

Niniejszy dokument nie stanowi doręczenia w trybie art. 15 zzs<sup>9</sup> ust. 2 ustawy COVID-19 (Dz.U.2021, poz. 1842)

Sygn. akt I ACa 10/22

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 sierpnia 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Izabella Dyka
Protokolant:	Iwona Mrazek

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 19 lipca 2022 r. w Krakowie

sprawy z powództwa M. N.

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

o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach

z dnia 16 września 2021 r., sygn. akt I C 807/20

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od strony pozwanej na rzecz powoda kwotę 8.100 zł (osiem tysięcy sto złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

SSA Izabella Dyka

**Sygn. akt I ACa 10/22**

**Uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie**

**z dnia 11 sierpnia 2022 r.**

Wyrokiem z dnia 16 września 2021 r. Sąd Okręgowy w Kielcach zasądził od strony pozwanej (...) Banku S.A. w W. na rzecz powoda M. N. kwotę 204.281,93 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 31 sierpnia 2019 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 11.917 zł tytułem kosztów procesu.

Sąd Okręgowy ustalił stan faktyczny zaprezentowany w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, z którego to uzasadnienia wynikało, że w 2010 r. powód M. N. i jego żona A. N. zdecydowali się wyjechać za granicę (do Irlandii) w celu podjęcia tam pracy zarobkowej umożliwiającej im odłożenie środków na zakup mieszkania. W związku z tym w dniu

27 grudnia 2010 r. powód otworzył u pozwanej rachunek oszczędnościowo–rozliczeniowy prowadzony w euro, na który wpływały pieniądze zarabiane przez małżonków N.. Z uwagi na fakt, że w 2011 r. małżonkowie N. wrócili z pierwszego kontraktu, mieli do dyspozycji większą kwotę w walucie euro i chcieli dokonać wymiany na złotówki. A. S. poinformowała małżonków o możliwości negocjowania kursu wymiany, poprosiła do powodów dyrektora oddziału, a następnie wraz z dyrektorem oddziału przedstawiła powodowi ofertę kursu wymiany euro i inne produkty banku. Dyrektor oddziału zaproponował wówczas również powodowi korzystanie z pomocy opiekuna klienta indywidualnego, którym to opiekunem została A. S.. Od tego momentu powód w sprawach dotyczących jego finansów kontaktował się wyłącznie z A. S.. Wszystkie spotkania małżonków N. z A. S. odbywały się w przyjacielskiej, swobodnej atmosferze, rozpoczynały się do rozmowy na tematy prywatne.

Do 2016 r. małżonkowie zgromadzili ponad 400.000 zł, przy czym od grudnia 2015 r. powód zaczął korzystać z innych produktów banku w postaci lokat terminowych; powodowi i jego żonie zależało przede wszystkim na bezpieczeństwie inwestycji. W czasie, kiedy zbliżał się termin zakończenia lokaty terminowej, A. S. kontaktowała się telefonicznie z powodem, informowała o możliwości przedłużenia lokaty i przedstawiała warunki. Z uwagi na koniec okresu, na jaki zawarto piątą z wyżej wskazanych umów lokaty terminowej, A. S. skontaktowała się telefonicznie z powodem informując go, że ma mu do zaoferowania lepszy produkt, przynoszący większy niż lokata zysk i poprosiła o możliwość osobistego spotkania, gdyż chce porozmawiać o kolejnej inwestycji. Powód wraz z żoną przebywał wówczas w Polsce przez tydzień, doszło do dwóch spotkań w banku powoda z A. S., przy spotkaniach tych obecna była również żona powoda A. N., która była wówczas w ciąży. Spotkanie odbywało się w luźnej, przyjacielskiej atmosferze, od rozmowy na tematy prywatne, w tym dotyczące ciąży A. N.. Spotkania te miały miejsce dzień po dniu, na drugim spotkaniu A. S. miała już przygotowane wszystkie dokumenty, które powód podpisał. A. S. miała już przygotowaną dla powoda ofertę - zaproponowała powodowi inwestycję w certyfikaty inwestycyjne (...) Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego Aktywów Niepublicznych. Powód wyraźnie zaznaczył, że nie akceptuje inwestycji w produkty, z którymi może wiązać się utrata zgromadzonych oszczędności oraz że inwestycja nie może być długoterminowa. A. S. wskazała małżonkom, że produkt ten jest prawie tak samo bezpieczny, jak lokata terminowa, zainwestowane pieniądze będą mogli odzyskać po 2 latach, natomiast zysk jest wyższy, niż na lokacie terminowej. Wspomniała przy tym, że inwestycja wiąże się z pewnym ryzykiem utraty środków. Małżonkowie N. ponownie podkreślili wówczas, że nie akceptują żadnego ryzyka związanego z utratą inwestowanych środków. A. S. wskazała, że ryzyko jest niewielkie, gdyż Fundusz inwestuje w nieruchomości leśne, inwestycja jest bezpieczna, jest to nowy produkt, inwestują w niego ludzie zamożni, w większości środowisko bankowe (w tym dyrektor oddziału w K.), inwestycja już przynosi zyski, ten konkretny Fundusz przewiduje możliwość wypłaty już w marcu 2017 r. Wskazała ona również, że powód musi szybko podjąć decyzję, gdyż przyjmowanie zapisów na certyfikaty zakończy się w dniu 24 lutego 2016 r., a możliwość zakupu certyfikatów uwarunkowana jest jedoczesnym ulokowaniem części środków na lokacie terminowej, przy czym wówczas po raz pierwszy zaproponowała powodowi możliwość negocjowania wysokości środków zgromadzonych na lokacie. Małżonkowie N. wyjaśnienia A. S. zrozumieli w ten sposób, że wypłacone im zostaną zainwestowane pieniądze oraz ewentualny zysk.

