dane o kontrahentach przedstawił pozwanemu w dniu 2 grudnia 2008 r., natomiast pozwany wskazał, że dane te otrzymał przed zawarciem umowy.

Bezsporne między stronami było, że walutą opcji objętych sporem było EUR. W ramach ww. umów strony zawarły 5 transakcji opcji - struktur E. T. - po 48 opcji każda, w tym po 24 opcje sprzedaży i kupna, w dniach 26 lutego 2008 r., 1 kwietnia 2008 r., 30 kwietnia 2008 r., 1 lipca 2008 r., 24 lipca 2008 r.

Transakcje były zawierane telefonicznie, a następnie potwierdzane na piśmie. Powód stwierdził, że pisemne potwierdzenia transakcji były mu przekazywane z uchybieniem terminu określonego w § 13 umowy ramowej, ale nie kwestionował, że je podpisał. W każdym potwierdzeniu pisemnym znajdowała się adnotacja o tym, że „podpisanie mniejszego potwierdzenia transakcji oznacza, iż zapoznałem się, z treścią regulaminu opcji walutowych oraz, że akceptuję jego warunki”. Powód podniósł, że nie otrzymał regulaminu. A. O. zeznał, że owego regulaminu nie doręczał, ale istniała możliwość zapoznania się z nim i na żądanie otrzymania go.

Przedmiotowe struktury miały charakter niesymetryczny, to jest uprawniały powoda do sprzedaży 100.000 EUR, a pozwanego do żądania sprzedaży na jego rzecz 200.000 EUR po ustalonym kursie wykonania opcji, w zależności od rzeczywistego (rynkowego) kursu w okresie obowiązywania opcji.

Struktury posiadały tzw. wyłącznik, to jest ustalony poziom zysku po osiągnięciu którego następuje wyłączenie, a pozostałe opcje wygasają. Spór między stronami dotyczył tego, czy chodziło o zysk osiągany przez obie strony, czy o zysk osiągany przez powoda.

Struktury były zerokosztowe, a więc powód nie dokonywał opłat (premier) tylko wystawiał opcję dla pozwanego.

Struktury - pod określonymi warunkami - przedłużały się na rok następny.

Przedmiotowe struktury były realizowane i ulegały wyłączeniu po osiągnięciu przez powoda zysku w określonej w każdej strukturze wysokości.

Bezsporne było, że łącznie powodowi wypłacono 121.330 zł.

Ponieważ od września 2008 r. nastąpiły zmiany kursu walut niekorzystne dla powoda, podjęto rozmowy w celu m.in. zamknięcia transakcji.

Stosownie do § 13 ust. 2 umowy ramowej oraz pełnomocnictwa pozwany pokrywał swoje roszczenia, będące wynikiem ujemnych dla powodów wycen transakcji, z wpłaconego przez powoda depozytu. Po wyczerpaniu środków z owego zabezpieczenia, pismem z dnia 17 października 2008 r. pozwany wezwał powoda do uzupełnienia depozytu o kwotę 682.711,39 zł.

Powód, pismem z dnia 24 października 2008 r., zaproponował podjęcie rozmów i powołując się na § 30 umowy ramowej wywodził, że tak znaczna zmiana kursu walut stanowi przejaw siły wyższej.

Pozwany, pismem z dnia 16 lutego 2009 r., proponował zamknięcie transakcji przy koszcie 2.800.000 zł.

Pismem z dnia 16 lutego 2009 r. Spółka, powołując się na art. 88 k.c. w zw. art. 86 § 1 k.c., złożyła oświadczenie o uchyleniu się od skutków oświadczeń woli składanych pozwanemu, a pismem z dnia 10 marca 2009 r. wezwała pozwanego do zwrotu kwoty 1.500.188,52 zł.

W dniu 4 marca 2009 r. z udziałem S. J., J. C., A. R. oraz Z. G., B. P. i pełnomocnika powoda odbyło się spotkanie, na którym ustalono m.in. prowadzenie negocjacji ugodowych.

