

UZASADNIENIE

Powódka Chłodnia (...) sp. z o. o. z siedzibą w G. wystąpiła przeciwko Bankowi (...) w W. z siedzibą w W. na podstawie art.189 Kodeksu postępowania cywilnego (k.p.c.) oraz art. 103 § 1 Kodeksu cywilnego (k.c.), a także na podstawie art. 353⁽¹⁾ k.c. w zw. z art. 58 k.c. oraz w zw. z pkt 3 Regulaminu Transakcji Terminowych i Pochodnych o ustalenie nieistnienia zawartej pomiędzy stronami Umowy Nierzeczywistej Wielowalutowej Transakcji Zamiany Kwot Bazowych i Stóp Procentowych (...) korekta z dnia 29 lipca 2008 r. i zasądzenie na jej rzecz od pozwanego kwoty 620.163,00 zł z ustawowymi odsetkami od wyszczególnionych w pozwie kwot i dat do dnia zapłaty oraz kosztami procesu według norm przepisanych. W przypadku ustalenia nieistnienia powyższej umowy, wniosła także o wyrażenie przez sąd zezwolenia na wypłatę z depozytu sądowego na jej rzecz wszystkich kwot wpłaconych do tego depozytu na podstawie postanowienia Sądu Okręgowego w G.z dnia 25 października 2010 r.

Na wypadek nieuwzględnienia powyższego roszczenia powódka zgłosiła roszczenie ewentualne o orzeczenie przez sąd o rozwiązaniu Umowy Nierzeczywistej Wielowalutowej Transakcji Zamiany Kwot Bazowych i Stóp Procentowych (...) korekta z dnia 29 lipca 2008 r. na podstawie art. 357⁽¹⁾ Kodeksu cywilnego, z powodu nadzwyczajnej zmiany stosunków grożącej powódce rażącą stratą, której strony nie przewidywały przy zawarciu tej umowy oraz o rozliczenie stron z tytułu tej umowy w ten sposób, że strony zwrócą sobie to, co do tej pory świadczyły, a zatem powódka zwróci pozwanemu kwotę 24.682,77 zł, a pozwany powódce kwotę 644.845,77 zł oraz sąd wyrazi zgodę powódce na wypłatę z depozytu sądowego kwot wpłaconych tamże na podstawie powołanego postanowienia o zabezpieczeniu, od dnia 4 listopada 2010 r.

W przypadku nieuwzględnienia drugiego zez głożonych roszczeń, powódka zgłosiła roszczenie ewentualne o ustalenie na podstawie art. 189 k.p.c. oraz art. 5 k.c., że żądanie przez pozwanego od powódki wykonania powołanej Umowy Nierzeczywistej Wielowalutowej Transakcji Zamiany Kwot Bazowych i Stóp Procentowych (...) korekta z dnia 29 lipca 2008 r. byłoby sprzeczne ze społeczno - gospodarczym przeznaczeniem tego prawa i zasadami współzycia społecznego, a tym samym o ustalenie, iż takie działanie pozwanego nie byłoby uważane za wykonywanie jego prawa i nie korzystałoby z ochrony.

Uzasadniając żądania powódka wskazała, że 31 stycznia 2008 r. strony zawarły umowę ramową, dotyczącą transakcji terminowych i pochodnych, która w zakresie kwestii w niej nieuregulowanych odsyłała do obowiązującego w Banku Regulaminu transakcji terminowych i pochodnych z 8 maja 2002 r. W umowie ramowej wskazano omyłkowo niewłaściwą datę Regulaminu jako z 25 czerwca 2001 r., jednak obie strony miały na myśli Regulamin z dnia 8 maja 2002 r. Przy zawarciu powyższej umowy, powódka złożyła w Banku List Informacyjny, w którym wskazała K. M. (1), jako uprawnionego do zawierania w jej imieniu transakcji objętych Regulaminem transakcji terminowych i pochodnych.

W dniu 29 lipca 2008 r. K. M. (1), podając że działa w imieniu powódki zawarł z Bankiem Umowę Nierzeczywistej Wielowalutowej Transakcji Zamiany Kwot Bazowych i Stóp Procentowych (...) korekta z dnia 29 lipca 2008 r. (dalej kwestionowana umowa (...) lub sporna umowa). Wedle wyliczeń powódki opartych na informacjach uzyskanych od pozwanego, w wykonaniu tej umowy Bank uzyskał kosztem powódki w poszczególnych Dniach Płatności łącznie kwotę 644.845,77 zł, zaliczając uzyskane kwoty na poczet rozliczenia Kwoty Różnic Odsetek i Kwoty Różnicy Kwot Amortyzacji. Dodatkowo w dniu 4 listopada 2010 r., w związku z uzyskanym zabezpieczeniem przyszłego powództwa, powódka złożyła w depozycie sądowym kwotę 31.148,59 zł. W początkowym okresie wykonywania kwestionowanej umowy (...) powódka uzyskała od pozwanego kwotę łącznie 24.682,77 zł, co następowało poprzez uznawanie rachunku bankowego Chłodni (...) przez Bank również bez dyspozycji powódki. Tym samym saldo tych rozliczeń, bez uwzględnienia kwot złożonych w depozycie sądowym, wyniosło 620.163,00 zł na niekorzyść Chłodni (...).

Powódka podniosła dalej, że K. M. (1), działając jako pełnomocnik innej spółki z Grupy (...) S.A. tj. (...) S.A., rzekomo na podstawie dokumentów, złożonych w Banku przez tę spółkę, 29 lipca 2008 r., zawarł z pozwanym Umowę

Nierzeczywistej Wielowalutowej Transakcji Zamiany Kwot Bazowych i Stóp Procentowych (...) korekta z dnia 29 lipca 2008 r. (dalej: umowa (...)).

Powódka argumentowała, że K. M. (1) zawierał transakcje z Bankiem samodzielnie i na własny rachunek, poza bieżącą kontrolą powódki, a także poza kontrolą (...) S.A., w tym sensie, że ani zarząd powódki ani zarząd (...) S.A., nie miał wiedzy na temat ilości zawieranych transakcji ani ich szczegółowych warunków.

W ocenie powódki Umowa Nierzeczywistej Wielowalutowej Transakcji Zamiany Kwot Bazowych i Stóp Procentowych (...) korekta z dnia 29 lipca 2008 r. była nieważna, ponieważ szereg jej postanowień wykraczało poza treść wskazaną w umowie ramowej i Regulaminie, zaś pełnomocnik, który zawierał tę umowę był uprawniony do zawierania w imieniu Chłodni (...) tylko umów, których podstawę stanowiły postanowienia Regulaminu. Powódka, udzielając K. M. (1) pełnomocnictwa, bazowała na znanym jej katalogu transakcji i nie można było od niej wymagać, aby w tym momencie przewidziała wprowadzanie w przyszłości przez Bank do swojej oferty innych, nie znanych jej na gruncie Regulaminu „transakcji terminowych i pochodnych”, a tym samym, aby w zakresie objętym wolą mocodawcy mieściło się udzielenie K. M. (1) blankietowego, otwartego pełnomocnictwa do wszelkich, możliwych (lub – w owym czasie – niemożliwych) do wyobrażenia sobie transakcji terminowych i pochodnych, czynności, objęte wolą mocodawcy, składającego oświadczenie o udzieleniu umocowania, muszą pozostawać w zakresie zdolności przewidywania tegoż mocodawcy. W odniesieniu do Umowy Nierzeczywistej Wielowalutowej Transakcji Zamiany Kwot Bazowych i Stóp Procentowych (...) korekta z dnia 29 lipca 2008 r., powódka argumentowała, że Regulamin nie przewidywał zawierania umów z uwzględnieniem przewidzianych w niej warunków.

Powódka zarzuciła ponadto, że zaskarżona umowa jest sprzeczna z podstawową dyrektywą określoną w pkt. 3 Regulaminu tj. celem zabezpieczenia klienta przed ryzykiem kursowym i ryzykiem zmiany stóp procentowych. Pozwany natomiast nigdy nie przeprowadził analizy eksportu i importu powódki, jak również nie próbował ustalić jakie były rzeczywiste potrzeby powódki w zakresie zabezpieczenia ryzyka walutowego, natomiast namówił K. M. (1) do zawarcia transakcji pozostających w całkowitym oderwaniu od potrzeb Chłodni (...), która nigdy nie posiadała ekspozycji kredytowej, odpowiadającej nominalom kwot bazowych Umowy (...) – łącznej w ramach Grupy (...) S.A. ekspozycji kredytowej 85 000 000 złotych.

Uzasadniając żądanie rozwiązania kwestionowanej umowy (...), powódka podniosła jako fakty notoryjne, iż po lipcu 2008 r., tj. po dniu zawarcia spornej umowy a datą rozliczenia tej transakcji nastąpiło niespotykane dotąd w historii osłabienie złotego względem walut obcych, a w szczególności franka szwajcarskiego, oraz że większość analityków ekonomicznych w swoich publicznych wypowiedziach oraz prognozach sprzed lipca 2008 r. jednoznacznie stwierdziła, iż złoty będzie się nadal umacniał i nikt nie przewidział tak silnego i tak gwałtownego osłabienia złotego, którego przyczyn dopatrywać się należy w spekulacjach zagranicznych instytucji finansowych i grze na osłabienie złotego m. in. ze względu na otwarte przez nie pozycje na terminowych instrumentach pochodnych na walutę polską.

Uzasadniając żądanie ustalenia, że domaganie się przez pozwanego rozliczenia kwestionowanych transakcji stanowiłoby nadużycie prawa, powódka podniosła, że z uwagi na wskazane wyżej okoliczności, wykonanie przez pozwanego jego uprawnień stanowiłoby nadużycie prawa podmiotowego Banku w rozumieniu art. 5 k.c.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie na jego rzecz od powódki zwrotu kosztów postępowania według norm przepisanych. W uzasadnieniu podniósł przede wszystkim, że w preambule Regulaminu pojęcie transakcji, których dotyczyła umowa ramowa, zostało zdefiniowane szeroko i obejmowało ono wszelkiego rodzaju umowy transakcji terminowych i pochodnych, a ponieważ sporna umowa zawierała wszystkie przedmiotowo istotne elementy transakcji terminowej, należało zakwalifikować ją jako transakcję terminową w rozumieniu Regulaminu. Zawarcie w tej umowie dodatkowych elementów w postaci postanowień o maksymalnym akumulowanym zysku oraz ewentualnej różnicy w nominalnej wartości transakcji terminowej nie pozbawiało, zdaniem pozwanego, umowy terminowego charakteru, a załączone do Regulaminu wzory umów nie stanowiły zamkniętej listy możliwych umów transakcji terminowych i pochodnych.

W ocenie pozwanego brak było podstaw aby przyjąć, iż powódka była nieprawidłowo reprezentowana przy zawarciu spornej umowy przez K. M. (1). Zgodnie z literalnym brzmieniem Listu Informacyjnego K. M. (1) został przez Chłodnię (...) upoważniony do reprezentacji w sprawach związanych z transakcjami, zatem umocowanie to obejmowało prawo do reprezentowania powódki w sprawach związanych z umowami transakcji terminowych i pochodnych i taki był też zamiar powodowej spółki w momencie składania oświadczenia woli o udzieleniu pełnomocnictwa. W okresie od udzielenia pełnomocnictwa do zawarcia spornej umowy (...), K. M. (1) zawarł z pozwanym w imieniu (...) S.A. szereg umów, zawierających elementy dodatkowe w stosunku do wzorów załączonych do Regulaminu, które były przez powódkę wykonywane. W okresie od 29 lipca 2008 r., tj. dnia zawarcia spornej umowy (...), do 19 marca 2009 r., tj. przez blisko 8 miesięcy powódka również nie kwestionowała pełnomocnictwa K. M. (1) do zawarcia tej umowy, a umowa była wykonywana przy aktywnym uczestnictwie powódki.

Pozwany wskazał także na brak podstaw do uwzględnienia żądania powódki w oparciu o art. 357¹ k.c. argumentując, przede wszystkim, że roszczenie budowane w oparciu o powyższy przepis dotyczyło zobowiązań pieniężnych i zmiany siły nabywczej waluty PLN względem CHF. Zgodnie z orzecznictwem w takim przypadku przepis art. 358¹ § 3 k.c. wyłącza możliwość powoływania się na art. 357¹ k.c. Argumentował także, iż niezależnie od powyższego, powódka nie wykazała żadnej z przesłanek roszczenia opartego na przepisie art. 357¹ k.c.; nie wykazała, aby wahania kursów walut miały cechy nadzwyczajnej zmiany okoliczności.

Zdaniem pozwanego, brak było jakichkolwiek merytorycznych podstaw do uznania, że sporna umowa była sprzeczna z zasadami współżycia społecznego i z tego powodu miałaby być nieważna. Dla ustalenia sprzeczności czynności prawnej z zasadami współżycia społecznego konieczne jest stwierdzenie sprzeczności z konkretnymi zasadami współżycia społecznego, tymczasem powódka poza ogólnikowym odwołaniem się do Zasad Dobrych Praktyk Bankowych przyjętych przez (...) Banków (...), nie podała jakie konkretnie zasady współżycia społecznego miałyby naruszać sporna umowa (...). Odnosząc się zaś do żądania zawartego w pkt 5 petitum pozwu, pozwany zarzucił, że art. 5 k.c. nie może stanowić podstawy dochodzonych żądań (odpowiedź na pozew k.619-729 oraz załączniki).

Sąd Okręgowy ustalił, co następuje:

Chłodnia (...) nawiązała współpracę z Bankiem (...) w W. w zakresie transakcji terminowych i pochodnych ze względu na deklarowane przez nią finansowe potrzeby Chłodni (...) w zakresie zabezpieczania się przed ryzykiem kursowym oraz ryzykiem wynikającym ze zmian stóp procentowych.

W dniu 17 października 2006 roku Bank i (...) S.A. – jedyny wspólnik Chłodni (...) - zawarły umowę ramową dotyczącą Transakcji Terminowych i Pochodnych (Umowa Ramowa I). K. M. (1), na podstawie Listu Informacyjnego (...) S.A., reprezentowanego przez prezesa zarządu T. W., upoważniony został do zawierania z Bankiem w imieniu (...) S.A. umów o transakcje terminowe i pochodne w rozumieniu Regulaminu i na zasadach określonych w Regulaminie (okoliczności bezsporne; Regulaminu transakcji terminowych i pochodnych z 8 maja 2002 r. k.84; umowa ramowa (...) S.A. k.156; List Informacyjny k. 144).