W dniu 24 lutego 2016 r. przeprowadzone wówczas zostało tzw. badanie profilu inwestycyjnego klienta w celu określenia profilu inwestycyjnego powoda i zarekomendowania mu najbardziej optymalnego rozwiązania inwestycyjnego; w treści formularza znalazła się przy tym adnotacja, że wynik badania to tylko propozycja (...)Banku, a ostateczna decyzja zawsze należy do klienta. Powód nie wypełniał własnoręcznie formularza; jego wypełnienie odbyło się w ten sposób, że A. S. zadawała powodowi pytania i zaznaczała udzielone przez powoda odpowiedzi w formularzu edytowanym na komputerze. System dwukrotnie odrzucił powoda jako klienta, który może zainwestować w certyfikaty z uwagi na fakt, że z odpowiedzi powoda wynikało, że nie akceptuje on utraty jakiegokolwiek części środków oraz nigdy wcześniej nie inwestował w podobne produkty, nie miał żadnego doświadczenia z inwestycjami wiążącymi się z ryzykiem. A. S. skorygowała wówczas odpowiedzi, jakie zostały zaznaczone w badaniu profilu inwestycyjnego klienta.

Powód podpisał umowę o świadczenie usługi przyjmowania i przekazywania zleceń nabycia lub zbycia tytułów uczestnictwa przez Biuro Maklerskie (...)Bank S.A. W tym samym dniu powód otrzymał propozycję nabycia certyfikatów inwestycyjnych serii (...)Funduszu (...) Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego Aktywów Niepublicznych

oraz złożył formularz zapisu na certyfikaty inwestycyjne w liczbie 212 za cenę jednostkową 944,70 zł. W tym samym dniu doszło do zawarcia przez powoda z pozwanym bankiem umowy terminowej lokaty oszczędnościowej negocjowanej dotyczącej kwoty 219.000 zł. Termin na jaki została zawarta lokata wynosił 90 dni, z opcją odnowienia, a oprocentowanie było stałe i wynosiło 4,26% na dzień podpisania umowy i było wyższe od standardowego oprocentowania lokat, które wynosiło wówczas 1,90%.

Powód uiścił łączną kwotę 204.281,93 zł, w tym: kwotę 200.276,40 zł tytułem kosztów nabycia 212 certyfikatów inwestycyjnych po cenie emisyjnej za 1 certyfikat wynoszącej 944,70 zł oraz kwotę 4.005,53 zł tytułem opłaty manipulacyjnej za wydanie certyfikatów.

Jak ustalił dalej Sąd Okręgowy, powód z zawodu jest technikiem geologiem. Nigdy wcześniej nie inwestował w certyfikaty funduszy inwestycyjnych, akcje, obligacje, nie miał sporządzonego profilu inwestycyjnego klienta, a oszczędności lokował jedynie na koncie oszczędnościowym i lokatach terminowych.

W dniu 27 września 2017 r. powód złożył w oddziale (...)Banku w K. pisemne żądanie wykupu certyfikatów inwestycyjnych. Certyfikaty nie zostały wykupione, a powód do chwili obecnej nie odzyskał żadnej części zainwestowanych w nie środków.

Z dniem 23 lutego 2018 r. otwarta została likwidacja Funduszu. Ostateczna wartość aktywów netto Funduszu stanowiąca rezultat likwidacji obciążona jest dużym poziomem niepewności.