Pismem z dnia 11 marca 2009 r. pozwany - powołując się na § 26, § 24 umowy ramowej i pkt 9 umowy zabezpieczającej - złożył powodowi oświadczenie u rozwiązaniu wszystkich umów, a drugim pismem z tej samej daty zaproponował dokonanie rozliczeń.

W piśmie z dnia 13 marca 2009 r. Bank przedstawił kalkulację rozliczenia, tj. do zapłaty po zaliczeniu depozytu, kwoty 3.455.553,02 zł.

W dniu 19 sierpnia 2009 r. strony zawarły porozumienie, w którym powód zobowiązał się do spłaty 3.646.309,01 zł w trzydziestu sześciu ratach. W § 9 przedmiotowego porozumienia strony ustaliły, że w przypadku stwierdzenia przez sąd nieważności transakcji, pozwany zwróci powodowi otrzymanie kwoty z odsetkami w wysokości 0,1 w skali roku. Powód wskazał, że dokonuje wpłat zgodnie z zawartym porozumieniem.

Strona powodowa wskazała, że na dochodzoną w niniejszej sprawie kwotę składają się rozliczenia dotyczące opcji nr (...) i (...) (część A) z transakcji zawartej w dniu 24 lipca 2008 r., pomniejszone o wypłatę na rzecz powoda z tytułu realizacji opcji (...).

Opierając się na powyższym stanie faktycznym, Sąd Okręgowy wskazał, że powód domagał się od pozwanego zwrotu nienależnego świadczenia, do którego doszło poprzez pobranie z rachunku bankowego powoda. Spółka sformułowała szereg zarzutów, które dotyczyły:

1/ nieważność transakcji, które zostały zawarte od wpływem błędu wywołanego podstępem pozwanego:

- nierzetelna oferta i podstępne zachowanie pozwanego zmierzające do skłonienia powoda do zawarcia transakcji;

- niezgodny z wyobrażeniem powoda i skrajnie dla niego niekorzystny charakter transakcji wynikający z „potwierdzenia transakcji”,

2/ bezwzględna nieważność transakcji ze względu na to, że zostały zawarte bez określenia elementów istotnych wymaganych przez strony na podstawie opisów umów dla umów opcji walutowych,

3/ nieważność transakcji z uwagi na fakt, że zostały zawarte z naruszeniem granic swobody kontraktowania, gdyż treść transakcji jest sprzeczna z naturą i celem zobowiązania (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c.),

4/ nieważność z uwagi na fakt, że transakcje zawarto z naruszeniem zasad (...) oraz Z. Dobrej Praktyki Bankowej Banków (...) (art. 58 § 2 k.c.),

5/ pobranie świadczenia nienależnego wobec „włączenia struktury”,

6/ nic zawarcie transakcji w trybie określonym w umowie ramowej,

7/ brak zgłoszenia żądania „realizacji opcji” w trybie określonym w umowie ramowej.

Sąd Okręgowy wskazał, że powyższe zarzuty nie były zasadne. Sąd podkreślił, że strony zgodnie przedstawiały zasady dotyczące funkcjonowania transakcji, z tym że bezprzedmiotowe były zarzuty powoda co do tego, że transakcje opcji winny być odpłatne ( premia), skoro transakcje objęte sporem, były zerokosztowe, a premię zastępowała na rzecz pozwanego 2-krotnie wyższa niż na rzecz powoda.

Przedmiot sporu stanowiły rozliczenia dwóch opcji, w wyniku których to rozliczeń pozwany pobrał z konta powoda sporną kwotę, pomniejszoną o wypłatę na rzecz powoda z tytułu realizacji zawartych przez strony umów, jednakże w ocenie Sądu pierwszej instancji przedmiotem rozważań winien być całokształt stosunków umownych łączących strony.