Przed zawarciem umowy ramowej przedstawiciele (...) S.A., w tym zarówno członkowie zarządu tej spółki, jak i K. M. (1), odbyli z przedstawicielami Banku szereg spotkań, w trakcie których przedstawiciele Banku szczegółowo wyjaśniali zasady zawierania, rozliczania oraz ryzyka wiążące się z transakcjami terminowymi i pochodnymi. W trakcie spotkań dokonano prezentacji transakcji typu (...), w tym dokonano omówienia zasad ich rozliczania, a także ryzyk wiążących się z tego rodzaju transakcjami. W trakcie tych spotkań omówiono i przekazano przedstawicielom (...) S.A., w tym K. M. (1), prezentację, która zawierała informacje dotyczące m.in. korzyści z tytułu transakcji (...), a także ryzyka, jakie wiążą się z zawieraniem tego typu transakcji. Prezentacja przedstawiała opis oraz mechanikę transakcji (...) z uwzględnieniem elementu amortyzacji tj. okresowego zmniejszania kwoty bazowej podlegającej zamianie na walutę obcą w czasie trwania transakcji (zamiast wymiany tej kwoty jednorazowo w dacie zakończenia I transakcji), a także przedstawiała alternatywne instrumenty finansowe, tj. transakcję (...), w ramach której (...) S.A. byłby zobowiązany do płacenia stałej stopy procentowej (str. 7-8 prezentacji z września 2006 r., k.755 i nast.) oraz transakcję opeji na

swapa walutowo-procentowego (prezentacja dotycząca transakcji (...) str. 10 tej prezentacji z września 2006 r., k.755 i nast.; analiza scenariusza transakcji (...) k.775 i nast.; zeznania świadka T. S. k.2091-2100 i M. Z. k.2100-2103).

W dniu 20 grudnia 2006 r., (...) S.A., reprezentowany przez prezesa zarządu T. W. zawarł z Bankiem porozumienie, modyfikujące w stosunkach między stronami postanowienia Regulaminu poprzez wprowadzenie do Regulaminu definicji „Opcjonalnego Wcześniejszego Rozwiązania”, wyraźnie przewidując, iż strony mogą w odniesieniu do konkretnej transakcji przewidzieć opcję jednostronnego wcześniejszego rozwiązania i opisując konsekwencje dokonania takiego wcześniejszego rozwiązania w zakresie rozliczeń stron („Dodatkowe Porozumienie (...)” z dnia 20 grudnia 2006 r. k. 11149). Bank zaprosił K. M. (1) do wzięcia udziału w dwudniowym szkoleniu o nazwie (...), dotyczącym praktycznych aspektów umów transakcji terminowych i pochodnych jednakże K. M. (1) nie skorzystał z tego zaproszenia (email z 13.11.2007 r. k.785; zeznania świadka T. S. k.2091-2100 oraz M. Z. k.2100-2103).

W dniu 31 stycznia 2008 r. pomiędzy Bankiem (...) w W. a Chłodnią (...) została zawarta umowa ramowa dotycząca transakcji terminowych i pochodnych, do której zostały włączone w całości postanowienia stosowanego przez Bank (...) transakcji terminowych i pochodnych” z 8 maja 2002 r., w umowie wskutek oczywistej omyłki błędnie oznaczonego jako z 25 czerwca 2001 r. Wszelkie zmiany do umowy ramowej wymagały dla swej ważności formy pisemnej (Umowa Ramowa k.83-84).

Z podpisaniem umowy ramowej Chłodnia (...) podpisała dokument zatytułowany „List Informacyjny”, w którym w punkcie II oświadczyła, że zgodnie z punktem 9(b) Regulaminu osobą uprawnioną do reprezentowania spółki w sprawach związanych z (...) jest K. M. (1). W punkcie IV „Listu informacyjnego” Chłodnia (...) oświadczyła, że osoba wskazana w punkcie II tego dokumentu może zawierać „Transakcje” objęte „Regulaminem transakcji terminowych i pochodnych” za pośrednictwem telefonu, po podaniu hasła identyfikacyjnego (List Informacyjny k.144).

W preambule do Regulaminu z dnia 8 maja 2002 r., który strony przyjęły jako integralną część umowy ramowej Chłodni (...), wskazano, że reguluje on tryb zawierania, warunki i zasady realizacji umów transakcji terminowych i pochodnych (zwanych dalej „Transakcjami”), na dowód zawarcia których Bank i klient wymieniają między sobą stosowne dokumenty i potwierdzenia (zwane dalej „Potwierdzeniami”). Regulamin nie zawierał bezpośredniej definicji pojęcia transakcji terminowych i pochodnych, jednak w punkcie trzecim stanowił on, że na warunkach określonych w Regulaminie w celu zabezpieczenia klienta przed ryzykiem kursowym i ryzykiem zmiany stóp procentowych Bank i klient mogą zawierać trzy rodzaje transakcji: transakcje terminowe, transakcje opcji oraz transakcje zamiany. W odniesieniu do tych trzech rodzajów transakcji Regulamin szczegółowo określał jakie umowy będą zawierane w celu ich realizacji, definiując osobno każdą z tych umów i określając ich elementy.

Zgodnie z punktem 3a (i) Regulaminu, w celu realizacji transakcji terminowych Bank i klient mieli zawierać następujące umowy: umowy terminowego kupna waluty wymiennej, umowy terminowej sprzedaży waluty wymiennej lub umowy nierzeczywistej terminowej (kupna) waluty wymiennej. (i) Strony miały każdorazowo ustalać w umowach regulujących transakcje terminowe następujące warunki: kwotę transakcji terminowej, walutę transakcji terminowej, walutę rozliczenia transakcji terminowej, kurs terminowy, kurs referencyjny, dzień rozliczenia transakcji terminowej oraz miejsca dla dni roboczych.

Zgodnie z punktem 3 (b) (ii) Regulaminu, w celu realizacji transakcji opcji Bank i klient mieli zawierać umowy przewidujące sprzedaż przez Bank klientowi lub kupno przez Bank od klienta opcji sprzedaży, opcji kupna albo opcji zamiany stóp procentowych jak również umowy przewidujące kupno przez Bank od klienta lub sprzedaż przez Bank klientowi nierzeczywistej opcji kupna lub nierzeczywistej opcji sprzedaży. (vi) Strony miały każdorazowo ustalać w umowach regulujących transakcje opcji następujące warunki: kwotę transakcji opcji, walutę transakcji opcji, walutę rozliczenia transakcji opcji, kurs realizacji (stopę realizacji), kurs referencyjny (stopę referencyjną), okres odsetkowy, wysokość premii, dzień płatności premii, dzień realizacji, dzień rozpoczęcia transakcji, dzień zakończenia transakcji, miejsca dla dni roboczych.

Zgodnie z punktem 9 (a) Regulaminu, wszelkie zmiany postanowień oraz zrzeczenia się praw wynikających z regulaminu lub potwierdzenia wymagały dla swej ważności formy pisemnej lub, jeżeli zostały dokonane w innej

formie, wymagały potwierdzenia za pomocą dokumentu przesłanego faksem lub na elektronicznym nośniku danych w elektronicznym systemie przekazywania danych.

Zgodnie z punktem 9 (b) Regulaminu, strony były związane warunkami każdej transakcji od momentu przyjęcia takich warunków (ustnie lub w innej formie). Transakcja była uznawana za zawartą na podstawie zgodnych oświadczeń woli stron niezależnie od tego, czy sporządzone zostało odpowiednie potwierdzenie.

Zgodnie z punktem 9 (e) Regulaminu, poprzez podpisanie potwierdzenia zawarcia którejkolwiek transakcji, przyjmowało się, że Regulamin oraz potwierdzenie zastępują wszelkie dotychczasowe ustalenia w tym zakresie między stronami. W razie rozbieżności między postanowieniami potwierdzenia i postanowieniami Regulaminu, postanowienia potwierdzenia miały mieć znaczenie rozstrzygające. Załącznik do regulaminu stanowiły wzory potwierdzeń wszystkich rodzajów umów wymienionych w regulaminie (Regulamin k.84-112v).

Po zawarciu w dniu 31 stycznia 2008 roku umowy ramowej przez Chłodnię (...), podobnie jak (...) S.A., Chłodnia (...) zawarła w dniu 12 marca 2008 roku Porozumienie Stron („Dodatkowe Porozumienie”) wprowadzające do Regulaminu dodatkowy element w postaci Opcjonalnego Wcześniejszego Rozwiązania. Treść Dodatkowego Porozumienia była analogiczna jak treść Dodatkowego Porozumienia (...) S.A. (okoliczność bezsporna, Dodatkowe Porozumienie k.1146).

We wrześniu 2007 roku, a zatem już w trakcie współpracy (...) S.A. z Bankiem w zakresie zawierania transakcji terminowych i pochodnych, (...) S.A. nabył całość udziałów w Chłodni (...) (odpis pełny KRS powoda, k. 1152). Od tego czasu (...) S.A. posiadał wszystkie udziały w kapitale zakładowym Chłodni (...) (okoliczność bezsporna).

W dniu 13 marca 2008 r. (...) S.A. zawarł z Bankiem Umowę Nierzeczywistej Wielowalutowej Transakcji Zamiany Kwot Bazowych i Stóp Procentowych nr (...) (załącznik nr (...) i (...) do pozwu). W tym samym dniu 13 marca 2008 r. również Chłodnia (...) zawarła z Bankiem taką umowę nr (...), która to umowa następnie została rozwiązana za porozumieniem stron, z inicjatywy K. M. (1) (okoliczność bezsporna, k.1161-1165).

Działając na podstawie pełnomocnictwa udzielonego przy zawarciu umowy ramowej K. M. (1) zawarł z Bankiem (...) w imieniu Chłodni (...) w dniu 29 lipca 2008 roku Umowę Nierzeczywistej Wielowalutowej Transakcji Zamiany Kwot Bazowych i Stóp Procentowych (...) korekta z 29 lipca 2008 r. (umowa (...) k. 143; potwierdzenie k.748-753). Chłodnia (...) otrzymała pisemne Potwierdzenie jej zawarcia oraz korekty drogą faksową na wskazany przez siebie numer fax (k.1196-1202, 1210-1216). Numer faksu (...), na który zostały przesłane powyższe dokumenty, był numerem wskazanym przez Chłodnię (...) w Liście Informacyjnym złożonym w Banku w styczniu 2008 r. (k.144).

W dniu 29 lipca 2008 r., a więc w dacie zawarcia spornej transakcji, K. M. (1) działając w imieniu (...) S.A. zawarł z Bankiem Umowę Nierzeczywistej Wielowalutowej Transakcji Zamiany Kwot Bazowych i Stop Procentowych (...) (k. 158-162), która zawierała analogiczne warunki, co sporna umowa, z tym, że nominal kwot objętych Umową (...) był odpowiednio większy.

W latach 2007-2008 Bank zawarł z (...) S.A., w imieniu której to spółki działał K. M. (1) na podstawie pełnomocnictwa udzielonego mu przy podpisywaniu umowy ramowej (...) S.A., szereg umów mających za przedmiot transakcje typu (...) (Transakcje Terminowe w rozumieniu Regulaminu): Umów Nierzeczywistej Wielowalutowej Transakcji Zamiany Kwot Bazowych i Stóp Procentowych (okoliczności bezsporne; szczegółowy wykaz umów wraz z potwierdzeniami k.630-631; także załączniki: (...) k.158-162, k. 225- 227; k.232-235; k.239-241; k.243-245; k.247-256; k.258-261; k.263-279, oraz k. 1161-1165, k.1184-1216). We wszystkich zawartych przez K. M. (1) w imieniu (...) S.A. powyższych umowach znalazły się dodatkowe (w stosunku do przykładowych wzorów potwierdzeń załączonych do Regulaminu) postanowienia dotyczące Amortyzacji Kwot Bazowych Banku i Klienta oraz wprowadzające możliwość Opcjonalnego Wcześniejszego Rozwiązania ww. umów tj. elementy, które zawierała również Umowa (...) zawarta między Bankiem a powódką w dniu 29 lipca 2008 r. Umowy te były wykonywane przez kierownictwo (...) S.A.

Z inicjatywy K. M. (1) zostało wcześniej rozwiązane - na mocy porozumienia obu stron - szereg umów o transakcje typu (...) zawartych między Bankiem a (...) S.A. (okoliczność przyznana przez powoda k.34-38 pozwu), co łączyło się

z wypłatami na rzecz (...) S.A. w łącznej kwocie 4.153.500 PLN, przy czym były to jedynie kwoty z tytułu rozwiązania tych transakcji, tj. nie uwzględniały pozytywnych dla (...) S.A. rozliczeń tych transakcji w czasie ich obowiązywania (wyciąg z systemu bankowego k. 801-804; zeznania świadka T. S. i zeznania świadka P. K. (1)).

We wszystkich zawartych przez K. M. (1) w imieniu (...) S.A. powyższych umowach znalazły się dodatkowe - w stosunku do przykładowych wzorów potwierdzeń załączonych do Regulaminu - postanowienia dotyczące Amortyzacji Kwot Bazowych Banku i Klienta oraz wprowadzające możliwość Opcjonalnego Wcześniejszego Rozwijania ww. umów tj. elementy, które zawierała również sporna umowa (...) zawarta między Bankiem a Chłodnią (...) (okoliczności bezsporne).

Zawieraniem transakcji dla (...) S.A., na podstawie umowy ramowej 17 października 2006 r., oraz dla Chłodni (...) zajmował się wyłącznie K. M. (1), będący pracownikiem, podlegającym bezpośrednio prezesowi zarządu (...) S.A. (okoliczność bezsporna). Bank ustalał dla (...) S.A. limity nominalów transakcji terminowych i pochodnych na podstawie informacji o wysokości przewidywanych wpływów z eksportu, przekazywanych ustnie przez K. M. (1). Zarząd(...), periodycznie otrzymywał informację na temat transakcji terminowych i pochodnych zawieranych przez K. M. (1) z Bankiem (treść kolejnych sprawozdań Zarządu i sprawozdań finansowych (...), podobnie, informacje o zawartych z Bankiem transakcjach terminowych i pochodnych znalazły się w sprawozdaniu Zarządu (...) S.A. z działalności i skonsolidowanym sprawozdaniu finansowym (...) za 2007 r. (wyciąg z działalności Zarządu (...) oraz sprawozdanie finansowe(...) za rok 2006 k. 1024; wyciąg ze sprawozdania skonsolidowanego grupy (...) za rok 2007 k.281; sprawozdanie z działalności Zarządu (...) oraz sprawozdanie finansowe (...) za rok 2007 k.1025-1121).

Otrzymywanie przez Zarząd (...) S.A. informacji o transakcjach terminowych i pochodnych zawieranych z Bankiem zostało również potwierdzone korespondencją mailową (email T. S. do K. M. (1) z dnia 10.06.2008 roku wraz z załącznikiem, email K. M. do J. K. k.815 i k.822; zeznania świadka T. S. i świadka M. Z.).

Zarówno w sprawozdaniach zarządu i finansowych (...) S.A. za lata 2006 i 2007 oraz w ww., korespondencji mailowej z dnia 10 czerwca 2008 r. zostało ujętych szereg Transakcji Terminowych, wraz ze wskazaniem elementów tych transakcji, stanowiących odstępstwa od wzorów stanowiących załączniki do Regulaminu. Poczynając od 2006 r. kierownictwo (...) S.A., w tym I. K. prokurent (...) S.A. i prokurent Chłodni (...), miało wiedzę o tym, że działając na podstawie Listu Informacyjnego, K. M. (1) zawierał na rzecz Chłodni (...) z Bankiem transakcje terminowe i pochodne zawierające elementy nieprzewidziane wprost we wzorach stanowiących załączniki do Regulaminu. Na rachunek bankowy Chłodni (...) oraz (...) S.A. wpływały kwoty z tytułu rozliczenia wyżej ww. transakcji. Chłodnia (...) (podobnie jak (...) S.A.), nie oponowała wobec dokonywanych przez Bank rozliczeń w ramach Umowy (...), które znajdowały odzwierciedlenie na jego rachunku bankowym, i je regulowała (okoliczność przyznana przez powoda k.23 i 24 pozwu, uznana jako bezsporna).

