

Sygn. akt VI ACa 424/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 lutego 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA Małgorzata Manowska (spr.)

Sędziowie: SA Agata Zajac

SO del. Grażyna Kramarska

Protokolant: Izabela Nowak

po rozpoznaniu w dniu 3 lutego 2015 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa Firmy Handlowo - Usługowej (...) P. M., M.J.B. (...) spółki jawnej w M.

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

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 24 grudnia 2013 r.

sygn. akt XX GC 224/11

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

Sygn. akt VI ACa 424/14

UZASADNIENIE

Firma Handlowo – Usługowa (...) p. M., M.J.B. (...) spółka jawna z siedzibą w miejscowości M. wystąpiła z pozwem o zapłatę kwoty 2.126.000 euro oraz 449.300 zł wraz z odsetkami ustawowymi naliczanymi za okres od dnia 25 lutego 2011 roku do dnia zapłaty przeciwko (...) Bank Spółka Akcyjna w W.. W przypadku oddalenia powództwa powód wniósł o zasądzenie od pozwanego kwoty 1.361.624,35 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 25 lutego 2011 roku do dnia zapłaty.

W odpowiedzi na pozew (...) Bank S.A. w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości.

Na rozprawie w dniu 14 czerwca 2013 r. Sąd Okręgowy w Warszawie wydał postanowienie o prowadzeniu postępowania z udziałem Banku (...) S.A. jako strony pozwanej wobec przejęcia przez ten bank pozwanego (...) Banku S.A.

Wyrokiem z dnia 24 grudnia 2013 roku Sąd Okręgowy w Warszawie powództwo oddalił.

Sąd Okręgowy ustalił, że przedmiotem działalności powoda – Firmy Handlowo – Usługowej (...) p. M., M.J.B. (...) spółka jawna z siedzibą w miejscowości M. jest sprzedaż, skup i ubój zwierząt rzeźnych, sprzedaż mięsa i artykułów spożywczych oraz przetwarzanie mięsa. Głównymi jego kontrahentami są podmioty zagraniczne. Spółka (...) prowadzi eksport na podstawie umów o współpracę do takich krajów jak: Francja, Niemcy, Słowacja, Cypr, Holandia. Transakcje z klientami rozlicza się przede wszystkim w walucie Euro. Wspólnikami w spółce powodowej są P. M. (2), M. P., J. P. i B. P..

Powód od roku 1996 był klientem pozwanego banku. Natomiast w roku 2006 (...) Bank S.A. był jedyną instytucją świadczącą powodowi usługi bankowe. Pozwany prowadził w szczególności rachunki bankowe, w tym rachunki w walutach obcych. Strony łączyła również umowa kredytowa, której celem było finansowanie działalności gospodarczej powoda.

W dniu 09.01.2007 r. spółka (...) zawarła z (...) Bankiem S.A. w W. umowę ramową nr (...) o zawieranie i rozliczanie negocjowanych transakcji rynku finansowego. Przedmiotowa umowa została podpisana przez wszystkich wspólników spółki powoda, w jego siedzibie w obecności pracownika banku B. R.. W załączniku nr 1 do umowy ramowej nr (...) wskazano, że osobami uprawnionymi do zawierania transakcji przy użyciu telefonu są J. P. i P. M. (2).

Umowa ta obejmowała zasady zawierania i rozliczania między bankiem i klientem transakcji rynku finansowego. Strony ustaliły, że zawarcie każdej transakcji uwarunkowane jest każdorazowym uzgodnieniem warunków pomiędzy stronami. Ponadto zawarcie transakcji danego typu jest dopuszczalne po potwierdzeniu przez klienta zapoznania się i przyjęcia do stosowania regulaminu dotyczącego danej transakcji. W § 3 umowy zamieszczono zapis, że transakcje mogą być zawierane wyłącznie przez upoważnionych przedstawicieli stron wyszczególnionych w załączniku nr 1 do tej umowy. Z kolei w § 4 ustalono, że uzgodnienie warunków transakcji następuje telefonicznie lub za pomocą innych dostępnych i zaakceptowanych przez strony środków komunikacji do godziny 16:30, o ile regulamin produktu nie przewiduje inaczej. W § 8 bank zobowiązał się do wysłania klientowi potwierdzenia zawartej transakcji lub zdarzenia związanego z transakcją. Umowa w § 9 stwierdza, że w przypadku uznania przez klienta niezgodności pomiędzy warunkami transakcji wskazanymi w potwierdzeniu a warunkami uzgodnionymi podczas zawierania transakcji, klient powinien poinformować o tym bank. Ustalono, że w przypadku nie zgłoszenia takich zastrzeżeń do otrzymanego potwierdzenia do godziny 12:00 w następnym dniu roboczym uważa się za akceptację potwierdzenia. Z kolei w zakresie wyliczenia wysokości zabezpieczenia transakcji w PLN umowa ustalała, że przyjmuje się kurs/cenę z rynku międzybankowego z momentu zawarcia danej transakcji.

W załączniku nr 4 do przedmiotowej umowy powód złożył oświadczenie, w którym potwierdził że jest świadomy ryzyka oraz tego, że wynik transakcji może przekraczać nie tylko zakładane przez niego zyski, ale i zainwestowane środki. Ponadto powód oświadczył, że transakcje objęte umową będą odpowiadały warunkom rynkowym i negocjacom stron prowadzonym w dobrej wierze. Klient stwierdził w tym dokumencie, że został wyczerpująco poinformowany przez bank o ryzykach wynikających z tego typu transakcji, ponadto posiada lub ma dostęp do wszelkich zasobów niezbędnych do oceny ryzyka wynikającego z transakcji, działa na własny rachunek i podejmuje własne, niezależne decyzje co do zawarcia i wykonania umowy oraz co do tego czy dana transakcja jest dla niego odpowiednia w oparciu o własne rozeznanie oraz dokonanie analizy oraz przyjmuje do wiadomości że bank nie świadczy doradztwa w związku z transakcjami. Do umowy został załączony i przyjęty przez strony Regulamin obejmujący zasady zawierania i realizacji transakcji opcji walutowych z klientami. W § 2 wyszczególniono, że przedmiotem obrotu w banku są opcja kupna (call) czyli prawo nabywcy opcji do kupna waluty bazowej lub do otrzymania kwoty rozliczenia, przy równoczesnym zobowiązaniu wystawcy opcji do sprzedaży waluty bazowej lub zapłaty kwoty rozliczenia oraz operacja sprzedaży (put) dotycząca prawa nabywcy opcji do sprzedaży waluty bazowej lub do otrzymania kwoty rozliczenia, przy równoczesnym zobowiązaniu wystawcy opcji do kupna waluty bazowej lub do zapłaty kwoty rozliczenia. Według tego regulaminu bank dokonuje obrotu opcjami walutowymi, których instrumentem bazowym jest kurs: USD/PLN, EUR/PLN, EUR/USD. Transakcja zostaje zawarta w momencie uzgodnienia wszystkich istotnych warunków transakcji, a mianowicie sprzedającego (wystawcę) oraz kupującego, typu operacji (kupna /sprzedaży), instrumentu bazowego, nominału transakcji, dnia wykonania. Regulamin w § 8 wskazuje, że przez zawarcie transakcji, nabywca