W uzasadnieniu swoich zarzutów strona powodowa wskazywała, że nie rozumiała postanowień zawieranych umów, a działała w bezgranicznym zaufaniu do A. O. oraz, że pozostawała w przekonaniu, iż „wyłącznik” działa w obie strony (transakcja ulegała wyłączeniu również po przekroczeniu zysku - w wysokości tym wyłącznikiem określonej - osiągniętego przez pozwanego).

Sąd Okręgowy uznał, że ww. zarzuty pozostawały w sprzeczności z materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie oraz doświadczeniem powoda w prowadzeniu od wielu lat różnorodnych rozliczeń bankowych.

Odnosząc się szczegółowo do powyżej sformułowanych w pkt 1-7 zarzutów Sąd pierwszej instancji wskazał na następujące okoliczności:

ad. 1 co do nieważności transakcji jako zawartych od wpływem błędu wywołanego podstępem pozwanego.

Wbrew zarzutom powoda z materiału dowodowego sprawy wynikało, że został on szczegółowo poinformowany o zasadach działania transakcji, w tym jednostronnym działaniu wyłącznika. Powód, mimo zarzutów, co do terminu przekazania mu pisemnego potwierdzenia transakcji, owe dokumenty podpisywał łącznie z adnotacją o tym, że zapoznał się z regulaminem, jak też o tym, że struktura opcji jest zerokosztowa, a więc nie zawiera premii tylko kontr-opcję (asymetryczną). Pozostając w stałej współpracy Spółka zawierała kolejne umowy obejmujące struktury opcji, aż do czasu załamania się kursu walut. Powód ani nie podjął natomiast kroków w celu zakończenia umowy, ani też nie żądał dodatkowych wyjaśnień.

W tej sytuacji brak było podstaw do uznania, że pozwany zataił przed powodem wyjaśnienie konkretnych elementów co do zasad rozliczeń i że tym samym strona pozwana naruszyła zasady etyki czy też dyrektywę (...) (nienależnie od braku wdrożenia jej do polskiego prawa). Nadto, powód podpisał test ogólnej adekwatności i jego wynik. Nie była możliwa polemika z twierdzeniami reprezentantów powoda, że dokumenty te podpisali nie czytając ich, a wypełniała je A. R.. Jeżeli nawet tak było, to tego rodzaju beztroska w prowadzeniu spraw spółki nie mogła powodować nieważności tych dokumentów, w których było zawarte potwierdzenie rzetelności informacji, jak też ostrzeżenie.

Kwota progowa i limit skarbowy zostały ustalone w dobrowolnie zawartej przez Spółkę umowie, a powód - również w ramach umowy - ustalił, że struktura składa się z opcji zakupu i sprzedaży, co potwierdzał w rozmowach telefonicznych stanowiących podstawę zawarcia umowy. Bez znaczenia była okoliczność czy do umowy został dołączony, czy też nie, wzór dokumentu „potwierdzenie transakcji”, skoro powód wiedział, że takie potwierdzenia będą podpisywane, otrzymywał je i - bez zgłaszania uwag - podpisywał.

Odnosnie sprzeczności umowy z przepisami ustawy o rachunkowości Sąd Okręgowy wskazał, że podzielił argumenty pozwanego zawarte w odpowiedzi na pozew. Z kolei za bezprzedmiotowe Sąd pierwszej instancji uznał zarzuty co do zawierania przez pozwanego innych transakcji.