Na przełomie października i listopada 2008 r., w sytuacji istotnego i bardzo szybkiego osłabienia się złotego wobec walut obcych (CHF, EUR) w III kwartale 2008 r., nagle wycena umów (...), w tym spornej umowy, jak i zobowiązań Chłodni (...) z niej wynikających, stała się istotnie wyższa, niż w momencie zawierania. Zarząd (...) S.A., uznając w tych okolicznościach działalność K. M. za nadużycie udzielonych mu pełnomocnictw oraz nadużycie zaufania pracodawcy, rozwiązał zawartą z nim umowę o pracę. K. M. (1) nie był formalnie zatrudniony w Chłodni (...), lecz był wyznaczony przedstawicielem tej spółki w Liście Informacyjnym jako jej pełnomocnik, gdyż w ramach swojego stanowiska w (...) S.A. miał także podejmować czynności w odniesieniu do innych spółek Grupy (...) (okoliczność bezsporna).

Do 19 marca 2009 roku Chłodnia (...) nie kwestionowała ważności ani skuteczności zawartej w jej o imieniu umowy i wykonywała ją bez zastrzeżeń. Spółka ta nigdy też nie zgłaszała ani nie informowała Banku o jakichkolwiek zastrzeżeniach co do działań K. M. (3) jako pełnomocnika Chłodni (...) w zakresie zawierania w imieniu tej spółki umów typu (...).

Od października 2008 r. do marca 2009 r., tj. od zwolnienia K. M. (1), do marca 2009 roku przedstawiciele Chłodni oraz (...) S.A. odbyli szereg spotkań z przedstawicielami Banku, podczas których omawiane były m.in. możliwości restrukturyzacyjne zobowiązań wynikających (...) S.A. oraz Umowy Terminowej Chłodni (...). W tym okresie, w

imieniu Chłodni (...), występowali wobec Banku właśnie członkowie Zarządu (...), tj. T. W. oraz J. K., a także I. K. oraz M. W.. Przedstawiciele Chłodni (...) deklarowali zamiar bieżącego regulowania zobowiązań wynikających z Umowy (...), a także polecieli, by wszelkie wpływy na rachunki prowadzone przez Bank wykorzystywane były w pierwszej kolejności na regulowanie tych zobowiązań (zeznania świadka P. K. (1), świadka T. S. i świadka J. J.; pismo powódki doręczone Bankowi w dniu 19 marca 2009 roku k. 1167; notatka ze spotkania z dnia 5 marca 2009 roku między przedstawicielami powódki, (...) S.A. i Banku k. 825 i nats.).

Bank przekazywał Chłodni (...) na bieżąco wycenę poszczególnych transakcji. Na spotkaniu przedstawicieli (...) S.A. i Chłodni (...) z Bankiem, które odbyło się 5 listopada 2008 r. w siedzibie (...) S.A., zarząd Chłodni (...) udzielił nowych pełnomocnictw M. W. i J. K., na drukach przygotowanych przez Bank, o treści identycznej, jak pełnomocnictwo udzielone wcześniej K. M. (1). W dalszym ciągu Chłodnia (...) wykonywała zawartą w jego imieniu z Bankiem przez K. M. (1), transakcję, prowadząc jednocześnie z Bankiem negocjacje w sprawie restrukturyzacji swego zadłużenia. Od połowy marca 2009 r. Chłodnia (...) zaczęła kwestionować ważność spornej umowy, podnosząc, że została ona zawarta przez K. M. (1) z przekroczeniem pełnomocnictwa.

W wykonaniu kwestionowanej umowy (...) Bank uzyskał od Chłodni (...) poprzez pobieranie w ciężar rachunku bankowego, prowadzonego dla Chłodni (...), bieżącą kwotę rozliczenia, w poszczególnych Dniach Płatności łącznie kwotę 644.845,77 złotych, zaliczając uzyskane kwoty na poczet rozliczenia Kwoty Różnic Odsetek i Kwoty Różnicy Kwot Amortyzacji. W początkowym okresie wykonywania umowy (...), Chłodnia (...) uzyskała od Banku kwotę łącznie 24,682,77 zł, co następowało poprzez uznawanie rachunku bankowego Chłodni (...) przez Bank. Ostatecznie saldo tych rozliczeń to 620.163,00 zł na niekorzyść Chłodni (...) (okoliczność bezsporna, tabela z wyspecyfikowaniem przepływów, sporządzona przez powoda k.80).

Niniejszy stan faktyczny sąd ustalił na podstawie powołanych wyżej dokumentów, których prawdziwości żadna ze stron nie kwestionowała. Pozostałe dokumenty złożone do akt sprawy sąd pominął, jako nie mające istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia. Ponadto ekspertyzy prywatne nie stanowią dowodu w rozumieniu art. 278 k.p.c., stanowią one uzupełnienie twierdzeń strony poszerzone o wiadomości specjalistyczne.

Sąd przeprowadził także dowód z korespondencji elektronicznej z dnia 9 lutego 2009 r. roku pomiędzy J. J. a I. K. uwzględniając twierdzenia pozwanego, w których wskazywał on na znaczny wpływ czasu i praktyczne trudności związane z odzyskaniem całości korespondencji elektronicznej w systemach teleinformatycznych Banku, co skutkowało przedstawieniem tych dowodów dopiero z pismem z dnia 6 września 2012 r. Przedmiotowa korespondencja potwierdzała, iż przedstawiciele powódki mieli dostęp do dokumentacji umownej, w tym do spornej Umowy po zakończeniu współpracy z K. M. (1).

Sąd dopuścił także dowód z dokumentów w postaci sprawozdania finansowego oraz sprawozdania zarządu Chłodni (...) za 2007 rok, jako że powódka nie wykonała zobowiązania sądu z dnia 22 czerwca 2012 roku i nie przedłożyła sprawozdania zarządu oraz sprawozdania finansowego za 2008 (zobowiązanie protokół rozprawy z dnia 22 czerwca 2012 roku k.2091). Pozwany zweryfikował akta rejestrowe powódki i po ustaleniu, że brak jest sprawozdania za 2008 rok, złożył wniosek o kserokopię pozostałych sprawozdań i przedłożył do akt niniejszej sprawy sprawozdania zawierające informacje, które również miały znaczenie dla sprawy w świetle podnoszonych przez powódkę twierdzeń na temat rzekomego nieprowadzenia działalności produkcyjnej oraz sprzedaży eksportowej, a także braku wiedzy na temat zawieranych w jej imieniu transakcji terminowych i pochodnych. W konsekwencji sąd dopuścił ten dowód z urzędu.

Podstawą ustaleń faktycznych były również zeznania świadków. Sąd dał wiarę w całości zeznaniom świadków: P. K. (1) (k.2086-2091, tom X), T. S. (k.2091-2100 oraz k.3984-3985, nośnik CD k.3987, tom XIV), M. Z. (k.2100-2103), J. J. (k.2103-2107), J. S. (1) (k.2108-2110); K. M. (1) (k.2057-2063); M. K. (k.2504-2507, tom XII), uznając je za logiczne i spójne z pozostałym materiałem dowodowym oraz zgodne z zasadami logicznego rozumowania, a także częściowo zeznania świadków: I. K. (k.2049-2057 tom X); M. W. (k.2063-2067); J. K. (k.2067-2070); T. W. (k.3726-3729, tom XIII). Sąd odmówił wiarygodności zeznaniom świadka I. K., T. W., M. W., J. K., oraz strony A. K. (1) w zakresie w

jakim wskazywali na zakres umocowania K. M. (1) oraz podnosili brak potwierdzenia spornej umowy, jako nielogiczne i sprzeczne z wykładnią zapisów Regulaminu oraz samym zachowaniem się powódki, po zawarciu spornej transakcji (...), która umowę tę wykonywała, a to w sprawie było okolicznością bezsporną. Za niewiarygodne bo nielogiczne sąd uznał także zeznania świadka I. K., jakoby przyznanie w korespondencji z pozwanym posiadania egzemplarza spornej umowy stanowiło „fortel” w celu wydobycia od Banku dokumentacji umownej. Świadek w toku składanych zeznań nie potrafiła wyjaśnić, na czym miałyby polegać zastosowany przez nią fortel mający rzekomo skłonić Bank do wydania dokumentacji, której przekazania rzekomo odmawiał i dlaczego miałyby ją wydać właśnie w odpowiedzi na ww. wiadomość.

Znamienne, że powódka nie podnosiła, iż kierownictwo Chłodni (...) nie miało wiedzy o fakcie zawierania umów (...), w tym spornej przez K. M. (1), podnosiła, że kierownictwo spółki nie miało wiedzy szczegółowej odnośnie warunków zawieranych transakcji (teza dowodowa k.15). Okoliczność ta jest istotna dla rozstrzygnięcia jako, że konsekwencje zaniedbań w nadzorze nie mogą obciążać osoby trzeciej, o czym poniżej.

W pozostałej części sąd uznał zeznania świadków I. K., T. W., J. K., M. W. oraz członka zarządu powódki A. K. (2) za w pełni wiarygodne, logiczne i spójne.

Sąd dopuścił dowód z uzupełniających zeznań świadka T. S. zgłoszony przez pozwanego (pismo k.3791; zeznania k.3984-3985, nośnik CD k.3987, tom XIV). Mając na względzie podniesione przez powódkę w jej piśmie procesowym z dnia 2 kwietnia 2013 roku nowe twierdzenia odnośnie braku możliwości jednoznacznego wskazania w jakich okolicznościach powódka weszła w posiadanie poszczególnych potwierdzeń zawartych z Bankiem transakcji typu (...), niespójności stanowiska powódki z zeznaniami osób wchodzących w skład jej kierownictwa oraz (...) S.A., zaistniała potrzeba uzupełnienia dowodu z zeznań świadka T. S. na okoliczności wskazane w petitum powyższego pisma pozwanego. W ocenie sądu zeznania tego świadka były wiarygodne i spójne z pozostałymi dowodami, którym sąd dał wiarę, w tym zeznaniami świadka K. M. (1), z którym wielokrotnie kontaktował się w okresie kiedy ten w imieniu (...) S.A. oraz powódki zawierał z Bankiem transakcje terminowe i pochodne. Świadek T. S. od 2006 roku współpracował z ramienia Banku z I., a następnie z Chłodnią (...), osobiście przesyłał faksem szereg potwierdzeń zawartych transakcji terminowych i pochodnych, a także potwierdzeń wyznaczenia Dnia Wcześniejszego Rozwiązania oraz znał procedurę bankową dotyczącą zasad podpisywania i doręczenia potwierdzeń. T. S. uczestniczył również w szeregu spotkań z przedstawicielami powódki oraz (...) S.A. po listopadzie 2008 roku.

Ustalenia faktyczne sąd poczynił także w oparciu o okoliczności bezsporne oraz twierdzenia stron, które nie były kwestionowane i które na podstawie 230 k.p.c. w zw. z art. 229 k.p.c. sąd przyjął za udowodnione.

Podstawą do przyjęcia przez sąd, że przy konstruowaniu spornej umowy pozwany nie przekroczył zasad prawidłowego konstruowania oferty na instrumentach pochodnych zarówno jeśli chodzi o stopień poinformowania o naturze transakcji swap jak parametrów spornych transakcji, a zatem, że sporna umowa została zawarta skutecznie, była opinia instytutu naukowego (opinia k.1809-1831 i k.1864-1867, K.1983-1986). W ocenie sądu opinia instytutu została sporządzona w sposób rzetelny, tak pod względem formalnym jak i merytorycznym. Opinia przedstawiła odpowiedzi na pytania sądu, została sporządzona zgodnie z wymaganą wiedzą specjalistyczną, na podstawie przedłożonych dokumentów. Uzupełniających wyjaśnień w zakresie zleconego badania i analizy udzielił na rozprawie w dniu 5 KWIEŚNIA 2012 r. członek zespołu sporządzającego opinię prof. dr hab. A. S. (k.1983-1986).

Sąd oddalił wniosek o ponowne przesłuchanie świadka I. K.. Świadek została przesłuchana na rozprawie w dniu 15.06.2012 r. i pełnomocnik powódki miał możliwość wyczerpującego zadawania pytań świadkowi. Ponowną możliwość przesłuchania świadka strona powodowa miała na rozprawie w dniu 5 marca 2013 r., na której sąd przesłuchała I. K., który to dowód został przeprowadzony także na potrzeby procesu w sprawie o sygnaturze akt XXVI 540/12 (k.3729-3733). Na tej rozprawie sąd postanowił połączyć sprawę o sygnaturze akt XXVI GC 540/12 ze sprawą o sygnaturze XXVI GC 539/12 do wspólnego rozpoznania (nie rozstrzygnięcia) jedynie w zakresie przeprowadzenia dowodu z zeznań świadków T. W. i I. K. (k.3725).

Sąd oddalił także wniosek o przesłuchanie w charakterze świadka dr P. K. (2), który sporządził dla strony powodowej opinię prywatną. W pierwszej kolejności wskazać należy, że zgodnie dyspozycją art. 227 k.p.c. przedmiotem postępowania dowodowego są fakty mające istotne znaczenie dla sprawy, z kolei zgodnie z art. 258 k.p.c. strona powołująca się na dowód ze świadków obowiązana jest dokładnie oznaczyć fakty, które mają być zeznaniami poszczególnych świadków stwierdzone. Podkreślenia wymaga, że dr P. K. (2) nie był osobą mającą wiedzę w zakresie stanu faktycznego niniejszej sprawy, osobą którą powódka powołała celem oceny prawnej i ekonomicznej spornej umowy (...). W swojej opinii przygotowanej na zlecenie powódki przedstawił on swoje wnioski i ocenę odnośnie zawartej między stronami spornej umowy, która to ocena wymagała wiedzy specjalistycznej. Ocenę specjalistyczną w sprawie kwestionowanej umowy (...) sąd natomiast zlecił zgodnie z wnioskiem powódki instytutowi naukowemu, w trybie dowodu w rozumieniu art. 278 k.p.c.

Sąd pominął także wnioski dowodowe powódki o:

- zobowiązanie pozwanego do złożenia wszystkich zapisów dźwiękowych rozmów telefonicznych, jakie przeprowadził z pracownikami pozwanego K. M. (1) (działający zarówno w imieniu powódki, jak i w imieniu (...) S.A.) w okresie od 17.10.2006-29.07.2008 r.; jako, że po pierwsze, fakt zawierania i rozwiązywania szeregu transakcji typu (...) przez K. M. (1) działającego wobec Banku jako pełnomocnik Chłodni (...) było okolicznością niesporną. Dalej, pozwany też nie kwestionował wysokości kwot uzyskanych przez powódkę z tytułu rozwiązania umów. Ponadto powódka nie sformułowała konkretnych twierdzeń dotyczących okoliczności towarzyszących zawieraniu innych transakcji typu (...) niż analizowana, postulowała jedynie prowadzenie postępowania dowodowego dotyczącego tych okoliczności, co wskazuje na niedozwolony „poszukiwawczy” cel tego wniosku. Ponadto wniosek nie nadawał się do przeprowadzenia, bowiem powódka nie wskazała konkretnych rozmów ani tematu na jakie były prowadzone.
- o zobowiązanie pozwanego do wskazania imion i nazwisk oraz adresów pracowników pozwanego, którzy brali udział w rozmowach z K. M. (1) dotyczących zawierania i rozwiązywania wszystkich umów (...), uznając okoliczności na jakie wnioski zostały powołane za nieistotne dla rozstrzygnięcia w sprawie. Powódka nie przytoczyła twierdzeń celem wykazania, w jaki sposób przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków dotyczących wszystkich umów zawartych pomiędzy stronami, a także umów zawartych z odrębnym podmiotem miałyby dotyczyć faktu istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy.

