

Sygn. akt I ACa 513/11

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 listopada 2011 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Elżbieta Borowska
Sędziowie	:	SA Hanna Rosiak - Dąbrowska SO del. Jarosław Marek Kamiński (spr.)
Protokolant	:	S. Ł.

po rozpoznaniu w dniu 16 listopada 2011 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) *Spółki z o.o. w B.*

przeciwko (...) *w W.*

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 19 maja 2011 r. sygn. akt V GC 53/10

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie I o tyle, że zasądza od kwoty 2.344.765 zł odsetki w wysokości ustawowej:

- od kwoty 1.596.245 zł poczynając od dnia 17 sierpnia 2009 r. do dnia zapłaty,

- od kwoty 748.520 zł poczynając od dnia 21 czerwca 2010 r. do dnia zapłaty,

- oddala powództwo w zakresie pozostałych odsetek;

II. oddala apelację pozwanego w pozostałej części;

III. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 5.400 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za drugą instancję.

UZASADNIENIE

Powód (...) Spółka z o.o. w B. wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) w W. kwoty 2.344.765 zł wraz z ustawowymi odsetkami od wyszczególnionych w pozwie kwot i dat oraz kosztami procesu. W uzasadnieniu wskazał, że zasądzenia dochodzonej kwoty domaga się tytułem zwrotu płatności dokonanych przez powoda, wynikających z rozliczenia tzw. transakcji europejskiej walutowej opcji barierowej, wobec złożenia przez powoda oświadczenia o uchyleniu się od skutków własnego oświadczenia woli, złożonego pod wpływem błędu. Odsetek ustawowych powód domagał się od dat dokonania rozliczeń poszczególnych transakcji, wymienionej opcji walutowej.

W pozwie powód zgłosił też powództwo ewentualne, na wypadek przyjęcia braku podstaw zasądzenia dochodzonej kwoty w związku z uchyleniem się od skutków własnego oświadczenia woli, złożonego pod wpływem błędu, wnosząc o zmniejszenie świadczenia strony powodowej i zasądzenie na jego rzecz od pozwanego kwoty 2.186.815 zł wraz z ustawowymi odsetkami tytułem wzajemnych rozliczeń, względnie o rozwiązanie umowy ramowej oraz transakcji europejskiej walutowej opcji barierowej i zasądzenie na rzecz powoda kwoty 2.344.765 zł wraz z ustawowymi odsetkami od wyszczególnionych w pozwie kwot i dat. Powództwo ewentualne powód uzasadniał tym, że umowa ramowa oraz transakcje opcyjne zostały zawarte w okolicznościach mających znamiona wyzysku.

W piśmie procesowym z dnia 9 sierpnia 2010 r. powód sprecyzował powództwo ewentualne o tyle, że zamiast „rozwiązania” zażądał unieważnienia umowy ramowej oraz wszystkich transakcji opcji walutowych, przywołując treść art. 388 § 1 kpc (k. 1333).

Sąd Okręgowy w Olsztynie, wyrokiem z dnia 19 maja 2011 r. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 2 344 765 zł z odsetkami ustawowymi od kwot i dat wyszczególnionych w sentencji tegoż wyroku oraz kwotę 107.200 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Z ustaleń Sądu wynika, że powód jest klientem pozwanego banku od 2003 r. Powód jest przy tym przedsiębiorcą produkującym artykuły żywnościowe, których część eksportuje. Zatrudnia ok. 500 pracowników i w 2008 r. uzyskał przychód przekraczający 150 mln zł oraz zysk ok. 1,25 mln zł. Pozyskane z eksportu waluty sprzedawał pozwanemu. W latach 2007-2008 powód zawierał umowy o opcje walutowe z (...) Bankiem, z dwoma barierami ograniczającymi, z tym, że osobą, która w imieniu powodowej spółki umowy te zawierała i której ten bank udzielał instruktażu, był dyrektor finansowy powoda S. P. (1). Umowy te zakończyły się zyskiem dla powoda.

W lutym 2008 r. pozwany bank rozpoczął z własnej inicjatywy, a konkretnie B. K. (1) – pracownika Departamentu Skarbu, negocjacje z powodem w przedmiocie skorzystania przez niego z oferty współpracy na rynku finansowym w zakresie m.in. tzw. opcji walutowych, co przybrało postać jednego spotkania ze S. P. (1), podczas którego odbyła się rozmowa wymienionych osób, a także na laptopie B. K. przedstawiono prezentację produktu. Powodowi przesłano też pocztą elektroniczną gazety bankowe. Dyrektor finansowy S. P., który był też prokurentem pozwanej spółki, pracował w niej do końca maja 2008 r. Do następnego kontaktu stron w sprawie opcji walutowych doszło na przełomie czerwca i lipca 2008 r., przy okazji spotkania prezesa zarządu pozwanej spółki (...) z dyrektorem Oddziału Sprzedaży Korporacyjnej pozwanego banku (...). Powód ubiegał się bowiem o kredyt w wysokości 1 mln zł oraz kredyt na zakup pensjonatu przez spółkę (...), której jest jedynym udziałowcem. Dyrektor W. wskazał, że zawarcie umowy o opcje walutowe pomogłoby te kredyty uzyskać. Efektem tego spotkania było uzgodnienie udzielenia powodowi kredytu w wysokości 1 mln zł, natomiast rozmowę o kredycie na pensjonat odłożono, zaś co do opcji, to prezes powoda M. D. możliwości zawarcia takiej umowy nie wykluczył, choć określił swoje ryzyko do rzędu kilku tysięcy złotych, mając ogólną świadomość, iż umowa ta może przynieść straty. Po tej rozmowie do spółki powodowej przesyłano e-maile, które zawierały (...).

W dniu 8 sierpnia 2008 r. (data 8 lipca wskazana w uzasadnieniu jest skutkiem oczywistej omyłki pisarskiej) dealer pozwanego banku (...) z własnej inicjatywy nawiązał telefoniczny kontakt z prezesem zarządu powoda M. D. w celu sfinalizowania umowy dotyczącej opcji walutowych. W tej sprawie wymienione osoby odbyły kilka rozmów, w trakcie których dealer banku miał przerywać rozmowę telefoniczną, gdy prezes D. rozpytywał o zagrożenia.

Tym niemniej – według Sądu Okręgowego – prezes powodowej spółki określił jednak zakres ewentualnego swojego ryzyka początkowo do kilku, a ostatecznie do kilkunastu tysięcy złotych miesięcznie. W. M. (1) mówił zaś o korzyściach dla spółki i zapewniał, że omówił też pojęcie barier w umowach opcyjnych.

W dniu 8 sierpnia 2008 r. (w uzasadnieniu omyłkowo podano datę 8 lipca 2008 r.) prezes zarządu powoda podpisał, przysłaną mu w tym samym dniu, umowę ramową w zakresie współpracy na rynku finansowym wraz z załącznikami, w tym z załącznikiem Nr 1, który zawierał wykaz transakcji objętych umową, również m.in. transakcji dotyczących opcji walutowych. Z ustaleń Sądu Okręgowego wynika ponadto, że powód wraz z umową otrzymał 7 regulaminów wymienionych w załączniku Nr 1, w tym także Regulamin Opcje Walutowe w (...).

W dniu 8 sierpnia 2008 r. podpisano też 20 potwierdzeń transakcji europejskiej walutowej opcji barierowej o numerach od (...) i 4 potwierdzenia transakcji europejskiej opcji walutowej o numerach od (...).

O pierwszych kosztach (obciążeniach) wynikających z tych umów prezes M. D. dowiedział się 30 października 2008 r., kiedy pozwany bank poinformował pozwaną spółkę, że na jej rachunku powinna znajdować się kwota 100.000 zł, celem zapłaty za opcje. Pierwsze zobowiązanie z tego tytułu wyniosło bowiem 108.600 zł, a całość do dnia wniesienia pozwu 2. 344.765 zł.

W grudniu 2008 r. z inicjatywy powoda rozpoczęto negocjacje w sprawie restrukturyzacji zobowiązań z tytułu opcji. Na koniec grudnia 2008 r. zobowiązania powoda z tego tytułu wynosiły ok. 300 000 zł.

W dniu 6 sierpnia 2009 r. powód złożył pozwanemu na piśmie oświadczenie woli o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli, dotyczącego umowy ramowej z 8 sierpnia 2008 r., jako złożonego pod wpływem błędu wraz z przedsądowym wezwaniem do zapłaty. Pozwany bank pismem z dnia 25 sierpnia 2009 r. nie uznał roszczeń powoda zgłoszonych w w/w piśmie.

Przytoczone wyżej okoliczności, Sąd Okręgowy uznał za bezsporne między stronami.

