

Sygn. akt **XX GC 292/16**

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 września 2019 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XX Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący: SSO Katarzyna Kisiel

Protokolant: Ewelina Krośnia

po rozpoznaniu 9 września 2019 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

przeciwko (...) Bank (...) spółce akcyjnej w W.

o zapłatę

**1) zasądza od strony pozwanej (...) Bank (...) spółki akcyjnej w W.**

na rzecz powoda (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. **kwotę 9.082 233,26 zł (dziewięć milionów osiemdziesiąt dwa tysiące dwieście trzydzieści trzy złote dwadzieścia sześć groszy)** wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 28 października 2016r. do dnia zapłaty;

2) oddala powództwo w pozostałym zakresie;

3) ustala, że strona powodowa (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. wygrała proces w całości i szczegółowe rozliczenie kosztów sądowych pozostawia referendarzowi sądowemu.

SSO Katarzyna Kisiel

Uzasadnienie

Strona powodowa (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. w pozwie z dnia 14 kwietnia 2016 r. skierowanym przeciwko Bankowi (...) spółce akcyjnej z siedzibą w W. wniosła o zasądzenie kwoty 9.082.233,26 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 13 kwietnia 2016 r. oraz o zasądzenie kosztów postępowania wg. norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu wskazano, iż (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, którego następcą obecnie jest strona powodowa, w ramach współpracy z (...) Bank (...) S.A (poprzednikiem prawnym pozwanego) nabywał w latach 2007 i 2008 od(...)Banku tzw. opcje PUT, uprawniające (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością do sprzedaży określonej ilości EUR po umówionym, korzystniejszym od rynkowego kursie, służące zabezpieczeniu przed ryzykiem walutowym.

Jak następnie wywodzono, w dniu 23 lipca 2008 r. strona powodowa zakupiła 19 opcji PUT (o

nominalnie 150.000 EUR każda), z ograniczeniem korzyści (rekompensaty spowodowanej umacnianiem się polskiej waluty) do poziomu bariery. Strona powodowa nie zapłaciła za zakup powyższych opcji, sfinansowano ich nabycie ekwiwalentem ceny, tj. przez odsprzedaż na rzecz (...) Banku opcji. (...) Bank kupił od strony powodowej opcje CALL (o nominalnie 300.000 EUR każda, łącznie 5,4 mln EUR). (...)

W dalszej kolejności podniesiono, że w dniu 7 sierpnia 2008 r. strona powodowa kupiła 15 opcji PUT (o nominalnie 100.000 UER każda), z ograniczeniem korzyści (rekompensaty spowodowanej umacnianiem się polskiej waluty) do poziomu bariery. Strona powodowa nie zapłaciła za zakup tych opcji, sfinansowano ich nabycie ekwiwalentem ceny, tj. poprzez odsprzedaż na rzecz pozwanego opcji. Pozwana zaś zakupiła od pozwanego 14 opcji CALL (o nominalnie 200.000 EUR każda, łącznie 2.4 mln EUR). (...)

Dalej wywodząco, że sprzedane opcje CALL, a ściślej wynikające z nich nominaly opcji CALL łącznie 5,4 mln EUR i 2,8 mln EUR spowodowały powstanie po stronie powódki w 2008 i 2009 r. niekorzystne rozliczenie w wysokości łącznej około 10 mln (opcje PUT nie powodowały i nie mogły powodować niekorzystnego rozliczenia dla (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, kwota 10 mln zł wynikała wyłącznie ze sprzedawanych na rzecz (...) Banku opcji CALL).

Do listopada 2016 r. powyższe jawiło się jako konsekwencja biznesowej decyzji strony powodowej o zamianie obowiązku zapłaty premii za nabyte opcje PUT na ekwiwalent tego obowiązku w postaci wystawienia (sprzedaży na rzecz banku) opcji CALL o tak dopasowanym nominalnie aby cena opcji CALL równała się cenie za opcję PUT. (...)

Zdaniem strony powodowej- przy odpowiednich i niższych nominalach opcji CALL, rozliczenie (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością wynosiłoby nie (...) zł, a kilkukrotnie mniej.

Następnie, wykrywszy błąd, jak uzasadniano - w dniu 7 kwietnia 2016 r. w siedzibie pozwanego strona powodowa złożyła oświadczenie o uchyleniu się od wszelkich skutków prawnych złożonych w dniu 23 lipca 2008 r. oraz 7 sierpnia 2008 r. oświadczeń dotyczących transakcji-jako zawartych pod wpływem błędu, jednocześnie wzywając pozwanego do zwrotu świadczenia nienależnego pobranego na podstawie opcji.

Podstawą roszczenia powoda niniejszej sprawie było żądanie zwrotu świadczenia nienależnego z uwagi na odpadnięcie podstawy świadczenia (w związku z uchyleniem się od skutków prawnych czynności). Ewentualną podstawą roszczenia powoda na wypadek nieuwzględnienia przez Sąd zarzutów związanych z błędem jest sprzeczność transakcji z zasadami współżycia społecznego.

Strona pozwana (...) Bank (...) spółka akcyjna w W. (poprzednio Bank (...) spółka akcyjna z siedzibą w W.) w odpowiedzi na pozew wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od strony powodowej na rzecz strony pozwanej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg. norm przepisanych.

W uzasadnieniu odpowiedzi na pozew podniesiono, że roszczenia powoda nie są uzasadnione, poddanie istniejącego sporu pod rozstrzygnięcie sądu jest spóźnione, a interpretacja stanu faktycznego istniejącego i prawnego jest nieprawidłowa. Pozwany zaprzeczył przy tym wszelkim okolicznościowym wskazanym w pozwie.