Wniosek powódki o przeprowadzenie dowodu z ksiąg rachunkowych pozwanego oraz dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości i finansów na okoliczność przychodów i dochodów, jakie Bank realizował w związku z zawieraniem oraz przedterminowym rozwiązywaniem umów (...), sąd oddalił, jako że dowód na tę okoliczność nie miał znaczenia dla rozstrzygnięcia w sprawie, a okoliczności jakie miał wykazać były nieistotne w rozumieniu art. 227 k.p.c.

Oddaleniu podlegał także wniosek powódki o zobowiązanie Banku do złożenia do akt sprawy jako dowodów wydruków stron internetowych Banku umieszczanych w Internecie w okresie zawierania Umowy Ramowej, z uwagi na nieistotność tego dowodu.

Wniosek o dopuszczenie dowodu z akt sprawy toczącej się przed Sądem Rejonowym dla (...) W. sygn. akt VIII GCo 546/09 został wadliwie sformułowany, jako, że dowodem w sprawie może być konkretny, wskazany przez stronę dokument znajdujący się w aktach innej sprawy, nie zaś całe akta. Ponadto wniosek ten także nie dotyczył okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

Pozwany cofnął wniosek o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka M. O., zatem przeprowadzenie tego dowodu stało się zatem zbędne (oświadczenie na rozprawie w dniu 15.06.2012 r., k.2071).

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie w zakresie żadnego ze zgłoszonych w pozwie roszczeń.

W ramach roszczeń zgłaszanych ewentualnie – sposób sformułowania „na wypadek nieuwzględnienia roszczenia” wskazywał, że były to roszczenia ewentualne – powódka domagała się ustalenia nieistnienia spornej umowy a w efekcie – zasądzenia od pozwanego wskazanej kwoty, odpowiadającej sumie wpłat dokonanych przez nią na rzecz Banku w wykonaniu tej umowy, do 4 października 2010 r. i wypłatę z depozytu kwot dotychczas złożonych. U zakresie żądania, opartego o art. 189 k.p.c. oraz art. 103 § 1 k.c. a także o art. 353^{((1))} k.c. w zw. z art. 58 k.c. w zw. z punktem 3 Regulaminu, powódka wskazywała na działanie K. M. (1), przy zawieraniu kwestionowanej umowy z przekroczeniem zakresu udzielonego mu pełnomocnictwa, powołując się przede wszystkim na „pozaregulaminowy” charakter spornej umowy (...).

Podstawę przewidzianą w art. 95 § 1 k.c. możliwości dokonania czynności prawnej przez przedstawiciela, w imieniu i ze skutkami dla mocodawcy, stanowi umocowanie. Oświadczenie woli mocodawcy o udzieleniu pełnomocnictwa może być złożone w sposób wyraźny lub dorozumiany. Pełnomocnictwo może być udzielone jako ogólne, do poszczególnych czynności prawnej lub rodzajowe tj. do czynności prawnych, stanowiących określoną kategorię czynności prawnych. Z istoty pełnomocnictwa wynika, że wszelkie działania podejmowane przez pełnomocnika wywierają skutek bezpośrednio dla mocodawcy (tak trafnie postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 1999 roku w sprawie o sygn. IIICKN 76/99, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2005 roku w sprawie o sygn. V CZ 77/05).

Powódka udzieliła K. M. (1) pełnomocnictwa rodzajowego, w którym wyraźnie określono, że umocowanie dotyczyło zawierania w imieniu Chłodni (...) umów objętych „Regulaminem transakcji terminowych i pochodnych” z 8 maja 2008 r., stosowanym przez pozwanego. W wyroku z 4 listopada 1998 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że pełnomocnictwo rodzajowe powinno określać rodzaj czynności prawnej objętej umocowaniem oraz jej przedmiot. Oświadczenie woli mocodawcy decyduje o powstaniu i zakresie umocowania. W braku wyraźnych wskazań mocodawcy jego rzeczywistą wolę należy ustalać przy wykorzystaniu reguł oświadczeń woli (art. 56 i 65 k.c.).

W ocenie Sądu pełnomocnictwo rodzajowe udzielone K. M. (1) przez powódkę określało rodzaj czynności prawnych objętych umocowaniem oraz ich przedmiot, w konsekwencji powódka była prawidłowo reprezentowana przy zawarciu spornej umowy (...) przez K. M. (1). Udzielone mu pełnomocnictwo obejmowało umocowanie do zawarcia spornej umowy, do której ma pełne zastosowanie umowa ramowa oraz Regulamin, na co wskazywały postanowienia dokumentacji umownej: Po pierwsze, zgodnie z pkt 1 umowy ramowej, Regulamin został „włączony do jej treści”, zaś wszelkie pojęcia pisane w umowie ramowej wielką literą miały znaczenie nadane im w Regulaminie (pkt 1 i pkt 3 umowy ramowej, k. 83). Po drugie, pojęcie „Transakcji”, o którym mowa w umowie ramowej oraz Liście Informacyjnym tj. dokumencie obejmującym pełnomocnictwo K. M. (1) miało znaczenie określone w Regulaminie. Wynikało to z Preambuły do Regulaminu (Preambuła Regulaminu, k. 84) i oznaczało wszelkiego rodzaju „umowy transakcji terminowych i pochodnych”, przy czym, biorąc pod uwagę wykładnię systemową i funkcjonalną, należało uznać, że są to transakcje terminowe i pochodne, mające za przedmiot waluty lub stopy procentowe, ponieważ tylko takich instrumentów bazowych dotyczył Regulamin.

W konsekwencji, nawet w przypadku przyjęcia węższej niż postulowana przez pozwaną Bank definicji „Transakcji”, sporna umowa (...), w ocenie sądu, stanowiła odmianę Transakcji Zamiany wymienionej na str. 5 Regulaminu, tj. Nierzeczywistą Wielowalutową Transakcję Zamiany Kwot Bazowych i Stóp Procentowych (str.3 Regulaminu).

Sąd miał na względzie, że w obecnym stanie prawnym brak jest cywilistycznej szczególnej regulacji prawnej transakcji terminowych i pochodnych. Podstawą prawną zawierania tego typu umów jest więc wyrażona w art. 353^{((1))} k.c. zasada swobody umów, a treść umów jest każdorazowo kształtowana przez strony w ramach ogólnej swobody kontraktowej. Transakcje terminowe i pochodne ukształtowały się jako pewien rodzaj umów w praktyce obrotu instrumentami finansowymi. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 2005 roku (w sprawie o sygn. 11 CK 287/05), umowy transakcji terminowych i pochodnych należą do umów nienazwanych, które strony zawierają w oparciu o zasadę swobody umów wyrażoną w przepisie art. 353⁽⁽¹⁾⁾ k.c. Jeżeli zatem sporna umowa (...) spełniała kryteria Transakcji Zamiany oraz kryteria Nierzeczywistej Wielowalutowej Transakcji Zamiany Kwot Bazowych i Stóp

Procentowych to bezsprzecznie stanowiła ona „Transakcję” w rozumieniu preambuły Regulaminu, które to pojęcie jest kluczowe dla prawidłowej wykładni pełnomocnictwa K. M. (1) zawartego w tzw. Liście Informacyjnym.

Pojęcia „Transakcji Zamiany” oraz „Nierzeczywistej Wielowalutowej Transakcji Zamiany Kwot Bazowych i Stóp Procentowych” zostały zdefiniowane w części definicyjnej Regulaminu (odpowiednio na str. 5 oraz 3 Regulaminu). Zgodnie z Regulaminem, w szczególności postanowienie 3 pkt c) ppkt (xv), do elementów istotnych Umowy Nierzeczywistej Wielowalutowej Transakcji Zamiany Kwot Bazowych o Stóp Procentowych należą:

(a) Kwota Bazowa (zgodnie z umową (...): Kwota Bazowa Banku wynosi PLN 8.000.000, Kwota Bazowa Klienta wynosi CHF 4.050.632,91);

(b) Waluta Rozliczenia Transakcji Zamiany (zgodnie z umową (...));

(c) Kurs Referencyjny (zgodnie z umową (...): (...));

(d) Stopa Referencyjna Banku (zgodnie z umową (...): (...));

(e) Stopa Referencyjna Klienta (zgodnie z umową (...): (...));

(f) Okres Odsetkowy dla każdej Stopy Referencyjnej (zgodnie z umową (...): miesiąc);

(g) Dzień Rozpoczęcia Transakcji (zgodnie z umową (...): 4 sierpnia 2008 roku);

(h) Dzień Naliczenia Odsetek za Pierwszy Okres Odsetkowy (zgodnie z umową (...): 4 września 2008 roku);

(i) Dzień Zakończenia Transakcji (zgodnie z umową (...): 4 sierpnia 2015 roku); oraz

(j) miejsca dla Dni Roboczych (zgodnie z umową (...): W., Z.).

Wszystkie ww. elementy znalazły się w treści spornej umowy, co w ocenie sądu przesądza o zakwalifikowaniu analizowanej umowy (...) do Transakcji Zamiany jako Nierzeczywistej Wielowalutowej Transakcji Zamiany Kwot Bazowych i Stóp Procentowych w rozumieniu Regulaminu. Postanowienie pkt. 9 (e) zd. 2 Regulaminu wprost dopuszczało istnienie rozbieżności pomiędzy treścią Regulaminu a treścią Potwierdzenia i stanowiło prawne upoważnienie do wprowadzania modyfikacji w stosunku do Transakcji Terminowych, Transakcji Opcji oraz Transakcji Zamiany, w sprawie nakazuje nadać Potwierdzeniu znaczenie rozstrzygające. Sąd w całości podzielił stanowisko pozwanego w tym zakresie, szczegółowo uargumentowane w odpowiedzi na pozew, k. 649-650). W konsekwencji załączone do Regulaminu wzory nie stanowiły zamkniętej listy możliwych umów o transakcje terminowe i pochodne przewidzianych Regulaminem, a w każdym razie transakcja terminowa lub pochodna, która odpowiada charakterystyce Transakcji Zamiany (zawierając pewne dodatkowe elementy) nadal stanowi „Transakcję” w rozumieniu Regulaminu oraz Listu Informacyjnego.

Niezależnie od powyższego, istotne w sprawie było, iż jedyne odmienności spornej umowy w stosunku do wzoru (...) załączonego do Regulaminu dotyczyły elementu tzw. Opcjonalnego Wcześniejszego Rozwiązania oraz Kwoty Amortyzacji, które to elementy pozostawały bez wpływu na kwalifikację spornej umowy (...) jako Umowy Zamiany z uwagi na to, że jej charakter jako Umowy Zamiany determinują wskazane powyżej konstrukcyjne elementy takiej transakcji w rozumieniu Regulaminu.

Podkreślić należy, iż możliwość wprowadzania do zawieranych Transakcji elementu tzw. Opcjonalnego Wcześniejszego Rozwiązania strony *expressis verbis* dopuściły na mocy Dodatkowego Porozumienia, podpisanego w imieniu powódki przez prokurenta I. K. (okoliczność niesporna, zeznania świadka I. K.). Powyższa bezsporna okoliczność przesądza o tym, że przedstawiciel Chłodni (...) wiedział i w sposób wyraźny wyraził zgodę na to, aby Transakcje (w tym Transakcje Zamiany) zawierane w imieniu powódki przez K. M. (1) mogły zawierać element Opcjonalnego Wcześniejszego Rozwiązania (Porozumienie Chłodki G. k.1146). Powódka, reprezentowana przez

prokurenta zawierając to porozumienie, wyraziła w sposób wyraźny zgodę na to, aby zawierane w jej imieniu transakcje obejmowały element Opcjonalnego Wcześniejszego Rozwiązania.

List Informacyjny oraz zawarte w nim upoważnienie odwoływało się wprost do Regulaminu oraz pojęć w nim używanych. Nie ulega wątpliwości, że zakres upoważnienia K. M. (1) należy interpretować zgodnie z treścią Regulaminu, zmodyfikowaną przez powyższe Dodatkowe Porozumienie. Sporna umowa (...) została zawarta po zawarciu przez strony Dodatkowego Porozumienia, K. M. (1) był zatem upoważniony do tego aby ze skutkiem dla powódki włączyć do treści spornej umowy (...) element Opcjonalnego Wcześniejszego Rozwiązania. Wniosek ten pozostaje aktualny nawet przy przyjęciu najbardziej restryktywnej wykładni pojęcia „Transakcji” jaką proponowała w sprawie powódka.

Bez wpływu na fakt złożenia przez Chłodnię (...) oświadczenia woli na mocy, którego wyraziła zgodę na wprowadzenie do relacji kontraktowych elementu tzw. Opcjonalnego Wcześniejszego Rozwiązania pozostawało podnoszone przez powódkę twierdzenie, jakoby dokument Dodatkowego Porozumienia nie został powódce doręczony. W świetle przepisu art. 61 k.c. bezsporne było bowiem, że powódka złożyła skutecznie Bankowi powyższe oświadczenie woli obejmujące zgodę na włączenie do umów elementu tzw. Opcjonalnego Wcześniejszego Rozwiązania i tym samym wprowadziła ten element do relacji kontraktowych z pozwanym, wyrażając zgodę, aby ww. element był uwzględniany w transakcjach zawieranych w jego imieniu przez K. M. (1) (porozumienie dodatkowe zawierające podpisy przedstawicieli powódki jak i pozwanego, k.1146).

Podejmując natomiast kwestię związaną z elementem Kwoty Amortyzacji, podnieść należy, iż postanowienie o Kwocie Amortyzacji wprowadzało jedynie taką różnicę w stosunku do wzoru stanowiącego Załącznik (...) do Regulaminu, że zamiast jednorazowego wzajemnego świadczenia w postaci zamiany Kwoty Bazowej Banku za Kwotę Bazową Klienta w ostatnim dniu obowiązywania Transakcji Zamiany, strony dokonywały takiej zamiany etapami, tj. dokonywały w określonych datach zamiany Kwoty Amortyzacji Banku na Kwotę Amortyzacji Klienta, przy czym suma poszczególnych Kwot Amortyzacji Banku jest równa Kwocie Bazowej Banku, zaś suma poszczególnych Kwot Amortyzacji Klienta jest równa Kwocie Bazowej Klienta – w rzeczywistości więc strony były zobowiązane do dokonania wzajemnych świadczeń w tej samej wysokości a zmiana dotyczyła jedynie dat rozliczenia. Pozwany słusznie argumentował, że mechanizm amortyzacji Kwoty Bazowej nie zmienia charakterystyki spornej umowy (...) jako Nierzeczywistej Wielowalutowej Transakcji Zamiany Kwot Bazowych i Stóp Procentowych, ponieważ nadal dochodziło do wymiany Kwot Bazowych wyrażonych w różnych walutach, a to należy do elementów definiujących Nierzeczywistą Wielowalutową Transakcję Zamiany Kwot Bazowych i Stóp Procentowych. Co więcej, efekt wprowadzenia pojęcia Kwot Amortyzacji i mechanizmu amortyzowania Kwoty Bazowej jest identyczny z zawarciem szeregu transakcji (...) (Nierzeczywistej Wielowalutowej Transakcji Zamiany Kwot Bazowych i Stóp Procentowych) na różne okresy – nie stanowi to zatem jakiegokolwiek merytorycznej, a tym bardziej istotnej, zmiany w stosunku do postanowień objętych załączonym do Regulaminu wzorem. Sporna umowa była w istocie ekwiwalentem kilku umów o treści określonej w Załączniku nr (...) do Regulaminu, objętych jedną formą pisemnego potwierdzenia, które zamiast wprowadzenia różnych okresów rozliczenia następujących po sobie, wprowadzały tożsame w skutkach element Amortyzacji Kwot bazowych. Twierdzenia pozwanego w tym zakresie, przedstawione w odpowiedzi na pozew (k. 647-648), zostały potwierdzone przekonującymi zeznaniami świadka T. S. (k.2091-2100) oraz J. S. (2) (k.2108-2110).

