

Sygn. akt VI ACa 585/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 kwietnia 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA Małgorzata Kuracka

Sędziowie: SA Mariusz Łodko

SA Irena Piotrowska (spr.)

Protokolant: protokolant Katarzyna Mikiciuk

po rozpoznaniu w dniu 21 kwietnia 2016 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) sp. z o.o. w P.

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

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 5 grudnia 2014 r., sygn. akt XX GC 810/09

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że nadaje mu treść:

- 1) oddala powództwo;**
- 2) nie obciąża powoda obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz pozwanego;**
- 3) nieuiszczone koszty opinii biegłego przejmują na rachunek Skarbu Państwa;**

II. nie obciąża powoda obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego na rzecz pozwanego.

Sygn. akt VI ACa 585/15

UZASADNIENIE

Powód (...) Sp. z o.o. w P. wniósł o zasądzenie od pozwanego Banku (...) S.A. w W. kwoty 986.047,00 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 10 grudnia 2009 r. do dnia zapłaty oraz o zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz kosztów postępowania. W odpowiedzi na pozew pozwany, Bank (...) w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 994.862,00 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 10 grudnia 2009 r. do dnia zapłaty; w pozostałym zakresie powództwo oddalił oraz orzekł w przedmiocie kosztów procesu.

W motywach tego rozstrzygnięcia wskazano na następujące ustalenia faktyczne i ich ocenę prawną.

W dniu 10 stycznia 2005 roku powód zawarł z pozwanym Umowę Ramową dotyczącą Transakcji Terminowych i Pochodnych (dalej "Umowa Ramowa"). W związku z zawarciem Umowy Ramowej powód złożył w dniu 17 czerwca 2008 roku oświadczenie o poddaniu się egzekucji. Poszczególne transakcje w ramach Umowy Ramowej zawierane były na podstawie wniosków powoda o zawarcie transakcji złożonych przez powoda oraz wystawionych przez pozwanego potwierdzeń zawarcia transakcji. Łącznie powód zawarł z pozwanym cztery transakcje, potwierdzone następującymi potwierdzeniami zawarcia transakcji:

(i) Potwierdzeniem zawarcia Umów Opcji Kupna Waluty Wymienialnej Nr Ref.(...) oraz Opcji Sprzedaży Waluty Wymienialnej Nr Ref.: (...) z 16 sierpnia 2007 r.;

(ii) Potwierdzeniem zawarcia Umów Opcji Kupna Waluty Wymienialnej Nr Ref.: (...) oraz Opcji Sprzedaży Waluty Wymienialnej Nr Ref.: (...) z dnia 21 maja 2008 r.;

((...)) Potwierdzeniem zawarcia Umów Opcji Kupna Waluty Wymienialnej PRZEZ BANK z Podwójną Barierą i Obserwacją Nr Ref.: (...) oraz Opcji Sprzedaży Waluty Wymienialnej PRZEZ BANK z Podwójną Barierą i Obserwacją Nr Ref.: (...) z dnia 30 maja 2008 r.; (iv) Potwierdzeniem zawarcia Umów Opcji Kupna Waluty Wymienialnej Nr Ref.: (...) oraz Opcji Sprzedaży Waluty Wymienialnej Nr Ref.: (...) z dnia 30 maja 2008 r.

Zawarcie poszczególnych transakcji poprzedzone było udzieleniem powodowi przez pozwanego informacji na temat mechanizmu funkcjonowania opcji. Jeszcze przed zawarciem pierwszej transakcji, w roku 2007 doszło do spotkania powoda z pracownikiem Banku Panem M. K., podczas którego powodowi zostały przedstawione założenia dotyczące mechanizmu funkcjonowania opcji. Ponadto jeszcze w roku 2007 pozwany skierował pod adresem powoda zaproszenie do uczestnictwa w szkoleniu na temat transakcji opcyjnych. Powód nie skorzystał jednak z zaproszenia. W dniu 25 stycznia 2008 roku powód sam wystąpił do pozwanego z prośbą o przygotowanie oferty na zabezpieczenie kursu sprzedaży, efektem czego było zawarcie w dalszej kolejności, kolejnej transakcji w dniu 21 maja 2008 roku. Zawarcie transakcji wskazanych w pozwie zostało poprzedzone spotkaniem powoda z pracownikiem Banku Panem J. B., który udzielił podczas spotkania szczegółowych informacji na temat planowanych transakcji i przygotował, a następnie przesłał powodowi prezentację, zatytułowaną (...) z dnia 27 maja 2008 roku. Na podstawie przekazanych danych i informacji, powód podjął decyzję o zawarciu transakcji wskazanych w pozwie. Powód otrzymał również drogą elektroniczną zaproszenie na udział w szkoleniu na temat transakcji opcyjnych pod nazwą (...). Z ramienia powoda w szkoleniu uczestniczyła wówczas Pani J. B.

Strona powodowa zaczęła mieć coraz większe wątpliwości, co do opłacalności zawartych transakcji, a nadto okazało się, że umowy zawarte z pozwanym przynoszą coraz większe straty – dlatego zdecydowano się zawrzeć z pozwanym porozumienie z dnia 22 czerwca 2009 roku wyznaczenia Dnia Wcześniejszego Rozwiązania Transakcji o nr ref.: (...), będących przedmiotem Umów Opcji Kupna Waluty Wymienialnej przez Bank z Podwójną Barierą i Obserwacją oraz Opcji Sprzedaży Waluty Wymienialnej przez Bank z Podwójną Barierą i Obserwacją oraz Umów Opcji Kupna Waluty Wymienialnej oraz Opcji Sprzedaży Waluty Wymienialnej zawartej pomiędzy Bankiem a Klientem odpowiednio dnia 30 maja 2008 roku oraz 21 maja 2008 roku.

Strony wyznały w porozumieniu Dzień Wcześniejszego Rozwiązania w rozumieniu Regulaminu w stosunku do transakcji objętych porozumieniem, na dzień 22 czerwca 2009 roku i postanowiły, że powód zapłaci pozwanemu kwotę w wysokości 374.900,00 złotych, płatną do dnia 24 czerwca 2009 roku.

W dalszej kolejności strony zawarły porozumienie, stwierdzone Potwierdzeniem zawarcia Porozumienia do Umowy Opcji Kupna Waluty Wymienialnej przez Bank z Podwójną Barierą i Obserwacją z dnia 30 maja 2008 roku Nr Ref.: (...)

oraz Opcji Sprzedaży Waluty Wymienialnej przez Bank z Podwójną Barierą i Obserwacją z dnia 30 maja 2008 roku Nr Ref.: (...) z dnia 13 sierpnia 2009 roku oraz porozumienie stwierdzone Potwierdzeniem zawarcia Porozumienia do Umowy Opcji Kupna Waluty Wymienialnej przez Bank z Podwójną Barierą i Obserwacją z dnia 30 maja 2008 roku Nr Ref.: (...) oraz Opcji Sprzedaży Waluty Wymienialnej przez Bank z Podwójną Barierą i Obserwacją z dnia 30 maja 2008 roku Nr Ref.: (...) z dnia 8 września 2009 r. W Porozumieniach strony postanowiły dokonać zmiany warunków dla poszczególnych transakcji objętych Porozumieniami, a zmiana tych warunków miała nastąpić poprzez rozwiązanie dotychczas obowiązujących transakcji wraz z jednoczesnym zawarciem nowych .

Z uwagi na konieczność zapłaty kwoty wynikającej z Porozumień, powód wystąpił do pozwanego w dniu 28 maja 2009 roku z wnioskiem o przesunięcie terminu rozliczenia transakcji.

W dniu 10 czerwca 2009 r. w banku miało miejsce spotkanie stron. Pozwany, po przeanalizowaniu ówczesnej sytuacji finansowej powoda wskazał, że wnioskowana operacja przesunięcia terminów rozliczeń zawartych transakcji bez dodatkowych kosztów nie może być zrealizowana, jednocześnie jednak zaproponował powodowi zawarcie umowy kredytowej.