Po pierwsze podniesiono nieskuteczność uchylenia się od skutków oświadczenia woli z powołaniem się na błąd (podstęp ze względu na upływ terminu do złożenia takiego oświadczenia. W powyższym kontekście zwrócono uwagę, że w niniejszej sprawie podejrzenie o wystąpieniu błędu (gdyby przyjąć, że ów błąd w ogóle wystąpił, czemu pozwany zaprzeczył) wystąpił u powoda już z w 2009 r., gdyż w piśmie z dnia 11 lutego 2009 r. skierowanym do pozwanego powód wskazał, iż wicepremier W. P. rozważał unieważnienie-w drodze ustawy-zawartych transakcji opcyjnych oraz w piśmie z dnia 27 lutego 2009 r. także skierowanym do pozwanego powód podkreślił, że transakcje zawierane z pozwanym były asymetryczne, a związku z tym złożył do Sadu Polubownego przy Komisji Nadzoru Finansowego wnioszek o przeprowadzenie mediacji.

Powyższe wskazuje, zdaniem strony pozwanej, że powód już w roku 2009 podjął uzasadnione podejrzenie o w jego opinii wystąpieniu istotnego błędu w zakresie transakcji. Nie powinien więc zwlekać z podjęciem dalszych działań przeciwko pozwanemu i własną bezczynnością.

Po drugie podniesiono zarzut przedawniania roszczeń powoda wynikający z zasad ogólnych. W przedmiotowej sprawie, jak wywodzono, termin przedawnienia roszczeń przeciwko pozwanemu rozpoczął się po upływie dnia, w którym powód mógł zażądać zwrotu spełnionego świadczenia. Pozwany na mocy „Oświadczenia o wysokości Kwoty Rozliczenia Netto wraz z wezwaniem do zapłaty” z dnia 20 lutego 2009 r. wezwał powoda do uiszczenia z tytułu rozliczenia transakcji kwoty 8.662.143,26 zł. Spełnienie świadczenia miało miejsce w 2010 r. (ze środków uzyskanych z kredytu udzielonego powodowi przez pozwanego na mocy umowy kredytu nieodnawialnego z dnia 31 grudnia 2009r). Od dnia zapłaty kwoty rozliczenia zawartych opcji do chwili wniesienia pozwu upłynęło ponad 6 lat. Tymczasem okres przedawnienia roszczeń o zwrot nienależnego świadczenia przysługujących powodowi, a związanych z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą wynosi 3 lata.

Po trzecie wskazano na brak podstaw do stwierdzenia błędu) podstępu po stronie powoda w zakresie transakcji. W odniesieniu do tego zarzutu wskazano, że parametry zawartych transakcji oraz asymetria nominalów w relacji 1:2 uwzględniały ówczesne warunki rynkowe, ryzyka leżące po każdej ze stron, koszty ponoszone przez pozwanego oraz element zysku. Z powyższego wynika, jak podnoszono, że powód nie pozostawał w błędzie co do okoliczności, że rynkowa wartość opcji z tytułu sprzedaży opcji CALL (premii) była równa wartości (premii) opcji PUT. Powód również prawidłowo przyjmował, że wycena opcji ma wpływ na wysokość premii. Co najwyżej powód błędnie mógł przyjmować, że premia zawsze będzie równa kwocie z wyceny opcji, ale sposób ustalania premii nie był przedmiotem umowy powoda z pozwanym.

Po czwarte zwrócono uwagę na brak podstępu, wskazując, że twierdzenia powoda w powyższym zakresie nie znajdują potwierdzenia w stanie faktycznym. Pozwany bowiem nie uzależnił zawarcia transakcji z powodem od przyjęcia przez niego asymetrii nominalów opcji. W celu zapewnienia żądanego przez powoda kursu realizacji opcji PUT pozwany przedstawił mu warunki umożliwiające osiągnięcie takiego kursu i poinformował przy tym o zwiększeniu się ryzyka po stronie powoda związanego z asymetrią nominalów.

W konsekwencji przyjęto w odniesieniu do zarzutu braku podstępu, że działanie pozwanego nie stanowiło celowego działania zamierzonego wprowadzenia powoda w błąd co do treści, celu i motywów albo choćby skutków zawarcia transakcji. Pozwany nie miał również motywów do prowadzenia takich działań wobec powoda, skoro powód był jego klientem generującym dochód.

Po piąte zakwestionowano przedstawioną przez powoda kwotę roszczenia zarówno z przyczyn merytorycznych, jak i procesowych.

Po szóste zwrócono uwagę, że w momencie zawierania transakcji powód był świadomy ryzyk z nimi związanych, czego potwierdzeniem był wypełniony przez niego kwestionariusz, a ponadto korzystał z usług profesjonalnego doradcy (...) sp. z o.o.

Po siódme zdaniem strony pozwanej, brak było podstaw do przyjęcia nieważności transakcji ze względu na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego. Wskazano przy tym, że nieuzasadniony był zarzut, aby powód został w sposób nieuczciwy „wystawiony” na ryzyko nieograniczonej straty. Uzgodniona, jak podkreślono, asymetryczność nominalów oraz bariera wyłączająca były elementami ceny transakcji, zaś dysproporcja świadczeń, nie uzasadniała uznania umowy za nieważną na podstawie naruszenia zasad współżycia społecznego.

Po ósme, w uznaniu strony pozwanej- w żadnym razie nie naruszono zasad wynikających z przepisów Prawa bankowego, z Zasad Dobrej Praktyki Bankowej uchwalonych przez Walne Zgromadzenie (...) Banków (...), Ustawy o obrocie instrumentami finansowymi oraz Dyrektywy MiFID.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

Powód – (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością jest sukcesorem generalnym praw i obowiązków (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. Pozwany bank jest natomiast sukcesorem generalnym praw i obowiązków (...) Banku (...) S.A z siedzibą w W..

Dowód: odpisy z KRS powoda i pozwanego, k-68-84.

Działalność gospodarza strony powodowej od wielu lat związana była ze świadczeniem przez nią usług transportowych produktów spożywczych, w tym znaczna część tejże działalności związana była z eksportem. Powodowa spółka otrzymywała wpływy walutowe w EUR. Współpraca ze stroną pozwaną dotyczyła całej gamy produktów bankowych od otwarcia rachunków bankowych, poprzez kredytowanie, a następnie transakcje walutowe.