W ustalonym przez siebie stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał powództwo za zasadne w całości. Sąd ten stwierdził, że strony niniejszego postępowania poprzez czynności dorozumiane (per facta concludentia) zawarły umowę o świadczenie usługi doradztwa inwestycyjnego. Powodowi zaoferowano nabycie certyfikatów funduszu inwestycyjnego w ramach umowy o świadczenie usług doradztwa inwestycyjnego, a nie w ramach umowy z 24 lutego 2016 r.

Sąd Okręgowy powołał art. 76 ustawy o instrumentach finansowych, art. 4 ust. 1 pkt. 4 dyrektywy 2004/39/WE z dnia 21 kwietnia 2004 r. (MiFID I), art. 52 dyrektywy Komisji 2006/73/WE z dnia 10 sierpnia 2006 r. Stwierdził, że pozwany bank nienależycie wywiązał się ze swojego zobowiązania i na podstawie art. 471 k.c., obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Dodatkowo Sąd Okręgowy wskazał, że nieprawidłowości w działaniach pozwanej noszą znamiona bezprawności w rozumieniu 415 k.c. w zw. z art. 430 i zostały zawinione przez pozwaną.

Szkodą powoda jest utrata środków zainwestowanych w nabyte i niewykupione certyfikaty inwestycyjne Funduszu (...)nie zostało w sprawie wykazane, aby istniały aktualnie jakiegokolwiek szanse na odzyskanie przez powoda zainwestowanego kapitału.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 k.p.c.

Strona pozwana wniosła apelację i zaskarżyła wydany wyrok w całości. Orzeczeniu zarzuciła: I) naruszenie przepisów postępowania, mających wpływ na treść zaskarżonego wyroku tj.: 1) art. 233 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny dowodów polegającej na: a) bezkrytycznym przyznaniu wiarygodności zeznaniom powoda oraz jego małżonki i bezzasadne uznanie, że pracownik banku nie poinformował powoda w sposób należyty o oferowanym produkcie, a w szczególności o ryzyku z nim związanym, b) bezkrytyczne przyznanie wiarygodności zeznaniom powoda, iż powód nie zabiegał w Banku o jakąkolwiek ofertę dotyczącą inwestycji pieniędzy oraz, że środki miał przeznaczyć na mieszkanie, c) bezkrytyczne uznanie, iż (...) było powtarzane kilkakrotnie przez bankierkę z uwagi na „odrzućcie” przez system, d) braku wzięcia pod uwagę oświadczeń powoda, które zostały przez niego własnoręcznie podpisane, w szczególności oświadczenia o zapoznaniu się z ryzykiem związanym z ograniczoną płynnością i rekomendacją banku do zapoznania się z dokumentami informacyjnymi funduszy, a w szczególności zwrócenia uwagi na warunki wykupu certyfikatów, e) braku wzięcia pod uwagę dokumentu w postaci (...) wypełnionego przez powoda, w którym powód wskazywał na swoje doświadczenie inwestycyjne, f) braku wzięcia pod uwagę, że Certyfikaty Inwestycyjne są papierem wartościowym, których wartość podlega wahaniom i jest