Sąd Okręgowy wskazał także, że to powód podjął decyzję o zawarciu kolejnych transakcji w EUR, działając jako wieloletni profesjonalista na rynku, również w zakresie rozliczeń bankowych.

ad. 2 co do kwestii zerokosztowości transakcji Sąd Okręgowy odwołał się do rozważań zawartych w ad. 1.

ad. 3 co do nieważności transakcji z uwagi na naruszenie granic swobody kontraktowania, Sąd pierwszej instancji wskazał, że nie podziela w tym względzie zarzutów Spółki, bowiem powód jest profesjonalistą na rynku i dobrowolnie zawarł z Bankiem umowę w ramach swobody kontraktowania.

ad. 4 co do nieważności transakcji z uwagi na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego Sąd Okręgowy odwołał się do rozważań zawartych w ad. 1.

ad. 5 co do zasad działania „wyłącznika” Sąd Okręgowy odwołał się do rozważań zawartych w ad. 1.

ad. 6 co do nie zawarcia transakcji w trybie określonym w umowie ramowej Sąd Okręgowy podniósł, że transakcje zawierane były telefonicznie, a powód podpisał potwierdzenia.

ad. 7 co do braku zgłoszenia żądania „realizacji opcji” Sąd Okręgowy wskazał, że uzgodniono to telefonicznie.

O kosztach procesu Sąd pierwszej instancji orzekł na podstawie art. 98 i art. 99 k.p.c.

**Apelację od wyroku Sądu Okręgowego złożył powód, zaskarżając go w całości.** Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

1/ naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na wynik sprawy, a to:

a/ naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 386 § 4 k.p.c. poprzez nierozpoznanie przez Sąd pierwszej instancji istoty sprawy przejawiające się we fragmentarycznym zebraniu materiału dowodowego i orzekaniu przez Sąd wyłącznie na podstawie założenia, że skoro umowa (transakcja) została zawarta, to wnioski dowodowe składane przez powoda dotyczące istoty samej transakcji, procesu jej zawierania i wykonywania są „bez znaczenia”, pomimo że powód opiera żądanie pozwu przede wszystkim na wadzie oświadczenia woli i nieważności transakcji,

b/ naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. oraz art. 380 k.p.c. poprzez oddalenie przez Sąd pierwszej instancji dowodu z biegłego sądowego i niezasięgnięcie opinii biegłego sądowego pomimo, że rozstrzygnięcie sprawy opartej na transakcji dotyczącej finansowych instrumentów pochodnych wymaga wiadomości specjalnych z zakresu bankowości i finansów,

c/ naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 386 § 4 k.p.c. oraz art. 380 k.p.c. poprzez oddalenie przez Sąd pierwszej instancji wniosków dowodowych powoda zawartych w punktach 2, 3, 6, 8, 9, 10, 11, 12 i 13 pozwu, jako rzekomo dowodów „bezprzedmiotowych” pomimo, że powód opiera żądanie pozwu na wadzie oświadczenia woli, co wymaga oceny całego procesu zawierania wadliwych transakcji,

d/ naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 229 k.p.c. poprzez dowolną ocenę jakoby powód i pozwany „zgodnie przedstawiają (pозew, odpowiedź na pozew) zasady dotyczące funkcjonowania transakcji”, w sytuacji gdy strony mają zdecydowane odmienne zdanie co do kluczowych elementów funkcjonowania transakcji, w tym między innymi: rodzaju transakcji (zestawienie opcji walutowych, czy samodzielny instrument finansowy), występowania premii (umowa odpłatna, czy też nie), działania „wylącznika” („wylącznik” działa na korzyść obu stron, czy tylko z korzyścią dla banku), opisanie cech transakcji w umowie ramowej (czy umowa ramowa dopuszcza w ogóle zawarcie spornej transakcji). W tej sytuacji Sąd wadliwie uznał także, iż jakoby doszło do przyznania okoliczności faktycznych przez powoda na korzyść pozwanego, w sytuacji gdy powód wyraźnie przeczy stanowisku prezentowanemu przez pozwanego, w tym składając prywatną opinię eksperta jako element twierdzeń powoda o stanie faktycznym sprawy (naruszenie art. 229 k.p.c.),