W konsekwencji na podstawie złożonego przez powoda wniosku o udzielenie kredytu w dniu 8 lipca pomiędzy pozwanym a powodem doszło do zawarcia Umowy o Kredyt Płatniczy Nr (...) . Zgodnie z wnioskiem kredyt został udzielony w walucie polskiej, w kwocie 374.900,00 złotych z przeznaczeniem na spłatę należności wynikających z transakcji, zawartych na podstawie Umowy Ramowej.

Zaciągnięcie kredytu w złotówkach było jedyną możliwością na uratowanie sytuacji powoda, gdyż w owym czasie nie posiadał on odpowiedniej ilości euro by uregulować swoje zobowiązania w stosunku do pozwanego. Wszelkie próby ugodowego rozwiązania problemu zaistniałego w związku z zawarciem umów opcji walutowych nie spotykały się ze zrozumieniem ze strony pozwanego banku. Ostatecznie w dniu 23 września 2009 r. strona powodowa skierowała na ręce pozwanego wezwanie o rekompensatę szkody poniesionej przez mandanta w ramach wadliwego produktu zaoferowanego przez bank . Pismo to pozostało bez echa, podobnie, jak kolejne wezwanie z dnia 19 listopada 2009 r.

W toku postępowania Sąd Okręgowy w Warszawie dopuścił dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu finansów, ekonomii i rachunkowości na okoliczność oszacowania wartości szkody w ramach produktu zaoferowanego powodowi przez pozwanego bank , przy założeniu, że doszło do zawarcia umowy.

Biegła stwierdziła, że w wyniku podpisanych umów opcji kupna i sprzedaży wykonywanych łącznie, spółka (...) nie tylko nie zabezpieczyła się przed ryzykiem kursowym, ale też poniosła duże straty wynikające z tego, że kursy walut są nieprzewidywalne i nie ma gwarancji, że będą utrzymywać się na założonym z góry poziomie, ale także z faktu, iż umowa nie była symetryczna, tylko korzystniejsza w swych zapisach dla banku (opisana wcześniej możliwość ograniczenia strat przez bank). Możliwość zabezpieczenia się przed ryzykiem walutowym dałby spółce zakup od Banku klasycznej umowy opcji sprzedaży, w której (...), jako nabywca opcji sprzedaży miałby prawo sprzedaży bankowi określonej w umowie kwoty waluty po z góry przyjętym w tej umowie kursie - wyższym od obowiązującego w danym dniu kursu rynkowego.

Spółka (...) zawarła jednak z Bankiem umowy na opcje walutowe tzw. bezkosztowe (czyli bez konieczności opłaty premii). Kupując od banku opcje, (...) w tym samym czasie również wystawiał opcję walutową, którą kupił bank. Dzięki temu, w umowie zawarto zapis, że z tytułu nabycia prawa żadna ze stron (ani bank ani (...)) nie płaci premii. Jednak zawarcie jednocześnie umowy opcji kupna i opcji sprzedaży spowodowało to, że (...) nie tylko miał prawo odsprzedać walutę bankowi po korzystnym dla siebie kursie, ale też taki obowiązek, jeśli bank zechciał skorzystać ze swojego prawa nabycia waluty EURO w przypadku, gdy kurs dla (...) był niekorzystny. Spółka od samego początku musiała więc się liczyć z ryzykiem poniesienia strat w przypadku, gdy kurs EURO będzie niekorzystny, a bank zdecyduje się na skorzystanie ze swojego prawa zakupu określonej w umowie kwoty waluty.

Zdaniem biegłej przywołane w pozwie umowy nie mają charakteru zabezpieczającego przed ryzykiem kursowym tylko raczej charakter spekulacyjny i obie strony umowy mogły liczyć się zarówno z zyskami jak i ze stratami możliwymi do

poniesienia w wyniku ich zawarcia. Bank zabezpieczył w umowach poziom swoich strat definiując kurs obserwacji i dając sobie możliwość spowodowania wygaśnięcia prawa spółki (...) do skorzystania z opcji sprzedaży. Biegła wyliczyła stratę strony powodowej na kwotę 994.862,00 zł

W oferowanych produktach połączono opcje sprzedaży i kupna, przy czym przedsiębiorca był również wystawcą opcji, a nie tylko ich nabywcą. Mógł on żądać od banku, aby kupił od niego walutę po określonej cenie, ale też i bank miał podobne prawo wobec przedsiębiorcy. Dzięki temu mechanizmowi przedsiębiorca „był zwolniony” z zapłacenia premii, bo premie wzajemnie się znosiły. W ten sposób teoretycznie wychodził na zero. Jednak sytuacja obu podmiotów nie była identyczna. Główną różnicą był fakt, iż kwota, którą bank mógł kupić po ustalonym z góry korzystnym kursie od przedsiębiorcy, była kilkukrotnie większa od tej, którą mógł sprzedać bankowi przedsiębiorca. Ta asymetria ryzyka spowodowała, że strategia z założenia „zerokosztowa” w rzeczywistości wcale taka nie była - jej kosztem było po prostu większe ryzyko straty ponoszonej przez przedsiębiorcę. Dopóki sytuacja na rynku była stabilna, czyli dopóki złotówka rosła, przedsiębiorcy zarabiali, czasami dosyć dużo. Biegła nie może się wypowiadać na temat tego, jakie transakcje powinien Bank proponować Klientowi i czy były one zgodne z wzorcem umowy opcji znajdującej się w regulaminie.

W ocenie Sądu pierwszej instancji powództwo zasługiwało na uwzględnienie w części.

Zdaniem tego Sądu uzgodnienia stron były obiektywnie niekorzystne dla strony powodowej i dlatego nie mogą być uznane za ważne - art. 58 §2 k.c. Zaznaczono, że w umowie wysokość możliwego do uzyskania przez strony zysku była rozłożona nierównomiernie ze znacznym przesunięciem na korzyść Banku, zaś ryzyko możliwej straty było znacznie wyższe po stronie powoda. Podano, że klasyczna umowa opcji ma z natury charakter odpłatny - wystawca opcji uzyskuje prawo do premii traktowanej jako cena, za którą zawiera on kontrakt opcyjny. Premia ta stanowi wynagrodzenie należne wystawcy opcji za ryzyko przyjmowane na siebie w związku z możliwymi zmianami kursowymi. Zważywszy na element ryzyka i niepewności co do nastąpienia zdarzenia skutkującego realizacją opcji (poziom kursu walutowego) niekiedy umowy opcyjnie określane są jako umowy losowe, a nawet ujmowane w kategoriach gry i zakładu.

Wskazano, że umowa zawarta w przedmiotowej sprawie, w miejsce premii na rzecz wystawcy opcji put zawierała symetryczną opcję call wystawioną przez drugą stronę w miejsce premii. Kurs walut określony przez strony stanowił równocześnie w istocie granicę wyznaczającą, która z wystawionych opcji będzie zyskowna dla jej nabywcy. Uzyskanie przy tym zysku przez jedną ze stron umowy oznaczało zatem poniesienie straty w analogicznej wysokości przez drugą stronę, która zmuszona była do nabycia waluty po kursie niekorzystnym dla niej względem kursu rynkowego.

Uznano, że strona powodowa nie została w sposób dostateczny poinformowana o ryzyku jakiego się podejmuje i jakie w związku z tym może ponieść straty. Podkreślono, że strona powodowa od lat współpracowała z tym samym bankiem i darzyła go pełnym zaufaniem. Podano, że powód, mimo iż prowadzi działalność gospodarczą nie ma obowiązku znajomości funkcjonowania rynków finansowych. Tym bardziej, że branża powoda jest diametralnie różna. Powód nie miał świadomości jaka jest do końca natura zawieranych transakcji. Wskazano, że bank nie przeszkolił w sposób należyty przedstawicieli strony powodowej. Ani Z. R., ani I. P. nie brali udziału w szkoleniach. Zostały im przesłane jedynie materiały i została dokonana prezentacja w sposób standardowy, która przedstawiała transakcje opcyjnie w bardzo korzystnym świetle dla powoda.

