

Sygn. akt V ACa 396/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 czerwca 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie V Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Robert Obrębski (spr.)

Sędziowie: SA Ewa Kaniok

SA Elżbieta Wiatrzyk-Wojciechowska

Protokolant: sek. sąd. Aneta Walkowska

po rozpoznaniu w dniu 6 czerwca 2019 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki akcyjnej z siedzibą

w W.

przeciwko K. S.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 6 kwietnia 2017 r., sygn. akt IV C 1314/13

1. oddala apelację;

2. zasądza od K. S. na rzecz (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. kwotę 11250 (jedenaście tysięcy dwieście pięćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Elżbieta Wiatrzyk-Wojciechowska Robert Obrębski Ewa Kaniok

Sygn. akt VA Ca 396/18

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 26 kwietnia 2013 r. (...) spółka akcyjna z siedzibą w W. wniosła o zasądzenie nakazem zapłaty w postępowaniu nakazowym od K. S. kwoty 2627449,59 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 22 listopada 2012 r. do dnia zapłaty tytułem rozliczenia ujemnego stanu rachunku powoda w związku z wykonaniem przez powódkę umowy zawartej pomiędzy stronami, dotyczącej świadczenia przez powódkę usług maklerskich w zakresie obrotu instrumentami finansowymi na rynku walutowym F., na platformie internetowej przeznaczonej do takich transakcji na instrumentach finansowej, prowadzonej przez S. Bank, który zawarł z powódką stosowną umowę. Powódka podnosiła, że pozwany aktywnie inwestował w ryzykowne transakcje, z których odnosił początkowo korzyści jako inwestor średniozaawansowany. Rozliczenie wywołanego w ten sposób w późniejszym okresie stanu ujemnego rachunku było przez pozwanego znacząco opóźniane, a przy tym uznawane na piśmie i dodatkowo zabezpieczone,

lecz nie doszło do zmiany ujemnego dla pozwanego rozliczenia, które zostało przez powódkę zamknięte z wynikiem negatywnym odpowiadającym kwocie będącej należnością główną objętą pozwem.

W dniu 27 maja 2013 r. Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu nakazowym z obciążeniem pozwanego także kosztami procesu poniesionymi na tym etapie przez stronę powodową.

W zarzutach od nakazu zapłaty pozwany wniósł o jego uchylenie oraz oddalenie powództwa w całości ze względu na bezzasadność żądania objętego pozwem ze względu na niewykazanie przez powodową spółkę, jakie transakcje spekulacji kursu jedna do dolara amerykańskiego lub do Euro, które było objęte zleceniami udzielanymi przez pozwanego, zostały rozliczone na 21 listopada 2012 r., czyli w dacie ich zamknięcia przez powódkę oraz rozliczenia stanu rachunku pozwanego, wykazującego określone w pozwie saldo ujemne, jak też z powodu nienależytego wykonywania przez powódkę umowy o świadczenie na rzecz klienta usług pośrednictwa w obrocie instrumentami finansowymi, w tym nieudzielenie pozwanemu odpowiednich informacji o ryzyku związanym z tymi inwestycjami, jak też zaniechaniu wcześniejszego zamknięcia salda, pomimo posiadania takiej możliwości na podstawie umowy łączącej strony, czyli brak ze strony powódki działania w najlepiej pojętym interesie pozwanego jako klienta powódki, zobowiązanej przepisami prawa do podejmowania takiego działania, ewentualnie zbyt wczesne dokonanie rozliczenia, mimo możliwości odwrócenia negatywnej dla pozwanego tendencji w nieodległym czasie, czyli uzyskania o wiele lepszego wyniku rozliczenia stanu rachunku pozwanego, który w dalszym toku procesu kwestionował możliwość jego prowadzenia, jak też legitymację czynną powódki w oparciu o twierdzenie, że jeżeli z inwestycji dokonywanych przez pozwanego wynikał stan ujemny, uszczerbek mógł odnieść S. Banka jako podmiot prowadzący platformę internetową, na której transakcje były ze strony pozwanego realizowane, a zarazem druga strona dokonywanych w tym zakresie rozliczeń. Twierdząc, że działania powódki doprowadziły do powstania szkody w majątku powoda, odpowiadającej wysokości należności dochodzonej pozwem, pozwany domagał się także takiej samej kwoty od powódki tytułem jej naprawienia poprzez przyznanie pozwanemu stosownego odszkodowania. Tego rodzaju odszkodowanie pozwany objął zarzutem potrącenia, dokonanego przez pozwanego w piśmie z 10 stycznia 2013 r. Pozwany domagał się zobowiązania powódki do przedłożenia umowy z S. Bankiem dla wykazania legitymacji czynnej i dokładnego rozliczenia transakcji. Za niewystarczające uznał bowiem zaświadczenie S. Banku o zadłużeniu powódki, wywołanym transakcjami realizowanymi przez pozwanego na rynku walutowym F..

Wyrokiem z 6 kwietnia 2017 r. Sąd Okręgowy utrzymał w mocy nakaz zapłaty wydany w tej sprawie w postępowaniu nakazowym 27 maja 2013 r.

Na podstawie zebranych dowodów Sąd Okręgowy ustalił, że w ramach prowadzenia działalności maklerskiej podlegającej regulacji zawartej w ustawie z 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi, na podstawie umowy ramowej z 4 listopada 2005 r., poprzedzonej podobną umową z 30 listopada 2004 r., następnie także aneksowanej, powódka prowadziła na rzecz pozwanego usługi maklerskie w zakresie prowadzenia rachunku i obrotu instrumentami, również na rynku walutowym F., prowadzonym na platformie internetowej zorganizowanej i udostępnianej przez S. Bank, także w oparciu o załączony regulamin do umowy ramowej, przy podpisaniu której pozwany złożył na piśmie oświadczenie, że jest klientem średniozaawansowanym, jak też osobne oświadczenie dotyczące świadomości ryzyka związanego z inwestowaniem na tym rynku posiadanych środków wraz z kartą danych klienta i oświadczył, że dysponuje doświadczeniem inwestycyjnym w transakcjach walutowych. Przy zawieraniu aneksu do umowy ramowej, jak ustalił Sąd Okręgowy, nadano też pozwanemu status klienta detalicznego. W dniu 14 czerwca 2010 r. pozwany podpisał ponadto oświadczenie, że otrzymał regulamin, tabelę opłat i prowizji, charakterystykę instrumentów finansowych i opis ryzyka, kartę informacyjną o (...) i powiadomienie o klasyfikacji klienta. Nie potrzebował ponadto dodatkowych informacji i szkoleń. Nie występował też o ich przeprowadzenie.

Sąd Okręgowy ustalił, że w umowie ramowej powódka zobowiązała się wobec pozwanego do świadczenia usług w zakresie pośrednictwa w obrocie na zlecenie pozwanego instrumentami finansowymi na pomoc systemu (...) D., czyli na platformie internetowej, w tym otwarcia i prowadzenia rachunku pieniężnego, rejestru operacji i ewidencyjnego, umożliwienia pozwanemu kupna i sprzedaży instrumentów finansowych w imieniu powoda, lecz na rachunek pozwanego oraz do zawierania takich transakcji przez powoda na rachunek pozwanego zgodnie ze składanymi przez

klienta zleceniami lub dyspozycjami do wystawienia zleceń, wykonywanych przez pozwanego samodzielnie przy wykorzystaniu wszystkich funkcji tego systemu, w tym dotyczących transakcji ryzykownych w zakresie spekulacji walutowych, z których pozwany aktywnie korzystała z rzadkich i ryzykownych notowań walut: jena do dolara lub Euro. Pozwanego obowiązywały warunki transakcyjne określone w specyfikacji S1 ze standardową grupą depozytów zabezpieczających z możliwością wyboru innych zabezpieczeń po podpisaniu aneksu.