zmienna w czasie i po zakończeniu postępowania likwidacyjnego powód otrzyma zwrot części zainwestowanych środków od likwidatora; g) uznaniu, że strony łączyła dorozumiana umowa o doradztwo inwestycyjne, 2) art. 299 k.p.c. polegający na dopuszczeniu dowodu z przesłuchania strony (powoda) i oparciu wyroku niemalże wyłącznie o zeznania powoda, który to dowód mógł mieć znaczenie jedynie subsydiarne, 3) art. 235<sup>(2)</sup> § 1 i 2 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z akt postępowania przed Sądem Okręgowym w K.sygn. akt (...)w postaci protokołu rozprawy z dnia 24 czerwca 2021 r. bez wskazania podstawy prawnej tego rozstrzygnięcia; 4) art. 227 w zw. z art. 235<sup>(2)</sup> § 1 i 2 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z akt postępowania przed Sądem Okręgowym w K.sygn. akt(...), w postaci protokołu rozprawy z dnia 24 czerwca 2021 r., pomimo że zeznania świadka K. P. miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia; 5) art. 278 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i samodzielne uznanie, że Certyfikaty Inwestycyjne stanowiły produkt ryzykowny pomimo że powyższe ustalenia nie wynikały z zgromadzonego materiału dowodowego, wymagały wiadomości specjalnych i Sąd powinien był zasięgnąć opinii biegłego z zakresu instrumentów finansowych, II) naruszenie prawa materialnego tj.: 1) art. 361 § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że pomiędzy zachowaniem pracownika pozwanej, a szkodą powoda istnieje adekwatny związek przyczynowy, podczas gdy: a) pozwana nie miała wiedzy o nieprawidłowościach w funkcjonowaniu Funduszy WI, a także nie mogła mieć żadnego wpływu na sposób zarządzania Funduszami; b) pracownik pozwanej poinformował powoda o ryzykach wynikających z inwestycji i odebrał od powoda stosowne oświadczenia; c) szkoda może urzeczywistnić się dopiero z momentem zakończenia postępowania likwidacyjnego Funduszu WI, 2) art. 362 k.c. poprzez brak uznania, że powód nie przyczynił się do powstania szkody i w konsekwencji brak zmniejszenia obowiązku naprawienia stosownie do okoliczności, a w szczególności do stopnia winy obu stron, 3) art. 76 Ustawy o obrocie w zw. z art. 4 ust. 1 pkt. 4 dyrektywy 2004/39/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie rynków finansowych („MFiD I”) zmieniająca dyrektywę Rady 85/611/EWG i 93/6/EWG poprzez ich błędne zastosowanie w niniejszej sprawie i uznanie, że strony łączyła umowa doradztwa inwestycyjnego; 4) art. 2 ust. 1 pkt. 1 i 2 w zw. z art. 3 pkt. 1 i 3 Ustawy o obrocie poprzez błędne uznanie, iż „Umowa o świadczenie usługi przyjmowania i przekazywania zleceń nabycia lub zbycia tytułów uczestnictwa” nie znajduje zastosowania do papierów wartościowych (w tym certyfikatów inwestycyjnych) pomimo, że przez tytuły uczestnictwa w instytucjach wspólnego inwestowania należy rozumieć zarówno papiery wartościowe jak również niebędące papierami wartościowymi instrumenty finansowe reprezentujące prawa majątkowe przysługujące uczestnikom instytucji wspólnego inwestowania, 5) art. 471 k.c. w zw. z art. 76 Ustawy o obrocie poprzez błędne uznanie, że pozwana jest obowiązana do naprawienia szkody wynikłej z umowy nienależytego wykonania zobowiązania w postaci umowy doradztwa inwestycyjnego, pomimo, że strony nigdy nie łączyła taka umowa, 6) art. 471 k.c. w zw. z art. 472 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że przepisy te stanowią podstawę odpowiedzialności pozwanej, wówczas, gdy: a) powoda i pozwaną w procesie oferowania spornych certyfikatów nie łączył żaden stosunek zobowiązaniowy; b) powód nie wykazał przesłanek odpowiedzialności kontraktowej, w szczególności zaistnienia szkody; 7) art. 415 k.c. w zw. z art. 430 k.c. poprzez ich poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że przepis ten stanowi ewentualną podstawę odpowiedzialności pozwanej, wówczas gdy: a) brak jest bezprawności w działaniach pracownika banku, który przekazał powodowi dokumentację informującą o ryzyku wynikającym z inwestycji i odebrał od powoda stosowne oświadczenia; b) brak jest przesłanek odpowiedzialności deliktowej, w szczególności zaistnienia szkody, co czyni roszczenie powoda o odszkodowanie przedwczesnym, 8) art. 4 ust. 1, art. 5 i 6 Ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (dalej: „u.p.n.p.r.”) w zw. z art. 24 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez ich niewłaściwe zastosowanie pomimo że nie zostało wykazane, że pozwana stosowała wobec powoda nieuczciwe praktyki rynkowe.

W konsekwencji apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania za I i II instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego wedle norm przepisanych.

W odpowiedzi powód wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Apelacja okazała się niezasadna w całości. Wyrok, pomimo nietrafnych rozważań odpowiada prawu, co skutkowało oddaleniem apelacji. Jednocześnie Sąd Apelacyjny stwierdził, że postępowanie dowodowe zostało przeprowadzone w całości, Sąd Okręgowy prawidłowo i z poszanowaniem reguł logiki oraz doświadczenia życiowego ustalił stan faktyczny, a ustalenia te Sąd drugiej instancji uznał za własne.

Podkreślenia wymaga, że sąd orzekający dokonuje oceny wiarygodności i mocy dowodów według własnego przekonania na podstawie wszechstronnego rozważenia materiału. Swoboda w ocenie dowodów nie jest równoznaczna z jej dowolnością, gdyż granice swobody są wyznaczane przez zasady logiki i doświadczenia życiowego. Jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami, lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona. Nie jest wystarczające przekonanie strony o innej, niż przyjął to sąd, wadze poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż dokonana przez sąd.