Odwołując się do treści wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 września 2013 r. w sprawie I CSK 651/12 wskazano na dysproporcję świadczeń stron w treści umów, wynikającą z nielojalności pozwanego względem powoda, nieznaną praktyki zawierania umów, jaką miał pozwany Bank. To, że powodowa spółka знаła warunki prawne zawieranych umów oraz że zawarła kilka podobnych transakcji wcześniej nie sprawia, że umowy te można uznać, co do ich zasady, za uczciwe.

Przyznano, że umowy zawarte między stronami mieszczą się w granicach swobody kontraktowania wyznaczonych art. 353¹ k.c.

Korzystając ze swobody kontraktowania strony mogą przyjąć bez jakichkolwiek modyfikacji określony typ umowy uregulowanej normatywnie, zawrzeć umowę nazwaną z równoczesnym wprowadzeniem do niej odmienności, w tym także połączyć cechy kilku umów nazwanych (tzw. umowy mieszane) lub – jak w tym przypadku - zawrzeć umowę nienazwaną, której treść ukształtują według swego uznania, z zachowaniem ograniczeń art. 353¹ k.c.

Zdaniem Sądu Okręgowego strona powodowa nie została poinformowana przez pozwanego o ryzyku jakie ponosi w związku z zawieraniem tak skonstruowanych umów opcyjnych. Uznano, że przy tak dużym ryzyku pozwany winien dołożyć większej staranności przy udzielaniu informacji powodowi, a nie ograniczać się jedynie do przeprowadzenia standardowego szkolenia i przekazania niezbędnych materiałów, tym bardziej, że przedstawiciele strony powodowej nie brali udziału w organizowanych szkoleniach.

Przyjęto, że pozwany bank nie dopełnił obowiązku w zakresie udzielenia należytej informacji o proponowanym produkcie.

Podano, że zasądzona w punkcie pierwszym wyroku kwota została wyliczona przez biegłą i była niższa od kwoty dochodzonej przez powoda, dlatego w drugim punkcie wyroku powództwo zostało oddalone w tej części.

Apelację od tego wyroku wniósł pozwany zaskarżając go w całości i podniósł następujące zarzuty:

1. Sprzeczność istotnych ustaleń z treścią materiału dowodowego zebranego w sprawie, które prowadziło do naruszenia art. 233 k.p.c. poprzez wadliwe ustalenie, że :

(i) obliczony przez biegłą wynik rozliczenia spornych transakcji jest tożsamy ze szkodą powoda bez uwzględnienia profilu działalności powoda, oraz ekonomicznego celu transakcji;

(ii) różnica w nominałach opcji cali i put automatycznie przesądza o niezgodności transakcji z zasadami współżycia społecznego oraz, że „uzyskanie zysku przez jedną stronę oznacza poniesienie straty w analogicznej wysokości przez drugą stronę”,

((...)) działania Banku miały cechę „nielojalności” wobec powoda,

(iv) powód nie uczestniczył w szkoleniu dotyczącym transakcji walutowych, pomimo, że z materiału dowodowego sprawy i innych ustaleń Sadu I Instancji zamieszczonych w treści Zaskarżonego Wyroku wynika, że w szkoleniu tym wzięła udział główna księgowa powodowej spółki - Pani J. B.:

(v) strona powodowa nie została dostatecznie poinformowana przez Bank o ryzyku jakie ponowi w związku z zawieraniem umów opcyjnych, w szczególności iż powód nie wiedział, że konsekwencją zawarcia spornych umów będzie obowiązek sprzedaży uzgodniony kwot EUR w określonych z góry datach i po z góry określonym kursie, nawet wówczas, gdy kurs rynkowy wzrośnie powyżej uzgodnionego kursu zabezpieczenia - podczas gdy ta cecha umowy jest oczywista i stanowi jej istotę, była wyraźnie powodowi komunikowana, a ponadto osoba upoważniona przez powoda do zawierania transakcji walutowych wyraźnie przyznała, że wiedziała o tej okoliczności:

(vi) pomimo, że strona powodowa niewątpliwie „znała warunki prawne umów” to jednocześnie nie miała wiedzy w zakresie ryzyka związanego z umową;

(vii) opinia biegłej była przydatna do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy mimo, że:

(a) biegłą oparła swoje wyliczenia nie tylko o kwestionowaną przez powoda i objętą sporem umowę (transakcje nr (...) oraz (...)), ale także o umowę opcji kupna waluty wymiennej nr (...) oraz umowę opcji sprzedaży waluty wymiennej nr (...),

(b) biegłą całkowicie pominęła ekonomiczny cel transakcji,

(c) opinia zawiera wewnętrznie sprzeczne wnioski, w szczególności biegła twierdzi, że przez pierwsze sześć miesięcy wykonywania umowa nr (...) była dla powoda korzystna oraz by zaraz potem stwierdzić, że umowy przyniosły tylko jednej stronie nadmierne straty i nie miały charakteru zabezpieczającego.

2. Niedokonanie ustaleń faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy poprzez niedokonanie analizy w zakresie przebiegu współpracy powoda i pozwanego (naruszenie art. 233 k.p.c., art. 217 § 1 k.p.c. oraz 227 k.p.c.) w szczególności:

(i) brak ustaleń w zakresie tego jakie na podstawie kwestionowanych umów były świadczenia wzajemne stron oraz czym w rozpatrywanej sprawie jest świadczenie nienależne w rozumieniu art. 410 k.c.;

(ii) pominięcie treści nagrań rozmów prowadzonych przez strony,

((...)) pominięcie wniosku pozwanego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłych,

(iv) brak ustalenia jakie czynności podjął Bank, a jakich ewentualnie zaniechał w związku z zawartymi z powodem umowami, niedokonanie analizy jaki był zakres obowiązków informacyjnych spoczywających na Banku wraz ze wskazaniem przepisów prawa, z których one wynikają,

(v) brak dokonania ustaleń w zakresie wiedzy powoda na temat warunków i skutków zawieranych umów,

(vi) brak ustaleń faktycznych w zakresie kursu EUR/PLN w chwili zawierania Umowy, faktu, iż kurs zabezpieczenia (kurs po którym zbywane były EUR) był istotnie wyższy od kursu rynkowego z chwili zawierania umowy oraz wpływu tego faktu na równowagę kontraktową, wysokości wpływów powoda w walucie EUR w okresie obowiązywania umowy, ryzyk ponoszonych przez Bank w związku z zawartą umową (ryzyko kredytowe) oraz wysokości korzyści jaką Bank odniósł w związku z umowami - bez których nie jest możliwa prawidłowa ocena równowagi kontraktowej w ramach spornych umów.

3. Pozostałe naruszenia przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, a to:

(i) art. 321 k.p.c. poprzez wydanie orzeczenia co do roszczenia nie objętego żądaniem , tj. wydanie orzeczenia w stosunku do wszystkich umów zawartych pomiędzy powodem i pozwanym w sytuacji, kiedy żądanie powoda obejmowało wyłącznie umowę opcji kupna waluty wymiennej przez Bank z podwójną barierą i obserwacją nr (...) oraz umowę opcji sprzedaży waluty wymiennej przez Bank z podwójną barierą i obserwacją nr (...) zawartą w dniu 30 maja 2008 roku,

(ii) naruszenie art. 217 § 1 k.p.c. oraz art. 479 (9) k.p.c. (w brzmieniu obowiązującym w chwili wniesienia pozwu) poprzez dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, pomimo, że wniosek dowodowy powoda był spóźniony,

((...)) art. 236 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. oraz 217 § 1 k.p.c. poprzez sformułowanie tezy dowodowej w zakresie dopuszczenia dowodu z opinii biegłego w sposób nieprecyzyjny i ogólnikowy;

(iv) art. 217 §2 k.p.c., art. 227 k.p.c. oraz art. 232 k.p.c. poprzez sformułowanie tezy dowodowej w zakresie dopuszczenia dowodu z opinii biegłej w sposób z góry przesądzający, że pozwany wyrządził szkodę powodowi