Według ustaleń Sąd Okręgowy, przy wypełnianiu dokumentów pozwany określił siebie jako klienta średniozaawansowanego. Występował o dostęp do pełnej gamy instrumentów finansowych, w tym na rynku F., na którym jako walutę bazową wskazał polskiego złotego. Dysponując odpowiednim sprzętem komputerowym i dostępem do Internetu, zdalnie udzielał zleceń i dyspozycji ich wykonania, również w zakresie wskazanych notowań kursowych. Akceptował określone w umowie uprawnienie powódki do zamknięcia wszystkich pozycji zapisanych w rejestrze ewidencyjnym w związku z obowiązkami wynikającymi z konieczności utrzymywania odpowiednich depozytów zabezpieczających na warunkach określonych w regulaminie w ilości niezbędnej do przywrócenia właściwego poziomu wolnych środków. Pozwany był ponadto zobowiązany do rozliczenia zamkniętego stanu rachunku po jego zamknięciu poprzez zapłatę na rzecz powódki kwoty odpowiadającej jego ujemnemu stanowi. Korzystając ze zleceń przeciwnych, pozwany w ten sposób przeciągał w czasie rozliczenie swego rachunku w relacji do powódki.

Sąd Okręgowy opisał dokładnie aneksy do umowy ramowej z 16 stycznia 2009 r. i 30 czerwca 2011 r., jak również system transakcji realizowanych na platformie internetowej F., w tym dokonywanie transakcji, ich anulowanie i rejestrowanie, zasady ich rozliczania oraz stosowane przez pozwanego, poprzez korzystanie z operacji przeciwnych, mechanizmy opóźniania rozliczenia stanu rachunku, również w relacji do stanu depozytu zabezpieczającego, a ponadto zasady stałego utrzymywania takiego zabezpieczenia przez klienta, jak również monitorowania stanu środków zapisanych na rachunku pieniężnym i bieżącego salda rejestru operacyjnego. Na podstawie art. 42 ust. 4 regulaminu, ustalone również zostało przez Sąd Okręgowy, że w wypadku gdy saldo rachunku by spadło poniżej wymaganego poziomu depozytu zabezpieczającego, powódka była uprawniona do podjęcia działań informacyjnych wobec klienta. W razie rażącego zaś spadku salda rejestru operacyjnego poniżej wymaganego poziomu depozytu zabezpieczającego – była również uprawniona do zamknięcia własną decyzją wszystkich otwartych pozycji klienta bez wcześniejszego informowania pozwanego i rozliczenia stanu ujemnego rachunku. Za każdy dzień niedoboru, jak ustalił Sąd Okręgowy, powódka była ponadto uprawniona do naliczenia odsetek w wysokości określonej w tabeli opłat i prowizji oraz obciążenia nimi klienta. Omawiając kolejne zmiany regulaminu, Sąd Okręgowy ustalił ponadto, że zgodnie z jego par. 21, w wypadku wykazania ujemnego stanu rachunku wskutek rozliczenia zamkniętych pozycji, po stronie pozwanego jako klienta powstawał obowiązek dokonania wpłaty na rzecz powódki kwoty nie mniejszej niż suma wysokości salda ujemnego oraz miesięcznej opłaty za korzystanie z platformy internetowej – w terminie 14 dni od daty powstania salda ujemnego.

Realizując opisane skrótowo postanowienia umowy ramowej łączącej strony i regulaminu, przy uwzględnieniu art. 387 § 2¹ k.p.c., na dzień 2 sierpnia 2011 r., jak ustalił Sąd Okręgowy, wobec ujemnego salda na rachunku klienta, dwukrotnie pozwany dzwonił do maklera powódki oraz nalegał na utrzymanie nierozliczonych pozycji do czasu dokonania wpłaty środków na rachunku, na którym saldo ujemne wynosiło 274684 zł. Powódka prośbę klienta wówczas uwzględniła. Dwa dni później pozwany telefonicznie oświadczał, że czeka na wzmocnienie kursu złotego, by mógł się „wykaraskać”. Wykorzystywał w tym zakresie zlecenia oczekujące (powiązane), by unikać księgowego rozliczenia transakcji na koniec dnia. Sąd Okręgowy dokładnie opisał ten mechanizm i jego relację do depozytu zabezpieczającego i dokonywania rozliczeń, których w ten sposób pozwany unikał. Ustalone również zostało, że pozwany dokonywał też transakcji, logując się do systemu, w dniach 8 i 29 sierpnia 2011 r., jak również 6, 9 i 28 września 2011 r., mimo że podczas procesu początkowo temu jednak zaprzeczał. Zamykał ponadto niektóre transakcje 2 stycznia i 27 lutego 2012 r.

Według ustaleń Sądu Okręgowego, wcześniejsze doświadczenie powódki z pozwanym, jego wiarygodność, oczekiwania i możliwości finansowe, które były związane z szerokim prowadzeniem działalności handlowej,

powodowały, że powódka nie rozliczała pozwanego, pomimo ujemnego stanu rachunku, lecz zaproponowana wprowadzenie dodatkowych zabezpieczeń oraz złożenie przez pozwanego oświadczenia o uznaniu długu. Stosowny projekt porozumienia, jak ustalił Sąd Okręgowy, został przekazany pozwanemu na początku stycznia 2012 r. z propozycją spłaty zadłużenia do końca marca 2012 r. Pozwany domagał się jednak określenia daty jego uregulowania do końca czerwca 2012 r. W dniu 9 stycznia 2012 r. doszło między stronami do podpisania porozumienia, w którym pozwany przyznał, że stan ujemny salda wynosi na podaną datę 2705000 zł, zobowiązał się do jego uregulowania do końca marca 2012 r. i ustanowił na swojej nieruchomości we W. zabezpieczenie hipoteczne do podanej kwoty, które zostało ujawnionej w prowadzonej dla niej księdze wieczystej. Na koniec marca 2012 r., jak ustalił Sąd Okręgowy, ujemny stan salda wynosił 1251310 zł. Z udziałem J. M. po stronie powódki podjęte w kwietniu zostały dalsze rozmowy na temat przedłużenia terminu rozliczenia pozwanego, który na to nalegał. Powódka przystała na jego przedłużenie do końca czerwca 2012 r. W aneksie z 12 kwietnia 2012 r. pozwany zobowiązał się dodatkowo do spłaty całej kwoty debetu według stany na dzień dokonania tej spłaty z odsetkami odpowiadającymi kosztom utrzymywania debetu w terminie do 30 czerwca 2012 r. Według ustaleń Sądu Okręgowego, na 29 czerwca 2012 r. stan ujemny rachunku pozwanego wobec powódki wynosił 2831880 zł. Dalsze rozmowy o przedłużeniu terminu jego spłaty nie przyniosły porozumienia. Do powódki docierały natomiast informacje, że pozwany od lipca 2012 r. nie jest w stanie uregulować tego zobowiązania. Powódka poinformowała klienta, że na 21 listopada 2012 r. stan ujemny rachunku wynosi 2627449,59 zł oraz że podjęto decyzję dotyczącą zamknięcia dalszych operacji, anulowania 14 zleceń, które na realizację oczekiwały, oraz rozliczenia pozwanego, który pismem z 28 listopada 2012 r. został wezwany o zapłaty podanej kwoty zadłużenia i kwoty 78737,87 zł tytułem odsetek naliczonych zgodnie z tabelą opłat i prowizji. W odpowiedzi, jak ustalił Sąd Okręgowy, pozwany oświadczył, że odpowiedzialność za debet ponosi powódka oraz że nie doszłoby do jego powstania, gdyby powódka nie zamknęła pozycji i nie dokonała rozliczenia na 21 listopada 2013 r. Uznając, że z tego powodu z winy powódki doszło do powstania szkody po stronie klienta, pozwany złożył oświadczenie o potrąceniu swojej wiarygodności z tego tytułu w wysokości 2705000 zł. Pismem zaś z 28 października 2013 r. oświadczył, że uchyła się od skutków porozumienia z 9 stycznia 2012 r. i aneksu do niego z 12 kwietnia 2012 r. Sąd Okręgowy wskazał ponadto przyczyny oddalenia części wniosków dowodowych zgłoszonych przez pozwanego, z tym z opinii biegłego finansisty, zgłoszonej na okoliczność wykazania stanu zadłużenia pozwanego, także gdyby powódka nie rozliczała się z pozwanym według stanu zadłużenia na 21 listopada 2012 r.