W orzecznictwie powszechnie przyjmuje się, że skuteczne zakwestionowanie zasady swobodnej oceny dowodów wymaga od skarżącego wykazania, że w następstwie istotnych błędów logicznego rozumowania bądź sprzeniewierzenia się zasadom doświadczenia życiowego albo też pominięcia dowodów prowadzących do wniosków odmiennych niż przyjęte przez sąd orzekający, ocena dowodów była oczywiście błędna lub rażąco wadliwa. Podważenie oceny materiału dowodowego dokonanej przez Sąd pierwszej instancji wymaga, więc od skarżącego wskazania konkretnego dowodu przeprowadzonego w sprawie, którego zarzut ten dotyczy i podania, w czym skarżący upatruje wadliwą jego ocenę. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej, niż przyjął to sąd, wadze poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż dokonana przez sąd. Jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać (tak m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 18 września 2018 r., I ACa 112/2018, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 4 września 2018 r., VII AGa 769/2018, wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 28 sierpnia 2018 r., I ACa 1690/17).

Z załączonych przez powoda do pozwu dokumentów wynikało, że dnia 24 lutego 2016 r. strony zawarły umowę o świadczenie usługi przyjmowania i przekazywania zleceń nabycia lub zbycia tytułów uczestnictwa przez Biuro Maklerskie (...)Bank S.A. Biuro Maklerskie zobowiązało się do przyjmowania zleceń i dyspozycji określonych w Statusach oraz Prospektach Informacyjnych Funduszy.

Powód już w pozwie (k. 21) zarzucał, że umowa zapisu na certyfikaty jest nieważna z uwagi na treść art. 58 § 2 k.c. Podniósł, że jest ona sprzeczna z zasadami współzycia społecznego, a sam proces dystrybucji projektu uznał za naruszający zasady uczciwości, lojalności kupieckiej i wykorzystujący przewagę informacyjną banku względem klienta. Podniesiony w pozwie zarzut był słuszny i zasługiwał na uwzględnienie. Analiza materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie pozwoliła na stwierdzenie, ponad wszelką wątpliwość, że strona pozwana doprowadziła do zawarcia umowy z powodem w sposób sprzeczny z zasadami współzycia społecznego, co skutkowało nieważnością umowy w całości.

Wskazać należało, że zgodnie z art. 58 § 2 k.c. nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współzycia społecznego. Bezwzględny charakter normy ujętej w art. 58 § 2 k.c., podobnie jak i odwołanie się do zasad współzycia społecznego jako wyznaczających granice swobody umów w art. 353<sup>1</sup> k.c. nakazuje przyjąć, że ustawodawca uznał poszanowanie tych zasad za mające fundamentalne znaczenie dla właściwego funkcjonowania prawa cywilnego. Tym samym egzekwowanie poszanowania zasad współzycia społecznego przez sądy należy traktować jako jeden z aspektów urzeczywistniania zasad sprawiedliwości społecznej w rozumieniu art. 2 Konstytucji RP. W wypadku gdy stan faktyczny sprawy odpowiada hipotezie art. 58 § 1 lub 2 k.c., sankcja w postaci bezwzględnej nieważności występuje z mocą wsteczną (ex tunc) i nie istnieje czynność prawa, która miałaby być ubezskuteczniona.

Ocena umowy w świetle art. 58 § 2 k.c. musi być dokonywana w kontekście całokształtu okoliczności indywidualnie ocenianej, konkretnej sprawy. Nie można w oderwaniu od stanu faktycznego danej sprawy poprzestać na formułowaniu ogólnych dyrektyw co do stosowania tych zasad, lecz wskazać należy na konkretne fakty, które powodują kolizję treści stosunku umownego z elementarnymi (uznawanymi powszechnie) regułami lub wzorcami moralności i dobrych obyczajów. Zarazem należy mieć na względzie, że oparta o głęboko ugruntowane społecznie wzorce słuszności jest sama zasada pacta sunt servanta. Zasada autonomii woli stron uzasadnia prawo do zawarcia umowy wzajemnej, która obiektywnie (z punktu widzenia np. innej osoby w stosunku do stron umowy) może być uznawana za niekorzystną, jednak jest wyrazem świadomej decyzji (motywowanej np. dążeniem do realizacji innych towarzyszących umowie założeń czy też interesów gospodarczych stron - jak choćby zmierza do nawiązania szerszej współpracy, służy zaspokojeniu pilnych bieżących potrzeb jednej ze stron, itp.). Klauzule generalne odsyłające do zasad współzycia społecznego postrzegać należy jako odwołanie się do idei słuszności w prawie i do wartości powszechnie uznawanych w społeczeństwie jako obowiązujące w stosunkach interpersonalnych. Poprzez zasady współzycia społecznego należy rozumieć zatem podstawowe zasady etycznego i uczciwego postępowania.