opcji zobowiązuje się do zapłaty sprzedającemu opcję w dniu daty waluty premii w PLN lub w walucie obcej, natomiast sprzedający zobowiązuje się w dacie rozliczenia do zapłaty nabywcy opcji kwoty rozliczenia (w przypadku rozliczenia nierzeczywistego – różnicowego), lub sprzedaży kwoty nominału opcji nabywcy opcji (w przypadku opcji kupna (call) lub opcji barierowej kupna i rozliczenia przez rzeczywistą dostawę waluty, kupna kwoty nominału opcji od nabywcy opcji (w przypadku opcji sprzedaży (put) lub opcji barierowej sprzedaży i rozliczenia przez rzeczywistą dostawę waluty) lub zapłaty nabywcy opcji stałej kwoty wypłaty. W skład przedmiotowego regulaminu wchodził załącznik nr 1 dotyczący ryzyka produktu. Treść tego dokumentu zawiera informacje o ryzyku tego typu operacji finansowych oraz to, że możliwości osiągnięcia założonych korzyści zawsze towarzyszy ryzyko poniesienia straty bądź uzyskania wyników nieadekwatnych do oczekiwań. Ponadto przed przystąpieniem do transakcji klient powinien upewnić się, że wybrany przez niego instrument jest dla niego odpowiedni. Dodatkowo bank wskazał klientowi, że w przypadku zastosowania opcji walutowych jako instrumentu zabezpieczającego, należy traktować je w powiązaniu z kontrahentem zabezpieczanym i analizować nie tyle profil zysku /straty na samej transakcji opcyjnej ale jej relacje do kursu zabezpieczanego kontraktu.

W dniach 08 i 26 lutego 2008 r. doszło do zawarcia przez strony pierwszych transakcji opcyjnych za premię opcyjną, dających pozwanemu prawo zakupu od powoda waluty euro po oznaczonym kursie w 11 i 8 wystawionych opcjach.

Następnie w dniu 31 marca 2008 r. powód zawarł z pozwanym kolejną strategię opcyjną na która składało się pięć opcji call wystawionych przez powoda w zamian za premię opcyjną, dających pozwanemu prawo zakupu od powoda po 100.000 euro po kursie 3,56 w grudniu 2008 r., oraz pięć opcji put wystawionych przez pozwanego w zamian za premię opcyjną dających powodowi prawo sprzedaży pozwanemu po 100.000 euro po kursie 3,56 w kwietniu 2008 r.

W dniu 26 września 2008 r. powód zawarł z pozwanym kolejną strategię opcyjną na która składało się 12 opcji wystawionych przez powoda dających pozwanemu prawo zakupu od powoda po 200.000 euro po kursie wynoszącym w zależności od transakcji od 3,47 do 3,36, oraz 12 opcji wystawionych przez pozwanego dających powodowi prawo sprzedaży pozwanemu po 100.000 euro po tym samym kursie. Każda z transakcji została wyposażona w barierę wyłączającą ustaloną na poziomie 3,27. Termin płatności ustalono w ten sposób, że od września 2008 roku do sierpnia 2009 roku co miesiąc rozliczała się jedna opcja wystawiona przez powoda oraz jedna wystawiona przez pozwanego.

W piśmie z dnia 24 listopada 2010 r. powód – spółka (...) wskazała pozwanemu, że transakcje opcji walutowych jakie zostały zawarte w dniach 31 marca 2008 r., 26 września 2008 r., 12 stycznia 2009 r., 13 lutego 2009 r., 17 kwietnia 2009 r., 06 lipca 2009 r. są nieważne z mocą wsteczną od chwili ich zawarcia. Wskazał również, że transakcje zawarte w dniach 31 marca 2008 r. i 26 września 2008 r. są rażąco nieekwiwalentne. Powód podniósł, że w toku negocjacji z klientem, który nie posiadał żadnej wiedzy o ryzyku związanym z takimi transakcjami Bank wykorzystał swoją silniejszą pozycję gospodarczą. Swoją argumentację oparł na naruszeniu przez pozwanego zasad współżycia społecznego.

Pismem z dnia 16 lutego 2011 r. spółka (...) wystąpiła do (...) Banku S.A. z wezwaniem do zapłaty kwoty 2.126.000 euro oraz kwoty 449.300 zł tytułem zwrotu nienależnych świadczeń spełnionych przez spółkę w wykonaniu nieważnych umów transakcji opcji walutowych zawartych w dniach 31 marca 2008 r., 26 września 2008 r., 12 stycznia 2009 r., 19 stycznia 2009 r., 03 lutego 2009 r., 13 lutego 2009 r., 14 kwietnia 2009 r., 17 kwietnia 2009 r. i 06 lipca 2009 r. Pismo to pozwany odebrał w dniu 17 lutego 2011 r. W piśmie tym podniósł również, iż sposób rozliczenia premii wystawianych przez bank dla transakcji została zawyżona średnio o 140 %. Ponadto osoby dokonujące transakcji w imieniu spółki nie zostały właściwie umocowane do podejmowania takich czynności.

Czyniąc powyższe ustalenia Sąd Okręgowy oparł się na zgodnych twierdzeniach stron oraz zaferowanym przez nie materiale dowodowym, na który złożyły się niekwestionowane co do ich autentyczności dokumenty, zeznania świadków, jak również opinia biegłego. Sąd I instancji stwierdził, że stan faktyczny niniejszej sprawy nie był sporny w toku postępowania; strony różniły się w jego ocenie prawnej i na tym tle doszło do sporu będącego przedmiotem rozpoznania w niniejszej sprawie. Wprawdzie dowody z dokumentów zostały złożone przez strony w odpisach lub

kserokopiach, jednakże ich zgodność z oryginałami nie była kwestionowana, Sąd również nie znalazł argumentów pozwalających podważyć ich wiarygodność z urzędu.