Sąd przyjął, że K. M. (1) był upoważniony do zawarcia szeregu Transakcji Zamiany odpowiadających wzorowi określone w Załączniku (...) do Regulaminu. Skoro tak, nie było powodów, aby zawarcie spornej umowy (...), która zawierała w sobie (inkorporowała) szereg tego typu Transakcji, uznawać za przekroczenie granic udzielonego K. pełnomocnictwa. Argumentacja powódki w tym zakresie jest nieprzekonywująca i sprzeczna z zasadami logicznego rozumowania oraz wykładnią postanowień Regulaminu a także treścią Listy Informacyjnego. Ustalenie, czy doszło do przekroczenia granic pełnomocnictwa powinno opierać się na analizie meritum i sensu analizowanej czynności prawnej a nie na mechanicznym porównaniu wzoru objętego załącznikiem do Regulaminu z formą „kwestionowanej czynności prawnej, co uczyniła w sprawie powódka. Podejście strony powodowej w ocenie sądu stanowiło przejaw formalizmu sprzecznego z dyrektywami wykładni zawartymi w przepisie art. 65 k.c., pomijało bowiem zgodny zamiar

stron istniejący w dacie udzielenia K. M. (1) analizowanego pełnomocnictwa oraz cel Transakcji Zamiany w kontekście zakresu ww. pełnomocnictwa.

Dla wykładni postanowień dokumentacji umownej pozostawał bez żadnego znaczenia podnoszony przez powódkę fakt, iż Bank dokonał zmiany Regulaminu. Okoliczność ta nie miała bezpośredniego związku z okolicznościami niniejszej sprawy. Zmiana Regulaminu nastąpiła w dniu 22 kwietnia 2010 roku, a więc przeszło dwa lata po zawarciu spornej Umowy i co oczywiste ma zastosowanie do umów zawartych po tej dacie i nie ma żadnego przełożenia na sporną umowę. Fakt, iż Bank dokonał zmiany Regulaminu m.in. wskutek kwestionowania przez kontrahentów jego postanowień nie stanowił okoliczności rozstrzygającej dla wykładni oświadczeń woli stron niniejszego sporu.

W konsekwencji sąd uznał, że sporna umowa, będąca odmianą Transakcji Zamiany mieściła się w pojęciu „Transakcji” zastosowanym w Liście Informacyjnym, co oznaczało, że K. M. (1) był upoważniony na mocy udzielonego mu pełnomocnictwa do jej zawarcia ze skutkami dla strony powodowej.

W ocenie sądu doręczenie potwierdzenia zawarcia kwestionowanej umowy (...) było skuteczne, a jedyny wspólnik powódki (...) S.A., w także powódka posiadali wiedzę na temat zaciąganych przez K. M. (1) zobowiązań w imieniu Chłodni (...), wynikających z zawieranych transakcji terminowych i pochodnych.

Dowody, którym sąd dał wiarę wykazały, że strony w okresie współpracy zgodnie rozumiały zakres udzielonego K. M. (1) pełnomocnictwa. Osoby odpowiedzialne za sprawowanie kontroli nad przedsiębiorstwem powódki tj. T. W. oraz J. K., po udzieleniu K. M. (1) pełnomocnictwa analogicznego jak pełnomocnictwo udzielone przez (...) S.A., wiedziały o zawieraniu przez pełnomocnika transakcji terminowych i pochodnych, lecz dobrowolnie zrezygnowały z bieżącej kontroli poczynąń pełnomocnika, dając mu w tym zakresie „wolną rękę”. Powyższe wnioski znajdują oparcie wprost w zeznaniach T. W., który potwierdził, że nie interesował się umowami zawieranymi z Bankiem za pośrednictwem K. M. (1), któremu pozostawiono pełną swobodę w zawieraniu transakcji terminowych i pochodnych (także zeznania świadka K. M. (1), protokół rozprawy z dnia 15 czerwca 2012 roku, k. 2058). Obecny członek zarządu powoda A. K. (2), będący dyrektorem przedsiębiorstwa powoda w okresie zawierania przez K. M. (1) transakcji terminowych i pochodnych w swych zeznaniach składanych na rozprawie w dniu 6 lutego 2014 roku także wyraźnie potwierdził, że nie sprawował nadzoru nad działalnością K. M. (1) (elektroniczny protokół rozprawy z dnia 6 lutego 2014 roku, k.3985-3987). Brak nadzoru nad pełnomocnikiem szczególnie w przypadku pełnomocnictwa rodzajowego, nie może stanowić okoliczności obciążającej osoby trzeciej, w tym przypadku pozwanego, podobnie jak wynikająca z zeznań świadków strony powodowej okoliczność, że K. M. (1) nie informował kierownictwa powódki o szczegółach zawieranych przez niego transakcji, a powódka interesowała się jedynie ich wynikiem finansowym i nie badała samej treści zawieranych przez K. M. (1) umów. Podnoszona przez powódkę okoliczność braku jej świadomości, co do treści zawieranych przez K. M. (1) umów, wiązała się bezpośrednio z brakiem nadzoru na K. M. (1), pozostawieniem mu pełnej swobody w zakresie zawierania transakcji terminowych i pochodnych. Skoro taki był podział czynności i obowiązków u powódki, w przypadku niekorzystnych dla niej skutków zawartej przez jej pełnomocnika umowy, nie może obecnie powódka skutecznie bronić się brakiem wiedzy o treści umów zawieranych przez K. M. (1).

W konsekwencji zaniedbania powódki w zakresie kontroli nad jej pełnomocnikiem pozostawały bez wpływu na skuteczność czynności podjętych z udziałem tego pełnomocnika względem Chłodni (...) i nie mogły stanowić w niniejszym postępowaniu podstawy do ich podważenia. Zaznaczyć należy, że działania powódki oraz (...) S.A. wskazywały na silne powiązania organizacyjne i operacyjne tych dwóch podmiotów. Przede wszystkim K. M. (1) zawierał jednocześnie transakcje z Bankiem w imieniu powódki oraz (...) S.A. (w dacie spornej umowy (...), zawarta została również analogiczna umowa terminowa w imieniu (...) S.A., natomiast w dacie zawarcia kwestionowanej umowy (...) została również zawarta analogiczna umowa typu (...) w imieniu (...) S.A.). To z kolei wyraźnie wskazuje na wiedzę kierownictwa Chłodni (...) choćby jej prokurenta I. K. o zawieranych w przeszłości przez K. M. (1) w imieniu (...) S.A. umowach transakcji terminowych i pochodnych. Nie ulega wątpliwości, a powódka tego skutecznie nie podważyła, że kierownictwo (...) S.A. a zatem i powódki, tolerowało fakt zawierania poprzez K. M. (1) wcześniejszych takich samych transakcji (...) dla (...) S.A. (...) S.A. otrzymywał konkretne wpływy finansowe z tego tytułu, i dopóki transakcje rozliczały się bez straty dla spółki, nie kwestionował ich. Akceptacja tego rodzaju działań i następnie

umocowanie przez powódkę K. M. (1) do zawierania analogicznych transakcji w imieniu Chłodni (...) oznacza, że powódka świadomie upoważniła K. M. (1) do zawierania wszelkich transakcji terminowych i pochodnych, jakie mogły być zawierane na podstawie Regulaminu, bez ograniczenia do umów wskazanych w przykładowych wzorach stanowiących załączniki do Regulaminu. Całkowicie niewiarygodne w ocenie sądu były twierdzenia powódki, jakoby zawieranie przez K. M. (1) umów transakcji terminowych i pochodnych, w tym w szczególności zawieranie transakcji o treści odmiennej od wzorów potwierdzeń stanowiących załączniki do Regulaminu, w imieniu Chłodni (...) odbywało się poza wiedzą kierownictwa powódki, także prokurenta spółki (...). O silnym powiązaniu osobowym pomiędzy (...) S.A. a Chłodnią (...) – o czym mowa powyżej - świadczył również fakt, że zarząd (...) S.A. w sposób aktywny uczestniczył w ustaleniach z Bankiem dotyczących sytuacji finansowej powódki. W e-mailu z dnia 6 lutego 2009 roku, J. K. – członek zarządu (...) S.A., przedstawił Bankowi propozycję dotyczącą problemu otwartych transakcji w Chłodni (...) (wydruk e-maila z dnia 6 lutego 2009 roku od J. K. do J. S. (3) (k.1156 – 1159). Treść przedmiotowego e-maila świadczyła w istocie o dwóch okolicznościach: po pierwsze, o tym że komunikacja między kierownictwem (...) S.A. a kierownictwem Chłodni (...) była na tyle intensywna, że pozwoliła zarządowi jedyne go wspólnika powódki na analizę postanowień Umowy Terminowej zawartej między Chłodnią (...) a Bankiem i wysunięcie wobec Banku propozycji jej restrukturyzacji. Po drugie, przedmiotowy e-mail J. K. z dnia 6 lutego 2009 roku wskazywał na fakt, iż Chłodnia (...) aktywnie wykonywała Umowę Terminową także już po powzięciu informacji na temat jej szczegółowej treści oraz szczegółowej analizie jej postanowień, o czym świadczy oprócz aktywnego rozliczenia Umowy Terminowej – zwrócenie się do Banku z prośbą o jej restrukturyzację.

Kierownictwo powódki, przynajmniej prokurent I. K., miało świadomość zawieranych przez K. M. (1) w imieniu (...) S.A. w latach 2007 – 2008 transakcji terminowych i ich warunków, które nie stanowiły elementów wzorców potwierdzeń stanowiących załączniki do Regulaminu i wyraźnie tolerowało takie działania. Nawet więc w braku pisemnego pełnomocnictwa, należałoby uznać, że powódka udzieliła K. M. (1) pełnomocnictwa do zawarcie w jej imieniu takich umów (...), w sposób dorozumiany (konkludentny). Wniosek taki znajduje także oparcie w stanowisku jakie zajął Sąd Apelacyjny w K. w orzeczeniu z dnia 24 sierpnia 1995 roku, sygn. akt I Acr 410/95 (TPP 2003/4/107. Lex nr 84124), w którym stwierdził, że świadome tolerowanie działania innej osoby jako pełnomocnika (wiedza o takim działaniu i zaniechanie sprzeciwu wobec takiego działania) stanowi konkludentne udzielenie pełnomocnictwa. Kto bowiem świadomie znosi działanie innej osoby jako pełnomocnika, ujawnia wolę jej umocowania i to zarówno wobec niej, jak i wobec osoby, z którą uprzednio dokonała ona czynności w cudzym imieniu. Powyższy pogląd jest słuszny i sąd orzekający w sprawie w pełni go podziela.

Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności można byłoby w sprawie także przyjąć, że do udzielenia pełnomocnictwa K. M. (1) do zawarcia spornej umowy (...) doszło w sposób dorozumiany, poprzez tolerowanie przez powódkę i wykonywanie spornej umowy (...).

Dla istoty niniejszego sporu nie mają żadnego znaczenia prawne podnoszone przez powoda twierdzenia jakoby powódka nie dysponowała egzemplarzem spornej umowy, z uwagi na to, że dokumentacja umowna po jej prawidłowym doręczeniu przez pozwanego Bank w bliżej niewyjaśnionych okolicznościach została rzekomo usunięta lub zniszczona. Podkreślić należy, że niezwłocznie po zawarciu kwestionowanej umowy (...), potwierdzenie jej zawarcia zostało doręczone powódce w sposób uzgodniony między stronami (potwierdzenie k.1196 i nast. oraz zeznania świadka T. S., elektroniczny protokół rozprawy z dnia 6 lutego 2014 roku, k.3987). Fakt uzyskania przez Bank potwierdzenia pozytywnej transmisji danych na wskazany przez Chłodnią (...) w Liście Informacyjnym numer faksu był rozstrzygający w kwestii uznania, że powódka otrzymała potwierdzenie zawarcia spornej umowy i miała możliwość zapoznać się z jego treścią (potwierdzenie k.1196).

Należy także zaznaczyć, że w świetle dyspozytywnego charakteru przepisu art. 61 k.c., zgodnie z którym strony mogą uregulować w odmienny sposób reguły składania pomiędzy nimi oświadczeń woli, na mocy pkt 11 (ii) Regulaminu powódka i pozwany ustalili sposób wzajemnego składania różnego rodzaju oświadczeń poprzez przesyłanie m.in. potwierdzeń zawartych telefonicznie transakcji za pośrednictwem faksu, przyjmując, że oświadczenie będzie uznawane za skutecznie doręczone z chwilą uzyskania przez nadawcę wydruku z telefaksu potwierdzającego pozytywne nadanie powiadomienia odbiorcy. Powódka w Liście Informacyjnym zawierającym pełnomocnictwo dla K.