Zgodność czynności prawnej z zasadami współzycia społecznego jest zawsze zagadnieniem kontekstu faktycznego, z okoliczności danego wypadku, zasady współzycia społecznego są bowiem pojęciem pozostającym w nierozłącznym związku z konkretnymi okolicznościami faktycznymi. Za oceną nieważności czynności prawnej ze względu na jej sprzeczność z zasadami współzycia społecznego muszą przemawiać szczególne okoliczności. Przy dokonywaniu tej oceny trzeba mieć na uwadze jej podwójny aspekt, z jednej strony wynik tej analizy może powodować pewną nieprzewidywalność funkcjonowania systemu prawnego, z drugiej natomiast prowadzi do rekompensującego ją, sprawiedliwego rezultatu stosowania prawa. Z konieczności zachowania równowagi między tymi elementami wynika postulat stosowania klauzuli generalnej zasad współzycia społecznego w przypadkach wyjątkowych, w którym ma ono mocne uzasadnienie aksjologiczne. Do zasad współzycia społecznego należy zaliczyć m.in. zasady uczciwego obrotu, rzetelnego postępowania, lojalności, zaufania w stosunku do podmiotów szczególnych (por. m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 28 czerwca 2018 r., I ACa 113/17, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 września 2021 r., V CSKP 263/21, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 15 października 2019 r., I ACa 211/19, wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 30 stycznia 2020 r., I ACa 716/19).

W niniejszej sprawie istotne znaczenie miały okoliczności, które doprowadziły do zawarcia umowy z dnia 24 lutego 2016 r. Badaniu pod kątem sprzeczności umowy z zasadami współzycia społecznego podlega zatem nie tylko treść i cel umowy. W realiach tej sprawy Sąd Apelacyjny uznał, że cały proces zawierania spornej umowy z dnia 24 lutego 2016 r. był sprzeczny z zasadami współzycia społecznego. Ocena ta uwzględnia również to, że powód w tym stosunku występował jako konsument, a pozwana jako przedsiębiorca o wyspecjalizowanej i złożonej strukturze oraz występujący w rzeczywistości jako podmiot zaufania społecznego. Bank korzysta bowiem ze szczególnej pozycji. Klienci działają w kontaktach z takim podmiotem w zaufaniu do jego uczciwości i profesjonalizmu. Co do zasady to bank narzuca klientowi wzór umowy, który może zostać przez niego zaakceptować bądź nie, ale nie występuje tu proces negocjacji warunków kontraktu, bądź też proces ten ma jedynie szcątkowy charakter. Przedmiot umów zawieranych w bankach ma często bardzo skomplikowany charakter, a zrozumienie treści umowy wymaga wiedzy prawniczej bądź ekonomicznej i z tej też przyczyny klienci swoje decyzje opierają na zaufaniu jakim cieszą się banki. Sytuacja taka nie jest niczym nowym w obrocie. Taki stan rzeczy jest ugruntowany od lat. Taka uprzywilejowana pozycja banków uzasadnia oczekiwanie od nich, że w sposób nieuczciwy, wykorzystujący niewiedzę i brak doświadczenia klienta nie będą jej wykorzystywały. Oczekiwania te są dodatkowo wzmocnione, gdy klientem banku jest konsument, któremu ustawodawca, tak krajowy jak i unijny, przyznaje szczególną ochronę, wychodząc ze słusznego założenia, że jest on słabszą stroną stosunku prawnego, co w niniejszej sprawie jest szczególnie rażące.