Za to Sąd Okręgowy nie poczynił ustaleń na podstawie prywatnej opinii przedłożonej przez stronę powodową ponieważ uznał, że nie może ona stanowić dowodu w sprawie.

Odnosnie przedłożonych przez powoda odpisów orzeczeń wydanych w toku odrębnych postępowań sądowych, Sąd I instancji stwierdził, iż nie mają one charakteru wiążącego w niniejszej sprawie i stanowią jedynie poparcie dla prezentowanego przez stronę stanowiska procesowego. Wobec czego nie poczynił ustaleń na ich podstawie.

Podobnie Sąd Okręgowy nie uwzględnił powołanych przez strony dokumentów w postaci wyliczenia ekonomicznego i zasad dobrej praktyki bankowej uznając, że nie stanowiły istotnego materiału dowodowego w sprawie, gdyż zostały powołane przez strony celem poparcia ich stanowisk w sprawie.

Sąd I instancji oddalił wnioski dowodowe powoda o zobowiązanie pozwanego do dostarczenia na rozprawę rozmów telefonicznych przeprowadzonych pomiędzy przedstawicielami powoda a przedstawicielami pozwanego zgłoszony w pozwie oraz w piśmie z dnia 19 listopada 2012 r. bowiem w odpowiedzi na pozew oraz w toku procesu, pozwany potwierdził, że strony współpracowały ze sobą w zakresie świadczonych przez (...) Bank S.A. usług bankowych oraz zawieranych transakcji walutowych. Na rozprawie w dniu 15 maja 2012 r. pozwany wskazał, że nie kwestionuje że transakcje były zawarte zgodnie z załącznikami złożonymi do pozwu.

Wniosek powoda o dopuszczenie dowodu z przesłuchania stron z ograniczeniem do przesłuchania powoda w osobie J. P. i P. M. (2) Sąd Okręgowy oddalił jako zbędny dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy oraz z uwagi na okoliczność, że strony nie prowadziły sporu w zakresie okoliczności faktycznych sprawy.

Sąd I instancji uznał za wiarygodne zeznania świadków B. R. i B. Ś. (1).

W ocenie Sądu Okręgowego opinia biegłego P. M. (3) była wiarygodnym dowodem pozwalającym ocenić wartość opcji wystawionych przez powoda i pozwanego. Biegły w opinii pisemnej wskazał, że wyrażona w PLN wartość rynkowa opcji call wystawionych przez powoda oraz opcji put wystawionych przez pozwanego na rzecz powoda w dniach 31 marca 2008 r. oraz 26 września 2008 r. nie była tożsama na chwilę ich zawarcia. Na rozprawie w dniu 20 listopada 2012 r. w opinii ustnej biegły P. M. (3) potwierdził, że opcje put i call nie są tożsame i nie są porównywalne. Oświadczył, że w roku 2008 nastąpiła silna aprecjacja złotych. Waluty euro, dolar, jen szybko taniały w stosunku do złotego. Odnutowywano wówczas spadki miesięczne, które trwały około 2 lat. Po upadku amerykańskich banków waluta euro drożała do poziomu 3,20 w połowie 2008 r. do 4,9 w pierwszym kwartale 2009 r. Wówczas eksporterzy w przeliczeniu na złotówki otrzymywali coraz mniejsze środki. Podał, że każda opcja ma swoją wartość rynkową. Wartość rynkowa nie była tożsama. Potwierdził również, że wysokość premii uzależniona jest od różnych czynników i zmienna w czasie.

Sąd Okręgowy stwierdził, że umowa ramowa nr (...) łącząca strony została zawarta na czas nieokreślony. Integralną jej częścią były regulaminy transakcji akceptowane w dniu zawarcia umowy przez powoda. Część regulaminu stanowił załącznik nr 1 określający jednoznacznie ryzyko produktu, gdzie Bank wskazał, że transakcje na rynku walutowym obarczone są ryzykiem, a możliwości osiągnięcia korzyści zawsze towarzyszy ryzyko poniesienia strat bądź uzyskania wyników nieadekwatnych do oczekiwań.

Sąd I instancji nie podzielił argumentu powoda, że pozwany nie umożliwił mu zapoznania się z treścią umowy. Wskazał, że sam powód przyznał już w treści pozwu, że umowa została zawarta na warunkach proponowanych przez pozwanego co wskazuje, że powód miał wiedzę i świadomość co do jej treści. Sąd Okręgowy zauważył, że współpraca stron była wieloletnia i powód także w zakresie przedmiotowej umowy podejmował już strategiczne decyzje finansowe. Dopóty przynosiły one korzyści sposób zawarcia umowy i jej wykonanie nie budziło zastrzeżeń powoda.

Powód swoje roszczenie wywodził z treści art. 405 i 410 k.c. argumentując, iż pobrana przez pozwanego premia za wystawienie opcji walutowych stanowi świadczenie nienależne, bowiem czynność prawna podjęta przez

przedstawiciela spółki (...) to jest zawarcie transakcji opcji walutowych z pozwanym bankiem jest nieważna na podstawie treści art. 58 § 2 k.c. Ponadto powód wywodził, iż osoba zawierająca wymienione transakcje w jego imieniu – J. P. nie był upoważniony do działania w tym zakresie. Wobec czego zakwestionował transakcje opcji walutowych dokonane telefonicznie w dniach 31 marca 2008 r. i 26 września 2008 r.

W ocenie Sądu Okręgowego strony w dniu 09 stycznia 2007 r. skutecznie zawarły umowę ramową nr (...). Zarówno dokument samej umowy jak i zeznania świadków czy oświadczenie pozwanego wskazują, że do jej zawarcia faktycznie doszło w okolicznościach wskazanych przez pozwanego. Ponadto w toku przedmiotowej sprawy powód nie wykazał, w przekonaniu Sądu I instancji, aby zawarta umowa była nieważna zarówno pod względem sprzeczności z zasadami współżycia społecznego, jak i pod względem formalnym. Powód nie wykazał również w żaden sposób, aby umowa ta była zawarta pod jakąkolwiek groźbą czy warunkiem oraz, że druga strona uniemożliwiła negocjacje co do jej warunków czy chociażby zapoznanie się z jej treścią.