(v) art. 278 § 1 kpc poprzez dopuszczenie dowodu z opinii biegłej, która nie dysponuje wiedza z zakresu transakcji walutowych i rynków kapitałowych, a jedynie wiedzą z zakresu audytu, księgowości i rachunkowości,

(vi) art. 233 k.p.c., art. 286 k.p.c., art. 235 § 1 k.p.c. w związku z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez niewezwanie biegłej na rozprawę w celu umożliwienia zadawania pytań przez strony ,

(vii) art. 328 § 2 k.p.c. poprzez całkowity brak wyjaśnienia podstawy faktycznej i prawnej wyroku a w szczególności:

(a) niewyjaśnienie na czym konkretnie polega sprzeczność zawartych umów z zasadami współzycia społecznego i jaka konkretnie norma zasad współzycia społecznego została naruszona,

(b) niewskazanie dlaczego umów zawartych pomiędzy powodem i pozwanym nie można uznać „za uczciwe”,

(c) brak wyjaśnienia dlaczego umowy były „obiektywnie niekorzystne dla strony powodowej oraz, że „uzyskanie zysku przez jedną w razie zysku osiągniętego przez jedną stronę oznaczało poniesienie straty w analogicznej wysokości przez drugą stronę” ;

(viii) stwierdzenie, że bank powinien dołożyć „większej staranności przy udzielaniu informacji powodowi”, bez wskazania jakie konkretnie czynności i na jakiej podstawie prawnej powinien podjąć Bank

(ix) art. 233 § 1 k.p.c. oraz 227 k.p.c. skutkujące błędnym ustaleniem jakoby sporne umowy miały „charakter spekulacyjny” bez dokonania jakichkolwiek ustaleń na temat przychodów powoda w walucie EUR oraz pomimo, iż umowa gwarantowała powodowi możliwość zbywania uzgodnionych kwot waluty po z góry określonym kursie,

(x) art. 217 § 1 i 2 k.p.c., art. 278 k.p.c. art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie wniosku dowodowego pozwanego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłych, pomimo, że okoliczności sporne sprawy nie zostały wyjaśnione,

(x) art. 224 § 1 k.p.c. poprzez nieudzielenie głosu stronom przed zamknięciem rozprawy.

4. Naruszenie prawa materialnego, to jest:

(i) art. 58 § 2 k.c. w zw. z art. 353 (1) k.c. poprzez błędne przyjęcie, że uzgodnienia stron były „niekorzystne dla strony powodowej”, co przesądza o ich sprzeczności z zasadami współzycia społecznego, pomimo iż:

(a) zawierana umowa nie mogła narazić powoda na szkodę w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego albowiem, powód zabezpieczył kurs wymiany uzyskiwanych wpływów walutowych w Euro przed umocnieniem się złotego, w przypadku zatem gdy wpływy te rzeczywiście otrzymywał w deklarowanej przez niego wysokości umowa nie powinna powodować strat,

(b) w związku z wystawieniem opcji cali na rzecz Banku powód nie miał obowiązku zapłaty premii, a kurs rozliczenia ustalony przez strony w dniu zawarcia umów był korzystniejszy od kursu rynkowego, a zatem Umowa nie mogła narazić powoda na jakiegokolwiek straty, ani w postaci damnum emergens, ani lucrum cessans (jeśli tylko uzyskiwał on wpływy walutowe w euro ze swojej działalności w wysokości deklarowanej wobec Banku przed zawarciem kwestionowanej przez powoda),

(c) zawierając sporne umowy powód będący przedsiębiorcą uzyskał pewność, że uzyskiwane przez niego wpływy w walucie Euro nie będą się zmniejszały co było zgodne z celem zawieranych umów,

(d) Bank przekazał powodowi rzetelne i jasne informacje na temat transakcji terminowych i pochodnych w zakresie pozwalającym powodowi zrozumieć zakres korzyści i ryzyk wynikających ze spornej umowy,

(e) Powód, będący przedsiębiorcą, z pełnym rozeznanieniem zawierał kwestionowane transakcje.

(ii) art. 58 § 2 k.c. w zw. z art. 353 (1) k.c. poprzez ich nieprawidłowe zastosowanie polegające na przyjęciu, że sporna umowa jest sprzeczna z zasadami współzycia społecznego bez wskazania na czym konkretnie polega sprzeczność zawartych umów z zasadami współzycia społecznego i jaka konkretnie norma zasad współzycia społecznego została naruszona oraz przez ich zastosowanie pomimo braku zbadania i odniesienia się do treści i celu zawartych pomiędzy powodem i pozwanym transakcji,

((...)) art. 410 § 2 k.c. w związku z art. 405 k.c. poprzez ich niezastosowanie i rozstrzygnięcie co do ważności umów zawartych pomiędzy powodem i pozwanym bez ustalenia jakie były świadczenia wzajemne stron i co w niniejszej sprawie powinno być traktowane jako świadczenie nienależne w rozumieniu art. 410 k.c.,

(iv) art. 409 k.c. przez jego niezastosowanie

Wskazując na powyższe pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez oddalenie powództwa, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Ponadto, z ostrożności procesowej, na podstawie art. 380 k.p.c., wniósł o rozpoznanie wniosków dowodowych wskazanych w piśmie z dnia 12 lutego 2014 r., ewentualnie na podstawie art. 381 k.p.c. wniósł: 1. o dopuszczenie dowodu z opinii instytutu naukowego na okoliczność ustalenia i wykazania: czy i w jaki sposób transakcje zabezpieczały powoda i przed jakiego rodzaju ryzykiem walutowym; na czym polegały zawarte przez powoda transakcje, jak je zakwalifikować; czy i kiedy powód i pozwany zawierali już podobne lub takie same transakcje, jaki był ekonomiczny charakter transakcji zwłaszcza w zakresie ekonomicznej równowagi praw i obowiązków stron;

2. dopuszczenie dowodu ze sprawozdania finansowego powoda za 2009 roku na okoliczność ustalenia, że powód zakwalifikował kwestionowaną umowę jako produkt zabezpieczający;

3. dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny rachunkowości na okoliczność ustalenia, czy kwestionowana przez powoda umowa została zakwalifikowana przez powoda jako instrument zabezpieczający, a jeżeli tak, to czy klasyfikacja ta jest prawidłowa;

4. odsłuchanie na rozprawie treści nagrań rozmów powoda i pozwanego dołączonych przez pozwanego do odpowiedzi na pozew.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył , co następuje.

Apelacja pozwanego jest zasadna i dlatego musiała odnieść skutek.

Ustalenia faktyczne poczynione w sprawie Sąd Apelacyjny podziela jednak na ich podstawie dokonuje odmiennej oceny prawnej niż to uczynił Sąd Okręgowy w Warszawie wydając zaskarżony wyrok.

Wobec wyjątkowej lakoniczności pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku konieczne jest uporządkowanie ustaleń faktycznych wynikających ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Opcja walutowa, przewidziana w rozpoznawanej sprawie dla każdej ze stron umowy opierała się na dwóch elementach: stałym i jednakowym dla stron kursie euro wobec złotego(3,4650) i wzajemnym uprawnieniu do nabywania 50 000 euro (dla powoda od pozwanego) i 100 000 euro (dla pozwanego od powoda). Według określeń przyjętych w umowie, uprawnienie nazwane sprzedażą opcji było realizowane w ten sposób, że opcja „wystawiona” przez powodową Spółkę jako kupno („call”) uprawniała pozwanego Bank do pobrania z rachunku Spółki równowartość 100 000 euro po ustalonym wcześniej kursie, a opcja „wystawiona” przez pozwanego jako sprzedaż („put”) dawała Spółce prawo do żądania od Banku kupna 50 000 euro po ustalonym kursie. Ustalenie kursu sprawiało, że osiągnięcie korzyści przez kontrahenta umowy zależało od różnicy między kursem rynkowym a kursem ustalonym w konkretnej umowie opcyjnej. Powodowa Spółka odnosiła korzyść wtedy, gdy kurs rynkowy euro był niższy od kursu ustalonego wyżej w umowie, a Bank korzystał, gdy rynkowy kurs euro był wyższy od kursu ustalonego w umowie, ponieważ wtedy bank zyskiwał różnicę między kursem umownym a kursem realnym.