Do istotnych zaś okoliczności spornych Sąd zaliczył przede wszystkim to, czy zakres informacji przekazanych powodowi przez bank, w związku z zawarciem umowy o opcje walutowe, był wystarczający, czy dobór instrumentu finansowego dla powoda był właściwy i miał odpowiedni charakter, a także czy ostrzeżono powoda o tym, że proponowany produkt finansowy jest dla niego nieodpowiedni.

Istnienie po stronie pozwanego banku szczególnego obowiązku informacyjnego, podczas zawierania z klientem tzw. umowy o opcje walutowe, Sąd wywiódł przeprowadzając interpretację obowiązków banku jako podmiotu zaufania publicznego (art. 2 prawa bankowego), ale przede wszystkim powołując się na regulacje prawa wspólnotowego w postaci Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2004/39/UE z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie instrumentów finansowych (Dz. U. UE L 2004.145.1) tzw. (...) i Dyrektywy Komisji nr (...) z dnia 10 sierpnia 2006 r. wprowadzającej środki wykonawcze do dyrektywy 2004/39/UE Parlamentu Europejskiego i Rady w odniesieniu do wymogów organizacyjnych i warunków prowadzenia działalności przez przedsiębiorstwa inwestycyjne oraz pojęć zdefiniowanych na potrzeby tejże Dyrektywy (Dz. U. UE L 2006.241.26 tzw. (...)). Obowiązek implementacji do polskiego porządku prawnego wymienionych dyrektyw wynikał bezpośrednio z obowiązującego prawa (art. 70 dyrektywy (...) i art. 53 ust. 1 dyrektywy (...) w związku z art. 249 oraz art. 10 Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską, a także art. 87 art. 1 Konstytucji RP). Pomimo tego, dyrektywy te nie zostały zaimplementowane do polskiego systemu prawnego, to jest w dacie zawarcia umowy ramowej i dokonanych na tej podstawie transakcji opcyjnych, co zostało potwierdzone w postępowaniu wszczętym przez Komisję Europejską, na podstawie art. 226 Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską, przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej w tej sprawie oraz w wyroku Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 19 marca 2009 r. sygn. C-143/08.

Sąd wskazał przy tym art. 19 ust. 1 dyrektywy (...), który kieruje ogólny obowiązek działania w sposób uczciwy, sprawiedliwy i profesjonalny, zgodnie z najlepiej pojętym interesem klienta, nakładając na firmy inwestycyjne

oraz instytucje kredytowe, świadczące usługi inwestycyjne, liczne szczegółowe obowiązki względem obecnych i potencjalnych klientów.

Zgodnie z powołanymi uregulowaniami, podmioty świadczące takie usługi powinny:

- zapewnić, aby wszelkie informacje kierowane do klientów miały charakter jasny, rzetelny i nie wprowadzający w błąd (art. 19 ust. 2 (...), art. 24, art., 27 (...));
- dostarczyć klientom wymagane informacje na temat firmy inwestycyjnej, świadczonych usług, instrumentów finansowych oraz proponowanych strategii inwestycyjnych (art. 19 ust. 3 – (...), art. 28-34 – (...)) – informacje dostarczone klientom powinny obejmować stosowne wytyczne oraz ostrzeżenia o ryzyku związanym z inwestycjami (informacje powinny być sformułowane w ten sposób, aby klienci lub potencjalni klienci mogli zrozumieć charakter oraz ryzyko związane z usługą inwestycyjną oraz określonym rodzajem oferowanego instrumentu finansowego, a co za tym idzie mogli podjąć świadome decyzje inwestycyjne);
- uzyskać informacje o kliencie lub zwrócić się do klienta o takie informacje w celu oceny, czy usługa inwestycyjna albo instrumenty finansowe mają dla niego odpowiedni charakter (art. 19 ust. 4-6 (...), art. 35-38 (...));
- w razie uznania, na podstawie uzyskanych od klienta informacji, że produkt lub usługa nie są odpowiednie dla klienta – ostrzec o tym klienta w urozmaiconym formacie;
- realizować zlecenia na warunkach najbardziej korzystnych dla klienta (art. 21 (...), ust. 44-46 (...)).

Rozważając, jakie skutki ma nie implementowanie przez Polskę, jako kraj członkowski Unii Europejskiej, dyrektywy w terminie, a w szczególności, czy zachodzi możliwość stosowania jej wprost, Sąd Okręgowy wyraził stanowisko, powołując się na liczne orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, że utrwalony jest pogląd o pełnej horyzontalnej skuteczności dyrektyw, które nie zostały implementowane w terminie. Przyjął też, że przywołane dyrektywy (...) należy stosować również do instytucji bankowych, co wynika zarówno z ich brzmienia literalnego, jak i interpretacji celowościowej.

W tym kontekście, zdaniem Sądu, rozważenia wymagało to, czy pozwany bank w sposób wystarczający spełnił obowiązki wynikające z dyrektyw (...), a w szczególności, czy doprowadzając do zawarcia umowy zapewnił powodowi wszelkie informacje w taki sposób, aby nie wprowadzić go w błąd, czy usługa bankowa została właściwie dobrana do potrzeb powoda, a nadto, czy wystarczająco ostrzegął tego klienta o granicach ryzyka związanego z zawarciem umowy.

Według Sądu Okręgowego, ustalenia odnośnie powołanych okoliczności wskazują, że zakres informacji jaki przekazano powodowi o umowie opcyjnej, jak i jej dobór do potrzeb powoda był niedostateczny. W tym zakresie za najbardziej wiarygodny dowód uznał zeznanie w charakterze strony prezesa zarządu powodowej spółki (...). D., gdyż był on adresatem tych informacji. Wskazał przy tym, że zeznania te pokrywają się w dużej części z innymi zeznaniami świadków, a także z dowodem z nagrań rozmów telefonicznych, które M. D. przeprowadził z pracownikami pozwanego banku.

Oceniając zeznania świadka W. M., który w banku pełnił funkcję dealera i w dniu 8 sierpnia telefonicznie uzgadniał z M. D. transakcje opcyjne, stwierdził, że trudno powiedzieć, że jego zeznania są sprzeczne z zeznaniami M. D.. Są oni bowiem zgodni, że o opcjach rozmawiali telefonicznie kilka razy (M. D., że 3 razy, W. M., że 3, albo 4 razy). Stwierdzenie W. M., że przekazał M. D. wystarczającą wiedzę o opcjach, Sąd uznał za zdecydowanie przesadzoną, ponieważ trzy rozmowy telefoniczne nie były wystarczającym instruktażem w tak skomplikowanej materii prawnej i ekonomicznej.

Nie został także właściwie dobrany instrument finansowy, ponieważ nie uwzględniał jasno sformułowanych przez powoda granic ryzyka, jakie powód mógł podjąć, tj. ostatecznie do kilkunastu tysięcy złotych miesięcznie. Dobór wariantu opcji nie był właściwy, a tym samym w ogóle nie powinno dojść do zawarcia umowy, gdyż 8 sierpnia 2008 r. bank nie dysponował opcjami z górną granicą, która zabezpieczała klienta. Bank nie ostrzegł o tym klienta.

Według Sądu Okręgowego, podpisując umowę (a w istocie zespół umów) w dniu 8 sierpnia 2008 r. powód był w błędzie istotnym, uzasadniającym przypuszczenie, że gdyby znał granice zagrożeń finansowych, to nie złożyłby oświadczenia woli, tj, nie zawarł umów z dnia 8 sierpnia 2008 r.

Powód odkrył ten błąd 30 października 2008 r., przy pierwszym obciążeniu go kwotą przekraczającą 100.000 zł.

Sąd podkreślił, że konstrukcja błędu zawarta w art. 84 kc, choć ogólna i dotycząca wszystkich czynności prawnych, nie wyklucza rozwiązań szczegółowych. Powołane regulacje wspólnotowe, wiążące się z polskim porządkiem prawnym, do tej kategorii należą. Wykluczają bierność adresata oświadczenia woli, który w związku z zawarciem konkretnej umowy, powinien udzielić klientowi jasnej, rzetelnej i nie wprowadzającej w błąd informacji. Ponadto w okolicznościach niniejszej sprawy, zdaniem Sądu Okręgowego, można mówić tylko o informacjach przekazywanych pomiędzy końcem czerwca 2008 r. a 8 sierpnia 2008 r.

Do takich informacji nie można zaliczyć wcześniejszego przekazu, to jest wysłanego bez związku z konkretną umową. Gdy adresatem informacji jest podmiot instytucjonalny, przekaz powinien być adresowany do reprezentanta tego podmiotu lub upoważnionego pracownika. Tylko spotkanie z przełomu czerwca i lipca 2008 r. z prezesem M. D. miało taki charakter, jak i kilka rozmów telefonicznych w dniu 8 sierpnia 2008 r. Inny przekaz informacyjny nie miał znaczenia w świetle w/w prawa wspólnotowego.