Sąd Okręgowy podkreślił tutaj, że umowa ramowa została zawarta w siedzibie powoda i podpisana przez wszystkich współników, co miało miejsce w dniu 09 stycznia 2007 r. Od tej daty do zawarcia pierwszej transakcji w dniu 08 lutego 2008 r. upłynął ponad rok. W tym czasie powód nie zgłaszał żadnych uwag czy skarg co do jej treści. Powyższe okoliczności potwierdziły, w ocenie Sądu I instancji, zeznania świadka B. Ś. (2). Ponadto zgodnie z przyjętym przez strony załącznikiem do umowy ramowej jedną z osób będącą przedstawicielem spółki (...) w transakcjach walutowych był każdorazowo J. P.. Świadek B. R. wskazał, iż w czasie wieloletniej współpracy z powodową spółką posiadał wiedzę, iż osoba ta jest „od spraw finansowych”.

Ponadto w przekonaniu Sądu Okręgowego powód posiadał wiedzę na temat tego na czym polegają transakcje walutowe. Jeszcze przed dokonaniem pierwszych transakcji został poinformowany przez pracownika banku o szczegółach transakcji walutowych (zeznania świadka B. R.). Ponadto ilość zawieranych transakcji walutowych w różnych odstępach czasu dowodziła w ocenie Sądu I instancji, iż powodowa spółka posiadała kompletną wiedzę w tej dziedzinie.

Zdaniem Sądu Okręgowego klient banku zawierający transakcje walutowe sam się naraża, że kursy walut zmieniają się w przeciwnym od pożądanego przez niego kierunku. Trudno w tej sytuacji stwierdzić, iż reprezentant przedsiębiorcy nie miał świadomości ryzyka jaki podejmuje w obrocie walutą. Dodatkowo Sąd I instancji zauważył, że do zawartej umowy ramowej został dołączony dokument regulaminu obejmujący zasady zawierania i realizacji transakcji opcji walutowych z klientami, którego treść została przez strony przyjęta. Załącznik nr 1 – Ryzyko produktu - informuje klienta o tym, że transakcje walutowe poza możliwością osiągnięcia korzyści wiążą się również z ryzykiem poniesienia straty.

Zdaniem Sądu Okręgowego skuteczność zawartej umowy w świetle zgromadzonego materiału dowodowego nie budziła wątpliwości, z kolei dyspozycje finansowe wydawane przez powoda pracownikowi banku nie mogą w jego ocenie za taką umowę uchodzić. Są wyłącznie dyspozycjami finansowymi klienta w ramach zawartej umowy ramowej.

Sąd I instancji uznał również, że nie zostały spełnione przesłanki zastosowania art. 388 § 1 k.c. t.j. rażącej dysproporcji wzajemnych świadczeń i przymusowego położenia, niedoświetła lub niedoświadczania wyzyskanego oraz jednej przesłanki subiektywnej, polegającej na świadomym wykorzystaniu we własnym interesie wyzyskanego. Zawarta przez strony umowa nierzeczywistego terminowego kupna waluty pozwalała zabezpieczającemu się powodowi na uzyskanie lepszych kursów wymiany waluty niż w przypadku wymiany waluty na wolnym rynku. Powód zawierając sporną umowę zabezpieczył się przed ryzykiem zmiany kursu walut, jednakże konsekwencją wyboru takiej strategii było wzięcie przez powoda na siebie ryzyka realizacji opcji wystawionej oraz zrealizowania lub niezrealizowania się warunków dodatkowych. Wybrana przez powoda strategia zabezpieczała go przed ryzykiem zmiany kursu walut, których żadna ze stron nie mogła przewidzieć. Powód jako profesjonalny uczestnik obrotu gospodarczego powinien był zdaniem Sądu Okręgowego wiedzieć, że prognozowane kursy walut nie muszą mieć nic wspólnego z późniejszą rzeczywistością. Strony niniejszego postępowania nie mogły przewidzieć osłabienia kursu złotego na rynku finansowym, a w konsekwencji utraty przez powoda comiesięcznej nadwyżki waluty euro. W przekonaniu Sądu I

instancji powód jako profesjonalny podmiot nie może przenosić ryzyka gospodarczego prowadzonej działalności na stronę pozwaną i wskazując na stratę przewidywanego zysku powoływać się na rażącą dysproporcję wzajemnych świadczeń stron.

Zdaniem Sądu Okręgowego o rażącej dysproporcji między świadczeniami decyduje moment zawarcia umowy i późniejsze zmiany zaszły po jej zawarciu nie mają znaczenia, o ile nie były możliwe do przewidzenia dla drugiej strony i świadomie przez nią wykorzystane. Strony nie mogły zaś w jego ocenie przewidzieć jak będzie zmieniał się kurs walut obcych po 31.07.2008r., kiedy kurs waluty euro w stosunku do złotego był korzystny dla powoda. Zmiana kursu walut na niekorzyść powoda nie mogła być przewidziana przez stronę pozwaną w dniu zawarcia umowy. Nie można również przyjąć, aby pozwany miał pewność co do osłabienia kursu złotego i świadomego wykorzystania tego faktu na niekorzyść strony powodowej. Za chybioną Sąd I instancji uznał również argumentację powoda o braku wiedzy i doświadczenia w zakresie zawierania transakcji. Współpraca stron w zakresie zawierania umów transakcji terminowych i pochodnych o treści analogicznej do treści umowy sięga kilku lat. Strona pozwana dołożyła należytej staranności w celu przedstawienia powodowi istotnych cech oferowanego produktu oraz potencjalnego ryzyka związanego z możliwością wymiany waluty euro i PLN czego dowodem jest treść jednoznaczna treść załącznika nr 1 do regulaminu

Na marginesie Sąd I instancji dodał, że ewentualny brak wiedzy na temat zawieranych transakcji terminowych i pochodnych stanowiłby okoliczność w całości obciążającą powoda. Powód zawarł umowę w ramach prowadzonej działalności gospodarczej i jako profesjonalny uczestnik obrotu gospodarczego zarządzający ryzykiem walutowym związanym z prowadzoną przez siebie działalnością eksportową był obowiązany do zachowania należytej staranności wymaganej od profesjonalisty. Profesjonalny uczestnik obrotu gospodarczego powinien znać nie tylko sens klauzul handlowych, ale i technicznych określeń stosowanych na oznaczenie rzeczy lub usług stanowiących przedmiot jego działalności zawodowej. Ponosi on ryzyko, że niewłaściwie stosował lub zrozumiał tego rodzaju postanowienie zawarte w oświadczeniu woli.