W związku z negatywną realizacją dla strony powodowej ryzyka walutowego przedstawiciele strony pozwanej zaproponowali powodce zawarcie transakcji zabezpieczających przed ryzykiem walutowym.

W dniu 17 marca 2008 r. strony z inicjatywy banku zawarły Umowę Ramową dotyczącą Transakcji Terminowych i Pochodnych. Jednym z produktów oferowanych przez stronę pozwaną w ramach Umowy Ramowej były opcje walutowe. Strona pozwana wskazywała, że nabycie opcji walutowej pozwalało na zabezpieczenie kupna lub sprzedaży waluty na odpowiednim poziomie. Jeżeli w trakcie realizacji kontraktu kurs na rynku walutowym był korzystniejszy niż w opcji walutowej, klient miał możliwość zakupu/sprzedaży waluty po kursie rynkowym. Jeżeli natomiast kurs w dniu realizacji kontraktu byłby mniej korzystny niż kurs opcji walutowej, firma miała prawo do kupna (sprzedaży waluty po kursie ustalonym w opcji. Za takie prawo firma musiała ponieść koszt w postaci zapłaty ceny tj. premii opcyjnej.

Strona pozwana przedstawiła również alternatywę dla opcji walutowych, za które trzeba było zapłacić cenę (premie opcyjną) i wskazano na tzw. zerokosztowe struktury opcyjne.

Zgodnie z treścią § 2 ust. 1 Umowy Ramowej – strony mogły zawierać między sobą wyłącznie transakcje określone w odpowiednim opisie transakcji, stanowiącym załącznik do Umowy Ramowej i będącym jej integralną częścią. Warunkiem zawarcia transakcji, która nie została zawarta w odpowiednim opisie transakcji, było uzgodnienie w warunkach transakcji dodatkowych postanowień odpowiednio modyfikujących opis odpowiedniej transakcji zawarty w opisie transakcji. Do zawarcia transakcji konieczne było podpisanie przez strony odpowiedniego opisu transakcji oraz każdorazowe uzgodnienie co najmniej tych warunków transakcji, które zostały wskazane w opisie transakcji odpowiednim dla danej transakcji.

Stosownie do § 2 ust. 3 Umowy Ramowej – transakcje miały być zawierane telefonicznie. Zawarcie transakcji następowało w momencie złożenia przez każdą ze stron zgodnego oświadczenia woli, iż akceptuje ona warunki transakcji. W myśl § 2 ust. 5 bank niezwłocznie miał potwierdzać klientowi warunki transakcji poprzez przesłanie potwierdzenia transakcji. W § 3 ust. 2 wskazano z kolei, iż to bank jako redaktor Umowy zastrzegł po swojej stronie prawo do dokonywania wszelkich obliczeń.

Pracownik Departamentu Sprzedaży Produktów Rynków Finansowych strony pozwanej- J. P. przedstawiła stronie powodowej standardową prezentację dotyczącą produktów, tj. wyjaśniono w jaki sposób transakcje działają, jakie są zalety takiego rozwiązania i możliwe ryzyka. Wyjaśniono mechanizm zerokosztowych struktur w ten sposób, że występujące w obrocie umowy opcji walutowych były z reguły umowami odpłatnymi, co jednak nie oznaczało, iż ekwiwalentem opcji wystawionej przez jedną ze stron umowy opcyjnej musiała być w każdym przypadku premia opcyjna (t.j. wynagrodzenie pieniężne). Wskazano, że zamiast premii (t.j. wynagrodzenia pieniężnego) ekwiwalentem za wystawioną przez bank na rzecz klienta opcję PUT będzie wystawiona na rzecz banku przez klienta opcja CALL.

Do umowy wprowadzono tzw. barierę (t.j. postanowienie wyłączające opcję PUT w przypadku, gdy korzystne rozliczenie klienta osiągnie określoną wartość) oraz dźwigni (t.j. różnicy nominalów opcji PUT klienta i opcji CALL banku) uzasadnione koniecznością równoważenia wartości tych opcji. Wystawienie opcji przez klienta na rzecz banku finansowało nabycie opcji przez klienta (było zastępczą formą płatności premii opcyjnej).

Przedstawiciele strony powodowej przy okazji zawierania Umowy Ramowej wypełnili ankietę, w której deklarowali poziom ryzyka inwestycyjnego. Strona powodowa uznała przy tym, iż jej cele gospodarcze będą realizowane przez produkty z „niskim” poziomem ryzyka. W tym samym oświadczeniu zredagowanym przez pozwanego bank wskazano, iż to bank będzie określał profil klienta oraz dostosowywał produkty do tego profilu.

Pracownik banku zawierający transakcję ze stroną powodową – J. P. nie znała treści ww. dokumentu.

Strona powodowa nie uzyskała rzetelnych informacji o warunkach transakcji, jak i wszystkich ryzykach. Zawarcie spornych transakcji poprzedzone było udzieleniem przez pozwanego nierzetelnych informacji i rekomendacji, a także naruszeniem standardów działania w interesie klienta.

Dowód: Umowa Ramowa, k-98-100, zeznania prezesa zarządu strony powodowej M. K., k-908v-911, zeznania świadka J. P., k-781v-783, kwestionariusz dotyczący powoda, k-644v, opinia biegłej J. S., k-1016-1031, ustne wyjaśnienia biegłej, k-1061-1061v.

Przedstawiciele strony pozwanej w sposób szczególny zwracali natomiast uwagę na tzw. struktury opcyjnie zerokosztowe polegające na tym, że: klient kupował opcje walutowe, co do zasady za takie opcje klient musiał zapłacić cenę (premię opcyjną), zaś bank oferował strukturę opcyjną, w ramach której klient zamiast zapłacić premię (cenę) finansował zakup opcji sprzedażą opcji CALL na rzecz banku. Istotą tych struktur miało być to, że bank miał dopasowywać parametry opcji, aby wartość opcji sprzedanej przez klienta równała się wartości opcji kupionej przez klienta.