e/ naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną ocenę jakoby powód „został szczegółowo poinformowany (poza dokumentami na piśmie) o zasadach działania transakcji”, jak również ustalenie przez Sąd, że „powód nie rozumiał postanowień zawieranych umów”, w sytuacji gdy powód złożył oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczeń woli złożonych pod wpływem podstępny (pismo powoda z dnia 16 lutego 2009 r.) wyjaśniając w uzasadnieniu tego pisma, że pozwany Bank celowo i w sposób świadomy oraz zamierzony wywołał u powoda fałszywy obraz rzeczywistości co do spornej transakcji,

f/ naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez niepodanie przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wyroku „co”, jaki składnik, w ocenie Sądu zastępował premię w transakcji: „(...) premię zastępowała na rzecz pozwanego 2-krotnie wyższa niż na rzecz powoda” (str. 9 uzasadnienia orzeczenia).

Stanowisko Sądu pierwszej instancji nie było tutaj jasne i trudno się nawet było domyślać sensu tej wypowiedzi Sądu, zatem należało przyjąć, że Sąd nie uzasadnił podstawy orzeczenia, zważywszy że element premii w transakcji jest jednym z najbardziej spornych elementów pomiędzy stronami. Ponadto ocena, czy premia występuje, czy też nie występuje w transakcji, należy niewątpliwie do wiedzy specjalistycznej z zakresu bankowości i finansów, niestety Sąd dowód z opinii biegłego sądowego bezzasadnie pominął.

2/ naruszenie przepisów prawa materialnego, a to:

a/ naruszenie art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie – Sąd pierwszej instancji przyjął, że transakcja została przez strony dobrowolnie zawarta, pomijając okoliczność, że powód złożył oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczeń woli złożonych pod wpływem podstępny (pismo powoda z dnia 16 lutego 2009 r.) wyjaśniając w uzasadnieniu tego pisma, że pozwany Bank celowo i w sposób świadomy oraz zamierzony wywołał u powoda fałszywy obraz rzeczywistości co do spornej transakcji.

b/ naruszenie art. 384 § 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie, i pominięcie przez Sąd pierwszej instancji okoliczności, że w niniejszej sprawie pozwany nie przekazał powodowi stosownego regulaminu przed zawarciem transakcji - w konsekwencji, z ostrożności procesowej, należy przyjąć, że zasadny jest zarzut ewentualny nr 3 sformułowany w pozwie (pkt 7 pozwu, str. 7), co Sąd Okręgowy pominął.

Wskazując na powyższe zarzuty strona powodowa wniosła o:

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa w całości oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, za obie instancje według norm przepisanych;
- ewentualnie, uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania z uwagi na nierozpoznanie istoty sprawy, a nadto z uwagi na potrzebę przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości, przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego.

W odpowiedzi na apelację z dnia 23 września 2011 r. strona pozwana wniosła o oddalenie apelacji powoda w całości oraz zasądzenie od powoda kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

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

Apelacja powoda zasługiwała na uwzględnienie.

Najdalej idącym zarzutem apelacji był zarzut nierozpoznania przez Sąd pierwszej instancji istoty sprawy, przejawiający się zdaniem skarżącego we fragmentarycznym zebraniu materiału dowodowego i orzekaniu wyłącznie na podstawie założenia, że skoro umowa (transakcja) została zawarta, to wnioski dowodowe składane przez powoda, dotyczące istoty samej transakcji, procesu jej zawierania i wykonywania są „bez znaczenia”. Zarzutowi temu nie sposób odmówić trafności.

Zgodnie z utrwalonymi poglądami judykatury i piśmiennictwa nierozpoznanie istoty sprawy zachodzi wówczas, gdy sąd pierwszej instancji zaniecha zbadania materialnej podstawy żądania powoda zgłoszonego w pozwie albo pominię merytoryczne zarzuty pozwanego (np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lipca 1998 r., I CKN 804/97, LEX nr 151644 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 września 1998 r., II CKN 897/97, OSNC 1999/1/22). Nierozpoznanie istoty sprawy może również przejawiać się w niewyjaśnieniu i pozostawieniu poza oceną okoliczności faktycznych stanowiących przesłanki zastosowania normy prawa materialnego, będącej podstawą roszczenia (np. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 11 marca 1998 r., III CKN 411/97, niepubl.).