W świetle poczynionych w sprawie ustaleń Sąd I instancji doszedł również do przekonania, że nie można uznać, iż zawierając umowę powód działał pod wpływem błędu. W jego ocenie w przypadku stron niniejszego postępowania można mówić jedynie o podjęciu ryzyka gospodarczego, podjęciu przez powoda pochopnej decyzji, lecz nie o błędzie. Nie można być w błędzie co do okoliczności przyszłych i z natury rzeczy niepewnych. Jak wskazano powyżej powód był wielokrotnie i rzetelnie informowany przez pozwanego o wszystkich istotnych postanowieniach umowy, w tym o ryzyku z nią związanym, jak również o potrzebie dokonania analizy oferowanego produktu pod kątem potrzeb powoda. W chwili zawierania umowy powód dysponował bogatym doświadczeniem w zakresie zawierania transakcji terminowego kupna waluty. W chwili zawierania umowy powód miał świadomość niepewności zrealizowania pożądanego skutku, jakim było osiągnięcie zysku. Niespełnienie oczekiwań powoda, co do osiągnięcia oczekiwanego zysku po zawarciu umowy nie daje w przekonaniu Sądu Okręgowego podstaw do uznania jego oświadczenia woli za wynik błędu prawnie doniosłego. W przekonaniu tego Sądu należy odróżnić błąd w znaczeniu wady oświadczenia woli od błędu powoda w przewidywaniu i wnioskowaniu, które należy do sfery motywacyjnej powoda przy zawieraniu umowy i tworzyło pobudkę, pod wpływem której powód złożył oświadczenie woli, a które następnie uznał za błąd, gdy okazało się, że na skutek zawartej umowy powód nie osiągnął zamierzonego celu jakim niewątpliwie było ograniczenie ryzyka zmiany kursu walut. Błąd w prognozowaniu rozpoczętej działalności gospodarczej (brak oczekiwanych zysków z prowadzonej działalności gospodarczej) jest błędem co do pobudki, a nie błędem co do treści czynności prawnej i tym samym przepis art. 84 k.c. nie może tu mieć zastosowania. Błąd przewidywania co do dalszych posunięć po dojściu do skutku oferowanej umowy, jako błąd co do pobudki, nie uzasadnia uchylenia się od skutków prawnych złożonej oferty. Powód nie mógł pozostawać w błędzie co do okoliczności przyszłych i niepewnych. Zdaniem Sądu Okręgowego błąd nie istniał w momencie zawierania umowy, a odnosił się on do okoliczności, które nastąpiły w toku jej wykonywania, zatem nie można było w jego przekonaniu uznać zasadności roszczenia powoda w zakresie żądania unieważnienia umowy.

Apelację od powyższego wyroku wniosła powódka zaskarżając go w całości i wnosząc o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Ewentualnie powódka wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie kwoty

2126000 euro wraz z ustawowymi odsetkami bądź zasądzenie kwoty 1361624,35 zł wraz z ustawowymi odsetkami tytułem odszkodowania. Powódka podniosła zarzuty:

I. nierozpoznania istoty sprawy, tj. podstaw faktycznych i materialnoprawnych powództwa głównego oraz powództwa ewentualnego, będącego konsekwencją wskazanych i opisanych poniżej naruszeń przepisów prawa procesowego oraz materialnego, a przejawiające się w szczególności w:

i. nierozpoznaniu przez Sąd zarzutu bezwzględnej nieważności spornych transakcji opcji walutowych z uwagi na naruszenie zasad współżycia społecznego z art. 58 §2 kc i nie dokonanie oceny zasadności roszczenia powódki o zwrot nienależnego świadczenia przez przyzmat w/w wadliwości transakcji;

ii. nierozpoznaniu przez Sąd zarzutu braku skutecznego zawarcia spornych transakcji opcji walutowych z uwagi na nieustalenie. przez strony w toku rozmowy telefonicznej przedmiotowo istotnych warunków transakcji opcji walutowych wymaganych w Regulaminie zasady zawierania i realizacji transakcji opcji walutowych wiążącym strony - §3 Regulaminu dotyczącego transakcji opcji walutowych w zw. z §1 ust.2, §3 ust.5 i § 4 ust.3 Umowy Ramowej nr (...) z dnia 9 stycznia 2007 r. - i niedokonanie oceny zasadności roszczenia Powódki o zwrot nienależnego świadczenia przez przyzmat w/w wadliwości transakcji (por. pismo procesowe powódki z dnia 19 listopada 2012 r. i kolejne, w tym także załącznik do protokołu rozprawy z dnia 10 grudnia 2013 r.);

(...). nierozpoznaniu przez Sąd zarzutu błędu powódki co do treści czynności prawnej polegającego na mylnym wyobrażeniu powódki co do tożsamer wartości rynkowej opcji put i call wystawianych wzajemnie przez strony w ramach spornych transakcji opcji walutowych (ekwiwalentności świadczeń i wynikającej stąd zerokosztowości transakcji), na moment zawierania tych transakcji w toku rozmowy telefonicznej;

iv. nierozpoznaniu przez Sąd roszczenia ewentualnego powódki o zasądzenie naprawienia szkody z tytułu czynu niedozwolonego pozwanego (art. 415 i n. kc), pominięciu jakichkolwiek ustaleń faktycznych i oceny prawnej zasadności tego roszczenia.