Dowód: zeznania świadka J. P., k-781v-783.

Strona powodowa i jej przedstawiciele nie mieli wiedzy ani doświadczenia w zakresie dokonywania wyceny wartości opcji (premię opcyjnej). Ze strony banku nie było oczekiwań, aby u strony powodowej był ktoś kto będzie zajmował się wyceną wartości opcji.

Dowód: zeznania prezesa zarządu strony powodowej M. K., k-908v-911.

W dniu 23 lipca 2008 r. strona powodowa zakupiła 19 opcji PUT (każda o nominale 150.000 EUR, łącznie 2,85 mln EUR) z ograniczeniem korzyści (rekompensaty spowodowanej umacnianiem się polskiej waluty) do poziomu bariery. Powód nie zapłacił za zakup tych opcji. Ich nabycie zostało sfinansowane poprzez odsprzedaż na rzecz pozwanego opcji (ekwiwalent ceny). Strona pozwana zakupiła od powódki 18 opcji CALL (o nominale 300.000 EUR każda, łącznie 5,4 mln EUR). (...).

W dniu 7 sierpnia 2008 r. strona powodowa zakupiła 14 opcji PUT (o nominale 100.000 EUR każda, łącznie 1,4 mln EUR) z ograniczeniem korzyści (rekompensaty spowodowanej umacnianiem się polskiej waluty) do poziomu bariery. Powód nie zapłacił za zakup tych opcji. Zostały one sfinansowane nabyciem ekwiwalentu ceny, tj. poprzez odsprzedaż na rzecz pozwanego opcji CALL. Pozwany bank kupił od powódki 13 opcji CALL (o nominale 200.000 EUR każda, łącznie 2,6 mln EUR). (...).

Dowód: opinia biegłej J. S., k-1015-1031, potwierdzenia transakcji opcyjnych zawartych w dniu 23 lipca 2008 r. i 7 sierpnia 2008 r., k-835-905.

Treść wszystkich potwierdzeń transakcji była zgodna celami dla jakich strona powodowa przystępowała do transakcji. Z jednej strony następował zakup przez stronę powodową, a z drugiej strony następowało sfinansowanie zakupu poprzez sprzedaż opcji na rzecz banku. Strona

powodowa rozumiała mechanizm działania transakcji w ten sposób, że następowała kompensata równych cen opcji. Przedstawiciele powodowej spółki w tamtym okresie nie zgłaszali zastrzeżeń co do jej treści. (...).

Dowód: zeznania prezesa zarządu strony powodowej M. K., k-908v-911, opinia biegłej J. S. , k-1029.

W trzecim kwartale 2008 r. nastąpiło nagle odwrócenie trendu na rynku walut. Polska waluta nagle zaczęła się osłabiać względem walut zagranicznych w tym EUR, wartość waluty zagranicznej zaczęła nagle wzrastać.

Dowód: kursy NBP dla Walut EUR/PLN w okresie od 1 czerwca 2006 r. do 31 grudnia 2009 r., k-337-347.

Jednocześnie w III kwartale 2008 r. pozwany bank zaczął rozliczać opcje CALL (wystawione przez stronę powodową). Opcje CALL sprzedane przez stronę powodową w ramach struktury z dnia 23 lipca 2008 r. zostały rozliczone obciążeniem przez pozwanego banku rachunku powódki: w dniu 18 listopada 2008 r. pobraniem kwoty 107.940 zł oraz w dniu 17 grudnia 2008 r. pobraniem kwoty 189.120 zł. Z kolei opcje CALL sprzedane przez stronę powodową w ramach struktury z dnia 7 sierpnia 2008 r. zostały rozliczone obciążeniem przez pozwanego banku rachunku powódki: w dniu 28 listopada 2008 r. pobraniem kwoty 79.760 zł oraz w dniu 31 grudnia 2008 r. pobraniem kwoty 158.960 zł.

Dowód: wyciągi z rachunku bankowego strony powodowej, k-719-722.

W lutym 2009 strona pozwana zażądała od strony powodowej zabezpieczenia nierozliczonych jeszcze opcji w kwocie 7.700.000 w terminie 3 dni wskazując na negatywną zmianę sytuacji ekonomicznej powódki. Strona powodowa nie była w stanie spełnić tak wygórowanego żądania na poczet zabezpieczenia. Dlatego w dniu 16 lutego 2009 r. pozwany bank dokonał rozwiązania Umowy Ramowej i aneksów. Pismem z dnia 20 lutego 2009 r. pozwany bank wskazał jednocześnie Kwotę Zamknięcia transakcji na kwotę 8.662.143,26 zł. Pozwany obciążył powoda ww. kwotą na rachunku firmowym, wpisując rozliczenie w debet rachunku. Aby pokryć przedmiotowy debet strona powodowa zmuszona była do zaciągnięcia kredytu. Pozwany przyznał, że strona powodowa spełniła świadczenie z tytułu zapłaty Kwoty Rozliczenia w wysokości 8,662.143,26 zł.

Dowód: wezwanie do ustanowienia zabezpieczenia, k-133, oświadczenie o rozwiązaniu Umowy Ramowej, k-135, umowa o kredyt nieodnawialny z dnia 31 grudnia 2009 r., k-139-140. (...).

Następnie, strona powodowa oświadczeniem z dnia 7 kwietnia 2016 r. złożonym bezpośrednio w banku uchyliła się od skutków prawnych opcji sprzedawanych w ramach struktur w dniu 23 lipca 2008 r. oraz 7 sierpnia 2008 r. i wezwała do zwrotu świadczeń pobranych z tytułu rozliczenia tych opcji.

Dowód: oświadczenie z dnia 6 kwietnia 2016 r. o uchyleniu się od skutków prawnych, k-142-145.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił w oparciu o twierdzenia stron wyraźnie przyznane bądź niezaprzeczone przez przeciwnika ( art. 229 KPC oraz art. 230 KPC) oraz dokumenty zgromadzone w aktach sprawy. Strony nie kwestionowały autentyczności przedłożonych dokumentów ani ich treści, Sąd zaś również nie miał wątpliwości co do ich mocy dowodowej, wobec czego uznał je za wiarygodne i przydatne dla ustalenia stanu faktycznego (...).