Powyższy skąpy przekaz informacyjny pozwanego banku, brak doboru właściwego dla powoda instrumentu finansowego, jak i brak ostrzeżenia powoda o ryzyku, spowodował po jego stronie powstanie istotnego błędu co do treści czynności prawnej. Wystąpienie wady oświadczenia woli w tej postaci pociąga za sobą nieważność względną czynności prawnej, zaś osobie błędzącej przysługuje wtedy możliwość skorzystania z uprawnienia, przewidzianego w art., 88 § 1 kc, do uchylenia się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu.

Konsekwencją uchylenia się przez powoda od skutków prawnych oświadczenia woli jest nieważność czynności prawnej tj. umowy z dnia 8 sierpnia 2008 r. Czynność ta stała się nieważna od samego początku, ponieważ oświadczenie o uchyleniu działa z mocą wsteczną (ex tunc). Spełnione świadczenia podlegają zwrotowi, gdyż podstawa tych świadczeń odpadła (art. 410 § 2 kc).

Na tej podstawie Sąd Okręgowy uznał, że pozwany bank zobowiązany jest zwrócić powodowi kwotę 2344 765 zł, to jest kwotę, jaką otrzymał o wykonaniu umowy z 8 sierpnia 2008 r.

Odsetki w wysokości ustawowej zasądził na mocy art. 481 § 1 kc, z uwzględnieniem art. 455 § 1 kc, przy założeniu, że właściwość zobowiązania, które utraciło skutek prawny ma moc wsteczną (ex tunc), a pozwany żądaniom odsetkowym nie przeciwstawił żadnych zarzutów.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do art. 98 kpc.

Powyższy wyrok pozwany zaskarżył w całości apelacją, zarzucając mu:

1. naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie w szczególności:

a) art. 84 kc w postaci błędnego zastosowania prawa w ten sposób, że:

- Sąd stwierdził, że możliwość wystąpienia błędu istnieje wyłącznie w chwili dokonania czynności prawnej oraz nie wziął pod uwagę okoliczności mających miejsce przed datą dokonania czynności prawnej, w wyniku czego ograniczył materiał dowodowy wykazujący przekazanie informacji oraz wiedzy powodowi w zakresie wyłączającym istnienie błędu w momencie dokonania czynności prawnej, to jest zawarcia umowy opcyjnej,

- Sąd uznał za udowodnione wywołanie błędu przez bank, w sposób sprzeczny z dowodami przeprowadzonymi w postępowaniu lub bez przeprowadzenia dowodów poprzez przyjęcie, że powód nie był należycie poinformowany przez bank, powoda nie dotyczyła podwyższona staranność właściwa dla podmiotu profesjonalnego, jak również poprzez

ustalenie sądu, że transakcje zawierane uprzednio przez osobę prawną nie mają w sprawie znaczenia, jeżeli w imieniu tej osoby prawnej działały różne osoby fizyczne (prokurent, członek zarządu);

b) art. 6 kc poprzez uznanie, że pozwany wywołał błąd i ponosi skutki nie zapoznania się powoda z treścią umów, ofert, regulaminów i podpisywania oświadczeń bez ich czytania;

c) art. 355 § 2 kc poprzez uznanie, że przedsiębiorca prowadzący działalność gospodarczą od kilkunastu lat i korzystający z produktów bankowych, w tym transakcji opcyjnych, nie jest zobowiązany do staranności polegającej na czytaniu umów i informacji przekazywanych przez bank oraz wyjaśnianiu lub co najmniej sygnalizowaniu swoich wątpliwości;

d) art. 384 § 1 kc poprzez uznanie, że wzorzec umowy „Regulamin zawierania transakcji opcyjnych” nie wiąże drugiej strony, pomimo, iż został dostarczony przed zawarciem umowy;

e) błędne oparcie rozstrzygnięcia na treści art. 19 dyrektywy (...) to jest dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2004/39/WE z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych zmieniającej dyrektywę Rady 85/611/EWG i 93/6/EWG i dyrektywę 2000/12/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylającej dyrektywę Rady 93/6/EWG (Dz. Urz. UE L 145 z 30.04.2004 r., str. 1; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 6, t. 7, str. 263 z późn. zm.) w wyniku błędnego zastosowania tego przepisu w sytuacji, gdy przepisy dyrektywy nie wprowadzonej do krajowego porządku prawnego w terminie wyznaczonym w dyrektywie nie mogą nakładać praw i obowiązków w relacjach pomiędzy jednostkami oraz z uwagi na dokonanie implementacji dyrektywy przez ustawodawstwo krajowe dopiero w 2009 r.;

f) art. 361 kc i art. 471 kc poprzez ich niezastosowanie przy ocenie zasadności powództwa i zasądzenie kwoty w wyroku mimo nie wykazania przez powoda rzeczywistej szkody wynikającej z zawartych umów, a jedynie szkody hipotetycznej w odniesieniu do kursu sprzedaży NBP oraz nie uwzględnienia zaniechań powoda przy zawieraniu transakcji opcyjnych;

g) art. 362 kc w wyniku przyjęcia, że powód swoimi zaniechaniami nie przyczynił się w żaden sposób do powstania „szkody”;

2. naruszenie przepisów postępowania z uwagi na:

a) art. 187 § 1 pkt 1 kpc poprzez brak oddalenia powództwa z uwagi na nieprecyzyjne, wykluczające się żądania pozwu;

b) art. 227 kpc poprzez ustalenie stanu faktycznego w oparciu o dowody nie mające znaczenia dla sprawy, z pominięciem dowodów istotnych dla rozstrzygnięcia, odmowę przeprowadzenia dowodu z uzupełniającego przesłuchania świadka P. O. (1) (pozwany podniósł zarzuty na podstawie art. 162 kpc), co doprowadziło do uznania, że powód działał pod wpływem błędu, bowiem nie zdawał sobie sprawy z ryzyka transakcji;

c) art. 231 kpc poprzez niewłaściwą analizę i ocenę materiału dowodowego, co doprowadziło do przyjęcia domniemań faktycznych, pozostających w sprzeczności z zasadami logiki i doświadczenia życiowego;

d) art. 233 kpc poprzez brak wszechstronnego rozważenia treści przeprowadzonych dowodów polegający na braku odniesienia w uzasadnieniu wyroku do wszystkich przeprowadzonych dowodów i każdego z osobna i w konsekwencji wskazanie, które z faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy zaistniały, którym sąd odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, nie uwzględnieniu istotnych dowodów wnioskowanych przez pozwanego, co doprowadziło do uznania, że powód działał pod wpływem błędu, bowiem nie zdawał sobie sprawy z ryzyka transakcji;

e) art. 328 § 2 kpc w związku z art. 227 kpc poprzez to, że sąd w przedmiotowej sprawie nie wskazał, których dowodów i dlaczego nie uznał za wiarygodne;

f) art. 308 § 2 kpc poprzez jego nie przeprowadzenie i jednocześnie stwierdzenie, że inny dowód w postaci „zesań M. D. był zgodny także z dowodem, o jakim jest mowa w art. 308 kpc tj. z nagraniami rozmów”,

g) pozostawienie wniosku dowodowego pozwanego w postaci płyt zawierających nagrania rozmów prezesa zarządu powodowej spółki z pracownikiem pozwanego banku (...) przeprowadzonych w dniu 8 sierpnia 2008 r. bez rozpoznania;

h) błędne ustalenia faktyczne w postaci:

- określenia daty 8 lipca 2008 r. jako daty nawiązania kontaktu dealera pozwanego banku (...) z prezesem zarządu M. D. (2),

- nawiązanie kontaktu z własnej inicjatywy przez pracownika banku,

- wskazanie daty 8 lipca 2008 r. jako daty podpisania umowy,

- braku określenia przez sąd, że realizacja dwóch pierwszych transakcji opcyjnych, zleconych przez powoda była dla niego korzystna pod względem finansowym;

i) sprzeczność ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego w zakresie informacji, jaką przekazano powodowi o umowie opcyjnej oraz doboru tej instytucji dla potrzeb powoda, pomimo przekazania powodowi szeregu informacji dotyczących opcji walutowych oraz określenia za zgodą powoda limitu transakcji w granicach możliwości finansowych powodowej spółki, wynikającej z informacji zawartych w dokumentach bankowych;

j) przyznanie mocy wiążącej zeznaniom świadka D. W. w sytuacji, gdy zeznania te nie dotyczyły faktów, lecz domniemań na temat braku przekazania powodowi szczegółowych informacji przez pozwanego bank;

k) przekroczenia zasad swobodnej oceny dowodów poprzez przyjęcie, że powód zawarł opcje walutowe celem zabezpieczenia (swojej wypłacalności) pobieranych kredytów;

l) art. 6 kc poprzez uznanie, że pozwany zaproponował powodowi nieodpowiedni produkt, mimo braku wniosków dowodowych powoda w tym zakresie;

m) art. 278 kpc w zw. z art. 232 kpc poprzez uznanie, że zaproponowany przez bank produkt w postaci transakcji opcyjnych był nieodpowiedni dla powoda, pomimo, iż sąd nie dokonał żadnej analizy tego zagadnienia, sąd nie posiada też wiedzy specjalistycznej w tym zakresie, a powód nie złożył odpowiedniego wniosku dowodowego w tym przedmiocie;

n) art. 160 kpc poprzez odmowę sprostowania protokołu z dnia 4.12.2010 r. w zakresie zesań P. O. (1), co skutkowało brakiem rozróżnienia przez sąd obowiązków poszczególnych pracowników banku i uznaniem, że powód nie był informowany o ryzyku transakcji.