II. naruszenia przepisów prawa procesowego, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie:

1. przepisów art. 212 §1 kpc i art. 229 kpc poprzez ich błędne zastosowanie i bezpodstawne ustalenie - sprzecznie z treścią stanowisk stron, zaprezentowanych w pozwie, odpowiedzi na pozew, dalszych pismach procesowych oraz w toku rozprawy - że wszystkie okoliczności faktyczne nie są sporne między stronami; podczas gdy pomiędzy stronami był spór co do części okoliczności faktycznych,

2. przepisów art. 217 §2 kpc w zw. z art. 227 kpc, w zw. z art. 229 kpc i w zw. z art. 380 kpc poprzez ich błędne zastosowanie, polegające na oddaleniu wniosków dowodowych powódki złożonych w pozwie,

3. przepisu art. 359 §1 kpc, poprzez jego błędne niezastosowanie i nieuwzględnienie wniosku powódki o zmianę postanowienia z dnia 15 maja 2013r. w przedmiocie oddalenia wniosku dowodowego powódki złożonego w pozwie o dopuszczenie dowodu z zapisów dźwiękowych - znajdujących się w posiadaniu pozwanego - wszystkich rozmów telefonicznych przeprowadzonych pomiędzy przedstawicielami pozwanego (A. G.) a przedstawicielami powódki (J. P.), w okresie od dnia 9 stycznia 2007 r. do dnia 30 września 2009 r. wraz z transkrypcją tych rozmów na okoliczności wskazane w treści uzasadnienia pozwu z dnia 1 kwietnia 2011 r., złożonego w piśmie z dnia 29 maja 2012 r. a następnie w piśmie z dnia 19 listopada 2013 r.,

4. naruszenie konstytucyjnej zasady równości stron wyrażonej w art. 32 ust.1 Konstytucji w zw. z art. 45 ust. 1 Konstytucji, stanowiącej jednocześnie naczelną zasadę postępowania cywilnego poprzez dopuszczenie wszystkich dowodów zawnioskowanych przez pozwanego przy jednoczesnym oddaleniu niemal wszystkich wniosków dowodowych powódki,

5. przepisu art. 233 §1 kpc, poprzez jego błędne niezastosowanie i poczynienie ustaleń faktycznych rażąco urągających zasadzie swobodnej oceny dowodów, w sposób w pełni dowolny, nie znajdujący oparcia w materiale dowodowym,

względnie sprzeczny z dowodami zgromadzonymi w sprawie, sprzeczny z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego,

III. naruszenia przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

1. przepisu art. 58 § 2 kc w zw. z art. 353 § 1 kc poprzez błędne niezastosowanie w/w przepisu do oceny prawnej ważności spornych transakcji opcji walutowych (Pierwszej Strategii z dnia 31 marca 2008 r, Drugiej Strategii z dnia 26 września 2008 r. oraz Transakcji Wtórnych z dnia 12 stycznia 2009 r., 28 stycznia 2009 r., 3 lutego 2009 r., 13 lutego 2009 r., 14 kwietnia 2009 r., 17 kwietnia 2009 r., 6 lipca 2009 r.

2. przepisu art. 58 §1 kc w zw. z art. 353 1 kc poprzez błędne zastosowanie w/w przepisu w odniesieniu do oceny ważności Umowy Ramowej,

3. przepisu art. 353 1 kc poprzez jego błędne niezastosowanie i w konsekwencji błędne niedokonanie przez Sąd oceny prawnej, że Umowa Ramowa i Regulamin mają charakter normatywny, wiążący strony oraz, że:

a. na mocy wiążących strony postanowień Regulaminu (§3, §8) i Umowy Ramowej (§1 ust.2, §2 ust.1 pkt 21, §3 ust.5, §4 ust.2 i 3), określonym elementom transakcji opcji walutowych, w tym premii opcyjnej, wolą stron, została nadana ranga essentialia negotii tego rodzaju transakcji, a tym samym brak uzgodnienia przez strony wszystkich elementów przedmiotowo istotnych transakcji, w tym premii opcyjnych należnych z tytułu wystawienia poszczególnych opcji put i call, powoduje niedojście do zawarcia transakcji (uważane w poglądach doktryny za odmianę bezwzględnej nieważności czynności prawnej);

b. na mocy wiążących strony postanowień Umowy Ramowej (§3 ust.3), wolą stron, został ustalony warunek zawarcia transakcji w postaci dostarczenia przez powódkę dokumentu pełnomocnictwa rodzajowego do zawierania transakcji rynku finansowego na podstawie Umowy Ramowej przez osoby upoważnione do zawierania transakcji wskazane w załączniku nr 1 do Umowy Ramowej, które to zastrzeżenie stanowi warunek zawieszający (art. 89 kc), względnie konstruuje swoiste pactum de forma (art. 76 kc), bez zachowania którego nie może dojść do zawarcia transakcji, a to z kolei prowadzi do konkluzji, że zawarcie spornych transakcji pomimo braku przedłożenia wymaganego dokumentu - niezachowanie warunku lub pactum de forma - powoduje, że transakcje są bezskuteczne;

4. przepisu art. 72 §1 kc poprzez jego błędne niezastosowanie i w konsekwencji błędne niedokonanie przez Sąd oceny prawnej, że uregulowany w Umowie Ramowej i Regulaminie tryb zawierania transakcji opcji walutowych jest analogiczny do trybu negocjacyjnego, a tym samym, w myśl art. 72 §1 kc, sporne transakcje (Pierwsza Strategia i Druga Strategia) nie mogły dojść do skutku, jeśli strony nie doszły do porozumienia co do wszystkich postanowień, będących, zgodnie z treścią Regulaminu, przedmiotem negocjacji - tj. co do kwot premii opcyjnych i dni ich płatności;

5. przepisów art. 65 §1 i §2 kc w zw. §3 ust.3 Umowy Ramowej i art. 89 kc poprzez ich błędne niezastosowanie i w rezultacie brak ustalenia, że do zawarcia transakcji rynku finansowego na podstawie Umowy Ramowej, niezbędne było spełnienie dodatkowego wymogu w postaci dostarczenia Pozwanemu przy zawarciu umowy Ramowej, dla osób wymienionych w załączniku nr 1 do Umowy Ramowej, szczególnego pełnomocnictwa rodzajowego do zawierania tych transakcji (art. 98 kc zd. drugie), który to wymóg stanowił warunek zawieszający zawarcia transakcji na podstawie Umowy Ramowej i brak jego ziszczenia powoduje, że sporne transakcje nie zostały skutecznie zawarte;

6. ewentualnie przepisów art. 65 §1 i §2 kc w zw. §3 ust.3 Umowy Ramowej i art. 76 kc poprzez ich błędne niezastosowanie i w rezultacie brak ustalenia, że do zawarcia transakcji rynku finansowego na podstawie Umowy Ramowej, niezbędne było zachowanie dodatkowej procedury w postaci dostarczenia Pozwanemu, dla osób wymienionych w załączniku nr 1 d Umowy Ramowej, pełnomocnictwa rodzajowego do zawierania tych transakcji (art. 98 kc zd. drugie), który to wymóg składał się na element umownie zastrzeżonej formy szczególnej pod rygorem bezskuteczności transakcji zawartych bez jego dochowania (pactum de forma) i brak zachowania w/w formy szczególnej powoduje, że sporne transakcje nie zostały skutecznie zawarte;