M. (1) do zawierania transakcji terminowych i pochodnych wskazała ten sam numer faksu co numer faksu (...) S.A., na który miały być przekazywane przez pozwanego potwierdzenia i jakkolwiek inna korespondencja przekazywana zgodnie z Regulaminem (List Informacyjny, k. 144). Zawarte w Regulaminie oraz w Liście Informacyjnym ustalenia dotyczące zasad doręczeń stanowiły podstawę do wniosku, że nawet gdyby przyjąć, iż K. M. (1) nie był umocowany do zawarcia spornej umowy (...), to bez wątplenia za potwierdzenie tej umowy należało uznać korespondencję wymienianą przez strony w związku z Regulaminem i zawieranymi Transakcjami. Ponadto, z materiału dowodowego sprawy wynikało również, że członkowie kierownictwa powódki oraz (...) S.A. faktycznie dysponowali potwierdzeniem zawarcia kwestionowanej umowy oraz pozostałą dokumentacją umowną, dotyczącą wszystkich zawartych z Bankiem transakcji typu (...). Z przedłożonej przez pozwanego korespondencji elektronicznej pomiędzy I. K. a J. J. z dnia 9 lutego 2009 roku wynikało jednoznacznie, że I. K. co najmniej na dzień 9 lutego 2009 roku była w posiadaniu potwierdzenia zawarcia spornej umowy (załącznik do pisma procesowego z dnia 6 września 2012 roku), a więc jeszcze przed datą, w której rzekomo pozwany po raz pierwszy przekazał przedstawicielom powódki potwierdzenie spornej umowy. Fakt potwierdzenia korespondencji elektronicznej do J. J. z dnia 9 lutego 2009 roku posiadania egzemplarza spornej umowy świadek I. K. przyznała zeznając w dniu 5 marca 2013 roku w sprawie o sygn. XXVI GC 540/12 połączonej do wspólnego rozpoznania z niniejszą sprawą w zakresie przeprowadzenia dowodu z zeznań świadków (protokół rozprawy z dnia 5 marca 2013 roku, k. 3732). Dlatego sąd uznał za niewiarygodne bo nielogiczne zeznania tego świadka, jakoby przyznanie w ww. korespondencji posiadania egzemplarza spornej umowy miało stanowić „fortel” w celu wydobywania od pozwanego Banku dokumentacji umownej. Świadek w toku składanych zeznań nie potrafiła wyjaśnić, na czym miałyby polegać zastosowany przez nią fortel, mający skłonić Bank do wydania dokumentacji, której przekazania rzekomo odmawiał. W sprawie powódka nie wyjaśniła z jakich przyczyn pozwany miałby odmawiać wydania dokumentacji umownej. Stanowisko powódki w przedmiocie braku możliwości zapoznania się z dokumentacją umowną, w tym potwierdzeniem spornej umowy, w okresie listopad 2008 – marzec 2009, nie zostało poparte w sprawie żadnym dowodem. W szczególności, w materiale dowodowym sprawy nie ma śladu, aby powódka na przestrzeni kilku miesięcy, tj. od października 2008 roku do lutego 2009 roku kierowała do Banku oficjalne pisemne wezwania do przedstawienia dokumentacji, czy jakiegokolwiek ponaglenia, z których wynikałoby, że pozwany uchyla się od przekazania klientowi dokumentacji umownej. Doświadczenie życiowe i zasady logicznego rozumowania nakazują przyjąć, że rozsądny i zapobiegliwy przedsiębiorca w przypadku, gdy jego kontrahent nie przekazuje mu dokumentacji umownej, względnie nie wykonuje ciężących na nim zobowiązań, po nieskutecznych nieformalnych próbach wyegzekwowania określonego zachowania zajmuje oficjalne stanowisko przynajmniej w postaci pisemnego wezwania, tym bardziej, że chodziło o kontakty z Bankiem z którym kierownictwo powódki współpracowało od wielu lat.

Niezależnie od powyższych konstatacji, wbrew formułowanym w toku postępowania twierdzeniom powódki na temat braku egzemplarza spornej umowy, jak również egzemplarzy historycznie zawartych transakcji typu (...), już z treści samego pozwu wynikało, że załączone do niego kopie potwierdzeń historycznie zawartych transakcji stanowiły kopie egzemplarzy doręczonych przez Bank (...) S.A. oraz powódce za pośrednictwem faksu, niezwłocznie po zawarciu poszczególnych transakcji, względnie po raz kolejny w dniu 15 listopada 2007 roku (twierdzenia zwarte w pozwie, k. 38). Powyższe okoliczności potwierdził również świadek T. S. w swoich zeznaniach złożonych na rozprawie w dniu 6 lutego 2014 roku po okazaniu mu załączonych do pozwu kopii potwierdzeń (elektroniczny protokół rozprawy z dnia 6 lutego 2014 roku k.3984-3985, nośnik CD k.3987, tom XIV oraz załączniki do pozwu nr 27, 30, 32, 34, 37, 39, 42, 44, 46. 48). Z zeznań świadka T. S. wynikało również, że na wyraźne życzenie przedstawicieli powódki oraz (...) S.A. egzemplarze potwierdzeń spornej transakcji, zostały przekazane na spotkaniu w dniu 5 listopada 2008 roku oraz ponownie w marcu 2009 roku. W ocenie sądu, wbrew twierdzeniom powódki zawartym w piśmie procesowym z datą 20 lutego 2014 roku, brak wzmianki na temat przekazania egzemplarzy potwierdzeń „czynnych transakcji” w notatce sporządzonej przez przedstawicieli Banku po spotkaniu w dniu 5 listopada 2008 roku, nie podważał wiarygodności zeznań świadka T. S. w przedmiocie przekazania na tym spotkaniu egzemplarzy ww. transakcji. Należy podkreślić, że notatki ze spotkań kredytowych zawierały informacje dotyczące najistotniejszych kwestii, które były przedmiotem spotkań przedstawicieli stron. Jak wynika z treści poszczególnych notatek, wszystkie spotkania w okresie od października 2008 roku do marca 2009 roku koncentrowały się na zagadnieniach finansowych związanych z negatywnymi rozliczeniami zawartych przez powódkę oraz (...) S.A. transakcji terminowych i pochodnych. Biorąc

pod uwagę okoliczność, że powódka w sprawie nie wykazała, iż Bank stwarzał jej trudności w dostępie do dokumentacji umownej, a w istocie na każdą prośbę powódki względnie (...) S.A. przysyłał dodatkowe egzemplarze potwierdzeń, okoliczność ich ponownego przekazania była pomijana w kontekście pozostałej materii spotkania. Powyższe wynikało również z zeznań T. S. złożonych w dniu 6 lutego 2014 roku (notatki ze spotkań k.1253).

Podkreślić należy ponownie, że brak było w sprawie dowodów potwierdzających, że powódka wcześniej, tj. przed wystąpieniem z niniejszym pozwem, zgłaszała pozwanemu rzekomy brak dokumentacji umownej oraz sygnalizowała mu o trudnościach w jej uzyskaniu. Stąd sąd wyprowadził wniosek, że kwestie te stały się przedmiotem twierdzeń strony powodowej dopiero w toku niniejszego postępowania. Dodatkowo, w kontekście twierdzeń powódki na temat uprzedzonego uchylania się przez pozwanego Bank od udostępnienia dokumentacji umownej, zwraca uwagę fakt, że w materiale dowodowym sprawy brak jest jakiegokolwiek wiarygodnego dowodu na to, że przedstawiciele powódki zwracali się do Banku z prośbą o ponowne doręczenie potwierdzenia spornej umowy (...) lub innych zawartych transakcji typu (...), a pozwany Bank uprzedzone odmawiał spełnienia tej prośby. W szczególności brak było dowodów w postaci pisemnych wezwań kierowanych do pozwanego do przedłożenia dokumentacji umownej dotyczącej zawartych transakcji terminowych i pochodnych. Wezwania takie, zgodnie z zasadami logicznego rozumowania oraz doświadczeniem życiowym, powódka jako przedsiębiorcą a zatem profesjonalista dbający z należytą starannością o swoje interesy powinna kierować do pozwanego, jeżeli ten w istocie odmawiał przedłożenia ww. dokumentów.

Dowód z zeznań świadka K. M. (1) potwierdził, że dokumentacja dotycząca transakcji typu (...) pozostawała nieprzerwanie w jego gabinecie, zaś po zakończeniu przez niego współpracy z Chłodnią (...) jak i (...) S.A. nikt z przedstawicieli tych spółek nie kontaktował się z nim w celu ustalenia, co się stało z dokumentacją (zeznania świadka K. M. (1), protokół rozprawy z dnia 15 czerwca 2012 roku, k.2058 i k. 2062).

Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności, sąd uznał za gołosłowne twierdzenia powódki w zakresie nieposiadania dokumentacji umownej, dotyczącej zawartych transakcji, jako, że nie znajdują one żadnego odzwierciedlenia w materiale dowodowym sprawy. Dowodem wspierającym te twierdzenia nie były bynajmniej zeznania świadków należących do ścisłego kierownictwa powódki oraz (...) S.A.. Niezależnie od zeznań I. K. dotyczących stosowania różnego rodzaju wybiegów powódki w celu rzekomego wydobycia od Banku dokumentacji umownej, zauważyć należało, że przedstawiciele Chłodni (...) oraz (...) S.A. w składanych w sprawie zeznaniach nie potrafili w sposób logiczny wyjaśnić, w jaki sposób weszli w posiadanie szeregu potwierdzeń historycznie zawartych transakcji typu (...). W szczególności, zeznania świadka I. K. dotyczące rzekomego odzyskania przez specjalistyczną firmę ww. dokumentów z zasobów twardego dysku komputera K. M. (1) w 2010 roku były w ocenie sądu rażąco niewiarygodne, jako pozostające w sprzeczności tak z jednoznacznymi twierdzeniami samej powódki zawartymi w pozwie, jak i w jej pismach procesowych z datą 5 lipca 2012 roku oraz z datą 13 sierpnia 2012 roku. W pismach tych powódka przyznała, że „co oczywiste – dokumentacja dotycząca transakcji terminowych i pochodnych, w szczególności potwierdzenia transakcji, nigdy w zasobach komputera K. M. (1) się nie znajdowała”. (str.2 pisma) Co istotne, przedstawiciele powódki nie potrafili w sposób spójny i logiczny wyjaśnić, kiedy rzekomy proces odzyskiwania zasobów komputera K. M. (1) miał miejsce oraz co udało się odzyskać (zeznania I. K., zeznania świadka T. W. (k.3726-3729, protokół rozprawy z dnia 5 marca 2013 roku, k.3732, tom XIII, złożone także w sprawie XXVI GC 540/12 połączonej do wspólnego rozpoznania z niniejszą sprawą oraz zeznania I. K., protokół rozprawy z dnia 15 czerwca 2012 roku, k.2051). W konsekwencji twierdzenia powódki dotyczące rzekomego braku dokumentacji należało pominąć, jako nieoparte żadnymi dowodami.

Wbrew twierdzeniom powódki, z materiału dowodowego sprawy wynikało także, iż przedstawiciele (...) S.A., a zatem te same osoby, które następnie zadecydowały o udzieleniu pełnomocnictwa K. M. (1) przez Chłodnię (...) miały sprawować nadzór nad jego działaniami, mieli wiedzę na temat zaciąganych przez K. M. (1) zobowiązań. Powyższe wnioski sąd oparł na poniższych okolicznościach:

Po pierwsze, fakt zawierania przez K. M. (1) transakcji terminowych i pochodnych był szczegółowo odnotowywany w sprawozdaniach finansowych (...) S.A.. W sprawozdaniach finansowych za rok 2006 oraz 2007 znalazły się szczegółowe opisy takich transakcji uwzględniające również elementy dodatkowe w stosunku do elementów objętych

załącznikami do Regulaminu (załączniki nr 17 oraz 18 do odpowiedzi na pozew k.1024 i k.1110). W konsekwencji, w trakcie blisko dwuletniej współpracy pomiędzy pozwanym Bankiem a jedynym współnikiem powódki, a następnie samą powódką, strony jednolicie rozumiały zakres pełnomocnictwa K. M. (1) jako obejmujący umocowanie do zawierania Transakcji obejmujących elementy nie przewidziane wprost w załączniku do Regulaminu.

Po drugie, świadek T. S. potwierdził, że rozpoczęcie współpracy z (...) S.A., jedynym współnikiem powódki, zostało poprzedzone spotkaniami, na których były prezentowane K. M. (1) oraz T. W. m.in. transakcje typu (...). Okoliczność ta nie była zresztą kwestionowana przez powódkę (zeznania świadka T. S., protokół rozprawy z dnia 22 czerwca 2012 roku, k. 2091, ze znania T. W. k.3725).

Po trzecie, K. M. (1) działając w imieniu (...) S.A. oraz Chłodni (...), w latach 2007-2008 zawarł z Bankiem łącznie 11 umów typu (...), z których wszystkie zawierały elementy dodatkowe, obecnie kwestionowane przez stronę powodową, tzn. element Amortyzacji Kwoty Bazowej oraz Opcjonalnego Wcześniejszego Rozwiązania (okoliczność bezsporna, załączniki do pozwu nr 27, 30, 32, 34, 37, 39, 42, 44, 46, 48, oraz k. 1183). Po czwarte, świadek K. M. (1) zeznał, że decyzje o zawarciu i rozwiązaniu pierwszej transakcji typu (...) zawartej z (...) S.A. podjął wspólnie z T. W., co także nie było kwestionowane przez powódkę (zeznania świadka K. M. (1), protokół rozprawy z dnia 15 czerwca 2012 roku, k. 2059). Przez cały okres współpracy z Bankiem, (...) S.A. z tytułu wcześniejszego rozwiązywania transakcji typu (...) otrzymywał od Banku wpłaty na wskazane rachunki bankowe w wysokości łącznie 4.153.500 PLN (okoliczność bezsporna).

Po piąte, nie można abstrahować od faktu, iż działania K. M. (1) podejmowane w imieniu powódki stanowiły lustrzane odbicie wcześniej podejmowanych czynności w ramach przedsiębiorstwa (...) S.A.. Z tytułu wcześniejszego rozwiązania transakcji typu (...), analogicznej jak sporna Umowa, powódka otrzymała od pozwanego kwotę 70.000 PLN (wyciąg z systemu bankowego dotyczący rozliczeń stron z tytułu transakcji typu (...), k.801-804).

W świetle powyższego, całkowicie niewiarygodne a także sprzeczne z zasadami logicznego rozumowania i doświadczeniem życiowym, były twierdzenia powódki, zgodnie z którymi zawieranie transakcji typu (...) przez Chłodnię (...) odbywało się bez wiedzy kierownictwa tej spółki. W konsekwencji nawet gdyby przyjąć za powódką, że zakres pełnomocnictwa udzielonego przez nią K. M. (1) w Liście Informacyjnym budził wątpliwości w zakresie umocowania do zawarcia spornej umowy, kierownictwo powódki oraz Bank w okresie zawarcia oraz wykonywania spornej umowy do marca 2009 roku zgodnie rozumiało zakres udzielonego pełnomocnictwa i nie wносиło żadnych zastrzeżeń do dokonywanych przez pełnomocnika czynności uznając, że w ramach pełnomocnictwa mieściło się zawieranie transakcji mających dodatkowe elementy w stosunku do wzorów zawartych w Regulaminie. Sąd w całości podzielił stanowisko prezentowane w tym zakresie przez stronę pozwaną przedstawione w sposób obszerny i szczegółowy w odpowiedzi na pozew (k. 656-668).

Niezależnie od powyżej przytoczonej argumentacji powtórzyć także należy, iż wykonywanie przez powódkę spornej umowy bez zastrzeżeń w okresie od dnia 29 lipca 2008 roku do dnia 19 marca 2009 roku, tj. przez blisko 8 miesięcy, świadczyło o faktycznym potwierdzeniu zawarcia przez K. M. (1) tej umowy nawet gdyby uznać, że zakres pełnomocnictwa został przekroczony. Zgodnie z art. 103 § 1 k.c., jeżeli zawierający umowę jako pełnomocnik nie ma umocowania lub przekroczy jego zakres, ważność umowy zależy od jej potwierdzenia przez osobę, w której imieniu została zawarta. Poprzez potwierdzenie umowy skutki umowy aktualizują się w sferze prawnej osoby, w imieniu której została ona zawarta. Potwierdzenie umowy może co do zasady nastąpić w dowolnej formie, a więc zarówno poprzez oświadczenie woli złożone w sposób wyraźny, jak również poprzez czynności konkludentne np. poprzez przystąpienie rzekomego mocodawcy do wykonania umowy, o ile ma on świadomość, że doszło do zawarcia umowy oraz że jego zachowanie stanowi wykonanie umowy i może mieć skutki potwierdzenia.