Oceniając znaczenie prawne dokonanych ustaleń, Sąd Okręgowy uznał powództwo za uzasadnione w całości i dlatego na podstawie art. 496 k.p.c. wydał wyrok o utrzymaniu w mocy nakazu zapłaty z 27 maja 2013 r. wydanego w tej sprawie w postępowaniu nakazowym. Nie znalazł natomiast podstaw do tego, aby ten nakaz uchylił i powództwo oddalić. Nie podzielił bowiem zarzutów oraz ocen podniesionych przez pozwanego, ani skuteczności złożonego przez stronę pozwaną oświadczenia o potrąceniu nieistniejącej wiarygodności pozwanego w stosunku do powódki. Według przekonania Sądu Okręgowego, opartego tak na treści porozumienia z 9 stycznia 2012 r., aneksowanego 12 kwietnia 2012 r., jak też na korespondencji mailowej pomiędzy pozwanym a powódką, z której także wynika, że pozwany nalegał na usunięcie z jego treści oświadczenia o uznaniu długu wobec powódki z dokonanego rozliczenia, powódka zaś na to przystała, w tym porozumieniu pozwany nie złożył oświadczenia woli o uznaniu długu, lecz tylko oświadczenie wiedzy o jego istnieniu. Za bezskuteczne Sąd Okręgowy też uznał złożenie przez pozwanego, jak podał – w zarzutach od nakazu zapłaty - oświadczenia o uchyleniu się od skutków porozumienia z 9 stycznia 2012 r. ze względu na podstęp ze strony powódki przy jego podpisywaniu i ustanowieniu przez powoda hipoteki na własnej nieruchomości położonej we W.. Za pozbawiony podstaw Sąd Okręgowy również uznał zarzutu niewłaściwej reprezentacji powódki przy podpisywaniu przez strony aneksów do umowy ramowej, z tego powodu, że do 17 grudnia 2010 r. J. M. był uprawniony do jednoosobowej reprezentacji powódki. Późniejsze oświadczenia były zaś potwierdzane przez obie strony. Usunięto w ten sposób ewentualną ich wadliwość.

Oceniając zaś status pozwanego jako klienta powódki, również w celu dokonania oceny staranności, jakiej powódka powinna dochowywać wobec tej kategorii osób, w tym wynikającej z przepisów ustawy o obrocie instrumentami finansowymi i dyrektyw (...), Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do tego, by pozwanego uznać za inwestora zaawansowanego. Z drugiej jednak strony, mając na uwadze duże doświadczenie pozwanego, także we współpracy w powódką, pozwanego nie można było, według Sądu Okręgowego, traktować jak „amatora” rynku inwestycyjnego.

Przez ponad 10 lat tej aktywności pozwany inwestował środki sięgające kwoty 20 mln zł, również w bardzo ryzykowne instrumenty, z czego zdawał sobie w pełni sprawę i złożył stosowne oświadczenie na etapie podpisywaniu umowy z powódką. Jako przedsiębiorca od 1983 r. zajmujący się na szeroką skalę importem tkanin, był zamożnym i nieostrożnym inwestorem, który obracał instrumentami finansowym o wysokim ryzyku. Nie potrzebował dalszych szkoleń. Nie zgłaszał też takiego zapotrzebowania powódce.

Oceniając podstawę faktyczną powództwa na gruncie przepisów ustawy o obrocie instrumentami finansowymi, w tym art. 83 a ust. 3 tej ustawy, który w istotnym dla sprawy okresie obowiązywał, a wnikał z niego obowiązek firmy inwestycyjnej świadczenia usług maklerskich zgodnie z najlepiej pojmowanym interesem klienta, powołanych w uzasadnieniu dyrektywy oraz rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 20 listopada 2009 r. w sprawie trybu i warunków postępowania firm inwestycyjnych, banków, o których mowa w art. 70 ust. 2 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi, oraz banków powierniczych, Sąd Okręgowy nie dopatrzył się przede wszystkim naruszenia przez powódkę tych przepisów, ani postanowień łączącej strony umowy ramowej i obowiązującego w tym zakresie regulaminu, na podstawie których powódka była uprawniona, lecz nie zobowiązana do zamknięcia zleceń pozwanego sprzed 21 listopada 2012 r. i rozliczenia salda z pozwanym, zwłaszcza że powódka jako podmiot świadczący usługi na rynku inwestycyjnym na rachunek pozwanego przez wiele miesięcy przed podaną datą podejmowała działania w pełni odpowiadające woli i oczekiwaniom pozwanego, który świadomie blokował rozliczenie stanu swych działań inwestycyjnych i zabiegał od sierpnia 2011 r. o przesunięcie momentu, w którym saldo na rachunku zostałoby rozliczone. Liczył bowiem na zmianę niekorzystnych dla siebie trendów kursowych w zakresie walut, w notowania których inwestował, nie dysponując środkami na uzupełnienie zabezpieczenia oraz rozliczenie zadłużenia. Podpisując porozumienie z 9 stycznia 2012 r., które było przedłużane aneksem z 12 kwietnia 2012 r., przejawiał wiedzę w zakresie stanu zadłużenia i nalegał na wydłużenie terminu jego spłaty do końca czerwca 2012 r., lecz nie uregulował zaległości, które do 21 listopada 2012 r. istotnie nie wzrosły w porównaniu do podanej daty. W przekonaniu Sądu Okręgowego, nie było podstaw do przyjęcia, że pozwany nie został dostatecznie poinformowany przez powódkę o ryzykach związanych z inwestowaniem na rynku walutowym F., ani też do uznania, że zamykając pozycje zlecone przez pozwanego oraz rozliczając stan konta tego klienta na 21 listopada 2012 r., powódka nie działała w najlepiej pojętym interesie pozwanego, czyli by wywiązywała się z umowy łączącej strony w sposób sprzeczny z art. 83a ust. 2 powołanej ustawy o obrocie instrumentami finansowymi. Wierzytelność powódki wobec pozwanego nie była zatem możliwa do uznania za dług powódki wobec pozwanego będący podstawą potrącenia, które pozwany w bezskuteczny sposób usiłował przedstawić w tej sprawie przeciwko zasadności roszczenia powódki opartego na łączącej strony umowie ramowej. Za uzasadnione Sąd Okręgowy więc uznał wydanie wyroku utrzymującego w mocy nakaz zapłaty, który 27 maja 2013 r. został w sprawie tej wydany w postępowaniu nakazowy.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniósł pozwany, z tym że osobne pisma apelacyjne zostały złożone w terminie przez dwóch różnych zawodowych pełnomocników pozwanego. Zaskarżając ten wyrok w całości, zarzucił Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 233 § 1 w zw. z art. 230 i art. 217 § 3 k.p.c. przez nieuzasadnione przyjęcie, niemające oparcia w dowodach, że została wykazana wysokość roszczenia kwestionowanego w całości przez pozwanego, również co do sposobu jej wyliczenia, bez przeprowadzenia dowodu z opinii właściwego biegłego, jak też sprzeczne z art. 233 § 1 w zw. z art. 65 § 2 k.c. ustalenie, że w rozmowach z maklerem powódki, pozwany wydał nieodwołalną dyspozycję nierozliczania pozycji przeciwstawnych bez względu na wysokość debetu na rachunku inwestycyjnym oraz że nie zmienił tej dyspozycji 4 sierpnia 2011 r. oraz naruszające art. 227 w zw. z art. 217 § 3 k.p.c. pominięcie dowodu z przesłuchania pozwanego na istotne dla sprawy okoliczności przy jednoczesnym oddaleniu, sprzecznie z tymi przepisami i art. 69 ust. 2 i 4 w zw. z art. 73 i 74 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi, osobnego wniosku pozwanego o przeprowadzenie dowodu z umowy pomiędzy powodem a S. Bankiem w celu wykazania podstawy i podmiotowego zakresu ewentualnego roszczenia wobec skarżącego, oraz naruszające powołane przepisy i art. 278 k.p.c. oddalenie także wniosku pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na potrzeby zbadania działania i funkcjonalności platform inwestycyjnych i rynku F.. Następną grupą zarzutów dotyczyła sprzeczności ustaleń z zebranymi dowodami poprzez przyjęcie, że oświadczenie o uchyleniu się od skutków porozumienia z 9 stycznia 2012 r. i jego aneksu zostało złożone w zarzutach od nakazu, mimo że zostało również złożone w piśmie do powoda z 28 października 2013 r., że nie zostało udowodnione roszczenie przedstawione przez pozwanego do