7. przepisu art. 6 kc w zw. z art. 232 kpc,

8. przepisu art. 506 §1 kc, poprzez jego błędne niezastosowanie i w rezultacie brak uwzględnienia, że kolejne sporne transakcje (Transakcje Wtórne), zawarte następnie, po Pierwszej Strategii i Drugiej Strategii (transakcje z dnia 12 stycznia 2009 r., 28 stycznia 2009 r., 3 lutego 2009 r., 13 lutego 2009 r., 14 kwietnia 2009 r., 17 kwietnia 2009 r., 6 lipca 2009 r.) były zawierane w celu umorzenia czterech transakcji z Drugiej Strategii, tj. w celu zastąpienia świadczeń z pierwotnych transakcji, świadczeniami Transakcji Wtórnych, a tym samym stanowiły odnowienie niewykonanych zobowiązań z Drugiej Strategii z dnia 26 września 2008 r. i w rezultacie ich byt prawny uzależniony był od istnienia *causy* w postaci ważnej i skutecznej transakcji z dnia 26 września 2008 r.;

9. przepisu art. 388 kc, poprzez jego błędne zastosowanie, pomimo, iż Powódka nigdy nie powoływała się na instytucję wyzysku w odniesieniu do spornych transakcji opcji walutowych i nie wykazywała przesłanek właściwych dla tej instytucji (choć częściowo te przesłanki są analogiczne), a wykazywała przesłanki właściwe dla stwierdzenia nieważności umowy - spornych transakcji opcji walutowych - z uwagi na naruszenie zasad współzycia społecznego, uregulowanej w art. 58 §2 kc, tj. w szczególności naruszenie zasad słuszności kontraktowej poprzez ukształtowanie warunków transakcji w sposób rażąco nieekwiwalentny i dokonanie tego przy nadużyciu dominującej pozycji kontraktowej pozwanego;

10. naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 410 §1 i §2 kc w zw. z art. 405 kc, z uwagi na jego błędne niezastosowanie w sprawie, pomimo, iż transakcje winny zostać uznane za nieważne, względnie za czynności prawne *non existens*, a w takim wypadku świadczenia wykonane przez powódkę w ramach spornych transakcji są nienależne i uzasadnione jest roszczenie o ich zwrot;

11. naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 415 i n. kc, poprzez jego błędne niezastosowanie - pomimo, iż przepis ten winien znaleźć zastosowanie do oceny zasadności powództwa.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest oczywiście uzasadniona.

Przede wszystkim słuszny jest zarzut apelacji, że Sąd Okręgowy rozpoznał kwestię ważności/nieważności nie tego stosunku zobowiązaniowego, który stanowił podstawę dochodzonego w sprawie roszczenia. Umowa ramowa, która stała się przedmiotem rozważań Sądu I instancji, nie kreowała stosunku zobowiązaniowego opcji walutowych co do transakcji z marca i września 2008 roku nazywanych przez powoda pierwszą i drugą strategią opcyjną, których dotyczył spór. W literaturze można uznać za dominujący pogląd, że umowa ramowa należy do kategorii umów nienazwanych. Funkcją tego rodzaju umów jest zwykle zapewnienie współdziałania pomiędzy podmiotami gospodarczymi w dłuższym okresie czasu, przez określenie warunków przyszłego procesu kontraktowania, gdzie powinność zawierania w przyszłości określonych umów ma charakter obowiązkowy bądź element ten ma charakter fakultatywny. W doktrynie brak jest jednolitej koncepcji umowy ramowej. W tym zakresie prezentowanych jest wiele poglądów określających m.in. umowę ramową jako umowę obligacyjną zobowiązującą strony do zawierania w przyszłości określonych rodzajowo umów, których treść i terminy zawarcia zostają oznaczone jedynie w sposób ogólny, co nie pozwala zaliczyć tych umów do umów przedwstępnych. Odmienny pogląd opiera się na stwierdzeniu, że umowa ramowa nie ma określonego celu gospodarczego rozumianego podobnie jak cel gospodarczy przy umowie najmu, czy umowie sprzedaży, lecz określa sposób zawierania innych umów. Zatem umowa ramowa nie jest w istocie umową, lecz sposobem zawarcia umowy odmiennym od unormowanych w k.c (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2006 r., I CSK 189/05, OSP 2007/5/63).

Strona powodowa zaś w pozwie oprócz okoliczności związanych z zawartą umową ramową powoływała się wyraźnie na transakcje opcyjnie zawierane za pośrednictwem zleceń telefonicznych, wskazując, że ich parametry były ustalane właśnie tą drogą. To właśnie do stosunków zobowiązaniowych powstałych każdorazowo w ten sposób powód odnosił

swoje zarzuty dotyczące nie przedstawienia mu wszystkich warunków zawartych w ten sposób umów, wprowadzenia go w błąd jak i co do naruszenia zasad słuszności kontraktowej.

Jak stwierdził biegły umowa ramowa łącząca strony była bardzo szeroka, uprawniała do zarządzania różnymi instrumentami finansowymi, natomiast to jaki stosunek zobowiązaniowy był kreowany, za każdym razem wynikało ze zleceń telefonicznych. Biegły wyraźnie przy tym wskazywał, że pomiędzy stronami zostały zawarte w ten sposób cztery umowy (abstrahując od tego że biegły poddawał w wątpliwość, czy możliwe jest zawarcie tego typu umów przez telefon, a co do dwóch z nich wskazywał, że strony zgodnie z przepisami prawa nie mogły ich zawrzeć), z których dwie zostały wykonane. Biegły zresztą wskazał również, że to właśnie te umowy stanowią o istocie sporu. Nie był jednak w stanie dokonać oceny tych umów, nazywając je wręcz „hipotetycznymi” ze względu na to, że nie dopuszczono dowodu z nagrań telefonicznych. Sugestie te Sąd Okręgowy całkowicie pominął i oparł swe ustalenia i rozważania wyłącznie na umowie ramowej, choć jak wyżej wskazano, nie kreowała ona stosunków zobowiązaniowych, których dotyczy roszczenie dochodzone przez powoda.