Wskazując na te zarzuty, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpatrzenia – przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego zasługiwała na uwzględnienie jedynie w nieznacznej części, ponieważ zaskarżony wyrok wymagał skorygowania tylko w zakresie rozstrzygnięcia o odsetkach.

Sąd Apelacyjny co do zasady podziela i przyjmuje za własne ustalenia faktyczne i wnioski Sądu I instancji, zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku w zakresie, w jakim dotyczą one przyjęcia, iż powód, zawierając z pozwanym przedmiotowe transakcje opcji walutowych, działał pod wpływem istotnego błędu co do treści tych czynności prawnych w części, która dotyczyła granic zagrożeń finansowych, wynikających z tych transakcji, uzasadniającego przypuszczenie, że gdyby nie działał pod wpływem opisanego błędu, to nie złożyłby oświadczenia tej treści (art. 84 kc).

Odnosząc się do zarzutów apelacji, w pierwszej kolejności należy ustosunkować się do podniesionych w niej zarzutów naruszenia przez Sąd Okręgowy przepisów procesowych, albowiem ocena prawidłowości zastosowania przepisów prawa materialnego możliwa jest dopiero po stwierdzeniu, że ustalenia faktyczne, stanowiące podstawę zastosowania prawa materialnego, zostały dokonane przy prawidłowym zastosowaniu przepisów postępowania cywilnego.

W związku z tym trzeba zauważyć, że zarzut naruszenia art. 187 §1 pkt. 1 kpc, określający obligatoryjną treść pozwu, wydaje się polegać na nieporozumieniu.

W pozwie zostało bowiem sformułowane w pkt. II tzw. żądanie ewentualne, zgłoszone przez powoda na wypadek nie uwzględnienia przez sąd żądania postawionego na pierwszym miejscu. W rozpoznawanej sprawie żądaniem takim było zasądzenie na rzecz powoda kwoty 2.344.765 zł wraz z ustawowymi odsetkami. Żądaniem zaś ewentualnym był – oparty na art. 388 § 1 kpc – wniosek o zmniejszenie świadczenia strony pozwanej, względnie unieważnienie umowy, połączone z zasądzeniem wskazanej sumy pieniężnej. Orzecznictwo i nauka dopuszczają takie konstrukcje prawne. O żądaniu ewentualnym sąd orzeka tylko wtedy, jeżeli oddała pierwsze żądanie. Natomiast, jeżeli je uwzględnia, to w ogóle o żądaniu ewentualnym nie orzeka.

Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo podstawowe o zapłatę kwoty 2.344.765 zł, a tym samym nie był zobowiązany do rozstrzygnięcia o powództwie ewentualnym. Nie jest niczym uzasadnione twierdzenie, jakoby w tym kontekście żądania pozwu się wykluczały, zaś zarzut nieprecyzyjnego sformułowania może co najwyżej dotyczyć żądania ewentualnego, a ta okoliczność pozostaje bez znaczenia, skoro o żądaniu tym Sąd i tak nie orzekał.

Przy ocenie pozostałych zarzutów naruszenia przepisów postępowania należy przede wszystkim mieć na uwadze, że nie każde niewłaściwe zastosowanie lub naruszenie przepisów postępowania cechuje się kauzalnością, a inaczej mówiąc pozostaje w związku przyczynowym z treścią orzeczenia. O zasadności środka odwoławczego decydują tylko te uchybienia procesowe, które mogły mieć wpływ na wynik sprawy.

Na gruncie niniejszej sprawy ważne jest także stwierdzenie, że hipotezą art. 84 § 1 kc objęte jest pozostawanie pod wpływem błędu w momencie składania oświadczenia woli, który to fakt może być wykazywany wszelkimi środkami dowodowymi. Dlatego też siłą rzeczy istotne znaczenie dowodowe w sprawie posiadają zasadniczo tylko te dowody, które odnoszą się do zachowania obu stron w okresie poprzedzającym oraz w chwili składania oświadczenia woli przez reprezentanta powodowej spółki.

Sąd Apelacyjny nie podziela zarzutu naruszenia art. 328 § 2 kpc. Zarzut naruszenia art. 328 § 2 kpc może znaleźć uzasadnienie w tych wyjątkowych sytuacjach, o których treść uzasadnienia uniemożliwia całkowicie dokonanie oceny toku rozumowania sądu, który doprowadził do wydania orzeczenia, gdy sfera motywacyjna pozostaje nie ujawniona lub niezrozumiała, lub gdy zawarte w nim rozważania pozostają całkowicie bez związku z rozpoznawaną sprawą. Przytoczone przykładowo uchybienia w zakresie sporządzenia uzasadnienia mogą być uznane za mogące mieć wpływ na wynik sprawy, o ile uniemożliwiają kontrolę instancyjną zaskarżonego orzeczenia.

Sąd Okręgowy poczynił w niniejszej sprawie ustalenia faktyczne, na podstawie których wywiódł, że powód, zawierając transakcje opcyjne pozostawał pod wpływem istotnego błędu co do treści tych czynności prawnych. Przedstawił też motywy, które doprowadziły go do wniosku, iż błąd ten został wywołany przez drugą stronę stosunku prawnego, a także przywołał przepisy prawa materialnego, które zastosował (m.in. art. 84 kc, art. 88 kc, art. 410 § 2 kc). Istnieje zatem możliwość poddania tego wyroku kontroli sądu odwoławczego.

Przechodząc do oceny tych zarzutów naruszenia przepisów postępowania, które dotyczą przeprowadzonego w sprawie postępowania dowodowego, należy zgodzić się z zastrzeżeniem skarżącego, że w poszczególnych przypadkach Sąd I instancji nie ustrzegł się uchybień przepisom procesowym, jednak te naruszenia – w ocenie Sądu Apelacyjnego – pozostawały bez wpływu na wynik sporu.

Wbrew stanowisku pozwanego, zeznania świadka P. O. (k. 1588 i nast.) nie stanowiły dowodu istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy, albowiem nie uczestniczył on ani w negocjacjach poprzedzających zawarcie umowy z reprezentantem pozwanego, ani też nie reprezentował pozwanego banku przy jej zawarciu, a jak wyżej wspomniano tylko zachowania stron w tym okresie czasu są miarodajne dla oceny, czy powód działał pod wpływem błędu, składając oświadczenie woli. Świadek tych zachowań nie obserwował, w związku z czym nie posiada też bezpośredniej wiedzy o tym, jakie były okoliczności zawarcia przedmiotowych transakcji.

P. O. (1) pełnił funkcję zastępcy dyrektora Departamentu Skarbu pozwanego banku, przedstawił więc procedurę i praktyki w zakresie sprzedaży produktów opcyjnych z punktu widzenia osoby zarządzającej tą dziedziną działalności i za nią odpowiedzialną, ale z oczywistych względów nie był przecież w stanie stwierdzić, czy obowiązujące procedury zostały zachowane w kontaktach z tym konkretnym klientem. Okoliczności sprawy znał tylko z relacji podległych mu pracowników. Nie zapoznawał się przed styczniem 2009 r. z umową dotyczącą powoda.

Dlatego Sąd Okręgowy zasadnie oddalił wniosek o ponowne przesłuchanie tego świadka, zgłoszony w piśmie procesowym z dnia 07.01.2010 r. (k. 1639), m.in. na okoliczność wykazania, że mechanizm działania strategii opcyjnych był wielokrotnie powodowi wyjaśniany, a M. D. rozumiał istotę transakcji, skoro z wcześniejszych jego wyjaśnień wynikało, że bezpośredniej wiedzy w tym przedmiocie nie posiadał, zaś pracownicy banku, którzy taką wiedzę posiadali, zostali w sprawie przesłuchani.