Pozwany bank niewątpliwie wykorzystał swoją uprzywilejowaną pozycję, w sposób, który nie może zostać zaakceptowany. Podkreślić należało bowiem, że powód był wieloletnim klientem pozwanej, która przydzieliła mu spersonalizowanego opiekuna. Pozwana знаła z wcześniejszej współpracy powoda, wiedziała jakie ma oczekiwania i poznała jego potrzeby finansowe. Powód w żaden sposób informacji tych nie ukrywał przed pozwaną. Podkreślał wręcz, że oczekuje bezpiecznego produktu, wcześniej akceptował niskie zyski jakie dawało mu inwestowanie w lokaty

bankowe. Impuls do zmiany produktu nie pochodził od niego, ale od pracownika banku. Pracownik ten – A. S. była zorientowana w sytuacji nie tylko majątkowej ale i rodzinnej powoda. Wiedziała ona, że żona powoda jest w ciąży, a rodzina chce wrócić z pracy z Irlandii i kupić za zarobione pieniądze mieszkanie w kraju. Powód godził się na zainwestowanie pieniędzy na rok. Z tych też przyczyn powód nie chciał ryzykować, a zysk nie był dla niego istotnym celem. Wiedza ta jednak nie powstrzymała pozwanej do złożenia powodowi oferty produktu, który nie odpowiadał profilowi powoda. Co więcej, pozwana nie poprzestała na zaprezentowaniu produktu, ale aktywnie przekonywała M. N. o jego bezpieczeństwie i pewności, co było nieprawdą. W ocenie Sądu Apelacyjnego namawianie klienta, którego profil nie odpowiada produktowi za pomocą argumentu o korzystaniu z danego produktu przez dyrektora banku, bez względu na prawdziwość tej informacji, stanowi przejaw nieuczciwej manipulacji i nieakceptowalnego wpływu na proces decyzyjny danej osoby. Dyrektor banku w powszechnej świadomości jest uważany za osobę odnoszącą sukcesy majątkowe, znającą się na rynku finansowym, gospodarce, inwestycjach. Dla przeciętnego człowieka dyrektor banku jest osobą, która nie zainwestowałaby własnego majątku w sposób błędny, który mógłby mu przynieść straty. Nie bez przyczyny pracownica banku jako argumentu użyła właśnie stwierdzenia, że to dyrektor banku korzysta z tego produktu, a nie posłużyła się jako przykładem osobami w sytuacji majątkowej i życiowej podobnymi do powoda. Podając taką informację, pozwana nie dokonała analizy tego, czy powód należy do takiej samej kategorii klientów co dyrektor banku i skupiła się wyłącznie na wyeksponowaniu stanowiska osoby, która kupiła już wcześniej oferowany produkt. O ile każda reklama produktu ma z założenia przekonywać do jego nabycia, tak przedsiębiorca, a w szczególności bank, nie może reklamować produktu w sposób, który osłabia swobodny proces decyzyjny klienta – konsumenta. Biorąc pod uwagę, że oferowany produkt był rażąco niezgodny z potrzebami powoda to posłużenie się dodatkowo argumentem o tak znacznym ładunku manipulacyjnym, należało ocenić nagannie. Bank, co warto ponownie podkreślić, jako podmiot zaufania społecznego i przedsiębiorca o szczególnej pozycji na rynku, winien dołożyć wszelkich starań, aby argumentacja stosowana w całym procesie zawierania umowy była rzetelna, uczciwa i aby pozostawiała klientowi przestrzeń do swobodnego podjęcia decyzji czy rzeczywiście chce związać się danym kontraktem. Jak wyżej była już o tym mowa, zawierając umowę z bankiem klient może zazwyczaj jedynie zdecydować czy zawiera daną umowę czy też nie i nie ma on rzeczywistego wpływu na jej treść. Dodatkowo powód został postawiony pod presją czasu. Pozwana skontaktowała się z nim podczas jego tygodniowego pobytu w kraju, a na podjęcie decyzji wyznaczyła mu jedynie dwa dni.

Pozwana, po badaniu profilu inwestycyjnego klienta (k. 68) nie powinna była proponować powodowi spornego produktu. Zaznaczył on bowiem, że nie akceptuje ryzyka utraty nawet niewielkiej części zainwestowanego kapitału. Postawa powoda nie była dla pozwanej nowością, gdyż od początku współpracy z pozwaną powód inwestował pieniądze jedynie w lokaty, które tego ryzyka są pozbawione. Powód nie wykazywał niezadowolenia z małego zysku jaki wiąże się z lokatami, nie dopytywał o inne produkty, nie wyrażał w jakiegokolwiek formie zainteresowania bardziej opłacalnymi produktami pozwanej. W stanie faktycznym występującym w niniejszym postępowaniu, brak było tak naprawdę możliwości zaproponowania powodowi nabycia certyfikatów inwestycyjnych. Co więcej, nawet gdyby to powód (co nie miało miejsca w sprawie) jako pierwszy wyraził zainteresowanie inwestycją, pozwana winna była, znając jego oczekiwania, odwieść go od takiego pomysłu. Tymczasem sama nawiązała z nim kontakt w tej sprawie i zlekceważyła niepasujące odpowiedzi udzielone w formularzu badania profilu klienta oraz przystała na ich ponowne udzielenie, tak aby ostatecznie system dopuścił powoda do zakupu certyfikatów. Ustawodawca wprost zakazał przedsiębiorcom proponowania konsumentom nabycia usług finansowych, które nie odpowiadają potrzebom tych konsumentów ustalonym z uwzględnieniem dostępnych przedsiębiorcy informacji w zakresie cech tych konsumentów lub proponowanie nabycia tych usług w sposób nieadekwatny do ich charakteru (art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 275).