potrącenia, że powódka mogła anulować zlecenia oczekujące dopiero 2 października 2011 r., że automatyczne działanie platformy S. Banku występuje w wypadkach określonych w par. 38 ust. 6, ust. 7 i 8 regulaminu, podczas gdy występuje też w wypadku zaistniałym w tej sprawie, czyli spadku poziomu zabezpieczenia poniżej określonego w platformie, i zostało przewidziane par. 42 ust. 4 pkt 4 tego samego regulaminu oraz że brak działania pozwanego na tej platformie był tylko świadomą strategią inwestycyjną, podczas gdy pozwany oczekiwał na to, że ten sam efekt nastąpi automatycznie. Kolejna grupa zarzutów dotyczyła naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 3 ust. 39b i nast., a zwłaszcza art. 83a ust. 1 i 3 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi poprzez ich niezastosowanie przy ocenie tego, czy udostępnienie podanej platformy pozwanemu przez powódkę z uwagi na jej ograniczoną funkcjonalność i brak mechanizmu margin call i stop loss nie było naruszeniem obowiązku ochraniaja najlepiej pojętych interesów klienta, którym dla powódki był pozwany, podczas gdy właściwe realizowanie tego obowiązku wobec pozwanego powinno oznaczać podejmowanie działania w sposób zgodny z prawdopodobną wolą klienta oraz przy zachowaniu należytej staranności, a ponadto czy powód faktycznie nie przekazał prowadzenia swojej działalności maklerskiej na rzecz S. Banku, do ustalenia czego potrzebna by była umowa między tym podmiotem a powódką, do złożenia której powódka nie została przez Sąd Okręgowy zobowiązana. W oparciu o art. 380 k.p.c. pozwany domagał się przeprowadzenia dowodu z tego dokumentu oraz z przesłuchania pozwanego. Ponadto pozwany zarzucił Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 496 w zw. z art. 232 i art. 229 k.p.c. poprzez utrzymanie nakazu wydanego na rzecz podmiotu, który nie wykazał swojej legitymacji czynnej, ani też okoliczności doznania szkody działaniami pozwanego, wynikające z wadliwego przyjęcia, że powódka dysponuje legitymacją procesową czynną w tej sprawie, mimo że nie była stroną transakcji dokonywanych przez pozwanego, lecz tylko pośredniczyła w ich zawieraniu, i że jest podmiotem uprawnionym do prowadzenia rachunku bankowego, mylnego z „pieniężnym” i „inwestycyjnym”, jak również błędne przyjęcie, że na 21 listopada 2012 r. debet odpowiadał kwocie dochodzonej w tej sprawie, podczas gdy z rachunków wynika, że na 26 listopada 2012 r., czyli 5 dni później, saldo konta pozwanego wynosiło 10575752,37 zł na plusie, oraz błędne uznanie, że z dokumentu S. Banku wynika saldo ujemne na rachunku pieniężnym, podczas gdy z niego wynika, że chodziło o rachunek bankowy, a tym samym brak ustalenia, jaki rachunek to saldo wykazywał i jakie prowizje pobierała powódka z rachunku pozwanego do 29 sierpnia do 26 listopada 2012 r., a ponadto bezpodstawne ustalenie, że powódka pokryła ujemne saldo na rachunku pieniężnym pozwanego, mimo że z pisma S. Banku wynikało, że pozostawało ono ujemne, jak też że pozwany nie uchylił się skutecznie wobec powódki od skutków porozumienia z 9 stycznia 2012 r. wraz z aneksem z 12 kwietnia 2012 r., mimo że 28 kwietnia 2013 r. tej treści oświadczenie zostało skutecznie złożone powódcie przez pozwanego, i bezpodstawnie uznanego przez Sąd Okręgowy za klienta zaawansowanego. Pozwany zarzucił ponadto, że Sąd Okręgowy sprzecznie z art. 244 k.p.c. uznał pisma S. Banku z 21 grudnia 2015 r. za dokument urzędowy wykazujący zadłużenie pozwanego w stosunku do powódki, mimo że jest to dokument prywatny, wewnętrzny powoda, jak też sprzeczne z art. 229 k.p.c. pominięcie przyznanej przez powódkę okoliczności, że powódka nie był stroną transakcji zawieranych przez pozwanego na rynku F. oraz naruszające art. 227 i art. 232 zdanie 2 k.p.c. zaniechanie zwrócenia się do Prezesa UOKiK – u i Komisji Nadzoru Finansowego o informacje, które dotyczyły czynności podjętych na skutek pism, które do tych organów pozwany wystosował w związku ze sporem pomiędzy stronami. Pozwany zarzucił także Sądowi Okręgowemu nierozpoznanie istoty sprawy w zakresie podstawy oraz wysokości roszczenia objętego utrzymanym w mocy nakazem zapłaty. Ponadto podniesione zostały zarzuty naruszenia art. 6 k.c. i art. 328 § 2 k.p.c. w zakresie egzekwowania ciężaru dowodu obciążającego powódkę oraz braku stosowych wywodów w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku oraz sprzeczne z art. 2 Prawa bankowego traktowanie dokumentów powódki jak dokumentów wystawianych przez instytucje bankowe, a ponadto naruszenie art. 481 § 1 k.c. w zakresie określenia daty, od której zostały zasądzone odsetki.

W oparciu o opisane zarzuty, pozwany wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie nakazu zapłaty oraz oddalenie powództwa w całości, ewentualnie jego uchylenie i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w celu ponownego jej rozpoznania oraz rozstrzygnięcia o kosztach postępowania przed Sądem Apelacyjnym.

W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o jej oddalenie i obciążenie pozwanego poniesionymi kosztami postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie. Ustalenia Sądu Okręgowego były poprawne i w całości zostały uznane przez Sąd Apelacyjny za podstawę faktyczną wyroku rozstrzygającego o zasadności apelacji, rozłożonej na dwa osobne pisma apelacyjne z tej samej daty, której zarzutów nie można było w żadnej mierze podzielić, mimo ich ilości i różnorodności, wskazującej również na to, że ich podniesienie stanowiło element strategii procesowej pozwanego, nieudolnie ukierunkowanej na oddalenie powództwa, w całości zasadnego, a tym zasługującego na uwzględnienie. Oceny prawne, które zaprezentował Sąd Okręgowy w obszernym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku w większości też zostały podzielone przez Sąd Apelacyjny, z jednym jednak wyjątkiem, który dotyczył charakteru prawnego i skutków porozumienia zawartego pomiędzy stronami 9 stycznia 2012 r., aneksowanego następnie 12 kwietnia 2012 r. które samo w sobie obala część zarzutów pozwanego dotyczących ustaleń i oceny ich znaczenia prawnego dla rozstrzygnięcia o zasadności powództwa i apelacji.