Zdaniem Sądu polityka informacyjna pracowników banku w odniesieniu do przedstawienia stronie powodowej wszystkich ryzyk związanych z zawarciem spornych transakcji nie była w dostateczny sposób przeprowadzona, nie przedstawiała bowiem wszystkich hipotetycznych wariantów, które mogły zaistnieć i które de facto następnie zaistniały.

Sąd dopuścił także dowód z zeznań stron ograniczając tenże dowód do przesłuchania strony powodowej reprezentowanej przez prezesa zarządu M. K., dając wiarę jego wyjaśnieniom w

zakresie, w jakim korelowały one z pozostałymi dowodami zgromadzonymi w sprawie, biorąc pod uwagę subsydiarny i pomocniczy charakter tego dowodu.

Ustaleń faktycznych w sprawie Sąd dokonał również w oparciu o opinię pisemną biegłej J. S. oraz uzupełniającą opinię ustną jako sporządzone na potrzeby niniejszej sprawy.

Biegła sporządziła opinię pisemną w świetle określonej przez Sąd Okręgowy tezy dowodowej, a następnie na rozprawie złożyła ustne wyjaśnienia do opinii. Oceniając opinię biegłego sądowego należy mieć na względzie szczególny charakter tego środka dowodowego. Dowód z opinii biegłego podlega ocenie sądu według mierników właściwych dla przedmiotu konkretnej opinii, a więc z punktu widzenia zgodności z zasadami logicznego rozumowania, wiedzy powszechnej, podstaw teoretycznych opinii wskazujących na wiedzę biegłego, sposobu formułowania opinii i jej wniosków, także ze względu na ich jednoznaczność i zgodność z postawionymi biegłym pytaniami, jednakże bez wnikania w ten zakres materii opinii, która wynika z wiedzy specjalistycznej biegłych (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 sierpnia 2017 r., I CSK 328/17). W ocenie Sądu Okręgowego opinia złożona przez biegłą sądową spełnia wszystkie wskazane wyżej kryteria.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Powództwo w zakresie roszczenia głównego podlegało uwzględnieniu w całości, jedynie w zakresie odsetek częściowo zostało oddalone. (...)

Jak wykazało postępowanie dowodowe cechy spornych transakcji oraz okoliczności ich zawarcia potwierdziły, iż sporne transakcje były nieważne z uwagi na: po pierwsze-spekulacyjny i nieadekwatny do potrzeb powódki charakter transakcji, po drugie- nierównomierny rozkład ryzyka po obu stronach, po trzecie-nierzetelne informacje dotyczące produktu i po czwarte-arbitralność w wyliczaniu kwot zamknięcia przez stronę pozwaną.

W odniesieniu do powyższego, rozpoznając przedmiotową sprawę na płaszczyźnie nieważności czynności prawnej - w pierwszej kolejności zwrócić należy uwagę na najnowsze stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 9 stycznia 2019 r. w sprawie o sygn. I CSK 736/17 dotyczącej także zerokosztowych struktur opcyjnych, w którym uznano za nieuczciwą sytuację, w której bank nadużywa przewagi kontraktowej, mając świadomość dysproporcji ryzyk, doprowadzając do zawarcia transakcji, gdzie maksymalna korzyść klienta jest ograniczona zaś banku nie jest ograniczona.

Sąd Najwyższy w powyższym orzeczeniu wskazał wprost, iż „w sytuacji, gdy powód nie był świadomy tak znacznego zróżnicowania ryzyka jakie mogły pociągnąć za sobą zawierane przez niego umowy opcji, a pozwany bank był w pełni świadomy, że rozkład ryzyka, wbrew deklarowanym wstępnie założeniom, wyraźnie faworyzuje właśnie jego -a ponadto gdy przychód powoda wyniósł (...) zł, a przychód pozwanego został wyliczony na kwotę 15. 716 557,87 zł, umowy opcji uznać należy za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Obowiązująca w obrocie pomiędzy przedsiębiorcami elementarna uczciwość zabrania -aby przedsiębiorca będący bankiem, który przygotowuje umowy opcji walutowych i jest świadomy zróżnicowania ryzyka jakie wiążą się z tym umowami dla obu stron, a nie poinformował o tym w sposób niebudzący wątpliwości klienta, tak że zawierając umowę opcji wie on o tym zróżnicowaniu i świadomie się na to godzi -aby bank mógł na podstawie takiej umowy osiągać korzyści wielokrotnie i znacząco wyższe od korzyści, które osiągnął klient. Wobec tego, że z taką sytuacją mamy do czynienia w rozpoznawanej sprawie, gdyż klient nie został wyraźnie poinformowany o rozkładzie ryzyka, a pozwany bank uzyskał korzyść tysiącrotnie wyższą od korzyści jaką uzyskał powód, umowy opcji z 14 lipca i 8 sierpnia 2008 r., jako sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, do których niewątpliwie należy zasada zachowania elementarnej uczciwości w obrocie gospodarczym, uznać należy za nieważne”.

Dokonując analizy stanu faktycznego, w odniesieniu do spekulacyjnego i nieadekwatnego do potrzeb powódki charakteru transakcji, to należy wskazać, że w niniejszej sprawie, nie było sporu

co do tego, iż przedstawiciele strony powodowej zawierając Umowę Ramową wypełnili ankietę, w której zadeklarowali akceptowalny poziom ryzyka inwestycyjnego. Strona powodowa zaakceptowała przy tym „niski poziom” ryzyka, a zatem „bez ryzyka utraty kapitału”. W tym samym oświadczeniu zredagowanym przez pozwany bank, to ten ostatni określał profil klienta oraz dostosowywał produkty do tego profilu (k-644v-645).