Z zasad współzycia społecznego, określanych w takich sprawach jak rozpoznawana także mianem lojalności i uczciwości w obrocie gospodarczym wynika, że umowa wzajemna powinna po obu stronach stwarzać równorzędne warunki jej realizacji. Nawet jeśli jest to umowa o cechach umowy losowej, wskazującej również na podobieństwo do gry i zakładu, jak w przypadku umów opcji walutowej, to nie może tworzyć już u swej podstawy oczywistych preferencji dla jednej strony umowy, zwłaszcza jeśli jest to strona profesjonalnie silniejsza. Wprawdzie więc obu stron

jako profesjonalistów w obrocie gospodarczym dotyczy należyta staranność, określona w art. 355 § 2 k.c. mianem staranności zawodowej, ale dla czynności z zakresu obrotu pieniężnego trudno jednakowo oceniać profesjonalizm banku i firmy, która zajmuje się produkcją metalowych wysoce specjalistycznych urządzeń konstrukcyjnych, budownictwem i inżynierią i która nie ma w przedmiocie swojej działalności gospodarczej obrotu walutowego, ani działalności w zakresie obrotu instrumentami finansowymi.

Powód zawierając umowy opcji walutowych działał więc z całą pewnością poza przedmiotem swojej działalności gospodarczej. Ryzyko banku wynikało ze spadku kursu euro w stosunku do złotego, a powód z kolei ponosił ryzyko związane ze wzrostem kursu euro w stosunku do złotego, jednakże przyjęta przez strony struktura transakcji zawierała tylko po stronie pozwanego banku tzw. kurs bariery, a więc określoną wartość euro względem kursu złotego, którego osiągnięcie skutkowało rozwiązaniem całej struktury opcyjnej, co było korzystne tylko dla banku. Powodowa Spółka nabywając opcje, zwane „put” zabezpieczała się jako eksporter wytwarzanych produktów przed nadmiernym, w jej przekonaniu umacnianiem się złotego względem euro. Z kolei, pozwany bank wystawiając na rzecz Spółki opcję „put” proponował równoczesne zawarcie opcji, zwanej „call”, dzięki czemu opcja „put” wydawała się być bezpłatna, co pozwalało całą tzw. strukturę opcji „put” i „call” określać mianem zero-kosztowej, mimo że wcale taka nie była. Już w samej strukturze opcyjnej przewidziano nierównowagę przez obowiązek wystawienia przez powoda opcji „call” na kwoty po 100 000 euro, podczas gdy pozwany bank w ramach tej samej struktury wystawiał opcję „put” na kwoty po 50 000 euro. Należy podkreślić, że w umowie opcji samo stwierdzenie nierównomiernego rozłożenia ryzyka osiągnięcia korzyści i wysokości świadczeń obciążających tylko jedną lub obie strony umowy nie jest wystarczające do stwierdzenia, że czynność prawna narusza zasady słuszności kontraktowej i z tej przyczyny jest nieważna na podstawie art. 58 § 2 k.c. Wprawdzie w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2010 r., IV CSK 432/09 (niepubl.) przyjęto, że umowa naruszająca zasadę ekwiwalentności świadczeń stron może być oceniana w świetle art. 58 § 2 k.c., ale nie oznacza to automatycznego w takim wypadku stwierdzenia nieważności. W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 2011 r., II CSK 528/10 (niepubl.) został wyrażony pogląd, że w ramach wyrażonej w art. 353¹ k.c. zasady swobody umów mieści się również przyzwolenie na faktyczną nierówność stron, która może się wyrażać nieekwiwalentnością ich wzajemnej sytuacji prawnej. Nieekwiwalentność ta stanowiąc wyraz woli stron nie wymaga, co do zasady, wystąpienia okoliczności, które by ją usprawiedliwiały. Obiektywnie niekorzystna dla jednej strony treść umowy zasługuje będzie na negatywną ocenę moralną, a w konsekwencji prowadzić do uznania umowy za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego tylko w sytuacji, gdy do takiego ukształtowania stosunków umownych, który jest dla niej w sposób widoczny krzywdzący doszło wskutek świadomego lub tylko spowodowanego niedbalstwem, wykorzystaniu przez drugą stronę silniejszej pozycji. Taka sytuacja w niniejszej sprawie nie występuje. Jednocześnie podnosi się w orzecznictwie, że nieważności transakcji opcyjnych nie może uzasadniać samo wskazywanie oczywistej przewagi banku jako kontrahenta, tylko musi się taki skutek rozważyć uwzględniając wypełnienie przez bank staranności zawodowej wynikającej z art. 355 § 2 k.c., a to z kolei wiąże się z jego kontraktową odpowiedzialnością odszkodowawczą (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2012 r., IV CSK 284/12, OSNC 2013, nr 6, poz. 77). Pomijając kontekst odszkodowawczy, którego źródłem w rozpoznawanej sprawie jest według strony powodowej bezpodstawne wzbogacenie pozwanego, to obowiązki informacyjne banku oferującego opcje walutowe wynikają ogólnie ze standardu, jaki instytucje finansowe są obowiązane stosować w zakresie terminowych operacji finansowych (art. 5 ust. 2 pkt 4 i 7 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, jedn. tekst Dz. U. z 1992 r. Nr 72, poz. 359 ze zm., dalej jako pr. bank.). Przestrzeganie tych obowiązków wchodzi w zakres obowiązków instytucji finansowej zawierającej umowę nienazwaną opcji walutowej, jako należących do natury prawnej takiej umowy. W wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 stycznia 2005 r., P 10/04 (OTK-A 2005, nr 1, poz. 7) jest mowa o obowiązku rzetelnej, uczciwej i wyczerpującej informacji służącej zachowaniu równowagi w relacjach klienta z bankiem, co wynika także z podstawowych zasad prawa obligacyjnego, nakazujących respektowanie uczciwości, lojalności i dobrych obyczajów w obrocie, zwłaszcza na etapie nawiązywania stosunku kontraktowego. Każda umowa opcji niesie w sobie ryzyko uzyskania przez strony korzyści albo poniesienia strat, zależnie od wahań wartości walut na rynku, a więc okoliczności niezależnych od stron danej umowy opcji. Natura prawna umowy opcji walutowej wymaga w celu rozstrzygnięcia sporu między jej stronami, rozważenia uprawnień i obowiązków obu stron, co do zachowania których ustalono, że zawierając umowę miały świadomość odniesienia korzyści, a zwłaszcza poniesienia strat i ich rozmiaru. Samo ustalenie w umowie opcji walutowej nierównomiernego rozłożenia ryzyka

osiągnięcia korzyści i wynikającej z tego nieekwiwalentności świadczeń stron nie wystarcza do uznania, że dokonana czynność prawna narusza zasady słuszności kontraktowej i z tej przyczyny jest nieważna na podstawie art. 58 § 2 k.c. Natura prawna umowy opcji walutowej jako umowy nienazwanej (art. 353¹ k.c.) wymaga rozważenia uprawnień i obowiązków zwłaszcza tej strony umowy, która proponuje zawarcie oraz przedstawia projekt umowy opcji, gdyż jej wiedza już w chwili zawierania umowy o możliwej dysproporcji świadczeń na niekorzyść kontrahenta, jak też zagwarantowane tylko sobie uprawnienia mogą świadczyć o naruszeniu przez tę stronę zasad, na które powołuje się art. 58 § 2 k.c.