W tym też kontekście sposób rozpoznania wniosku o sprostowanie protokołu rozprawy z dnia 4 grudnia 2010 r. w zakresie zeznań tego świadka należy ocenić jako naruszenie procedury, które jednak na wynik sprawy wpływu nie miało.

Rację ma skarżący, że Sąd Okręgowy nie wydał, zgodnie z art. 236 kpc, postanowienia o dopuszczeniu dowodów z płyt zawierających nagrania rozmów prezesa zarządu powodowej spółki z pracownikami pozwanego banku, który to środek dowodowy został przewidziany w art. 308 kpc, a pomimo tego powołał wymieniony dowód na uzasadnienie zgodności zeznań świadków.

W orzecznictwie utrwalony jest pogląd, że przeprowadzenie dowodu z naruszeniem art. 236 kpc nie stanowi z reguły istotnego uchybienia procesowego, mogącego mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, jeśli w sposób dostatecznie pewny sąd określił materiał dowodowy stanowiący podstawę faktyczną merytorycznego rozstrzygnięcia (por. wyroki SN: z dnia 12 maja 2005 r. III CSK 613/04, z dnia 19 stycznia 2007 r. III CSK 368/06, z dnia 20 stycznia 2009 r. II CSK 417/08 – niepublikowane).

W rozpoznawanej sprawie omawiany dowód znany był stronom, które wielokrotnie na ten dowód się powoływały w toku postępowania, a także był przedmiotem analizy Sądu Okręgowego, o czym świadczy adnotacja zawarta w protokole rozprawy z dnia 28 października 2010 r., w której strony zgodnie przyznały, że materiał dowodowy z nagrań rozmów telefonicznych jest wiernie oddany w stenogramie, a pełnomocnik powoda już się z nim zapoznał.

W świetle powyższych uzgodnień nie budzi wątpliwości, że omawiana część materiału dowodowego została stronom ujawniona jako mogąca stanowić podstawę do ustalenia stanu faktycznego sprawy.

Poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenie, że zaproponowany przez bank produkt w postaci transakcji opcyjnych był nieodpowiedni dla powoda, bez przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego, chociaż w ocenie skarżącego tego rodzaju konstatacja wymaga posiadania wiadomości specjalnych, nie uzasadnia zarzutu naruszenia art. 278 kpc oraz art. 232 kpc i art. 6 kc, ponieważ dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy wiadomości specjalne nie były niezbędne do miarodajnej oceny zasadności roszczenia. W sprawie, dla jej rozstrzygnięcia, nie było istotne to, czy produkt

finansowy był odpowiedni dla powoda. Istotna była natomiast ocena, czy składając oświadczenie woli powód działał pod wpływem błędu co do treści czynności w zakresie granic ryzyka finansowego, które z tej czynności dla niego wynikało.

Odnosząc się do zarzutów poczynienia błędnych ustaleń faktycznych w sprawie, należy wskazać, że określenie w uzasadnieniu daty 8 lipca 2007 r., zamiast 8 sierpnia 2009 r., jako daty nawiązania kontaktu przez dealera pozwanego z prezesem zarządu powodu oraz jako daty podpisania umowy, było skutkiem oczywistej omyłki Sądu i jako takie nie miało wpływu na treść zapadłego wyroku.

Bezsporna jest także okoliczność, że realizacja dwóch pierwszych transakcji opcyjnych, zleconych przez powoda, była dla niego korzystna pod względem finansowym i to ustalenie powinno się znaleźć w opisie stanu faktycznego sprawy.

Jednakże powyższa okoliczność nie miała wpływu na treść rozstrzygnięcia, skoro zaistniała po dacie miarodajnej dla oceny, czy powód pozostawał w błędzie, zawierając przedmiotowe transakcje.

W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy zawarł obszerny, ale jednak ogólne omówienie instrumentów finansowych, definiowanych jako umowy opcji walutowych, podkreślając, że służą one zasadniczo zabezpieczeniu przed ryzykiem zmian kursów walut, ale mają też nierzadko, a niekiedy wyłącznie, charakter spekulacyjny, będąc elementem gry na regulowanym rynku finansowym. Jak się wydaje, uzasadnienie to nie zawiera jednak jednoznacznego określenia treści konkretnych transakcji, które strony zawarły w wykonaniu umowy ramowej.

Dlatego też należy w tym miejscu przypomnieć, że na podstawie umowy ramowej w zakresie współpracy na rynku finansowym z dnia 8 sierpnia 2008 r., strony zawarły w tym samym dniu 20 transakcji europejskiej walutowej opcji barierowej oraz 4 transakcje europejskiej opcji walutowej, stanowiące razem strukturę opcyjną.

Transakcje zawarte w dniu 22 stycznia 2009 r. stanowiły restrukturyzację umów zawartych w dniu 8 sierpnia 2008 r. Okoliczności towarzyszące zawarciu tych transakcji pozostają w niniejszej sprawie bezprzedmiotowe dla oceny zasadności żądania pozwu, jako zaistniałe po dacie złożenia przez powoda spornego oświadczenia woli w dniu 8 sierpnia 2011 r.

Bezsporne jest w sprawie, że najogólniej rzecz ujmując treścią transakcji z dnia 8 sierpnia 2011 r. było nabycie przez jedną ze stron (nabywcę opcji – bank) prawa majątkowego (opcji), polegającego na uprawnieniu do żądania od drugiej strony (wystawcy opcji – powoda) wykonania transakcji walutowej według średniego kursu Narodowego Banku Polskiego, który był ustalony w dniu zapadalności poszczególnych opcji. Rozliczenia między stronami miały następować poprzez zapłatę różnicy wynikającej z ustalonego kursu zabezpieczenia (tzw. strike rate) oraz średniego kursu NBP (tzw. fixingu NBP). Kurs zabezpieczenia ustalono na 3,40, przy średnim kursie EUR/PLN NBP w dniu zawarcia transakcji – 3,2600.

Ustalona strategia była tzw. strategią lewarowaną 1:2¹, czyli jeśli kurs średni NBP był poniżej kursu ustalonego (strike) w dniu wygaśnięcia opcji, to powodowa spółka miała prawo sprzedać pozwanemu bankowi 150 tys. EUR po ustalonym kursie (strike).

Natomiast Bank miał prawo kupić od powoda, który tym samym zobowiązany był do sprzedaży, kwotę 300 tys. EUR, jeżeli średni kurs NBP będzie powyżej kursu zabezpieczenia (strike) w dniu wygaśnięcia opcji.

Powyższy instrument finansowy zawierał tzw. dolną barierę wyłączającą, ustaloną na poziomie 3, (...) co oznaczało, że przy spadku kursu EUR wobec złotówki poniżej 3,215 zł opcje przedwcześnie wygasły poprzez utratę tego prawa majątkowego przez nabywcę. W konsekwencji wystawca opcji (powód) mógł sprzedać nabywcy (bankowi) co najwyżej 150 tys. EUR po ustalonym kursie zabezpieczenia, to jest 3,40 także w sytuacji dalszego spadku euro wobec złotówki poniżej kursu zabezpieczenia. Tym samym ryzyko banku było z góry znane, przewidywalne i całkowicie ograniczone.

Omawiany instrument finansowy nie zawierał natomiast tzw. górnej bariery wyłączającej, co z kolei oznaczało, że przy wzroście kursu EUR wobec złotówki powyżej 3,40 powodowa spółka – wystawca opcji zobowiązana była do sprzedaży pozwanemu – nabywcy opcji 300 tys. EUR wg średniego kursu NBP w dniu wygaśnięcia opcji.

Nie są potrzebne wiadomości specjalne do tego, aby stwierdzić, że w takim wariancie granice ryzyka finansowego wystawcy opcji, wynikającego ze wzrostu kursu EUR wobec złotówki, nie były z góry znane, ani nawet przewidywalne, a w praktyce były całkowicie nieograniczone.

W rozpoznawanej sprawie istota sporu sprowadza się do przesądzenia, czy pozwany bank, działający jako profesjonalista na rynku usług finansowych, w relacjach z pozwaną spółką, która nie jest przecież profesjonalistą na tym rynku, miał obowiązek udzielenia pozwanemu wyczerpującej informacji o tym, jakie ryzyko dla niego wiąże się w przypadku osłabienia złotówki wobec euro, a w przypadku pozytywnej odpowiedzi w tej kwestii, czy faktycznie takiej informacji mu udzielił.