Dodatkowo o nieadekwatnym do potrzeb powódki charakterze spornych transakcji świadczy okoliczność, że pracownik pozwanego banku zawierający transakcje z powodem -J. P. przyznała, że nie знаła treści ankiety wypełnionej przez powoda, co jednoznacznie wskazuje na rażące naruszenie przez pozwanego banku podstawowych standardów wymaganych od instytucji zaufania publicznego, a w konsekwencji przyjęcie, że wypełniane przez klientów ankiety nie były analizowane i w istocie miały charakter fikcyjny.

W powyższym kontekście, również z opinii biegłej J. S. wynikało wprost, iż sprzedane przez powodową spółkę opcje CALL narażały ją na ryzyko utraty kapitału i składników majątkowych, gdyż powód jako wystawca miał obowiązek sprzedaży określonej ilości waluty po ustalonej wcześniej cenie w określonym terminie. Jednocześnie biegła zwróciła uwagę, że ze względu na asymetrię nominalów 1:2 oraz brak bariery zabezpieczającej, ekspozycja strony powodowej na ryzyko kursowe była większa i była ona dwa razy bardziej wrażliwa na zmianę kursu walutowego.

Ponadto zdaniem biegłej zaproponowane przez pozwanego banku parametry transakcji zwiększały ekspozycję strony powodowej i w konsekwencji nie były dopasowane do potrzeb i celów gospodarczych powoda, dla których przystępował do transakcji.

W związku z powyższym wskazać należy, że taka sytuacja, tj. niedopasowanie produktu do potrzeb klienta może powodować nieważność transakcji. Strona powodowa przy tym wystawiona została w przedmiotowych transakcjach na nieporównywalnie większe ryzyko, jej korzyści były ograniczone, zaś ryzyko miało charakter nieograniczony.

W tym miejscu powołać należy także wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 15 marca 2018 r. w sprawie o sygn. akt VII AGa 758/18, w którym wskazano, iż „w ocenie Sądu Apelacyjnego brak jest podstaw do przyjęcia, że sporna transakcja CIRS spełniła funkcję zabezpieczającą. Jediną korzyścią dla powoda było obniżenie kosztu obsługi zadłużenia przez korzystanie z niższego oprocentowania. (...) Powyższe w ocenie Sądu Apelacyjnego stanowi dodatkowo argument przemawiający za uznaniem, że była to transakcja spekulacyjna, bezzasadna z punktu widzenia interesów powoda, mogła przynieść więcej strat niż zysku z powodu niższego oprocentowania”.

W dalszej kolejności podnieść należy także, że sporne transakcje wystawiały stronę powodową na nieporównywalnie wyższe ryzyko. Ryzyko banku zaś, co także wynika z opinii biegłej ograniczone było barierą ograniczającą korzyści (...), zaś ryzyko (...) nie było ograniczone żadną barierą. W związku z powyższym strona powodowa była wystawiona na nieograniczone ryzyko.

Zdaniem Sądu Okręgowego taki rozkład ryzyk w istocie naruszał zasadę równości i musiał skutkować nieważnością transakcji. W szczególności przeprowadzony dowód z opinii biegłego uzasadniał dokonanie oceny, że konstrukcja spornych transakcji narażała stronę powodową na nieporównywalnie większe ryzyko niż stronę pozwaną. W konsekwencji przyjąć należało, że doszło do rażącego naruszenia zasady ekwiwalentności i równości, przejawiającego się w wysoce spekulacyjnym charakterze transakcji, w żadnym stopniu nie zapewniającej stronie powodowej oczekiwanej ochrony z powodu jej sprzeczności z naturą transakcji zabezpieczających.

Następnie w odniesieniu do aspektu nierzetelnych informacji udzielanych stronie powodowej przez pozwanego banku, a dotyczących produktu, to w powyższym zakresie stanowisko również zajęła biegła w opinii ustnej złożonej na rozprawie w dniu 29 lipca 2019 r., podnosząc, iż (...) nie uzyskiwał rzetelnych informacji o warunkach transakcji, jak i o wszystkich ryzykach. Przyjąć zatem należało, że zawarcie spornych transakcji poprzedzone było udzieleniem przez pozwanego nierzetelnych informacji i rekomendacji, a także naruszeniem standardów działania w interesie



klienta (...).

Mając powyższe na względzie, a w szczególności w oparciu o opinię biegłej i zeznania prezesa zarządu strony powodowej - Sąd Okręgowy uznał, iż pozwany bank dopuścił się istotnych uchybień w zakresie realizacji obowiązku udzielenia stronie powodowej wyczerpujących informacji pozwalających na podjęcie świadomej decyzji co do spornych transakcji. Działania pracowników pozwanego banku miały natomiast w istocie jedynie charakter marketingowy, nastawione były na osiągnięcie celu w postaci pozyskania klienta do zakupu oferowanego mu produktu bankowego. Jednocześnie wskazać należy na fakt, iż przedmiotowe produkty nie były dopasowane do pozycji powoda na rynku, a powyższe powinno być znane pozwanemu, w konsekwencji zaś pozwany bank znając specyfikę działalności pozwanego nie powinien oferować produktu o tak nieograniczonym dla powoda poziomie ryzyka. Co więcej, przeprowadzone w przedmiotowej sprawie postępowanie dowodowe w żadnym stopniu nie wykazało, aby powód zainteresowany był zawarciem transakcji o charakterze spekulacyjnym.

Następnie wskazać należy, iż dla oceny działania banków w 2008 r. należało stosować standardy wyrażone w Dyrektywie MiFID, nawet pomimo braku implementacji przedmiotowej Dyrektywy.