Strona powodowa opierała dochodzone przez siebie roszczenie o zwrot nienależnie pobranego przez pozwanego świadczenia na szeregu zarzutów, które skierowała zarówno przeciwko zawartym w dniu 20 lutego 2008 r. z Bankiem umowom (Umowa Ramowa, Umowa Dodatkowa, Umowa Zabezpieczająca), jak i konkretnym zawartym przez strony sporu transakcjom opcji walutowych. W szczególności Spółka podniosła, że zawarte transakcje opcji walutowych są nieważne, bowiem:

- zostały zawarte pod wpływem błędu wywołanego podstępem przez pozwanego, a powód uchylił się od skutków swoich oświadczeń woli w piśmie z dnia 16 lutego 2009 r.;
- zostały zawarte bez określenia elementów istotnych, wymaganych przez strony na podstawie Opisów Transakcji i Umowy Ramowej;
- zostały zawarte z naruszeniem granic swobody kontraktowania, z uwagi na to, że ich treść jest sprzeczna z naturą i celem zobowiązania;
- zostały zawarte z naruszeniem zasad współżycia społecznego.

Strona powodowa zarzuciła również, że do zawarcia transakcji opcji walutowych nie doszło w trybie ustalonym przez strony w Umowie Ramowej, że sama Umowa Ramowa dotyczyła jedynie klasycznych umów opcji walutowych, nie zaś złożonych struktur typu E. T. oraz, że pozwany nie zgłosił żądania „realizacji opcji” w trybie ustalonym przez strony w Umowie Ramowej.

Charakter powyższych zarzutów nakładał na Sąd pierwszej instancji podstawowy i pierwotny w stosunku do wszelkich innych kwestii obowiązek dokładnego ustalenia treści stosunków prawnych łączących powoda i pozwanego oraz dokonania ich kwalifikacji prawnej, co umożliwiłoby ustalenie reżimu prawnego, jakiemu winny być poddane umowy zawarte przez strony, w tym same transakcje opcji walutowych. Tych kluczowych obowiązków Sąd Okręgowy zaniechał i ani nie dokonał odpowiednich ustaleń faktycznych, ani - w konsekwencji - analizy stosunków prawnych łączących Spółkę i Bank.

Po pierwsze, nie można było poprzestać - jak uczynił to Sąd pierwszej instancji - jedynie na ogólnym stwierdzeniu, że strony zawarły w dniu 20 lutego 2008 r. trzy umowy, tj. Umowę Ramową, Umowę Dodatkową i Umowę

Zabezpieczającą. Konieczne było ustalenie treści tych umów pod kątem określenia istoty wzajemnych praw i obowiązków obu kontrahentów.

Po drugie, należało dokonać szczegółowej analizy zawartych przez strony konkretnych transakcji opcji walutowych, bowiem tylko w ten sposób można było ustalić, czy transakcje te odpowiadały typom transakcji przewidzianym w umowach ogólnych i czy przy ich zawieraniu został zachowany określony w nich tryb postępowania.

Zauważyć należało, że stosownie do treści § 1 pkt 3 Umowy Ramowej do uzgodnienia warunków transakcji opcji walutowych dochodziło poprzez złożenie przez strony oświadczeń woli stanowiących wyraz akceptacji warunków transakcji. W myśl § 12 przedmiotowej umowy uzgodnienie warunków transakcji następowało, co do zasady, telefonicznie. Do zawarcia transakcji dochodziło zatem generalnie podczas rozmowy telefonicznej, z chwilą złożenia przez każdego z kontrahentów oświadczenia akceptującego warunki transakcji. § 13 Umowy Ramowej przewidywał natomiast, że już po uzgodnieniu warunków transakcji Bank sporządzał potwierdzenie transakcji i przysyłał jej klientowi. Z powyższego wynikało zatem, że potwierdzenie transakcji stanowiło tylko pisemne udokumentowanie transakcji, bowiem do jej zawarcia dochodziło wcześniej, w toku rozmowy telefonicznej.