Dzieląc liczne zarzuty podwójnej apelacji na grupy rodzajowe, a przy tym wychodząc od zarzutów najdalej idących, w sytuacji, gdy samo zawarcie przez strony umowy ramowej wraz z regulaminem, następnie również aneksowanej, jak też jej prawna skuteczność i ważność, nie były przez pozwanego w sprawie tej podważane, wskazać w pierwszej kolejności należy na bezzasadność grupy zarzutów związanych z rzekomym brakiem czynnej legitymacji procesowej, w istocie jednak materialnej powodowej spółki, a tym samym bezzasadności tak wniosków dotyczących uzupełnienia zebranego w tej sprawie materiału o treść umowy zawartej pomiędzy powódką a S. Bankiem, jak również dowodu z opinii biegłego finansisty, który by miał zbadać funkcjonowanie platformy, na której pozwany wykonywał czynności związane z ryzykownymi notowaniami w relacjach pomiędzy różnymi walutami, w tym jego funkcjonalności i działania mechanizmów blokujących mogące w ten sposób powstawać straty, zwłaszcza przy braku odpowiedniego zabezpieczenia.

Poza sporem pozostaje, że podstawę faktyczną powództwa wniesionego w tej sprawie stanowiło niewykonanie przez pozwanego obowiązku rozliczenia w stosunku do powódki ujemnego stanu rachunku, powstałego wskutek pozycji zleconych przez pozwanego i realizowanych na warunkach określonych umowie ramowej łączącej strony i związanym z nią regulaminie. Powódka twierdziła, że taka umowa została pomiędzy stronami zawarta i była realizowana ze skutkiem kreującym po stronie pozwanego wypełnienie tego zobowiązania. Wykazała w ten sposób swoją legitymację formalną, wynikającą ze zgodności podmiotowej pomiędzy czynną stroną procesu (powodem) a podmiotowym zakresem po tej samej stronie (wierzyciela) stosunku prawnego opisanego w pozwie. Załączając zawartą pomiędzy stronami umowę, z której wynikało, że wskazany obowiązek został określony w układzie podmiotowym tożsamym ze stronami tego procesu, czyli że powołana umowa została zawarta pomiędzy pozwanym a powódką, nie zaś pomiędzy pozwanym a S. Bankiem, powodowa spółka wykazała również swoją czynną legitymację materialną, wynikającą z podmiotowej tożsamości między podmiotami powództwa, w tym po stronie wierzyciela, a podmiotowym zakresem udowodnionego w ten sposób stosunku prawnego wynikającego z zawarcia przez strony procesu będące jednocześnie podmiotami powództwa w tym procesie rozpoznawanego umowy ramowej opisanej w pozwie jako jedyna i wystarczająca podstawa faktyczna zawartego w nim żądania. Jak trafnie opisał to i ustalił Sąd Okręgowy, ustalone w tej umowie i sprecyzowane w związanym z nią regulaminie zostało przez strony, że pozwany jest wobec powódki objęty obowiązkiem dokonania wpłaty kwoty nie mniejszej niż wysokość ujemnego salda wraz z miesięczną opłatą za korzystanie – w terminie 14 dni (par. 21). Nie może więc budzić wątpliwości, w sytuacji, gdy pozwany nie podważał zawarcia, skuteczności i ważności umowy ramowej wraz z regulaminem, że powódka nie tylko wykazała w tej sprawie swoją legitymację procesową czynną, lecz także materialną po stronie wierzyciela. Status bycia podmiotem umowy ramowej został bowiem wykazany poprzez złożenie, dopuszczenie i przeprowadzenie przez Sąd Okręgowy dowodu z tej umowy wraz z regulaminem na wskazane okoliczności, którym pozwany zresztą nie zaprzeczał, lecz bezpodstawnie tylko podważał czynną legitymację powódki z pominięciem analizy jej źródeł, myśląc zresztą legitymację procesową z materialną, co można znać za błąd powszechny w praktyce sądowej.

Powódka nie wywodziła roszczenia z umowy zawartej z S. Bankiem. Już z tego powodu nie było potrzebne zobowiązanie powódki do złożenia tej umowy, ani nawet wykazywania doznania szkody z powodu powstania na rachunku pozwanego, związanym z realizacją łączącej strony umowy ramowej w zakresie korzystania przez pozwanego z rynku walutowego F.. Z tego też powodu nie było potrzebne w sprawie dopuszczanie dowodu z opinii biegłego

w celu przeprowadzenia analizy funkcjonalności tej platformy transakcyjnej, w tym zasad działania mechanizmów blokujących. Istotne dla tej sprawy była zaś treść umowy łączącej strony i sposób jej zastosowania w tym zakresie przez powódkę w okresie poprzedzającym 21 listopada 2012 r. Prawidłowo opisany przez Sąd Okręgowy mechanizm zawierania i realizowania transakcji na tym rynku także wykazał bezzasadność zarzutów związanych z określeniem ich stron, jak też rolę powódki jako podmiotu świadczącego na rzecz pozwanego usługi z nazwy tylko polegające na pośrednictwie w realizacji tych transakcji, rzekomo istotnym przyznaniu przez powódkę, że nie była ich stroną, jak też naruszenie przez Sąd Okręgowy art. 229 k.p.c. poprzez pominięcie znaczenie tego przyznania dla tej sprawy, czyli na potrzeby oceny zasadności powództwa. Podzielając ustalenia Sądu Okręgowego, dokładnie opisane, jak też opis zawarty w odpowiedzi strony powodowej na apelację pozwanego, podnieść tylko należy, że umowa łącząca powódkę z S. Bankiem umożliwiła udostępnienie klientom powódki, w tym pozwanemu, dostępu do rynku walutowego F. ramach systemu (...) D., tj. dokonywanie zleceń w zakresie transakcji związanych z notowaniami walut lub dyspozycji wykonania takich zleceń, z realizacji których nie powstawały żadne rozliczenie pomiędzy pozwanym jako inwestorem a S. Bankiem, lecz wyłącznie w relacji pomiędzy S. Bankiem a powódką oraz pomiędzy spółką działającą po stronie powodowej a pozwanym, czyli w ramach realizacji umowy ramowej stanowiącej podstawę roszczenia objętego pozwem i uwzględnionego nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu nakazowym. Z pisma S. Banku z 21 grudnia 2015 r. (k: 1284 – 1285), stanowiącego podstawowy dowód w tej sprawie, jasno ponadto wynika nie tylko, że transakcje wykonywane wprost przy bezpośrednim działaniu pozwanego doprowadziły do powstania podanego w nim salda ujemnego, lecz również, że w rozliczeniach pomiędzy powódką a S. Bankiem, powstały debet został zabezpieczony z ogólnego depozytu, który powódka obowiązana była utrzymywać w relacji z podmiotem udostępniającym pozwanemu udział w transakcjach rynku walutowego F.. Realizując umowę ramową powódka działała bowiem w tym zakresie na rachunek pozwanego. W relacji do S. Banku działała jednak we własnym imieniu w ramach zleceń pozwanego lub dyspozycji ich wykonania. Niezależnie więc od tego, że zarzut braku czynnej legitymacji materialnej powódki nie został wykazany z podanych przyczyn, jak też na drugi plan sprowadzając okoliczność, że podstawę żądania pozwu stanowiło niewykonanie przez pozwanego obowiązku pokrycia salda ujemnego, powstałego we wskazanym zakresie wskutek ryzykownych działań pozwanego na rynku walutowym F., za pozbawiony podstaw też należało uznać zarzut niewykazania przez powódkę szkody udowodnionej treścią pisma S. Banku z 21 grudnia 2015 r. Dowody z umowy łączącej powódkę z S. Bankiem, z przesłuchania powoda w tym zakresie oraz z opinii biegłego można było uznać za zbędne. Zgłoszone w tym zakresie wnioski przez pozwanego nie zasługiwały na uwzględnienie. Zarzuty naruszenia przez Sąd Okręgowy wielu przepisów prawa procesowego, powołanych w apelacji, w tym art. 217, 227, 233 § 1, 248, 278 i art. 299 k.p.c. nie zasługiwały tym samym na uwzględnienie. Tym bardziej nie można było uwzględnić w postępowaniu apelacyjny wniosek, zgłoszonego zgodnie z art. 380 k.p.c., w jednym z dwóch pism apelacyjnych pomyłonym z art. 381 k.p.c., o przeprowadzenie tych dowodów przed Sądem Apelacyjnym. Zebrany w sprawie materiał przez Sąd Okręgowy był bowiem w pełni wystarczający do rozstrzygnięcia o zasadności apelacji.