Powód w świetle zasad MiFID, nie należy do grona profesjonalistów na rynku finansowym. Statusu tego nie nadało mu również to, że zawierając transakcję posiłkował wsparciem podmiotu doradczego. Na aprobatę, zasługuje wyrażany w orzecznictwie pogląd, że na bankach zaliczanych do instytucji zaufania publicznego ciąży obowiązek respektowania zasady prowsólnotowej interpretacji prawa polskiego, wobec zasady nadrzędności prawa wspólnotowego, stąd obowiązek stosowania podobnych standardów ochrony, wywodzonych m.in. z kodeksowych klauzul generalnych (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 lutego 2012 r., IV CSK 225/11, w wyroku z dnia 19 września 2013 r., I CSK 651/12, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 października 2012 r., I CSK 166/12, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 czerwca 2013 r., I CSK 393/12). W konsekwencji, w okresie poprzedzającym wejście w życie nowelizacji ustawy o obrocie instrumentami finansowymi, w kategoriach związanych z zasadą uczciwości i lojalności banków wobec klientów należało rozumieć oraz stosować informacyjne obowiązki banków w stosunku do klientów, w zakresie ich jasności, rzetelności, niewprowadzania w błąd co do treści czynności i ryzyka, jako warunek podjęcia przez klientów świadomej decyzji. Powyższe wynika z regulacji obowiązków banków w systemie prawnym Unii Europejskiej na mocy dyrektywy 2004/39/UE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych, zwanej MiFID I, jak również z dyrektywy 06/73/WE Komisji z dnia 20 sierpnia 2006 r. wprowadzającej środki wykonawcze do dyrektywy 2004/39/UE Parlamentu Europejskiego i Rady w odniesieniu do wymagań organizacyjnych i warunków prowadzenia działalności przez przedsiębiorstwa organizacyjne oraz pojęć zdefiniowanych na potrzeby tejże dyrektywy, zwanej MiFID II, czy też rozporządzenia Komisji 1287/06 z dnia 10 sierpnia 2006 r. wprowadzającego środki wykonawcze do dyrektywy z 2004 r. w odniesieniu do zobowiązań przedsiębiorstw inwestycyjnych w zakresie prowadzenia rejestrów, sprawozdań z transakcji, przejrzystości rynkowej, dopuszczania instrumentów finansowych do obrotu oraz pojęć zdefiniowanych na potrzeby tej dyrektywy.

Opisane wyżej okoliczności wskazują na zaniechanie w tym zakresie po stronie banku, które stanowi przyczynę nieważności umowy zawartej z powodem, na podstawie art. 58 § 2 KC W szczególności należy skonstatować, że informacje podane przez przedstawicieli pozwanego, w ramach prezentacji nie pozwalały na rozpoznanie przez powoda wysoce spekulacyjnego charakteru transakcji, jak również na dokonanie roztropnej oceny ryzyka związanego z proponowanym przez pozwanego produktem bankowym, w sytuacji odwrócenia trendu zmiany kursu EUR/PLN na niekorzyść powoda. Zaniechanie przedstawienia symulacji rozliczenia w zależności od możliwego kształtowania zmiany kursu waluty w połączeniu z ogólnikową informacją o tym, że proponowana transakcja wystawia klienta na ryzyko walutowe, z jednoczesnym zmarginalizowaniem istoty i

znaczenia wahań kursowych na wyniki rozliczenia transakcji, oznacza, że pozwany wykorzystał wobec powoda swoją silniejszą pozycję wynikającą z faktu, że był stroną profesjonalną w tej relacji.

Kolejną okolicznością wskazującą na zasadność powództwa jest sposób końcowego rozliczenia transakcji przez pozwany bank. Powód ostatecznie tytułem zamknięcia dwóch spornych transakcji zapłacił kwotę 8.662.143,26 zł, przy czym nie wiadomo w jaki sposób pozwany bank dokonał końcowego obliczenia zobowiązań strony powodowej. Pozwany bank jedynie poinformował stronę powodową o swoim obliczeniu (k-136), w żaden sposób nie uzasadniając przedstawionej do zapłaty kwoty, nawet nie wskazując jaka część powyższej kwoty dotyczy transakcji z 23 lipca 2008r. a jaka transakcji z dnia 7 sierpnia 2008 r. Pozwany bank w żaden sposób nie próbował wykazać prawidłowości obliczenia tejże kwoty w oparciu o mechanizmy rynkowe. Taka dowolność i arbitralność w kształtowaniu zobowiązań klienta również może być sprzeczna z zasadą wyrażoną w treści art. 58 § 2 KC.

Następnie, w odniesieniu do zarzutu przedawnienia podniesionego przez stronę pozwaną, to zdaniem Sądu Okręgowego powyższy zarzut nie zasługiwał na uwzględnienie.

W tym też kontekście należało dokonać szczegółowej analizy, czy sporne transakcje miały związek z działalnością gospodarczą powódki. (...)

Po pierwsze, dochodzone roszczenie nie stanowi realizacji definicji działalności gospodarczej wskazanej w treści art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, gdyż powódka nie dochodzi roszczenia w celach zarobkowych, jak również w celach wytwórczych, a jedynie w celu wyrównania uszczerbku jakiego doznała na skutek zaproponowania produktu niedostosowanego do profilu działalności spółki. Po wtóre sporne transakcje należą do kategorii instrumentów finansowych, zaś powodowa spółka w 2008 r. nie zajmowała się zawodowo tego typu instrumentami. Po trzecie także, sporne transakcje były dla powódki pozbawione sensu ekonomicznego, nieadekwatne i nieodpowiednie, wystawiające na ryzyka, których ponoszenie nie było intencją powódki.

W przedmiotowej sprawie istotne jest również to, że powódka nie wywodziła swojego roszczenia z umowy, skutecznie i ważnie zawartej, mieszczącej się w ramach prowadzonej działalności gospodarczej. Powodowa spółka dochodziła natomiast roszczenia na podstawie braku umowy, na podstawie braku jakiegokolwiek czynności prawnej, która uprawniałaby pozwany bank do pobierania środków z rachunku spółki. W uznaniu Sądu Okręgowego, co wymaga jednoznacznego podkreślenia, dochodzone przez powódkę roszczenie nie ma żadnego związku funkcjonalnego z działalnością gospodarczą zdefiniowaną w art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Powódka również nie dochodziła roszczenia w celu zarobkowym, jak stanowi art. 2 ww. ustawy, dochodziła jedynie zapłaty wierzytelności, która wynika z umowy zawartej w ramach prowadzonej działalności i realizującej przedmiot działalności. Dochodziła zatem zwrotu świadczenia, a więc przywrócenia stanu jaki istniałby gdyby pozwany bank nie pobierał nienależnych świadczeń. Roszczenie to nie służy żadnej działalności zarobkowej, wytwórczej czy usługowej. Skutkiem uwzględnienia powództwa nie jest zatem osiągnięcie przez powódkę zysku, a jedynie wyrównanie uszczerbku jakiego doznała wskutek nieważnej czynności prawnej.