Powódka wykonywała sporną umowę dobrowolnie. Twierdzenia osób wchodzących w skład kierownictwa Chłodni (...), jakoby spółka ta wykonywała umowę (...) przez wzgląd na potencjalną możliwość utraty płynności finansowej, nie mają znaczenia decydującego w sprawie. W sprawie bowiem brak było przede wszystkim dowodów, które potwierdzałyby, że powódka w relewantnym okresie choćby informowała pozwanego Bank o tym, że miała zastrzeżenia

do analizowanej umowy (...) oraz wykonywała ją wyłącznie w celu uniknięcia negatywnych dla niej konsekwencji. Co więcej, ewentualne liczenie się z konsekwencjami niewykonania danej umowy, w tym jej rozwiązanie i związane z tym konsekwencje finansowe, nie mogły zostać uznane za przymus, ponieważ doprowadziłyby to do rozciągnięcia tego pojęcia na normalne i typowe sytuacje występujące w obrocie gospodarczym.

W trakcie dobrowolnego wykonywania spornej umowy, powódka miała wiedzę o jej warunkach, periodicznie w dniach rozliczenia każdej transakcji objętej umową otrzymywała od pozwanego Banku szczegółowe informacje odnośnie płatności z niej wynikających, które zawierały również informację o Kwocie Amortyzacji. Każda taka informacja doręczana powodowi zawierała bowiem wyraźne sformułowanie „w wyniku kompensaty kwot amortyzacji Chłodnia (...) z o.o. płaci (...)” (k.858 i nast. tom V). Fakt otrzymywania ww. informacji potwierdził w swych zeznaniach m.in. świadek T. W., który wprost podał, że księgowość „dostawała noty z banku i je księgowali, (...) w księgowości były tylko te noty, które spływały z transakcji” oraz świadek I. K. (zeznania świadka T. W. k. 3727 i k. 3729; zeznania świadka I. K. k.2055 oraz kopie pism Banku zawierające informacje dotyczące rozliczenia innych transakcji objętych umową (...), przekazywanych powodce za pośrednictwem faksu lub w drodze elektronicznej, załącznik nr 16 do odpowiedzi na pozew oraz zeznania świadka P. K. (1), protokół rozprawy z dnia 22 czerwca 2012 roku, k.2088). Niewątpliwie zatem powódka miała wiedzę o zawarciu w spornej umowie elementu amortyzacji w okresie, w którym umowa była wykonywana przez nią bez jakichkolwiek zastrzeżeń.

Na spotkaniu z pozwanym Bankiem w dniu 5 marca 2009 roku osoby reprezentujące Chłodnię (...) wyraźnie wskazały, że środki wpływające na rachunek bankowy Chłodni (...) miały być w pierwszej kolejności przeznaczone na spłatę zobowiązań wynikających ze spornej umowy (notatka ze spotkania z dnia 5 marca 2009 roku, załącznik nr 11 k.827 tom V). Co więcej, po zakończeniu współpracy z K. M. (1) nowi pełnomocnicy powoda M. W. i J. K. - członkowie zarządu (...) S.A., wielokrotnie kontaktowali się z Bankiem w celu omówienia szczegółów związanych z rozliczaniem transakcji wchodzących w skład spornej umowy (zeznania świadka T. S., protokół rozprawy z dnia 22 czerwca 2012 roku, k. 2094, zeznania świadka J. J., protokół rozprawy z dnia 22 czerwca 2012 roku, k.2105).

Nie zasługiwały również na uwzględnienie zarzuty powódki, jakoby doszło do przekroczenia zakresu pełnomocnictwa udzielonego K. M. (1) ze względu na rzekomą sprzeczność celu zawarcia umowy z celem transakcji wskazanym w Regulaminie. Pozwany słusznie podnosił, że sporna umowa była instrumentem oferowanym przez Bank w celu zabezpieczenia przed ryzykiem zmiany stóp procentowych, a nie jak błędnie wskazała powódka - służącym do zabezpieczenia przed ryzykiem walutowym. Powyższy cel został wyraźnie sformułowany we wszystkich wzorach Transakcji Zamiany załączonych do Regulaminu, a także w doręczonych przedstawicielowi powódki oraz (...) S.A. Podnoszoną przez stronę powodową kwestię ryzyka walutowego związanego z umową, ocenić należało jako wyraz dokonanej przez powódkę ex post oceny przydatności umowy. Wbrew twierdzeniom powódki zawarcie transakcji typu (...) nie było uzależnione od posiadania wpływów walutowych. Kwestia ryzyka walutowego związanego z zawieraniem transakcji typu (...) była przedstawicielowi Chłodni (...) wyjaśniana i znalazła odzwierciedlenie w przekazanej mu prezentacji. Posiadanie takich wpływów mogło jedynie zniwelować względnie ograniczyć ryzyko kursowe wynikające z okresowo niekorzystnego kształtowania się zmiennych rynkowych w postaci kursu walutowego CHF względem PLN. Taka też informacja została zamieszczona w doręczonej powódce prezentacji (prezentacja z 2006 roku, załącznik nr 3 k. 755 str.4).

Przedstawiciel powódki w korespondencji elektronicznej z dnia 13 sierpnia 2008 roku potwierdził pozwanemu, iż ekspozycja kredytowa Chłodni (...) wynosiła 14.770.000 PLN (załącznik nr 21 k.1133 tom VI). Sporna umowa była zatem instrumentem zaoferowanym powodce w celu zgodnym z przeznaczeniem tego typu transakcji tj. w celu zredukowania kosztów obsługi zadłużenia spółki w PLN.

Mechanizm działania transakcji typu (...), element amortyzacji oraz ryzyko związane z zawieraniem transakcji typu (...), wynikające z okresowego osłabienia PLN oraz wzrostu stóp procentowych zostały przedstawicielowi Chłodni (...) przedstawione w należyty sposób jeszcze przed zawarciem pierwszej z transakcji typu (...) (prezentacja z 2006 roku k.755 i nast.). Sporną umowę można porównać do umowy kredytu walutowego powszechnie zaciąganego w obrocie konsumenckim. Wpływ zmiany kursu walutowego na wysokość zobowiązań wynikających z takiego kredytu

jest wiedzą powszechną. Wiedzę taką posiadał również K. M. (1), o czym świadczył fakt, iż to on od początku współpracy z Bankiem zawierał szereg różnego rodzaju transakcji terminowych i pochodnych czerpiąc dla swojego mocodawcy znaczne korzyści właśnie z faktu zmiany kursów walut (wyciąg z systemu bankowego dotyczący rozliczeń stron z tytułu transakcji typu (...), k.801 oraz zeznania świadka J. S. (2), okoliczność niekwestionowana przez powódkę). Przedłożone przez pozwanego Bank nagrania rozmów pomiędzy przedstawicielem powódki a pozwanym, podczas których doszło do zawarcia spornej umowy, dobitnie potwierdzały, że K. M. (1) zawierając umowę był zainteresowany właśnie transakcją typu (...), doskonale znał jej mechanizm działania, poszczególne parametry oraz wpływ ich zmian na zobowiązania stron. Ponadto, z przebiegu rozmów wynikało, że K. M. (1) na bieżąco śledził uwarunkowania rynkowe, notowania kursów walut oraz bez najmniejszych problemów brał czynny udział w rozmowach z przedstawicielami Banku (nagranie płyta CD wraz ze stenogramem k.2282-2290 tom XI). W sprawie nie mogło być zatem mowy o jakimkolwiek niedoświadczeniu pełnomocnika powódki w zawieraniu tego rodzaju transakcji czy mylnym rozumieniu ich celu. Zauważyć należy, że K. M. (1) był wcześniej osobą zatrudnioną w banku, co oczywiście samo w sobie nie znaczy, że był specjalistą z zakresu transakcji terminowych i pochodnych niemniej jednak wskazuje na ogólny wyższy poziom świadomości (zeznania świadka K. M. (1)).

Podkreślić należy, iż instytut naukowy, w przeprowadzonej na wniosek powódki opinii, nie sformułował żadnych zastrzeżeń w stosunku do spornej umowy (...) wyraźnie wskazując, że nie dopatrywał się przekroczenia przez Bank zasad prawidłowego konstruowania oferty na instrumentach pochodnych zarówno jeśli chodzi o stopień poinformowania o naturze transakcji swap jak parametrów spornych transakcji.

W ocenie sądu, niewątpliwie zakres udzielonego K. M. (1) pełnomocnictwa obejmował zawieranie Transakcji Zamiany stanowiących instrumenty oferowane przez Bank w celu zabezpieczenia przed ryzykiem stóp procentowych, co znalazło odzwierciedlenie w określonym ukształtowaniu Transakcji Zamiany w Regulaminie. Skoro K. M. (1) miał pełnomocnictwo do zawierania transakcji terminowych i pochodnych i zawarł sporną umowę, stanowiącą odmianę Transakcji Zamiany i realizującą cel przypisany Transakcji Zamiany w Regulaminie, nie można twierdzić, że doszło do przekroczenia granic pełnomocnictwa z uwagi na niezrealizowanie przez sporną umowę celu, rekonstruowanego ex post przez jedną ze stron transakcji, którego to celu strony nigdy tego rodzaju transakcjom nie przypisywały.

W sprawie brak było dowodów aby przyjąć, że strony łączyła jakakolwiek umowa o doradztwo, w ramach której na pozwanym Banku spoczywałby obowiązek dopasowania instrumentów finansowych do potrzeb powódki oraz odpowiedzialność za wszelkie ewentualne niedopasowania. Przeciwnie, z doręczonych powódce prezentacji oraz z zeznań świadków pracowników powódki wynikało, że pozwany wyraźnie zastrzegł przedstawicielom Chłodni (...), iż nie działa w charakterze doradcy a ostateczna decyzja o zawarciu transakcji należy wyłącznie do powódki bowiem to sama powódka najlepiej zna własne uwarunkowania gospodarcze, względnie powinna skonsultować tę kwestię z niezależnymi doradcami (prezentacja k.755). Bank w kontaktach z powódką bazował na składanych przez jej przedstawiciela oświadczeniach odnośnie m. in. wolumenu ekspozycji kredytowej, czy ekspozycji walutowej. Transakcje, na zawarcie których decyduje się klient są dobrowolne, a Bank nie dysponuje innymi narzędziami jak tylko informacja od samego klienta, aby samodzielnie ustalać tego rodzaju informacje lub weryfikować informacje mu przekazywane od przedstawicieli klienta. Doradczej roli banku względem klienta nie można domniemywać, lecz powinna ona wynikać z jasnych postanowień zawartej przez strony umowy (tak trafnie Sąd Apelacyjny w K. w wyroku z dnia 29 grudnia 2011 roku o sygn. V ACa 663/11). Powódka usiłowała przypisać pozwanemu Bankowi obowiązki doradcze względem niej, nie na podstawie postanowień umownych, lecz na podstawie informacji marketingowych zawartych na stronach internetowych pozwanego, które zresztą zostały opublikowane dopiero w dniu 15 grudnia 2009 roku, a więc przeszło półtora roku po zawarciu spornej umowy i siłą rzeczy nie mogły wpłynąć na decyzję powódki odnośnie zawarcia spornej umowy; względnie - na podstawie informacji zawartej w periodyku „Kontakt”, dotyczących zarządzania ryzykiem walutowym, a nie ryzykiem zmiany stóp procentowych (dokument potwierdzający datę publikacji zmian na stronach internetowych Banku w dniu 15 grudnia 2009 roku, k.1217). Nawet gdyby przyjąć, że strony zawarły umowę o doradztwo, czego powódka nie wykazała, to potencjalne naruszenie przez Bank takiej umowy stanowiłoby ewentualnie podstawę odpowiedzialności kontraktowej względem powódki i wiązałyby się z koniecznością ewentualnej zapłaty odszkodowania na jej rzecz, nie zaś stwierdzenia nieważności spornej umowy.

Odnosnie zarzutów powódki dotyczących braku posiadania przez nią ekspozycji kredytowej odpowiadającej nominalom kwot bazowych umowy (...), braku dostawiania instrumentów bankowych z jakich korzystał K. M. (1), celów których osiągnięcie miała powódce zapewnić umowa ramowa zawarta z Bankiem, zaznaczyć także należy, iż zawarcie umowy ramowej przez powódkę było wyłącznie jej decyzją, podobnie jak udzielenie K. M. (1), jako jednej osobie „oddelegowanej” do zawierania transakcji terminowych i pochodnych, pełnomocnictwa rodzajowego do tego typu umów (transakcji).

O ile powodowa spółka niewątpliwie nie była podmiotem działającym w sposób profesjonalny na rynku finansowym, to niewątpliwie udzielając pełnomocnictwa K. M. (1), w kwestiach związanych z udzieleniem pełnomocnictwa rodzajowego oraz nadzoru nad pełnomocnikiem, winna wykazać podwyższoną staranność jakiej wymaga się od uczestnika obrotu gospodarczego. Zgodnie z art. 355 § 2 k.c., ocena należytej staranności dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej musi uwzględniać zawodowy charakter tej działalności. W tym przypadku, bez względu na treść zobowiązania, zarówno w stosunkach jednostronnie, jak i obustronnie profesjonalnych, zawodowy charakter działalności dłużnika określa obiektywny wzorzec wymaganej staranności. Uważa się, że profesjonalizm dłużnika powinien przejawiać się w dwóch podstawowych cechach jego zachowania: postępowaniu zgodnym z regułami fachowej wiedzy oraz sumienności. Wzorzec należytej staranności musi uwzględnić zwiększone oczekiwania co do zawodowych kwalifikacji dłużnika-specjalisty, co do jego wiedzy i praktycznych umiejętności skorzystania z niej (tak trafnie wyrok SN z 21 września 2005 r., IV CK 100/05, LEX nr 187120). Od powódki w kwestiach związanych z prowadzoną przez nią działalnością gospodarczą, w której posługiwała się pełnomocnikiem, należy wymagać zwiększonego zaangażowania w podjęte działania, których dokonuje poprzez ustanowienie pełnomocnika. Chodzi o większą zapobiegliwość, rzetelność i dokładność. Uzasadnieniem dla takiego „surowszego” wzorca jest okoliczność, że działalność przedsiębiorcy, mająca charakter gospodarczy lub zawodowy, prowadzona jest w sposób ciągły i powinna być oparta na szczególnych umiejętnościach. W doktrynie trafnie zwraca się uwagę, że prowadzenie działalności profesjonalnej uzasadnia zwiększone oczekiwania co do umiejętności, wiedzy, skrupulatności dłużnika (tak m.in.: P. Machnikowski (w:) System Prawa Prywatnego, s. 542). W odniesieniu do stosunków o charakterze zawodowym konieczna jest staranność na poziomie wyższym od przeciętnej, wymagana od specjalistów bez względu na to, czy osiągnęli oni odpowiednio wysoki stopień biegłości w drodze uzyskania specjalistycznego wykształcenia zawodowego (fachowego), czy też poprzez praktyczne doskonalenie zawodowe. Zasadne jest zapatrywanie, że każdy podmiot gospodarczy, prowadząc działalność, spełnia jednocześnie wszystkie warunki do prowadzenia takiej działalności gospodarczej, a do takich warunków należy posiadanie wiadomości i umiejętności fachowych na poziomie wymaganym w obowiązujących przepisach. Powyższe stanowisko wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17 sierpnia 1993 r. (III CRN 77/93, OSNC 1994, nr 3, poz. 69).