(por. wyrok SN z dnia 19 września 2013r. I CSK 651/12)

Powód przyznał, że treść umowy ramowej była dla niego jasna ale obecnie uważa, że w umowie powinna być zawarta informacja, że jej zawarcie niesie ze sobą ryzyko, że jest to umowa spekulacyjna.. Miał świadomość tego, że przy różnych kursach euro zarabiać mógł on lub Bank; miał także świadomość możliwości powstania po jego stronie zobowiązania wobec Banku, skoro poddał się egzekucji do kwoty 1.600.000 zł. w zakresie zobowiązań wynikających z transakcji zawartych z pozwanym bankiem na podstawie umowy ramowej dotyczącej transakcji terminowych i pochodnych(k.229 akt). Prowadzące rozmowy z Bankiem pracownicy powoda I. P. (ekonomistka) oraz J. B. (główna księgowa) miały odpowiednie kompetencje i wiedzę w zakresie dokonywanych transakcji, rozumiały sens przedstawianych jej przez bank propozycji transakcyjnych. Świadek I. P. zeznała, że znała i rozumiała zapis umowy stanowiący o tym, że gdy kurs rynkowy euro wzrośnie ponad 3,4650 zł to bank ma prawo do zakupu 100 000 euro po ustalonej cenie.(k.481 akt). Powód zawierał objęte sporem transakcje w celu zabezpieczenia się przez umocnieniem złotówki .Nie można jednak podzielić wniosku, że umowy opcyjne miały bezpośrednio zabezpieczać powoda przed negatywnymi skutkami wahań kursów walut. Zabezpieczenie wykonania umowy opcyjnej nie należy do elementów istotnych tej umowy. W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2012 r., IV CSK 284/12 (nie publ.) stwierdzono, że - wbrew sugestii kontrahenta banku - wystawienie przez bank lub kontrahenta opcji walutowej nie tworzy dla partnera banku zabezpieczenia w znaczeniu prawnym w postaci „zagwarantowania” temu partnerowi pokrycia uszczerbku określonego rodzaju, wynikającego ze zmian kursów walut objętych umową opcyjną i poprawiającego się w okresie ważności tej umowy. Inna jest bowiem funkcja umieszczanych w umowie klauzul dotyczących tzw. barier ograniczających w ramach europejskiego typu opcji walutowej. Bankowa opcja walutowa tworzy natomiast zabezpieczenie ogólne (ekonomiczne), uzależnione od właściwej prognozy kursów zestawianych walut. Z dostępnych publikacji wynika, że rozważono już ogólne ujęcie prawne umowy opcyjne (odnoszącej się nie tylko do waluty jako tzw. instrumentu bazowego) w toku prac komisji Kodyfikacji Prawa Cywilnego (zob. np. M. Romanowski w: System prawa cywilnego, t. 9. Umowy nienazwane, Warszawa 2010, s. 612-614).

W każdym razie nie chodzi tu na pewno o uchronienie kontrahenta banku od poniesienia „uszczerbku” w postaci powstania odpowiedniej wierzytelności na rzecz banku, będącej wynikiem istniejącego w okresie wygaśnięcia opcji odpowiedniego poziomu kursu walutowego (pary waluty). Jeżeli w literaturze ekonomicznej i prawniczej, wspomina się o zabezpieczającej roli bankowych opcji walutowych (przede wszystkim dla przedsiębiorców uzyskujących należności w walucie obcej), to chodzi tu o zabezpieczenie o charakterze ogólnym (ekonomicznym), a nie o zabezpieczenie w znaczeniu jurydycznym, także w postaci „zagwarantowania” partnerowi banku nieponiesienia uszczerbku określonego rodzaju. Bankowe opcje walutowe dają możliwość (szanse) dla wspomnianego przedsiębiorcy uzyskania korzyści w postaci nabycia waluty po niższej cenie niż rynkowa lub zbycia jej po cenie wyższej. Gdy strony przewidziały tzw. rozliczeniową wersję opcji walutowych, kontrahent banku uzyskuje możliwość uzyskania odpowiedniej wierzytelności wobec partnera. Nie wyczerpuje to jednak wyniku ekonomicznego bankowych transakcji opcyjnych, ponieważ w związku z istniejącym na rynku kursem waluty (pary waluty) i prognoz kursowych stron, sformułowanych w treści transakcji opcyjnej, także Bank może stać się wierzycielem kontrahenta (przedsiębiorcy) z tytułu wykonania opcji walutowych, a wierzytelność banku może obejmować nie tylko samą cenę opcji (w razie jej wystawienia przez Bank).

W świetle powyższych ustaleń Sąd Apelacyjny, odmiennie niż to przyjął Sąd pierwszej instancji, stwierdza, że objęte pozwem transakcje nie były sprzeczne z naturą stosunku opcyjnego w rozumieniu art. 353¹ k.c., nie były sprzeczne

z wynikającym z art. 37 prawa bankowego „zakazem działalności naruszającej interesy klientów”, ponieważ nie wykazano przekazywania powodowi przez kontrahenta informacji nieprawdziwych, zaniechania przekazywania lub przekazywania ich w nieprawidłowy sposób. Powód świadomie zrezygnował z transakcji typu forward i zachęcony reklamą banku zdecydował się na ryzyko dokonywania transakcji opcyjnych.. Nieważności transakcji opcyjnych nie może uzasadniać wskazywanie oczywistej przewagi banku jako kontrahenta w wielu płaszczyznach. Problem staranności zawodowej banku odnosi się do kwestii oceny wykonywania określonych obowiązków kontraktowych lub możliwości przypisania bankowi odpowiedzialności odszkodowawczej pozakontraktowej - art. 355 § 2 k.c. (por. wyrok SN z dnia 9 listopada 2012 IV CSK 284/12)

Opcje walutowe w postaci występującej w tym procesie nie są jedynym i najprostszym instrumentem ochrony przedsiębiorcy przed negatywnymi skutkami zmiany kursu waluty. Zdecydowanie prostszym instrumentem jest tzw. forward. Jest to instytucja zbliżona do opcji, czy wręcz jeden z rodzajów opcji, ale różniąca się tym, że forward jest instrumentem sztywnym – strony wskazują określony warunek i w razie jego wystąpienia istnieje obowiązek spełnienia umówionego świadczenia. Obie strony przedmiotowej sprawy miały doświadczenie wynikające z wcześniejszego stosowania tego prostszego instrumentem chroniącym stronę powodową przed negatywnymi skutkami zmian kursu waluty i dysponując tym doświadczeniem zawarły umowy opcji walutowych. W tej sytuacji nie można wywodzić negatywnych konsekwencji wobec stron umowy – czy to przedsiębiorcy, czy też banku, że został przez nich wybrany wskazany instrument ochrony. Instrument finansowy opcji walutowej może spełnić swój zasadniczy cel – to jest zabezpieczyć interesy podmiotu korzystającego z opcji nie można więc uznać, iż jest to instrument sprzeczny z porządkiem prawnym, z tej przyczyny, że może być wykorzystany także w inny sposób. Dla eksportera problemem jest, gdy rodzima waluta staje się coraz mocniejsza, natomiast osłabienie waluty krajowej jest dla niego czynnikiem pozytywnym. Z kolei dla importera problemem jest osłabienie waluty, natomiast jej wzmocnienie jest czynnikiem korzystnym. Nie istnieje idealny model opcji korzystny dla przedsiębiorcy niezależnie od tego, czy w relacjach transgranicznych eksportuje czy importuje. Zysk banku to wartość prowizji, którą pobiera od przedsiębiorcy. Ww. prowizja to jednocześnie koszt przedsiębiorcy. Jest to element bardzo istotny, którego wysokość musi być tak skorelowana, aby dla przedsiębiorcy zawarcie umowy opcji było wciąż opłacalne. W celu zmniejszenia wysokości prowizji lub wręcz jej wyeliminowania została opracowana metoda zerokosztowa opcji polegająca na tym, że przedsiębiorca nie płaci żadnej prowizji, ale niejako w zamian zawiera opcję o charakterze przeciwnym. Przedsiębiorca może albo zapłacić premię, albo wybrać strukturę zerokosztową. Jeżeli przedsiębiorca uznaje, że w danym okresie kurs waluty będzie kształtował się w sposób, który sprawi, że nie ziszcí się obowiązek nabycia przez niego waluty to struktura zerokosztowa jest dla niego korzystna. Przedsiębiorca musi więc tak ustalić wartość nominalną opcji, aby dysponował odpowiednim zabezpieczeniem w obcej walucie – ekspozycją naturalną.