Sąd pierwszej instancji nie przeanalizował rozmów telefonicznych, jedynie ogólnie wskazał je jako podstawę ustaleń faktycznych. Co istotniejsze jednak, Sąd Okręgowy nie ustalił treści zawartych transakcji na podstawie zapisów rozmów telefonicznych, co było szczególnie istotne w sytuacji, gdy strony spierały się co do tego, czy tzw. wyłącznik zysku został zastrzeżony wyłącznie na korzyść Banku, czy też na korzyść obu stron. Rozstrzygnięcie tej niezwykle istotnej kwestii wymagało przede wszystkim precyzyjnych ustaleń faktycznych w oparciu o treść rozmów telefonicznych oraz pisemnych potwierdzeń transakcji, czego Sąd pierwszej instancji zaniechał.

Z punktu widzenia zarzutów podniesionych przez stronę powodową w stosunku do transakcji opcji walutowych istotnego znaczenia nabierała kwestia ustalenia zakresu informacji, jakie pozwany przekazał powodowi podczas rozmów poprzedzających zawarcie umów w dniu 20 lutego 2008 r. Za istotne należało uznać okoliczności, czy Bank poinformował Spółkę o istocie proponowanych transakcji, ich cechach charakterystycznych, ryzykach, jakie łączyły się z jej zawarciem. Te okoliczności miały duże znaczenie dla właściwej oceny zarzutów powoda dotyczących zawarcia transakcji pod wpływem błędu wywołanego podstępem, przekroczenia granic swobody kontraktowej określonej w art. 353<sup>1</sup> k.c., czy też naruszenia zasad współżycia społecznego.

W tym kontekście istotne było zwrócenie uwagi na okoliczność, iż przynajmniej w zamierzeniu zawierane transakcje miały zabezpieczać powoda przed ryzykiem zmian kursów walutowych.

Opcja jest instrumentem finansowym, który w swej podstawowej postaci stanowi kontrakt zawierany pomiędzy nabywcą opcji a wystawcą opcji, na podstawie którego nabywca zyskuje prawo, ale nie obowiązek, zakupu od wystawcy (tzw. opcja call) lub sprzedaży wystawcy (tzw. opcja put) określonej ilości tzw. instrumentu bazowego (np. waluty) według z góry ustalonej ceny i w ciągu oznaczonego okresu lub w umówionym terminie. Za swoje uprawnienie nabywca płaci wystawcy tzw. premię opcyjną. Z punktu widzenia eksportera racjonalne jest nabycie opcji put, bowiem uzyskuje on wpływy w walucie obcej i korzystne jest zagwarantowanie sobie poziomu, po którym będzie uprawniony do sprzedaży tej waluty.

Z okoliczności niniejszej sprawy wynika, że przedmiotem transakcji opcji walutowych były struktury złożone tzw. extendible tarr. Z jednej strony były one korzystne dla nabywcy, bowiem nie musiał on płacić wystawcy premii opcyjnej (tzw. zero-kosztowość), z drugiej jednak strony sam musiał wystawić opcję uprawniającą Bank do żądania sprzedaży na jego rzecz kwoty dwukrotnie wyższej (tzw. asymetryczność struktury). Struktury takie należą do skomplikowanych instrumentów finansowych i trudno jest w takim przypadku o jednoznaczne oceny.