W doktrynie jest prezentowany ogólny pogląd, że obowiązek informacji (wskazówek, ostrzeżenia, a czasem rady) jest obok obowiązku kompetencji, podstawowym obowiązkiem każdego profesjonalisty, a jego niewypełnienie (informacja niepełna, jej brak, informacja myląca np. składników czy cech towaru, warunków umowy) może zostać zakwalifikowana jako nosząca znamiona wywołania błędu u kontrahenta i uzasadniać, przy spełnieniu pozostałych przesłanek błędu prawnie doniosłego, możliwość uchylenia się od skutków prawnych złożonego oświadczenia woli (B. Lewaszkiewicz-Petrykowska komentarz do art. 84 Kodeksu cywilnego, Lex).

W rozpoznawanej sprawie przytoczone stanowisko jest tym bardziej adekwatne, zważywszy, że bankom potocznie się przyznaje przymiot instytucji zaufania publicznego. Wprawdzie – jak stwierdził to Trybunał Konstytucyjny – w uzasadnieniu wyroku z dnia 15 marca 2011 r. w sprawie P 7/09 (OTK-A 2011/2/12) – przymiot taki ma walor pozanormatywny, jest wiązany z samą istotą działania banków, które organizując obrót finansowy, mają istotne znaczenie dla funkcjonowania systemu gospodarczego państwa i nie wynika z zaufania do grupy zawodowej bankowców, ale z postrzegania banków jako instytucji pozostających pod specjalnym nadzorem państwa, to jednak w powszechnym odbiorze w dalszym ciągu banki są często uważane za instytucje bardziej wiarygodne niż inne podmioty stosunków handlowych.

Z kolei w wyroku z dnia 26 stycznia 2005 r. w sprawie P 10/0-4 (OTK-A 2005/1/7) Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że obowiązek rzetelnej, uczciwej i wyczerpującej informacji, służący zachowaniu równowagi w relacji klienta z bankiem, wynika z podstawowych zasad prawa obligacyjnego, nakazujących respektowanie uczciwości, lojalności i dobrych obyczajów w obrocie, zwłaszcza na etapie nawiązywania stosunku kontraktowego, ale także w związku z jego wykonywaniem (można tu wymienić m.in. art. 72, art. 353, art. 354, art. 385¹ kc).

Jest w świetle tych zasad całkowicie uzasadnione oczekiwanie klienta, uzyskania od banku – profesjonalisty informacji określających, zwłaszcza w obszarze wysoce specjalistycznych usług, stopień ryzyka ekonomicznego związanego z dokonywaną transakcją. Wyłącznie informacja wyczerpująca i precyzyjna może być uznana za odpowiadającą wymaganym standardom, a więc umożliwiającą świadome podejmowanie decyzji o celowości nawiązywanej transakcji, co stanowi konieczną przesłankę dla respektowania autonomii woli stron, wartości chronionej nie tylko na podstawie reguł prawa powszechnego, ale także regulacji konstytucyjnych (art. 22 – wolność działalności gospodarczej).

Ponadto ocena Sądu, czy pozwany bank należycie wykonał tak rozumiany obowiązek informacyjny, powinna uwzględniać także zasadę prospółnotowej wykładni prawa krajowego.

Po wejściu do Unii Europejskiej, na Polsce spoczywał obowiązek implementowania powołanych dyrektyw (...) i (...). Termin implementacji regulacji (...) do prawa wewnętrznego państw członkowskich Unii Europejskiej upłynął 31 stycznia 2007 r., a jej efektywnego stosowania 1 listopada 2007 r. Rzeczpospolita Polska nie dotrzymała żadnego z

tych terminów. Ostatecznie implementacja nastąpiła dopiero w dniu 21 października 2009 r. poprzez znówelizowania ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi i aktów wykonawczych do tej ustawy.

Pozwany bank twierdził, iż mimo braku takiego obowiązku wobec nie implementowania dyrektyw (...) do porządku krajowego, stosował się do ich wymogów, dokonując terminowych transakcji finansowych.

Zgodzić się należy z zarzutem skarżącego, iż zgodnie z utrwalonym orzecnictwem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (ETS) dyrektywy wiążą tylko państwa i nawet po upływie terminu na ich wdrożenie nie mogą wykształcić bezpośredniego skutku w poziomych – horyzontalnych stosunkach prawnych, to jest między podmiotami prywatnymi. Nie implementowana dyrektywa ma bezpośredni skutek tylko w relacjach wertykalnych (państwo – podmiot prawa prywatnego) i pozwala na zastosowanie normy wspólnotowej przez organ krajowy, gdy przewiduje dla podmiotów prywatnych jednoznaczne uprawnienie, a przepis wspólnotowy jest wystarczająco precyzyjny, bezwarunkowy i nie wymaga podjęcia dodatkowych działań wykonawczych przez państwo.

W stosunkach poziomych podmiot prawa prywatnego – podmiot prawa prywatnego (np. bank – przedsiębiorca) dyrektywa ma skutek pośredni, w ramach tzw. prowsólnotowej wykładni. Należy podkreślić, że prowsólnotowa wykładnia prawa krajowego jest obowiązkiem sądu. Jak podkreśla ETS, „... wynikający z dyrektywy obowiązek państw członkowskich do osiągnięcia przewidzianego w niej celu oraz wynikający z art. 10 TWE obowiązek podjęcia wszelkich środków, zarówno ogólnych, jak i szczególnych do zapewnienia realizacji tego obowiązku wiąże wszystkie organy państw członkowskich, w tym w sprawach należących do ich jurysdykcji, sądy. Wynika stąd, że stosując prawo krajowe, sąd powinien interpretować je tak, jak dalece jest to możliwe, w świetle treści i celu dyrektywy, by osiągnąć przewidziany w niej cel i w ten sposób zachować się w sposób zgodny z art. 249 TWE” (zob. wyrok ETS z 13 listopada 1990 r. w sprawie 106/89, (...) S.A. przeciwko La (...) de (...) S.A., / (...) I- (...), pkt. 8; tekst wyroku w j. polskim R. S. /red./, Orzecznictwo ETS, poz. 24). Stosowanie tej wykładni wymaga istnienia łącznika między systemem krajowym a wspólnotowym w postaci przepisu prawa krajowego, podlegającego wykładni prowsólnotowej w oparciu o wskazaną wyżej zasadę.

Dyrektywa 2004/39/WE określa m.in. obowiązki Państwa Członkowskiego w zakresie zapewnienia ochrony inwestorowi (nabywcy opcji) poprzez postawienie przed firmami inwestycyjnymi (wystawcami opcji) takich wymagań, jakich ta ochrona wymaga. W szczególności chodzi o to, aby firma inwestycyjna działała uczciwie, sprawiedliwie i profesjonalnie, zgodnie z najlepiej pojętymi interesami klientów, wypełniając liczne obowiązki informacyjne i sprawozdawcze wobec klientów (por. zwłaszcza art. 19 Dyrektywy). Instytucje rynku kapitałowego przy świadczeniu usług inwestycyjnych powinny udzielać tych informacji w sposób rzetelny, nie budzący wątpliwości oraz nie wprowadzający w błąd (art. 19 ust. 2 (...)). Informacje zaś powinny być kompleksowe i „skonstruowane w taki sposób, aby klienci lub potencjalni klienci mogli zrozumieć charakter i ryzyko związane z usługą inwestycyjną oraz określonym rodzajem oferowanego instrumentu finansowego, a co za tym idzie, mogli podjąć świadome decyzje” (art. 19 ust. 3 (...)).

W związku z tym powyższe zasady należy wykorzystać nie tylko stosując art. 353¹ kc, art. 354 kc, ale i przy interpretacji obowiązków banków, wynikających z art. 355 § 2 kc, nakazującego wykonywać zobowiązania w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej z dołożeniem staranności, przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności. Przy zawieraniu kontraktów, dotyczących instrumentów finansowych, wobec banku powinny być stosowane podwyższone wymogi, ponieważ jest on w tym zakresie instytucją profesjonalną.

Również dokonując oceny czynności prawnej w świetle art. 56 kc, trzeba mieć na względzie, iż ustalone zwyczaje w przypadku umów zawieranych przez banki wynikają m.in. z „Zasad dobrej praktyki bankowej” – dokumentu opublikowanego przez (...) Banków (...) (www.zpb.pl). Określone tam zasady wskazują, iż banki jako instytucje zaufania publicznego kierują się dobrymi obyczajami kupieckimi, z uwzględnieniem zasad profesjonalizmu, rzetelności, staranności i najlepszej wiedzy. Bank powinien informować klienta o rodzajach i warunkach świadczonych usług, wyjaśniając różnice między poszczególnymi oferowanymi usługami ze wskazaniem korzyści, które dana usługa gwarantuje oraz związanych z daną usługą ryzykach.