Dysponowanie taką kwotą sprawia, że w razie osłabienia rodzimej waluty i spełnienia się zobowiązania do kupna będzie dysponował taką kwotą euro, którą przeznaczy na poczet realizacji swojego zobowiązania. Wówczas także i poziom osłabienia rodzimej waluty – z tego punktu widzenia – pozostaje bez znaczenia, gdyż niezależnie od poziomu kursu złotego do euro będzie dysponował niezbędną ilością waluty, którą będzie mógł sprzedać po kursie rynkowym po to, aby kupić następnie ustaloną kwotę waluty. Z kolei, gdy złoty w wyznaczonym opcją przedziale czasu wzmacnia się to przedsiębiorca korzysta z prawa do sprzedaży bankowi określonej kwoty po ustalonym w opcji kursie, wyższym, aniżeli obowiązujący w danym dniu kurs rynkowy. Problem zaczyna się, gdy przedsiębiorca nie dysponuje odpowiednią ilością waluty pozwalającą na spełnienie swojego zobowiązania. Wówczas bowiem bank wyegzekwuje od przedsiębiorcy równowartość w złotych przewidzianej w umowie opcji kwoty waluty. Gdyby więc powód dysponował ekspozycją naturalną odpowiadającą wartości waluty, którą zobowiązał się kupić na podstawie opcji call, to nie wystąpiłaby konieczność rolowania transakcji, a w końcu ich zamknięcia i wyegzekwowania przez bank równowartości kwoty przewidzianej w umowie opcji. Długotrwałe ciągle wzmacnianie się rodzimej waluty w obliczu łatwości zastosowania struktury zerokosztowej prowadziło do chęci zawarcia umowy opcji niezależnie od tego, czy istotą umowy opcji jest zabezpieczenie prowadzonej działalności gospodarczej. Dysponując bowiem określoną kwotą waluty przy ciągłym wzmocnieniu się kursu waluty rodzimej przedsiębiorca nabywał prawo do sprzedaży bankowi waluty po kursie wyższym, aniżeli obowiązujący w danym dniu. W takiej sytuacji ekonomicznej brak odpowiedniej ekspozycji naturalnej nie był przeszkodą pod warunkiem, że nie wystąpi nagle odwrócenie tendencji rynkowych w

zakresie kursu waluty. Powód zawierając umowy opcji nie brał pod uwagę swoich realnych możliwości finansowych. Aby z jednej strony zapewnić sobie prawo sprzedaży waluty w ilości odpowiadającej powodowi, a jednocześnie podtrzymać zerokosztową strukturę zobowiązał się do nabycia waluty w ilości o wiele większej, aniżeli pozwalała na to poziom jego naturalnej ekspozycji. Powód niewątpliwie miał świadomość barier wyłączających i zawarł świadomie umowy zakupu i sprzedaży opcji z tą barierą. Struktura opcji zerokosztowych wcale nie oznacza, że bariery wyłączające w obu opcjach znajdujących się w parze muszą być identyczne. Struktura zerokosztowa oznacza tylko, że premie za udzielenie tych opcji się znoszą. Celem struktury zerokosztowej nie jest identyczne zrównoważenie ryzyka stron albowiem to ryzyko ze swej istoty będzie inne dla uczestników struktury w zależności od możliwości dostępu do środków walutowych i przewidywalności trendów na rynku walutowym. W sytuacji gdy jedną ze stron umowy jest eksporter ponoszący koszty produkcji w złotych a uzyskujący stale walutę za sprzedany towar, to przy nagłym wzroście wartości euro przy zrównoważonej identycznej strukturze ryzyko przejąłby jego kontrahent a więc bank, który musi kupić walutę na rynku wewnętrznym lub międzynarodowym. Naturalne jest więc że bank minimalizuje własne ryzyko poprzez korzystniejszą dla siebie barierę wyłączającą na wypadek wzrostu kursu ponad zakładany i przewidywalny poziom. Dla eksportera zaś, taki nagły wzrost może być wręcz korzystny i nie będzie on nawet zainteresowany barierą.

W sytuacji gdy ukształtowanie takiej struktury odbywa się przy świadomości kontrahentów nie dochodzi do naruszenia zasad uczciwości kupieckiej i czynność ta nie narusza zasady swobody kontraktowej określonej w art. 3531k.c. To na powódzie ciążył ciężar dowodu wykazania, że w sposób krzywdzący dla niego doszło do zawarcia umowy. Materiał dowodowy zebrany w sprawie wskazuje, że powód temu obowiązкови nie podołał. Nie można przyjąć domniemania świadomego działania banku celem pokrzywdzenia powoda tylko dla tego, że lepiej zabezpieczył on własne ryzyko. Struktura opcyjna zakłada, że bariery nie muszą być identyczne nawet jeżeli w założeniu para opcyjna miała być zerokosztowa. Zerokosztowość polegała na tym, że klient zabezpieczając swoją pozycję nie ponosił na etapie zawierania umowy kosztów zawierania takich transakcji. Każda opcja ma swoją własną cenę tj premię. I te premie się równoważyły w tej strukturze. W przypadku gdyby strona powodowa dysponowała odpowiednim przychodem w walucie to w przypadku aprecjacji tej waluty względem złotówki nie poniosłaby straty. Ryzyko ponoszone przez strony było między nimi zrównoważone bo generowanie przychodów w dolarach zapewniało stronie powodowej sprzedaż waluty nawet jakby kurs wzrósł. Trudno przyjąć więc by doszło do naruszenia zasad współżycia społecznego. Przy działalności eksportowej powoda i wskazywanej przez niego początkowej skali przychodów nie można uznać, że czynność prawna zawarcia transakcji zestawionych opcji typu call i put naruszała zasady słuszności kontraktowej i z tej przyczyny uznać ją za nieważną na podstawie art. 58 k.c. w zw. z art. 3531 k.c. (por. wyrok SA w Krakowie z dnia 17 stycznia 2014r. I ACa 1429/13).

Jak już wskazano samo ustalenie w umowie opcji walutowej nierównomiernego rozłożenia ryzyka osiągnięcia korzyści i wynikającej z tego nieekwiwalentności świadczeń stron nie wystarcza do uznania, że dokonana czynność prawna narusza zasady słuszności kontraktowej i z tej przyczyny jest nieważna na podstawie art. 58 § 2 k.c. W orzecznictwie podnosi się także, że nieważności transakcji opcyjnych nie może uzasadniać samo wskazywanie oczywistej przewagi banku jako kontrahenta, tylko musi się taki skutek rozważyć uwzględniając wypełnienie przez bank staranności zawodowej wynikającej z art. 355 § 2 k.c., a to z kolei wiąże się z jego kontraktową odpowiedzialnością odszkodowawczą (por.: wyrok SN z dn. 9.11.2012 r., IV CSK 284/12, OSNC 2013/6/77; wyrok SN z dn. 19.09.2013 r., I CSK 651/12).

Odnosząc powyższe do realiów rozpoznawanej sprawy, Sąd Apelacyjny podkreśla, że Sąd I instancji w sposób prawidłowy ustalił stan faktyczny w zakresie sekwencji zdarzeń w postaci odbytych przez przedstawicieli stron spotkań i ich przedmiotu, które poprzedzały zawarcie w przez strony kwestionowanych transakcji opcji walutowych. W dniu 10 stycznia 2005 roku powód zawarł z pozwanym Umowę Ramową dotyczącą Transakcji Terminowych i Pochodnych. W związku z zawarciem Umowy Ramowej powód złożył w dniu 17 czerwca 2008 roku oświadczenie o poddaniu się egzekucji. Poszczególne transakcje w ramach Umowy Ramowej zawierane były na podstawie wniosków powoda o zawarcie transakcji złożonych przez powoda oraz wystawionych przez pozwanego potwierdzeń zawarcia transakcji. Łącznie powód zawarł z pozwanym cztery transakcje, potwierdzone następującymi potwierdzeniami zawarcia transakcji:

(iv) Potwierdzeniem zawarcia Umów Opcji Kupna Waluty Wymienialnej Nr Ref.(...) oraz Opcji Sprzedaży Waluty Wymienialnej Nr Ref.(...) z 16 sierpnia 2007 r.;

(v) Potwierdzeniem zawarcia Umów Opcji Kupna Waluty Wymienialnej Nr Ref.: (...) oraz Opcji Sprzedaży Waluty Wymienialnej Nr Ref.: (...)z dnia 21 maja 2008 r.;

(vi) Potwierdzeniem zawarcia Umów Opcji Kupna Waluty Wymienialnej PRZEZ BANK z Podwójną Barięą i Obserwacją Nr Ref.: (...) oraz Opcji Sprzedaży Waluty Wymienialnej PRZEZ BANK z Podwójną Barięą i Obserwacją Nr Ref.: (...) z dnia 30 maja 2008 r.; (iv) Potwierdzeniem zawarcia Umów Opcji Kupna Waluty Wymienialnej Nr Ref.: (...) oraz Opcji Sprzedaży Waluty Wymienialnej Nr Ref.: (...) z dnia 30 maja 2008 r.