Biegły wprawdzie nie jest podmiotem uprawnionym do oceny prawnej zachowania się stron, nie mniej wątpliwości wyrażone przez P. M. (3) wskazują, że Sąd I instancji nie dysponował podstawowym materiałem dowodowym umożliwiającym rozpoznanie sprawy, co do istoty (ustalenia i oceny podstawy faktycznej powództwa) i sporządzenia przez biegłego opinii.

Niedokonanie przez Sąd I instancji analizy okoliczności wskazywanych przez stronę powodową, mających w jej ocenie świadczyć o nieważności umów dotyczących transakcji z 31 marca 2008 roku oraz 26 września 2008 roku, przesądza o nierozpoznaniu przez ten Sąd istoty sprawy. W rzeczywistości bowiem Sąd Okręgowy rozpoznał nie tę podstawę faktyczną, która była wskazana w pozwie.

W świetle powyższego należy również stwierdzić, że zasadny był wniosek strony powodowej o dopuszczenie dowodu z nagrań rozmów telefonicznych, w trakcie których zlecono dokonanie transakcji, jak również z zeznań stron. Brak było zaś podstaw aby w trybie artykułu 380 k.p.c. rozpoznać niezaskarżalne postanowienie, którym Sąd Okręgowy oddalił wniosek o dopuszczenie tych dowodów. Przepis ten znajduje zastosowanie wyłącznie w przypadku gdy postanowienie miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, tymczasem w niniejszej sprawie nie ulega wątpliwości, że przyczyną oddalenia powództwa było uznanie przez Sąd I instancji, że umowa ramowa pozostaje ważna, w sytuacji gdy Sąd ten w ogóle nie badał ważności umów powstałych na skutek zleceń telefonicznych. Sąd Okręgowy oddalił te wnioski jako zbędne dla rozstrzygnięcia istoty sprawy, w sytuacji gdy w ogóle błędnie tę istotę określił. Tym samym postanowienie w przedmiocie oddalenia tych wniosków dowodowych nie wpłynęło na treść rozstrzygnięcia, lecz było niejako jego konsekwencją.

Z kolei nie sposób uznać, że dowód z przedmiotowych nagrań uległ sprekludowaniu. Wniosek o dopuszczenie dowodu z tych nagrań został zgłoszony już w pozwie, a w dalszych pismach procesowych, strona powodowa jedynie go ograniczała do najważniejszych rozmów. Można by zaś jedynie rozważać ewentualne sprekludowanie tego wniosku w zakresie w jakim zostałyby on później rozszerzony, a nie zawężony.

Te dowody Sąd Okręgowy winien uznać za istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, albowiem ze zleceń telefonicznych *prima facie* wynika, że być może w istocie są one nieważne stosownie do art. 58 k.c., z uwagi na brak zastrzeżenia w nich bariery zabezpieczającej klienta. O tym zaś czy takie postępowanie banku może zostać uznane za naruszające zasady słuszności kontraktowej będzie można orzec dopiero po przeprowadzeniu w/w dowodów.

Już z powyższych przyczyn apelację należało uznać za oczywiście uzasadnioną, a zaskarżony wyrok uchylić z powodu nierozpoznania istoty sprawy.

Na marginesie powyższego należy wskazać, że powyższe uchybienia Sądu I instancji nie są jedynymi. Przede wszystkim należy tu zwrócić uwagę na to, że Sąd Okręgowy przeprowadził szeroką analizę zgłoszonego żądania pod kątem ewentualnego wyzysku (art. 388 k.c.), choć było to całkowicie zbędne w sytuacji gdy strona powodowa w ogóle nie podnosiła zarzutów w tym kierunku. Trudno również zrozumieć dokonanie przez Sąd Okręgowy szerokiej analizy

artykuł 232 zd. 2 k.p.c. w sytuacji gdy Sąd ten sam oddalił większość wniosków dowodowych strony powodowej, w tym takich, które miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Błędne postępowanie Sądu I instancji w zakresie wniosków dowodowych złożonych przez strony może również wynikać z całkowicie błędnego i sprzecznego z podstawowymi zasadami regulującymi postępowanie dowodowe, przekonania tego Sądu, że istotnego materiału dowodowego w sprawie nie stanowią dowody powołane przez strony celem poparcia ich stanowisk w sprawie. Przecież strony powołują dowody właśnie na poparcie ich stanowisk w sprawie, trudno wymagać od nich żeby powoływały je na poparcie stanowiska strony przeciwnej lub na okoliczności w ogóle nie związane ze stanowiskiem żadnej ze stron.

Ponadto Sąd Okręgowy nie rozpoznał zarzutów strony powodowej co do braku umocowania J. P. do zawierania przedmiotowych umów.

Na koniec należy zauważyć, że Sąd I instancji w ogóle nie rozpoznał roszczenia zgłoszonego w pozwie jako „ewentualne”, a przynajmniej nie znalazło to wyrazu w uzasadnieniu zaskarżonego rozstrzygnięcia. Zresztą Sąd ten powinien w pierwszej kolejności poczynić rozważania czy roszczenie to ma w istocie charakter roszczenia ewentualnego. Wskazać należy, że roszczenie ewentualne dotyczy sytuacji, w której żądanie postawione w pierwszej kolejności nie może być uwzględnione nie z tego względu, że bezzasadna jest jego podstawa faktyczna, ale dlatego, że nie jest możliwe jego uwzględnienie. Z tej przyczyny żądanie ewentualne nie może pozostawać w opozycji i opierać się na przeciwstawnych twierdzeniach w stosunku do żądania postanowionego na pierwszym miejscu. Wydaje się, że żądanie sprecyzowane przez powoda jako ewentualne należy raczej potraktować jako szczególną kumulację i alternatywę, w przypadku gdyby sąd oddalił pierwsze żądanie z powodu braku roszczenia w tym zakresie.

Rozpoznając sprawę ponownie Sąd I instancji skupi się na wskazanej przez stronę powodową podstawie faktycznej. Przeprowadzi postępowanie dowodowe zgodnie z regułami działu III Kodeksu postępowania cywilnego, bacząc przede wszystkim aby dopuścić i przeanalizować wnioskowane przez strony dowody dotyczące faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Następnie dokona analizy tak ustalonego stanu faktycznego pod kątem wszystkich zarzutów wskazanych w pozwie i dalszych pismach procesowych, także tych, które w odniesieniu do umowy ramowej zostały uznane za bezzasadne.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku na podstawie przepisu art. 386 § 4 k.p.c.