Trafnie ponadto Sąd Okręgowy określił dowodowe znaczenie podanego pisma S. Banku z 21 grudnia 2015 r. dla określenia wysokości zobowiązania, która istotnie była przez pozwanego kwestionowana na etapie zarzutów od wydanego w sprawie w nakazu zapłaty, którego podstawę stanowił dokument mailowy, jak też porozumienie z 9 stycznia 2012 r. z aneksem podpisanym 12 kwietnia 2012 r. Zarzut pozwanego, jakoby Sąd Okręgowy przypisał temu pismu status dokumentu urzędowego, nie zasługiwał na uwzględnienie o tyle, że przy oczywistej trafności twierdzenia, iż jest to dokument prywatny, pozwany, również w apelacji, bezpodstawnie deprecjonował jego moc dowodową, także w zakresie wykazania wysokości zadłużenia wobec powódki, obowiązek pokrycia którego wynikał z łączącej strony umowy ramowej wraz z regulaminem. Zostało w ten sposób przeoczone przez pozwanego albo zbagatelizowane, że pismo to zostało wystawione przez podmiot bezpośrednio prowadzący i udostępniający rynek walutowy F., funkcjonujący w systemie transakcyjnym (...) D., czyli jedynie w zasadzie kompetentny, aby tego rodzaju informacje przedstawić, również na potrzeby wykazania przez powódkę kwotowego wymiaru obowiązku pozwanego wynikającego z łączącej strony umowy ramowej z regulaminem. Żaden inny podmiot nie byłby w tym zakresie wiarygodny ani uprawniony, czyli legitymowany do wystawienia takiego dokumentu w celu jego wykorzystania w tej sprawie. Powódka w szczególności nie mogła posłużyć się w tym zakresie żadnym dokumentem urzędowym w rozumieniu przyjętym w art. 244 k.p.c. Już z tego powodu zarzut naruszenia tego przepisu nie miał wpływu na ocenę treści zaskarżonego wyroku. Nie dawał również podstawy do uwzględnienia osobnego zarzutu naruszenia przez

Sąd Okręgowy art. 6 k.c. poprzez poprawne przyjęcie, że powódka wywiązała się z ciężaru udowodnienia wysokości roszczenia, które oparła o łączącą strony umowę ramową.

W zarzutach od nakazu zapłaty wydanego w postępowaniu nakazowym pozwany istotnie kwestionował wysokość uwzględnionej nim należności oraz podnosił, że powódka jej nie udowodniła dokumentami źródłowymi. Nie sposób było ten zarzut podzielić. Takim dokumentem była wiadomość mailowa z 21 listopada 2012 r., a następnie pismo S. Banku z 21 grudnia 2015 r. Zarzut niewykazania wysokości należności głównej został podniesiony w zarzutach, czyli na etapie, w którym ciężar obalenia roszczenia uwzględnionego nakazem wydanym w postępowaniu nakazowym spoczywał na pozwanym, nie zaś na powódce. Przede wszystkim jednak zarzut pozwanego miał charakter ogólny. Polegał na generalnym zakwestionowaniu wysokości kwoty objętej nakazem, czyli wykazanej w opisany sposób danymi pochodzącymi od S. Banku. Nie zostało przez pozwanego podniesione przy jakich transakcjach doszło do błędu w obliczeniach ujemnego stanu salda na rachunku prowadzonym na potrzeby rozliczania inwestycji pozwanego, który tylko werbalnie był niejednolicie przez powódkę i S. Bank określany. Nie ulegało jednak kwestii, że powódka, jako podmiot nieprowadzący działalności bankowej, nie prowadziła jako bank w tym charakterze rachunku bankowego pozwanego, lecz tylko zakładała i korzystała z rachunku obsługującego zlecenia dokonywane przez pozwanego w systemie transakcyjnym (...) D.. Wykonywanie przez powódkę umowy ramowej też wykazywało bezzasadność zarzutu naruszenia art. 81a ust. 2 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi poprzez rzekome przekazanie prowadzenia wobec powoda działalności maklerskiej na S. Bank. Odmiennie stanowisko strony skarżącej, wyrażone w jednym z pism apelacyjnych, nie zasługiwało na aprobatę Sądu Apelacyjnego, Nie zostało zresztą dokładniej opisane, a tym bardziej także wykazane w stanie faktycznym sprawy, wykazującym, że usługi maklerskie na rzecz powoda świadczyła powódka, nie zaś S. Bank.

Podjęcie próby wykazania nieprawidłowości wyliczenia przez S. Bank stanu ujemnego wynikającego z transakcji pozwanego, na kwotę z pisma z 21 grudnia 2015 r., wymagałoby wskazania przez pozwanego konkretnych błędów w rozliczeniu poszczególnych zleceń. Wówczas za ewentualnie uzasadnione by można było uznać powierzenie odpowiedniemu biegłemu sprawdzenia trafności wyliczeń dokonanych przez S. Bank w oparciu o niezbędne dane z systemu informatycznego, który był stosowany do przeprowadzenia i rozliczenia danych transakcji, zleczanych przez pozwanego. Podniesienie nieuszczerbowionego zaś zarzutu ich weryfikacji nie było wystarczające do uwzględnienia takiego wniosku i przeprowadzenia takiej analizy. Przy braku konkretnych zastrzeżeń, zarzut w ten sposób postawiony należało uznać za wyraz przyjętej przez pozwanego linii obrony, zwłaszcza że wiarygodność twierdzeń pozwanego, który zaprzeczał, by po 8 sierpnia 2011 r., w tym we wrześniu 2011 r., logował się do systemu oraz wykonywał zlecenia, została w toku procesu nadwyreżona. Podczas rozprawy przez Sądem Okręgowym powódka wykazała bowiem, że takie zdarzenia miały miejsce. Zostały dlatego ustalone przez Sąd Okręgowy, zgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy. Zarzut dotyczący niewykazania przez powódkę wysokości tej należności, która została objęta wydanym w tej sprawie nakazem zapłaty, nie mogły więc zostać podzielony przez Sąd Apelacyjny. Tym bardziej nie można było uwzględnić zgłoszonych przez pozwanego wniosków dowodowych, w tym dotyczącego dopuszczenia dowodu z opinii biegłego. Nawet w apelacji pozwany nie zaprezentował żadnych konkretnych zarzutów co do wyliczeń S. Banku. Żadnego znaczenia dla sprawy nie miały też pisemne interwencje pozwanego do wskazanych w apelacji instytucji nadzorujących rynek finansowy. Nie był tym samym podstaw do podzielenia związanych z nimi zarzutów, ani też wystąpienia o przekazanie informacji dotyczących sposobu załatwienia pism pozwanego.