Zawarcie poszczególnych transakcji poprzedzone było udzieleniem powodowi przez pozwanego informacji na temat mechanizmu funkcjonowania opcji. Jeszcze przed zawarciem pierwszej transakcji, w roku 2007 doszło do spotkania powoda z pracownikiem Banku Panem M. K., podczas którego powodowi zostały przedstawione założenia dotyczące mechanizmu funkcjonowania opcji. Ponadto jeszcze w roku 2007 pozwany skierował pod adresem powoda zaproszenie do uczestnictwa w szkoleniu na temat transakcji opcyjnych. Powód nie skorzystał jednak z zaproszenia. W dniu 25 stycznia 2008 roku powód sam wystąpił do pozwanego z prośbą o przygotowanie oferty na zabezpieczenie kursu sprzedaży, efektem czego było zawarcie w dalszej kolejności, kolejnej transakcji w dniu 21 maja 2008 roku. Zawarcie transakcji wskazanych w pozwie zostało poprzedzone spotkaniem powoda z pracownikiem Banku Panem J. B., który udzielił podczas spotkania szczegółowych informacji na temat planowanych transakcji i przygotował, a następnie przesłał powodowi prezentację, zatytułowaną „Zarządzenie Ryzykiem Walutowym” z dnia 27 maja 2008 roku. Na podstawie przekazanych danych i informacji, powód podjął decyzję o zawarciu transakcji wskazanych w pozwie. Powód otrzymał również drogą elektroniczną zaproszenie na udział w szkoleniu na temat transakcji opcyjnych pod nazwą (...). Z ramienia powoda w szkoleniu uczestniczyła wówczas Pani J. B. .

W świetle takich ustaleń faktycznych nie jest uzasadniona przyjęta przez ten Sąd teza o naruszeniu przez pozwanego bank zasad lojalności kontraktowej i należytej staranności w zakresie obowiązku informacyjnego i doradczego przy zawieraniu umów z wykorzystaniem instrumentów finansowych. Przede wszystkim jednak nieuprawnione okolicznościami sprawy jest uznanie przez Sąd Okręgowy, że stosunek prawny łączący strony został ukształtowany w sposób widocznie krzywdzący jedną ze stron (powoda) i doszło do tego w wyniku świadomego lub spowodowanego niedbalstwem wykorzystania przez drugą stronę silniejszej pozycji. Zdaniem Sądu Apelacyjnego powód podjął świadomie ryzyko z tym związane, które mając na uwadze ówczesną sytuację na rynku finansowym mogło wydawać się niewielkie .

W konsekwencji musiały odnieść skutek podniesione w apelacji zarzuty naruszenia art. 233 k.p.c. poprzez wadliwe ustalenie ,że : różnica w nominałach opcji cali i put automatycznie przesądza o niezgodności transakcji z zasadami współzycia społecznego oraz, że „uzyskanie zysku przez jedną stronę oznacza poniesienie straty w analogicznej wysokości przez drugą stronę”, że

działania banku miały cechę „nielojalności” wobec powoda, powód nie uczestniczył w szkoleniu dotyczącym transakcji walutowych, strona powodowa nie została dostatecznie poinformowana przez bank o ryzyku jakie ponosi w związku z zawieraniem umów opcyjnych, w szczególności ,że powód nie wiedział, że konsekwencją zawarcia spornych umów będzie obowiązek sprzedaży uzgodniony kwot euro w określonych z góry datach i po z góry określonym kursie, nawet wówczas, gdy kurs rynkowy wzrośnie powyżej uzgodnionego kursu zabezpieczenia .

Skuteczny okazał się także zarzut wskazujący na brak ustaleń faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy poprzez niedokonanie analizy w zakresie przebiegu współpracy powoda i pozwanego (naruszenie art. 233 k.p.c., art. 217 § 1 k.p.c. oraz 227 k.p.c.)

Rację ma także strona skarżąca podnosząc , że opinia biegłej z zakresu finansów, ekonomii i rachunkowości mgr E. S. nie była przydatna do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Wysokość poniesionej przez powoda straty nie stanowiła

istoty sporu – spór dotyczył wzajemnych relacji stron wynikających z umowy opcyjnej, a nadto biegła całkowicie pominięła ekonomiczny cel transakcji.

Z zarzutów procesowych zasadnym okazał się również zarzut naruszenia art. 321 k.p.c. Istotnie zaskarżony wyrok obejmuje rozstrzygnięcie co do roszczenia nie objętego żądaniem, bowiem orzeczono w stosunku do wszystkich umów zawartych pomiędzy powodem i pozwanym w sytuacji, kiedy żądanie powoda obejmowało wyłącznie umowę opcji kupna waluty wymiennej przez bank z podwójną barierą i obserwacją nr (...) oraz umowę opcji sprzedaży waluty wymiennej przez bank z podwójną barierą i obserwacją nr (...) zawartą w dniu 30 maja 2008 roku.

Opisane wyżej uchybienia w zakresie prawidłowej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego doprowadziły do naruszenia prawa materialnego, a to art. 58 § 2 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. poprzez błędne przyjęcie, że uzgodnienia stron były „niekorzystne dla strony powodowej”, co przesądza o ich sprzeczności z zasadami współżycia społecznego.

Skoro Sąd Apelacyjny nie „doszukał” się nieważności zawartych przez strony umów opcji walutowych nie istnieje podstawa do przypisania pozwanemu odpowiedzialności na podstawie przepisów o bezpodstawnym 2 k.c. przez ich zastosowanie. Podobnie, jak wyżej wyjaśniono, brak podstaw do wzbogacenia, a zatem doszło do naruszenia art. 405 k.c. w związku z art. 410 § 2 k.c. konstruowania odpowiedzialności banku na podstawie art. 471 k.c. lub art. 415 k.c., której źródłem byłoby naruszenie przez pozwanego należytej staranności w zakresie obowiązku informacyjnego i doradczego przy zawieraniu umów z wykorzystaniem instrumentów finansowych. Bezprzedmiotowym jest więc rozważanie naruszenia przez Sąd I instancji art. 361 § 2 k.c.

Mając na uwadze przedstawioną wyżej istotę umowy opcji walutowej, jej cel, charakter i zakres swobody kontraktowej wynikający z art. 353¹ k.c. w kształtowaniu treści umowy oraz zakres wyjaśnionego wyżej obowiązku informacyjnego obciążającego pozwanego, jak również wymiar staranności obu stron kontraktu zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie nie mógł się ostać. W tym stanie rzeczy na podstawie art. 386 §1 k.p.c. orzeczono, jak na wstępie. Mając na uwadze wyjątkowe okoliczności sprawy związane ze szczególną naturą zawieranych przez strony transakcji opcyjnych, nieprzewidywany przez analityków gwałtowny spadek wartości złotówki w stosunku do euro w 2008r. oraz brak profesjonalizmu po stronie powoda w zakresie tak skomplikowanych operacji finansowych uznano, że w niniejszej sprawie zachodzi szczególnie uzasadniony wypadek pozwalający na nie obciążanie strony przegrywającej kosztami postępowania apelacyjnego art. 102 k.p.c. w związku z art. 108§1 k.p.c.