Przepisy dyrektywy 2006/73/WE w zakresie dotyczącym klientów nieprofesjonalnych określały, iż obowiązki informacyjne powinny być:

- dokładne, a przede wszystkim nie podkreślające żadnych potencjalnych korzyści płynących z usługi inwestycyjnej lub instrumentu finansowego, o ile jednocześnie w sposób uczciwy i wyraźny nie wskazują wszelkich zagrożeń, jakie się z tym wiążą;
- przedstawione w sposób, który jest odpowiedni i zrozumiały dla przeciętnego przedstawiciela grupy, do której są skierowane lub do której mogą dotrzeć;
- nie ukrywa się w nich, nie umniejsza, ani nie przedstawia w sposób niejasny istotnych elementów, stwierdzeń lub ostrzeżeń.

Z kolei opis ryzyka musi zawierać następujące elementy (o ile jest to istotne, wzięwszy pod uwagę rodzaj danego instrumentu oraz status i poziom wiedzy klienta):

- a) ryzyko związane z danym rodzajem instrumentu, w tym wyjaśnienie mechanizmu dźwigni finansowej i jego wpływu na ryzyko utraty całej inwestycji;
- b) zmienność ceny określonych instrumentów lub ograniczenia dotyczące dostępności rynku na takie instrumenty;
- c) fakt, że w wyniku transakcji na takich instrumentach inwestor może przyjąć zobowiązania finansowe i zaciągnąć inne dodatkowe zobowiązania, w tym zobowiązania warunkowe, dodatkowe w stosunku do kosztów nabycia instrumentów;
- d) wszelkie wymogi związane z uzupełnianiem zabezpieczenia lub podobnymi zobowiązaniami, obowiązującymi dla tego rodzaju instrumentów.

W przypadku, gdy ryzyko związane z instrumentem finansowym, złożonym z dwóch lub więcej różnych instrumentów finansowych lub usług, może być większe niż ryzyko związane z każdym ze składników, przedsiębiorstwo inwestycyjne przedstawia odpowiedni opis składników takiego instrumentu finansowego oraz sposobu, w jaki ich współdziałanie powiększa ryzyko.

Przyjmując więc jako kierunek wykładni prowspólnotowej w zakresie obowiązków informacyjnych Banku powyższe zasady, ustalić należało w jakim zakresie Bank wywiązał się z tego obowiązku. Dostrzegając pojawiającą się w tym momencie obawę przed zastępowaniem przez sąd krajowy ustawodawcy, który nie dokonał implementacji dyrektyw we właściwym czasie, wskazać należy, iż prowspólnotowa wykładnia nie oznacza, iż Bank był zobowiązany wykonać dokładnie wszystkie obowiązki wynikające z dyrektyw (...). Sąd krajowy jest jednak zobowiązany, tak dalece jak to możliwe, do dokonania wykładni przepisów prawa krajowego w świetle brzmienia i celu dyrektywy.

W związku z tym, zważywszy na wskazane wyżej wymogi związane z obowiązkiem informacyjnym banku, kwestią zasadniczą jest ustalenie treści informacji przekazywanych powodowi przed zawarciem spornych umów, w szczególności co do ryzyk wiążących się z tymi transakcjami.

Pozwany podnosił, iż w trakcie rozmów, prezentacji i spotkań, które odbywały się przed zawarciem umów, klient został należycie poinformowany o treści transakcji i ryzykach z nimi związanych. Ponadto wskazywał, że umowa ramowa z dnia 8 sierpnia 2008 r., jak i każdy dokument potwierdzenia transakcji, zawierał pouczenia i ostrzeżenia m.in. o tym, że poinformowano klienta o wszelkich ryzykach i korzyściach związanych z transakcjami oraz, że bank nie ponosi żadnej odpowiedzialności za finansowy wynik transakcji, w szczególności za nie osiągnięcie przez klienta spodziewanych korzyści; transakcje są dokonywane wyłącznie na podstawie indywidualnych decyzji klienta, na własne ryzyko i odpowiedzialność, na podstawie swoich analiz i celowości zawarcia i wyboru transakcji; bank prowadzi

transakcje z klientem na zasadach rynkowych, zakładając, że każda ze stron posiada specjalistyczną wiedzę i potrafi niezależnie ocenić korzyści i ryzyko każdej transakcji.

Takie zastrzeżenia, w ocenie Sądu Apelacyjnego, same w sobie nie wyczerpywały wyżej opisanego obowiązku informacyjnego banku. Przede wszystkim nie wynika z nich, jakiej konkretnie treści informacji o ryzykach związanych z transakcjami udzielono powodowi, a to jedynie pozwoliłoby na ocenę, iż informacje przedstawione klientowi były rzetelne i wyczerpujące.

W tym kontekście istotne znaczenie, zdaniem Sądu Apelacyjnego, należy nadać dokumentom prywatnym, pochodzącym od pozwanego Banku, w postaci procedury produktowej – „Opcja walutowa” (...) Bank (...) SA wraz z decyzją nr (...) z dnia 7 września 2007 r. Dyrektora Departamentu Skarbu, która wprowadziła procedurę w życie z dniem 17 września 2007 r. (k. 1413-1419).

Sąd Okręgowy dowodu tego nie analizował, pomimo, że został złożony w wykonaniu jego wezwania. Wzmiankowana procedura znajdowała zastosowanie na etapie negocjowania oraz zawierania spornych umów i stanowiła swego rodzaju instrukcję dla pracowników Banku. Jest przy tym oczywiste, że procedura ta była wiążąca dla pracowników wykonujących poszczególne czynności w niej przewidziane. Należy przy tym zwrócić uwagę, że opis każdej z tych czynności jest bardzo szczegółowy.

Według Sądu Apelacyjnego, analiza tego dokumentu pozwala na stwierdzenie, że na żadnym etapie przedstawiania klientowi oferty, zawarcia umowy ramowej oraz zawarcia transakcji opcyjnej nie sformułowano dyrektywy, która by obowiązywała jednoznacznie pracownika Banku do poinformowania klienta o ryzykach finansowych, wiążących się z transakcjami opcyjnymi, a wręcz przeciwnie – na etapie podprocedury „przedstawienie informacji o warunkach przeprowadzenia transakcji skarbowych” w pkt. 3 zalecono poinformowanie posiadacza rachunku o warunkach przeprowadzenia transakcji na rynku finansowym, podkreślając korzyści wynikające z tych transakcji.

Oczywiście z treści tegoż zalecenia nie wynika zakaz informowania klienta o ryzykach finansowych, w tym o możliwości poniesienia dużych strat w przypadku zmiany trendu na rynku walutowym, to jednak nie można oprzeć się wrażeniu, że zalecenie tej treści mogło skłonić przynajmniej niektórych pracowników Banku do nadmiernego podkreślania korzyści z transakcji opcyjnych, przy jednoczesnym przemilczaniu ryzyk z tym związanych.

W tym też kontekście doświadczenie życiowe podpowiada, że pracownik, który doprowadza do zawarcia większej liczby umów na rzecz swojego pracodawcy jest przez niego pozytywnie oceniany, także w wymiarze materialnym.

W każdym razie żadne postanowienie omawianej procedury „Opcja walutowa” nie może zostać uznane za zobowiązujące pracowników pozwanego Banku do podjęcia działań, wypełniających chociażby w części obowiązek informacyjny, o którym mowa wyżej.

Uwzględnienie przywołanego dowodu w postaci dokumentów prywatnych przy ocenie pozostałych dowodów, w tym zeznań przesłuchanych świadków stanowi cenny punkt odniesienia również dla oceny ich wiarygodności.

W świetle bowiem tego dowodu zeznania świadka B. K. (k. 1585-1587), który przedstawił prezesowi zarządu pozwanej spółki produkty D. (...), jakoby podczas spotkań z nim szczegółowo omówił mechanizmy funkcjonowania tych produktów, faktycznie wydają się przesadzone, zważywszy, iż jak sam przyznał taki przekaz informacyjny trwał ok. 15 min.

Dlatego też bardziej wiarygodna jest relacja z tego spotkania, złożona przez świadka D. W. (k. 1581-1585), który w nim także uczestniczył, że B. K. przedstawił zarys na czym opcje walutowe polegają i poinformował klienta, co to jest opcja walutowa. Informacja ta – według D. W. – była bardzo ogólna.

Wbrew twierdzeniom skarżącego, zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozwala przyjąć, iż na jakimkolwiek etapie negocjacji, poprzedzającym zawarcie umowy ramowej oraz transakcji opcji walutowych, pozwanej zostały przedstawione rzetelne i pełne informacje o granicach ryzyka finansowego, związanego z tymi kontraktami.