Na uwzględnienie nie zasługiwały również pozostałe zarzuty dotyczące ustaleń faktycznych dokonanych poprawnie przez Sąd Okręgowy, w tym także co do oceny dowodów, dokonanej z rzekomym przekroczeniem reguł zawartych w art. 233 § 1 k.p.c. i art. 65 § 2 k.c. w odniesieniu do rzekomego odwołania przez pozwanego dyspozycji nierozliczania pozycji przeciwstawnych, którymi pozwany opóźniał rozliczenie stanu salda na koniec danego dnia, do którego miało, według skarżącego, dojść podczas rozmowy z maklerem powódki w dniu 4 sierpnia 2011 r. Z cytatu z tej rozmowy, z którego skarżący taki wniosek na swoją korzyść wyprowadził, wynika konkluzja dokładnie przeciwna niż podał skarżący w apelacji. Przeciwny wniosek uzasadnia ponadto logiczna ocena całej sekwencji zdarzeń, w ramach których pozwany zabiegł o możliwie odległe, aż do końca czerwca 2012 r., odsunięcie w czasie rozliczenia ujemnego stanu na swoim rachunku. Trudno uznać, aby 4 sierpnia 2011 r. pozwany ujawniał zamiar dokonania rozliczenia, jeżeli

jeszcze pod koniec sierpnia i we wrześniu 2011 r., mimo że początkowo temu zaprzeczał, korzystał z systemu przez wystawianie zleceń, a następnie zabiegał o dalsze odsunięcie rozliczenia poprzez podpisanie porozumienia z 9 stycznia 2012 r., a następnie, aneksem z 12 kwietnia 2012 r., wydłużenie na prośbę pozwanego terminu rozliczenia na koniec czerwca 2012 r. Pozwany nie ukrywał podczas rozprawy przed Sądem Okręgowym, że liczył na istotną zmianę trendów kursowych, że „albo się wykaraska albo nie”. Liczył się więc też z przyrastaniem ujemnego stanu salda i koniecznością jego rozliczenia w stosunku do powódki.

Oczywiście bezzasadny był również zarzut dotyczący ustalenia przez Sąd Okręgowy, że na 21 listopada 2012 r. stan ujemny rachunku powoda wynosił kwotę uwzględnioną nakazem zapłaty w sytuacji, gdy z zestawienia rachunków przedłożonych przez powódkę miało wynikać, że 5 dni później, czyli na dzień 26 listopada 2012 r., to samo saldo wykazywać miało stan na plusie na kwotę 10575752,37 zł, co mogłoby sugerować, że powódka przedwcześnie zamknęła transakcje zlecone przez pozwanego i rozliczyła stan rachunku skarżącego, a tym samym podważać zasadność podstawowych zarzutów, że powinna to była zrobić znacznie wcześniej oraz że opóźniając taką decyzję, działała niezgodnie z najlepiej rozumianym interesem pozwanego jako klienta powódki, czyli również z naruszeniem art. 83 a ust. 3 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi w brzmieniu obowiązującym w istotnym dla sprawy okresie. Prezentując takie twierdzenia, pozwany przeoczył, jak wyłuszczyła powódka w odpowiedzi na apelacji, że podana kwota oddawała stan aktywów zaangażowanych w wiele transakcji, bez uwzględnienia pasywów, które powstawały z ich realizacji, czyli z pominięciem rzeczywistego salda, które zostało podane w powołanym piśmie S. Banku. Z podanych przyczyn żaden z zarzutów dotyczących ustaleń oraz oceny dowodów oraz rozkładu ciężaru dowodu nie został uwzględniony przez Sąd Apelacyjny.

Przechodząc do zarzutów dotyczących oceny prawych poprawnie jednak ustalonej przez Sąd Okręgowy podstawy faktycznej zaskarżonego wyroku, w tym zastosowania przepisów powołanych w apelacji, w pierwszej kolejności, w ramach wykonywanej w tym zakresie kontroli instancyjnej z urzędu, niezależnie od zarzutów apelacji, wskazać należy na argumenty uzasadniające inną jednak ocenę znaczenia porozumienia z 9 stycznia 2012 r., któremu Sąd Okręgowy pochoinnie nie przypisał statusu czynności uznania długu przez pozwanego, wskazanego przez powódkę w piśmie z 28 listopada 2011 r., czyli wyliczonego według stanu salda na rachunku pozwanego na 21 listopada 2011 r. Poza sporem pozostaje, że w korespondencji mailowej, do której Sąd Okręgowy przywiązał istotną wagę, pozwany zabiegał o usunięcie z projektu przedłożonego przez powódkę zwrotu „uznanie długu”. Ostatecznie jednak został oświadczeniem wiedzy pozwanego w tym porozumieniu przyznany stan zadłużenia, który strona powodowa w tym czasie wyliczyła na 2705000 zł, czyli na kwotę większą niż to wynika z treści nakazu zapłaty utrzymanego w mocy zaskarżonym wyrokiem. Podstawowe znaczenie dla określenia charakteru prawnego tego porozumienia należy jednak przypisać oświadczeniu, w którym pozwany zobowiązał się do zapłaty na rzecz powódki tej kwoty, początkowo do końca marca 2012 r., następnie zaś, wskutek aneksu z 12 kwietnia 2012 r., ten termin upłynął bowiem bezskutecznie – do 30 czerwca 2012 r. W ten sposób wręcz dwukrotnie pozwany wyraził nie tylko wiedzę, lecz również zamiar uregulowania tego zobowiązania we wskazanych terminach, a tym samym swoją wolę spłaty zadłużenia wobec powódki. Przy opisanej treści aneksowanego w ten sposób porozumienia nie sposób było uznać, że nie złożył oświadczenia woli o uznaniu tego długu, mimo że skutecznie usiłował uniknąć używania takiego sformułowania w treści tego porozumienia. Rodzaj złożonego oświadczenia wynika jednak z jego treści oraz z zamiarów stron. Nie musi wprost, czyli jednoznacznie werbalnie, wynikać ze sformułowań użytych przez strony, mimo że mają one istotne znaczenie prawne. Uwzględniając pełną treść porozumienia z dnia 9 stycznia 2012 r. i jego aneksu, można było przyjąć, że pozwany uznał dług na większą kwotę niż to wynika z żądania pozwu, czyli jego wyliczenia na datę 21 listopada 2012 r. Uznanie długu mogło więc zostać uznane za dodatkowe nawet zdarzenie wykazujące nie tylko jego istnienie, lecz również sporną w procesie jego wysokość. Sformułowane w tym zakresie zarzuty apelacji tym więc bardziej należało uznać za pozbawione podstaw, niezależnie od argumentów już podanych przeciwko ich zasadności.

Niezależnie od znaczenia porozumienia z 9 stycznia 2012 r. oraz aneksu z 12 kwietnia 2012 r., wskazać przede wszystkim należy, że wystarczająca dla uwzględniania powództwa była zasadnicza podstawa faktyczna opisana w treści pozwu, czyli niewykonanie przez pozwanego umowy ramowej z regulaminem w zakresie uregulowania zadłużenia wynikającego z ujemnego stanu na rachunku pozwanego, powstałego wskutek ryzykownych inwestycji na rynku

walutowym F.. W tym jednak zakresie kluczowe znaczenie miała ocena zasadności kilku zarzutów dotyczących naruszenia przez Sąd Okręgowy powołanych w apelacji przepisów ustawy o obrocie instrumentami finansowymi, jak też pominiętych w ich treści przepisów wskazanych przez Sąd Okręgowy dyrektyw (...).