W powyższym kontekście rozróżnić trzeba pojęcie „prowadzenia działalności gospodarczej” oraz pojęcie „prowadzenia przedsiębiorstwa”, które nie są tożsame i wskazują na różną etymologię. Powyższego rozróżnienia dokonał także Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 25 listopada 2011 r. (IIICZP 67/11), w której wskazano, iż „powyższe nie oznacza, żeby każde działanie osoby prowadzącej działalność gospodarczą należało kwalifikować jako pozostające w związku z tą działalnością i podobnie- każde roszczenie dochodzone przez ten podmiot. W orzecznictwie wyrażony został pogląd, że niektóre z działań podejmowanych przez przedsiębiorcę mają związek z prowadzeniem przedsiębiorstwa ale nie z prowadzeniem przez niego działalności gospodarczej. W uchwale składu siedmiu sędziów z 14 maja 1998 r. III CZP 12/98 (OSNC 1998, nr 10, poz. 151) Sąd Najwyższy wyjaśnił, że sam przymiot działania w charakterze przedsiębiorcy nie przesądza o tym,

iż każde roszczenie tego podmiotu można uznać za związane z prowadzeniem działalności gospodarczej oraz rozróżnić roszczenia związane z działalnością gospodarczą i związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa. To drugie pojęcie, jako szersze, obejmuje także czynności związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowym, które nie polegają na prowadzeniu działalności gospodarczej. Tego rodzaju czynności nie pozostają bowiem w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą, nie polegają na uczestnictwie w obrocie gospodarczym, nie prowadzą do wytworzenia dóbr materialnych, a także nie przynoszą żadnego zysku. Nie wykazują zatem cech pozostających w związku z prowadzeniem działalności gospodarczej. Czynności podejmowane przez podmiot gospodarczy wchodzą w zakres jego działalności gospodarczej, gdy pozostają w normlanym, funkcjonalnym związku z tą działalnością, w szczególności pojmowane są w celu realizacji zadań związanych z przedmiotem działalności tego podmiotu (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 11 czerwca 1992 r., IIICZP 64/92, OSNCP 1992, nr 12, poz. 225).(...)

Również Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 3 kwietnia 2017 r. w sprawie o sygn. akt VI ACa 464/14 odniósł się do zawartego w art. 118 KC stwierdzenia „związane z prowadzeniem działalności gospodarczej”, wskazując, że „zawarte w art. 118kc określenie „związane z prowadzeniem działalności gospodarczej” nie oznacza, że chodzi o jakikolwiek związek z prowadzoną działalnością gospodarczą. Czynności podejmowane przez podmiot prowadzący działalność gospodarczą wchodzą w zakres jego działalności gospodarczej w szczególności jeżeli podejmowane są dla realizacji zadań związanych z prowadzeniem działania danego podmiotu i stanowią typowe czynności ze względu na prowadzoną działalność gospodarczą, a tym samym objęte są dyspozycją art. 118 KC, natomiast pozostałe czynności nie”. (...)

Wobec powyższego należało przyjąć, że roszczenia związane z dochodzeniem świadczenia nienależnego w niniejszej sprawie przedawniają się z upływem 10 lat, z uwagi na brak związku funkcjonalnego transakcji z działalnością gospodarczą powoda, a zatem zarzut pozwanego dotyczący przedawnienia roszczenia nie mógł zostać uwzględniony.

Mając następnie na uwadze niekwestionowany fakt pobrania przez pozwanego bank z rachunku powoda środków z tytułu rozliczenia spornych transakcji, jak również okoliczność, że pozwany sam rozliczył sporne transakcje w wartościach przedstawionych przez samego pozwanego, to nie ulegało wątpliwości, że powodowa spółka spełniła świadczenie.

Reasumując, sporne transakcje są nieważne z mocy prawa wobec naruszenia art. 58 § 2 KC w zw. z art. 353<sup>1</sup> KC z uwagi na jej sprzeczność z zasadami współzycia społecznego oraz z istotą (naturą) transakcji zabezpieczających. Następstwem powyższej oceny jest uznanie, że kwota zatrzymana przez pozwanego z tytułu rozliczenia spornych transakcji stanowi nienależne świadczenie, bowiem czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna ( art. 410 § 2 KC). Wobec powyższego, stronie powodowej przysługiwało roszczenie o zwrot świadczenia nienależnego pobranego przez pozwanego prawie w wysokości ok. 10 mln zł.

Skoro w niniejszym postępowaniu, powód korzystając z uprawnienia do miarkowania swoich roszczeń w postępowaniu cywilnym, ograniczył roszczenie do łącznej kwoty 9.082.233,26 zł (t.j. kwoty 535.780 zł z tytułu rozliczenia opcji w dacie jej realizacji oraz kwoty 8.662.143,26 zł –jako rozliczenie transakcji z tytułu przedterminowego zamknięcia i zapłaty Kwoty Rozliczenia) powództwo podlegało uwzględnieniu w powyższym zakresie, tj. w zakresie kwoty 9.082.233,26 zł (punkt I wyroku).

Rozstrzygnięcie z zakresie odsetek oparto na podstawie art. 481 § 1 i 2 KC, przyjmując jako termin wymagalności odsetek za opóźnienie datę 28 października 2016 r. (k-691) –jako datę doręczenia stronie pozwanej odpisu pozwu, stanowiące w istocie także wezwanie do zapłaty.

(...)