Przesłane powodowi materiały w postaci „Tygodnika makroekonomicznego” (k. 939 i nast.) takich informacji nie zawierały, a ich treść dotyczyła m.in. aktualnej sytuacji i prognoz na rynku walutowym, które przewidywały stały trend aprecjacji złotówki.

Z kolei przesłane powodowi pismo z dnia 10 lipca 2008 r. w sprawie propozycji zabezpieczenia kursu sprzedaży EUR (k. 682) zawierało 3 propozycje zabezpieczenia tego kursu na wypadek dalszego umocnienia złotówki wobec EUR i w żaden sposób nie odnosiła się do ryzyka w przypadku odwrócenia tego trendu.

Podobnie w piśmie z dnia 7 sierpnia 2008 r. (k. 694) dotyczącym zabezpieczenia kursu walutowego, przedstawiono wprawdzie powodowi konkretne propozycje zabezpieczeń, nota bene przyjęte przez niego następnego dnia, jednak nie było w tym piśmie mowy o ryzyku proponowanych transakcji.

Konkretne informacje o ryzyku finansowym, jak wcześniej wspomniano, nie wynikały też ani z treści umowy ramowej, ani z dołączonego do tej umowy regulaminu „Opcje walutowe”, który regulował czysto techniczne sprawy realizacji transakcji, w tym definicje skomplikowanych pojęć występujących w transakcjach opcyjnych.

Zgodnie z § 16 regulaminu „Opcje walutowe”, warunki konkretnych transakcji opcyjnych były negocjowane z dealerem telefonicznie.

Strony ustalały warunki zawieranej transakcji opcyjnej, szczegółowo określone w § 17 ust. 1 regulaminu. Przyjęcie przez strony wszystkich warunków transakcji ustalonych telefonicznie stanowiło zawarcie transakcji opcyjnej oraz wyrażenie zgody przez posiadacza rachunku na pobieranie przez (...) SA z jego rachunku bankowego środków pieniężnych w celu rozliczenia umowy.

Przytoczone postanowienia regulaminu wskazują, że także na etapie telefonicznego nawiązywania transakcji opcyjnych, kwestie granic ryzyka finansowego klienta w ogóle nie były rozważane, co znajduje też potwierdzenie w zarejestrowanych przez Bank rozmowach dealera W. M. z prezesem zarządu M. D., przeprowadzonych w dniu 8 sierpnia 2008 r. (k. 759-764). W trakcie tych uzgodnień M. D. potwierdza tylko lakonicznie niektóre warunki zawieranej transakcji, a mianowicie rodzaj opcji („waniliowe” i „barierowe”), kierunek transakcji (sprzedaż opcji), walutę kwotowaną (parę walut EUR/PLN), nominalną opcji (150 tys. EUR), kurs zabezpieczenia (strike – 3,40).

Należy przy tym zauważyć, że wypowiedź dealera mogła w pewien sposób wprowadzić w błąd rozmówcę, gdy dealer oświadcza w kontekście kursu rynkowego EUR: „Natomiast jeżeli będzie powyżej trzy czterdzieści no to jest to strategia lewarowana i sprzedają Państwo trzysta tysięcy po trzy czterdzieści, w jaki sposób aż on udaje się na tak wysoki strajk” (k. 759).

Tymczasem w przypadku tych opcji klient zobowiązanych był do sprzedaży 300 tys. EUR wg średniego kursu NBP w dniu wygaśnięcia opcji w sytuacji, gdy kurs zabezpieczenia (strike) zostanie przekroczony.

Jeśli przyjąć, jak to twierdzi pozwany, że treść stenogramów rozmów telefonicznych odzwierciedla rzeczywistą treść uzgodnień poczynionych w trakcie tych rozmów, to należy stwierdzić, że stenogram ten nie stanowi dowodu właściwego wywiązania się banku z obowiązku poinformowania klienta o ryzyku transakcji.

Powyższe ustalenia Sądu Apelacyjnego potwierdzają, że ustalenia Sądu Okręgowego, odnośnie nie należytego poinformowania powoda przez Bank o granicach ryzyka finansowego zawieranych transakcji, są prawidłowe, aczkolwiek zostały poczynione tylko w oparciu o część zebranego w sprawie materiału dowodowego. Sąd I instancji nie dopuścił się zatem zarzucanych mu w tym zakresie uchybień przepisom postępowania.

Z ustaleń tych Sąd Okręgowy wywiódł właściwe wnioski, nie przekraczając ram zasady swobodnej oceny dowodów, zakreślonych normą art. 233 § 1 kpc.

Reasumując powyższe rozważania należy stwierdzić, że istnienie i treść obowiązku informacyjnego pozwanego Banku, obejmującego także udzielenie reprezentantowi powodowej Spółki rzetelnej i pełnej informacji o granicach ryzyka finansowego spornych transakcji, wynikało z powołanych wyżej przepisów prawa polskiego, a w szczególności z art. 72, art. 353¹, art. 354 i art. 355 § 2 kc, przy uwzględnieniu prowsólnotowej wykładni tych przepisów.

Oczywistym jest, że powód jako przedsiębiorca prowadził działalność o charakterze zawodowym, jednak w zakresie tej działalności nie mieściły się skomplikowane transakcje na rynku walutowym, w związku z czym w relacjach z pozwanym Bankiem nie występował z pozycji profesjonalisty. W tym zakresie nie można zatem było oczekiwać od przedstawiciela powoda zachowania podwyższonego miernika staranności, który wynika z art. 355 § 2 k.c.

W konsekwencji obowiązkiem Banku było dostosowanie przekazu informacyjnego do rzeczywistych kwalifikacji i cech osobistych prezesa zarządu powodowej spółki, który w jej imieniu prowadził negocjacje i zawierał umowy, dotyczące opcji walutowych.

Trafnie zatem Sąd Okręgowy przyjął, że uchybiając obowiązkowi informacyjnemu, o treści wyżej opisanej, pozwany Bank wywołał błąd przedstawiciela powodowej spółki co do treści spornych czynności prawnych w zakresie granic ryzyka finansowego, które z nich wynikało. Błąd przedstawiciela powoda był istotny, gdyż uzasadnione jest przypuszczenie, że gdyby składając oświadczenia woli nie działał pod wpływem tego błędu i oceniał sprawę rozsądnie, to nie złożyłby oświadczenia tej treści. Tym samym Sąd Okręgowy trafnie zastosował w stanie faktycznym niniejszej sprawy art. 84 k.c. w zw. z art. 88 k.c.

Konsekwencją skutecznego uchylecia się powoda od skutków prawnych jego wadliwego oświadczenia woli stało się unieważnienie czynności prawnych, polegających na zawarciu w dniu 8 sierpnia transakcji opcji walutowych.

Dlatego też pozwany zobowiązany jest do zwrotu uzyskanych nienależnie świadczeń w wykonaniu tych transakcji na podstawie art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c.

Wbrew zarzutom apelacji, Sąd Okręgowy nie naruszył przepisów art. 361, 362 i 471 k.c., albowiem w niniejszej sprawie przepisy te nie znajdowały zastosowania.

Zaskarżony wyrok wymagał korekty jedynie w zakresie rozstrzygnięcia o odsetkach, które zostały zasądzone z naruszeniem art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 455 § 1 k.c.

Zobowiązanie do zwrotu nienależnego świadczenia uznawane jest za zobowiązanie bezterminowe w rozumieniu art. 455 § 1 k.c. i staje się wymagalne dopiero niezwłocznie po wezwaniu przez wierzyciela do wykonania. Dlatego też ustawowe odsetki od kwoty 1.596.245 zł uzasadnione są od dnia płatności wyznaczonego w wezwaniu do zapłaty z dnia 6 sierpnia 2009 r. (k. 291), natomiast od kwoty 748 520 zł od dnia doręczenia odpisu pozwu, gdyż odnośnie tej kwoty wezwanie do zapłaty nie było do pozwanego kierowane.

Mając na uwadze, że naruszenie prawa materialnego sąd drugiej instancji bierze pod rozwagę, nawet jeżeli nie były podniesione przez skarżącego (zob. uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 31.01.2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008/6/55), Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji, na mocy art. 385 i 386 § 1 kpc.

O kosztach rozstrzygnięto na zasadzie art. 100 zd. 2 kpc, nakładając na stronę pozwaną obowiązek zwrotu wszystkich kosztów procesu, ponieważ jej przeciwnik uległ tylko co do nieznaczącej części swego żądania i to w zakresie świadczenia ubocznego.