Nie zasługiwał w pierwszej kolejności na uwzględnienie zarzut dotyczący naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 3 ust. 39b i art. 3a ust. 1 powołanej ustawy poprzez bezpodstawne uznanie pozwanego za profesjonalistę w zakresie obrotu instrumentami finansowymi, również na rynku walutowym F.. Analiza treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie potwierdza tego zarzutu. Sąd Okręgowy określił pozwanego jako klienta detalicznego. Mając na uwadze doświadczenie, okres i sposób działania skarżącego na tym rynku oraz wartość inwestowanych środków finansowych, uznał tylko, że pozwany nie mógł zostać potraktowany jako „amator”, czyli że miał wiedzę o mechanizmach jego funkcjonowania, nie wymagał przeszkolenia i dalszego informowania ze strony powódki, a przede wszystkim że znakomicie zdawał sobie sprawę z ryzyka podejmowanego przez stosowanie pozycji przeciwstawnych, blokujących rozliczenie salda na koniec dnia i zabięł w opisany sposób o możliwe odsunięcie w czasie jego rozliczenia w relacji do powódki. Sąd Apelacyjny podzielił taką ocenę tylko w takim jej zakresie, w jakim dawała ona podstawę do przyjęcia, że zakres informacji, które powódka przekazywał pozwanemu, był wystarczający oraz że nie doszło w tym zakresie do naruszenia powołanych przepisów prawa, w tym dyrektyw (...). Pozwany nie podnosił nawet takich zarzutów w obszernych apelacjach swoich pełnomocników.

Kluczowe znaczenie dla oceny zasadności apelacji miały zarzuty, które dotyczyły naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 83a ust. 2 powołanej ustawy w zakresie zaniechania przez powódkę działania w najlepiej pojętym interesie pozwanego jako daleko zorientowanego i mocno doświadczonego, detalicznego jednak klienta, podejmującego decyzje inwestycyjne wyjątkowo wysokiego, jak na klientów tej kategorii, ryzyka finansowego. W tym jednak zakresie apelacje pozwanego były wyraźnie niespójne. Z części z zawartych w nich argumentów wynikało, że pozwany liczył na automatyczne zadziałanie systemu i zamknięcie niewykonanych pozycji, najwyraźniej wskutek interwencji powódki. Z innych, dotyczących zwłaszcza stanu zadłużenia na 26 listopada 2012 r., można było też wywnioskować, że podejmując tę decyzję za wcześniej i rozliczając pozwanego na 21 listopada 2012 r., powódka naruszyła standard staranności wynikający z tego art. 83a ust. 3 powołanej ustawy. Już z tego powodu zasadność zarzutu, który dotyczył naruszenia tego przepisu przez Sąd Okręgowy, była wątpliwa. Przy bardziej merytorycznej zaś jego ocenie, uwzględniającej całą sekwencję zdarzeń, na które powołała się powódka w pozwie, również nie można było uznać zasadności tego zarzutu, przede wszystkim dlatego, że działania, w tym brak wskazanej decyzji powódki przed 21 listopada 2012 r., nie naruszały ani prawa, ani postanowień umowy łączącej strony, ani przyjętych w tym zakresie zwyczajów, dlatego że odpowiadały zamiarom, woli, oczekiwaniom pozwanego, odzwierciedlonym w dokonywanych czynnościach od 2 sierpnia 2011 r., przez następne miesiące, w zasadzie aż do listopada 2012 r., związanym z ryzykiem, które świadomie klient powódki podjął zabiegając o możliwe odległe w czasie odsunięcie momentu, w którym zostałyby rozliczone w stosunku do powódki. Jaskrawym wyrazem tych zamiarów było podpisanie porozumienia z 9 stycznia 2013 r. oraz udzielenie zabezpieczenia hipotecznego, a tym bardziej aneksu z 12 kwietnia 2012 r., od których pozwany nie zdołał się jednak skutecznie uchylić oświadczeniem z 28 listopada 2013 r. Nie wykazał bowiem żadnej wady tych oświadczeń woli, a tym bardziej, by działał pod wpływem podstępny ze strony powódki, jak trafnie przyjął Sąd Okręgowy, którego argumenty w tym zakresie zostały w całości podzielone przez Sąd Apelacyjny. Odmienne poglądy strony skarżącej nie były uzasadnione. Nie został nawet szerzej umotywowany w treści obu pism apelacyjnych. Pozwany po prostu świadomie zabiegał o odsunięcie w czasie rozliczenia. Liczył zapewne na korzystną zmianę notowań kursowych, do czego jednak nie doszło. W istotnym dla sprawy okresie nie nastąpiło z drugiej strony w tym zakresie znaczące pogorszenie sytuacji finansowej pozwanego. Na 29 czerwca 2012 r., jak trafnie ustalił Sąd Okręgowy, zadłużenie pozwanego opiewało bowiem na 2831880 zł. Na 21 listopada 2012 r., co również poprawnie zostało ustalone przez Sąd Okręgowy, spadło do 2627449,59 zł. Doszły tylko odsetki na kwotę 78737,87 zł, które zostały wyliczone prawidłowo. Główna wierzytelność stała się bowiem wymagalna po dokonaniu przez powódkę, w dniu 21 listopada 2012 r., rozliczenia pozwanego z zobowiązania powstałego wcześniej i opiewającego na wyższą kwotę. Zarzut naruszenia art. 481 k.c. przez Sąd Okręgowy nie zasługiwał więc na uwzględnienie. Przede wszystkim jednak, z podanych powodów, nie sposób było uznać zasadności zarzutu naruszenia przez powódkę wymaganej staranności w zakresie ochrony najlepiej pojętego interesu pozwanego. Przeciwnie, powódka przez znaczący okres usiłowała tak

działać, aby było to zgodne z wolą pozwanego jako doświadczonego klienta o skłonności do wyjątkowo ryzykownych decyzji inwestycyjnych. Umowa, która łączyła strony, pozwalała powódce na zamknięcie pozycji niewykonanych oraz rozliczenie klienta. Nie nakładała na powódkę natomiast takiego obowiązku, zwłaszcza w warunkach wyrażania przez pozwanego przeciwnej woli, mimo niekorzystnych notowań kursów walutowych, przy pełnej świadomości ryzyka, które się z tym wiązało, jak też ustanowieniu na rzecz powódki zabezpieczenia hipotecznego. Nie sposób było uznać, że powódka naruszyła swoje obowiązki wobec pozwanego oraz że utrzymując w mocy wydany w tej sprawie nakaz zapłaty, Sąd Okręgowy naruszył art. 83a ust. 3 powołanej ustawy o obrocie instrumentami finansowymi.

Tym bardziej nie było podstaw do uznania zasadności zarzutów, które dotyczyły naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 498 i art. 499 k.c. w zw. z art. 496 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie zarzutu potrącenia, na który powołał się pozwany, przyznać trzeba, że nie tylko w zarzutach od nakazu, lecz również w piśmie do powoda z 10 stycznia 2013 r. Zobowiązanie pozwanego do zapłaty kwoty objętej nakazem zapłaty nie mogło, z podanych powodów, zostać wręcz przemienione na wierzytelność pozwanego wobec powódki. Zarzuty naruszenia przez pozwaną wskazanych przepisów i nienależytego wykonania łączącej obie strony umowy ramowej wraz z regulaminem, nie były bowiem uzasadnione, ze wszystkich podanych przyczyn. Apelacja pozwanego podlegała więc oddaleniu w całości z obciążeniem pozwanego poniesionymi przez powódkę kosztami postępowania apelacyjnego. Na podstawie art. 98 §1 i 3 w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. Sąd Apelacyjny zasądził więc z tego tytułu na rzecz powódki kwotę 11250 zł, na którą złożyła się podstawowa stawka za udział przed Sądem Apelacyjnym zawodowego pełnomocnika, właściwa dla rodzaju sprawy i podanej w apelacji wartości przedmiotu zaskarżenia.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie powołanych przepisów i art. 385 k.p.c., Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji.

Elżbieta Wiatrzyk-Wojciechowska Robert Obrębski Ewa Kaniok