W sprawie sama powódka przyznała, że K. M. (1) miał wolną rękę w zawieraniu transakcji terminowych i pochodnych (zeznania członka zarządu powódki A. K. (2)). Nawet gdyby przyjąć, że pełnomocnik K. M. (1) zawarł sporną umowę bez wiedzy mocodawcy, czy nawet wbrew poleceniom mocodawcy, to w sprawie można byłoby mówić co najwyżej o tzw. nadużyciu pełnomocnictwa, przez które rozumie się działanie pełnomocnika wbrew woli mocodawcy, naruszenie instrukcji lub poleceń mocodawcy wydanych w ramach łączącego mocodawcę z pełnomocnikiem stosunku podstawowego, co jednak nie ma żadnego wpływu na ważność zdziałanej przez pełnomocnika czynności prawnej (tak m.in.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2004 roku w sprawie o sygn. II PK 35/04 oraz z dnia 8 maja 2001 r. w sprawie o sygn. akt IV CKN 354/00, oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w P. z dnia 29 czerwca 2005 r. w sprawie o sygn. I ACa 1855/04, wyrok Sądu Apelacyjnego w G. z dnia 5 grudnia 1991 roku w sprawie o sygn. I ACr 509/91. Powyższe stanowisko, wyrażone w powołanych orzeczeniach, sąd orzekający w sprawie w pełni podziela.

Z tych względów roszczenie pozwu zawarte w pkt 1 i będące jego następstwem żądania zawarte w pkt 2 i 3 pozwu, podlegały oddaleniu wobec braku podstaw do zastosowania w sprawie art. 189 k.p.c. oraz art. 103 § 1 k.c. a także o art. 353¹ k.c. w zw. z art. 58 k.c. w zw. z punktem 3 Regulaminu.

Sąd nie dopatrywał się w sprawie podstaw do uwzględniania żądania zgłoszonego ewentualnie w oparciu o art. 357⁽⁽¹⁾⁾ k.c. W zakresie tego żądania sąd podzielił także w całości stanowisko prezentowane przez stronę pozwaną, zawierające

szczegółową argumentację w odpowiedzi na pozew, k.702-703; 710-713). W tym miejscu powtórzyć należy, iż niewątpliwie roszczenie powódki, budowane w oparciu o przepis art. 357⁽⁽¹⁾⁾ k.c., dotyczyło zobowiązań pieniężnych i zmiany siły nabywczej waluty PLN względem CHF. Zgodnie z orzecznictwem w takim przypadku przepis art. 3581 § 3 k.c. wyłącza możliwość powoływania się na art. 357⁽⁽¹⁾⁾ k.c. (tak trafnie np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2004 roku w sprawie o sygn. II CK 493/02 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w W. z dnia 11 marca 2004 roku w sprawie o sygn. I ACa 1181/03). Niezależnie od powyższego, powódka nie wykazała żadnej z przesłanek roszczenia opartego na przepisie art. 357⁽⁽¹⁾⁾ k.c. tj.: (a) nadzwyczajnej zmiany stosunków, (b) niemożności przewidzenia zmiany stosunków i jej skutków dla wykonania umowy w dacie jej zawierania, (c) nadmiernych trudności z wykonaniem umowy lub groźby rażącej straty wynikającej z jej wykonania, a także (d) związku przyczynowego pomiędzy nadzwyczajną zmianą stosunków a groźbą rażącej straty lub trudnościami w wykonaniu umowy.

Powódka nie wykazała, aby wahania kursów walut miały cechy nadzwyczajnej zmiany okoliczności. Znacząca dynamika zmiany kursu CHF/PLN w 2008 roku nie stanowi sama w sobie „nadzwyczajnej okoliczności”. Analogiczne i wyższe kursy występowały już w przeszłości (wykres k. 705), a sama zmiana kursowa stanowi zjawisko powszechne dotyczące znacznej liczby relacji kontraktowych zarówno w obrocie profesjonalnym, jak i konsumenckim. Potencjalna zmiana kursu walut jest okolicznością, z którą należy się liczyć przy zawieraniu walutowych transakcji terminowych i pochodnych, w tym transakcji typu (...). Zmiana kursu walutowego stanowi zwykle ryzyko kontraktowe, immanentnie związane z każdą transakcją terminową i pochodną, zawierającą element walutowy. Transakcje typu (...) zawierane ze względu na ryzyko stóp procentowych są uzależnione od kursu waluty, o czym zresztą informowano przedstawicieli (...) S.A. przy nawiązaniu współpracy z pozwanym Bankiem (prezentacja z 2006 roku, k.755 oraz analiza scenariusza transakcji (...), k.775), przy czym z uwagi na tożsamość osoby pełnomocnika K. M. (1) oraz osób sprawujących nadzór nad działaniami pełnomocnika z ramienia (...) oraz powódki, analogiczną wiedzę należy przypisać również powodowej spółce. (...) S.A. jak i później Chłodnia (...), czerpały korzyści finansowe w konsekwencji zawierania i rozwiązywania transakcji typu (...), które wynikały ze zmiany kursu CHF/PLN (wyciąg z systemu bankowego dotyczący m.in. rozliczeń stron z tytułu rozwiązanych transakcji typu (...) zawartych z (...) S.A. oraz powódką, k.801-804). Na bazie doświadczeń zgromadzonych w ramach współpracy pomiędzy Bankiem a (...) S.A., w tym zawieranych transakcji typu (...), przedstawiciel powódki mógł zaobserwować i doświadczyć skutki wpływu zmiany kursu walut na rozliczenie tego typu transakcji – był już więc w dacie zawarcia umowy osobą stosunkowo doświadczoną w tej materii.

Zmienność i nieprzewidywalność kursu walut jest faktem notoryjnym, powódka nie mogła zatem w niniejszej sprawie skutecznie obciążyć pozwanego odpowiedzialnością za to, że nie ziszcili się zakładane przez nią prognozy odnośnie kształtowania się kursu waluty CHF/PLN, a tym samym nie mogła przypisywać odpowiedzialności pozwanemu za podjęte przez nią decyzje gospodarcze odnośnie do własnego przedsiębiorstwa.

Powódka nie wykazała również, aby wykonanie umowy wiązało się z nadmierną trudnością. W świetle stanowiska doktryny pojęcie „nadmierne trudności” rozumiane jest jako „trudności natury technicznej (technologicznej) czy szerzej mówiąc – praktycznej (zob. Bieniek, G. red. Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, tom 1, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, str. 35), a nie trudności natury majątkowej, na które powoływała się strona powodowa. Ponadto powódka nie wykazała również w żaden sposób istnienia związku przyczynowego pomiędzy samą zmianą kursu walutowego a ewentualną rzekomą stratą lub trudnościami z wykonaniem kwestionowanej umowy.

Z tych względów wobec braku ziszczenia się przesłanek określonych w art. 357¹ k.c. powództwo podlegało oddaleniu.

Brak było w sprawie podstaw do uwzględnienia żądania stwierdzenia nieważności umowy z uwagi na naruszenie zasad współzycia społecznego (na podstawie art. 189 k.p.c. oraz art. 5 k.c.) i w konsekwencji ustalenie, że żądanie przez pozwanego od powódki dalszego wykonywania spornej umowy byłoby sprzeczne ze społeczno - gospodarczym przeznaczeniem jego prawa i z zasadami współzycia społecznego.

Rację ma pozwany argumentując, że brak było w sprawie merytorycznych podstaw do uznania, że sporna umowa jest sprzeczna z zasadami współzycia społecznego i z tego powodu miałaby być nieważna (szczegółowa argumentacja - odpowiedź na pozew k.687-702). Zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem doktryny oraz orzecznictwa, zachodzi konieczność wyjątkowo restryktywnego stosowania sankcji nieważności wskutek sprzeczności z zasadami współzycia społecznego umowy zawartej pomiędzy przedsiębiorcami. Jakkolwiek zasada rzetelności oraz lojalności wobec kontrahenta umowy może mieć znaczenie również przy ocenie czynności prawnych dokonanych pomiędzy przedsiębiorcami, jednakże w pierwszej kolejności obowiązuje w tym przypadku zasada swobody umów, mająca szczególny wymiar w stosunkach między przedsiębiorcami, a zastosowanie klauzuli generalnej zasad współzycia społecznego nie może prowadzić do przerzucania ryzyka prowadzonej działalności gospodarczej z przedsiębiorców na ich kontrahentów. Powyższe stanowisko wyrażone w np. w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2001 roku w sprawie o sygn. I CKN 328/99 oraz z dnia 12 marca 2004 roku w sprawie o sygn. II CK 39/03, sąd orzekający w sprawie w pełni podziela.

Istotne dla ustalenia sprzeczności czynności prawnej z zasadami współzycia społecznego konieczne jest stwierdzenie sprzeczności z konkretnymi zasadami współzycia społecznego (tak m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 września 2001 roku w sprawie o sygn. IV CKN 475/00 oraz z dnia 27 kwietnia 2001 roku w sprawie o sygn. V CKN 1335/00). Powódka poza ogólnikowym odwołaniem się do Zasad Dobrych Praktyk Bankowych przyjętych przez (...) Banków (...), nie wskazała, które zasady współzycia społecznego miałyby naruszać sporna umowa oraz jaką mają one treść.

Odnosząc się do zarzutu sformułowanego w kontekście naruszenia zasad współzycia społecznego, iż sporna umowa ekspozowała powódki na ryzyko walutowe związane ze zmianą kursu CHF względem PLN, także za pozwanym należało powtórzyć, że ryzyko walutowe wiążące się ze sporną umową było ryzykiem swobodnie i świadomie kalkulowanym przez Chłodnię (...). Z faktu istnienia tego ryzyka powódka oraz (...) S.A. czerpały określone korzyści, rozwiązując w toku współpracy zawarte transakcje typu (...) i uzyskując znaczne korzyści finansowe, będące właśnie wynikiem zmiany wartości transakcji (...) w wyniku zmiany kursu CHF/PLN. Ryzyko to było oczywiste. Co więcej, istnienie tego rodzaju ryzyka zostało przedstawicielowi powódki dodatkowo wyjaśnione (prezentacja z 2006 roku, k.755 i nast.). Oceniając *ex post* sporną umowę pod kątem korzyści, powódka próbowała przenieść na pozwanego odpowiedzialność za prawidłowe dopasowanie instrumentów finansowych do potrzeb własnego przedsiębiorstwa i prawidłowy nadzór nad działaniami pełnomocnika. Bank, o czym była mowa powyżej, nie pełnił wobec powodowej spółki roli doradcy, żadne z postanowień umownych nie kreowało po stronie pozwanego takiego obowiązku. Prezentowane przez powódkę stanowisko sprowadzało się w istocie do kreowania koncepcji odpowiedzialności kontrahenta przedsiębiorcy za opłacalność danej transakcji czy trafność podjętej decyzji gospodarczej przez tego przedsiębiorcę.

Odnosząc się do żądania zawartego w pkt 5 petitum pozwu. tj. uznania, że dalsze wykonywanie umowy byłoby sprzeczne z zasadami współzycia społecznego oraz społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa, podkreślić należy iż art. 5 k.c. nie może stanowić podstawy dochodzonych przez roszczeń. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 19 lipca 2000 roku w sprawie o sygn. akt II CKN 279/00, stosowanie art 5 k.c., w sprawie o ustalenie nieważności umowy uznać należy za niedopuszczalne. Przepis ten może bowiem prowadzić w określonych sytuacjach do pozbawienia ochrony podmiotu wykonującego określone prawo podmiotowe, a mianowicie w razie stwierdzenia nadużycia tego prawa. (...) Ustalenie nieważności czynności prawnej nie ma nic wspólnego z nadużywaniem prawa podmiotowego przy jego wykonywaniu, bowiem odbywa się ono w innej płaszczyźnie, a mianowicie w sferze dokonywania kontroli sprzeczności dokonanej czynności z ustawą.

Ponadto, w ocenie sądu, nie zasługuje na ochronę prawa takie działanie powódki, którym *ex post* dokonuje ona oceny przydatności gospodarczej spornej umowy i neguje tę umowę z uwagi na to, że nie spełniły się w jej wykonaniu przewidywania gospodarcze powódki.

Wobec powyższego, w sprawie brak było podstaw do zastosowania art. 189 k.p.c. i art. 5 k.c., w konsekwencji powództwo oparte o te podstawy także nie zasługiwało na uwzględnienie.

Zaznaczyć należy, że wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 27 marca 2013 roku w sprawie o sygn. VI ACa 1263/12 wraz uzasadnieniem nie dotyczył relacji kontraktowych pomiędzy Chłodnią (...) a Bankiem, wynikających ze spornej umowy (lub nawet podobnej umowy), lecz dotyczył Umowy Terminowej (umowy innego rodzaju), zawartej pomiędzy Bankiem a (...) S.A., a więc innego podmiotu i innej relacji kontraktowej. Także wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 7 czerwca 2013 roku w sprawie o sygn. VI ACa 1365/12 nie dotyczy relacji kontraktowych wynikających z umowy, będącej przedmiotem niniejszego sporu, lecz dotyczy Umowy Terminowej, a więc umowy innego rodzaju. W świetle przepisu art. 227 k.p.c. oceny oraz rozważania Sądu Apelacyjnego poczynione na gruncie sprawy o sygn. VI ACa 1365/12 nie stanowią okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. W konsekwencji, oceny oraz rozważania Sądu Apelacyjnego poczynione na gruncie powołanych powyżej spraw pozostają nerelevantne dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie, niezależnie od oczywistego faktu, że wyrok Sądu Apelacyjnego w W. w ww. sprawach w żadnym stopniu nie wiąże sądu orzekającego w sprawie niniejszej, zaś samo uzasadnienie wyroku nie jest objęte powagą rzeczy osądzonej.

Mając powyższe na uwadze, na mocy powołanych wyżej przepisów, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach procesu sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 99 k.p.c., zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy. Na zasądzone od powódki koszty polegające zwrotowi na rzecz pozwanego składają się: opłata skarbową od pełnomocnictwa 17 zł oraz wynagrodzenie adwokata 7.200 zł na podstawie §6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu – Dz.U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.).

Na podstawie art. 84 ust. 1 ustawy z dnia 28.07.2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, pozwanemu zwrócono niewykorzystaną zaliczkę w kwocie 3 300 zł uiszczoną na poczet kosztów związanych z dowodem z zeznań świadków (dowód wpłaty k.1501, tom VIII).

Na podstawie art.113 ust. 1 powyższej ustawy powódka została obciążona kosztami dowodu z opinii instytutu naukowego, w części w której koszty te poniósł tymczasowo Skarb Państwa tj. 7.170,75 zł (postanowienie o wynagrodzeniu w wysokości 22.170,75 zł, która to kwota została rozliczona z zaliczki strony powodowej 15 000 zł (k.1783) i środków Skarb Państwa w kwocie 7.170,75 zł (k.1975). Na poczet kosztów tymczasowo poniesionych przez Skarb Państwa sąd zaliczył kwotę 5000 zł uiszczoną dodatkowo przez powódkę (dowód wpłaty k.1909).

SSO Ewa Izabela Fiedorowicz

(...)

1. (...)

2. (...)

SSO Ewa Izabela Fiedorowicz