Stanowisko Sądu Okręgowego sprowadzające się faktycznie do bezwzględnego zastosowania zasady pacta sunt servanda (vide k. 849-850 – powód zawierał umowę jako profesjonalista, dobrowolnie, w ramach swobody kontraktowania) stanowiło nadmierne uproszczenie sprawy. Zarówno art. 353<sup>1</sup> k.c., jak i art. 58 § 1 i 2 k.c. w sposób



jednoznaczny zakreślają granicę, w jakich strony mogą dokonywać czynności prawnych. Prawo chroni uczciwość obrotu i zabrania rażącego naruszenia reguł słuszności kontraktowej. Wymagało zatem precyzyjnego ustalenia i rozważenia, na podstawie całokształtu okoliczności sprawy, jaki cel przyświecał stronom przy zawieraniu spornych kontraktów, czy rzeczywiście miały one charakter zabezpieczający, w jakiej relacji pozostawały wzajemne prawa i obowiązki obu stron. Dopiero po odpowiedzi na powyższe pytania możliwa będzie ocena ww. zarzutów podniesionych przez stronę powodową.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy zobowiązany będzie dokonać szczegółowych ustaleń faktycznych co do treści umów i transakcji zawartych przez strony, przede wszystkim pod kątem wzajemnych praw i obowiązków. Jeżeli treść ta będzie niejednoznaczna obowiązkiem Sądu pierwszej instancji będzie dokonanie wykładni budzących wątpliwości interpretacyjne postanowień umów, w szczególności wydaje się to być niezbędne w odniesieniu do kwestii tzw. wyłącznika. W konsekwencji, w oparciu o dokonane ustalenia faktyczne, Sąd dokona kwalifikacji prawnej zawartych umów i zastosuje do nich odpowiedni reżim prawny.

Sąd pierwszej instancji winien też dokonać precyzyjnych i jednoznacznych ustaleń faktycznych co do okoliczności nawiązania współpracy przez strony, przede wszystkim ustalić jakie informacje zostały przekazane przez Bank o zaferowanych produktach, jakie znaczenie miało przeprowadzenie testu adekwatności i na ile pozostawało to w związku z deklarowanym przez pozwanego dobrowolnym stosowaniem reguł wynikających z dyrektywy 2004/39/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych, zmieniającej dyrektywę Rady 85/611/EWG i 93/6/EWG i dyrektywę 2000/12/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylającej dyrektywę Rady 93/22/EWG (tzw. (...)) oraz dyrektywy Komisji 2006/73/WE z dnia 10 sierpnia 2006 r. wprowadzającej środki wykonawcze do dyrektywy 2004/39/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w odniesieniu do wymogów organizacyjnych i warunków prowadzenia działalności przez przedsiębiorstwa inwestycyjne oraz pojęć zdefiniowanych na potrzeby tejże dyrektywy (tzw. (...)).

Dokonując ustaleń faktycznych Sąd Okręgowy oprze się przede wszystkim na dokumentach znajdujących się w aktach sprawy, nagranych rozmowach telefonicznych, rozważy też potrzebę dopuszczenia innych dowodów, jeżeli będzie to konieczne dla ustalenia istotnych okoliczności wskazanych powyżej. Należy również rozważyć dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego. Jakkolwiek biegły nie może zastąpić sądu przy dokonaniu wykładni postanowień umów łączących strony, to mając na względzie bardzo skomplikowany charakter złożonych struktur opcyjnych może istnieć konieczność skorzystania z specjalistycznej wiedzy w celu wyjaśnienia pojęć ekonomiczno-finansowych, mechanizmów wykorzystywanych przy tworzeniu oraz stosowaniu tego rodzaju struktur.

Po dokonaniu ustaleń faktycznych Sąd Okręgowy odniesie się do charakteru prawnego zawartych umów i transakcji, ustali czy i na ile ciążyły na pozwanym obowiązki informacyjne i w jakim zakresie wywiązał się z nich i przede wszystkim oceni zarzuty sformułowane przez powoda, bowiem to ich zasadność, lub nie, będzie ostatecznie decydować o roszczeniu dochodzonym przez stronę powodową.

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny w Warszawie, na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. oraz art. 108 § 2 k.p.c. uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.