Pozwana niezgodnie z rzeczywistością zapewniła powoda o bardzo wysokim bezpieczeństwie produktu, co wraz z wizją zysku ostatecznie skłoniło pozwanego do zawarcia umowy. W tym kontekście Sąd Apelacyjny uznał, że formalne poinformowanie powoda w formie pisemnej o ryzyku związanym z inwestycją było niewystarczające, gdyż pozostawało sprzeczne z informacjami podawanymi przez pracownicę pozwanej. A. S. zapewniała powoda o wysokim bezpieczeństwie produktu i stosowała przy tym argumentację o charakterze manipulacyjnym. Ponadto w ciągu długiej współpracy z powodem zdobyła jego zaufanie. Zachowanie powoda, który zaufał słownym zapewnieniom

znanej sobie pracownicy banku było w pełni usprawiedliwione, a fakt podpisania oświadczenia z dnia 24 lutego 2016 r. (k. 71) oraz wręczenia powodowi warunków emisji zawierających opis ryzyka nie może być wykorzystany przez pozwaną na niekorzyść M. N., gdyż to ona odpowiada za brak zgodności pomiędzy informacjami przez siebie przekazywanymi. Uznać też należy za niezgodne z istotą stosunku zobowiązaniowego i zasadami współzycia społecznego takie ukształtowanie stosunku, gdzie strona pozwana nie poniesie strat skoro w istocie jedynie przyjmuje i przekazuje zlecenie nabycia lub zbycia tytułów uczestnictwa. Zaś charakter relacji łączących pozwanego, Biuro Maklerskie i Fundusz prowadzi do wniosku o solidarnej odpowiedzialności tych podmiotów względem powoda.

Wobec nieważności umowy od samego jej początku kwestie związane ze szkodą, jej wysokością lub też ewentualną przedwczesnością nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia. Dlatego też Sąd Apelacyjny pominął w niniejszym uzasadnieniu powyższe kwestie.

Wszystko powyższe, a to zaproponowanie z własnej inicjatywy powodowi nieakceptowanego przez niego produktu, pomimo wiedzy o jego oczekiwaniach wynikających z wieloletniej współpracy, namawianie do zakupu produktu w sposób manipulujący, zlekceważenie badania profilu klienta i dopuszczenie oraz aktywne oferowanie certyfikatów inwestycyjnych doprowadziło do zawarcia umowy sprzecznej z zasadami współzycia społecznego i jako takiej nieważnej (art. 58 § 2 k.c.). Pozwana w sposób godzący w zasady współzycia społecznego, z nagannym wykorzystaniem swojej dominującej pozycji przedsiębiorcy zaufania społecznego, doprowadziła do zainwestowania przez powoda w produkt, którego ten nie chciał i na który w rzeczywistości się nie godził. Pracownik banku wiedział, że powód nie akceptuje w ogóle ryzyka utraty kapitału. Pani A. S. nie tylko nie udzieliła rzetelnych informacji ale wskazała powodowi, że produkt jest prawie tak samo bezpieczny jak lokaty i uspakajała, że ryzyko jest niewielkie. Wskazane działanie banku stanowi obejście przepisów mających gwarantować ochronę konsumenta przed nadmiernym ryzykiem i pochopnym podejmowaniem decyzji inwestycyjnych. W aspekcie wcześniejszego wyводу jest to kolejny element, który powoduje uznanie, że czynność prawna w tym przypadku jest sprzeczna z istotą tego stosunku prawnego i z zasadami współzycia społecznego (art. 353<sup>1</sup> §1 k.c. w zw. z art. 58 § 2 k.c.). Zasadzenie zainwestowanej kwoty i opłaty manipulacyjnej za wydanie certyfikatów było zatem zasadne (art. 405 k.c.).

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny oddalił apelację na podstawie art. 385 k.p.c.

W punkcie 2 wyroku Sąd Apelacyjny orzekł o kosztach postępowania odwoławczego na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. i § 2 pkt 7 oraz § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 265).

SSA Izabella Dyka