

Sygn. akt I ACa 494/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 września 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Małgorzata Idasiak-Grodzińska (spr.)
Sędziowie:	SA Dorota Gierczak SO del. E. Górniak
Protokolant:	staż. Agnieszka Szymanek

po rozpoznaniu w dniu 21 września 2012 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa Banku (...) SA w W. przeciwko

M. G. i A. G. (1)

o zapłatę

oraz z pozwu wzajemnego M. G. i A. G. (1) przeciwko Bankowi (...) SA w W.

o zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 19 kwietnia 2012 r. sygn. akt XV C 95/12

I/ zmienia zaskarżony wyrok:

a) w punkcie III (trzecim) w ten sposób, że oddała powództwo wzajemne w zakresie kwoty 28.667 złotych wraz z odsetkami,

b) w punkcie V (piątym) w ten sposób, że zasądza od pozwanych (powodów wzajemnych) solidarnie na rzecz powoda (pозwanego wzajemnie) kwotę 17.319.05 (siedemnaście tysięcy trzysta dziewiętnaście 5/100) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu,

II/ oddała apelację pozwanych,

III/ zasądza od pozwanych (powodów wzajemnych) solidarnie na rzecz powoda (pozwanego wzajemnie) kwotę 5.934 (pięć tysięcy dziewięćset trzydzieści cztery) złote tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Na oryginale właściwe podpisy

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 19.04.2012r. Sąd Okręgowy w Gdańsku zasądził od pozwanych M. G. i A. G. (1) solidarnie na rzecz Banku (...) S.A. w W. kwotę 146.008,97 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 15.08.2008r. do dnia zapłaty oddalając powództwo w pozostałym zakresie (pkt. I i II wyroku).

Sąd zasądził też od powoda (pozwanego wzajemnie) – Banku (...) SA w W. na rzecz pozwanych (powodów wzajemnych) kwotę 28.667 zł z ustawowymi odsetkami od 2.09.2008r. do dnia zapłaty oddalając powództwo wzajemne w pozostałym zakresie (pkt. III i IV wyroku). Sąd Okręgowy zniósł koszty postępowania pomiędzy stronami (pkt. V) i nakazał zwrot ze Skarbu Państwa stronom po 198,95 zł tytułem nadpłaconych zaliczek na biegłego.

Przedmiotem pozwu głównego było żądanie zapłaty kwoty 146.008,97 zł z tytułu nienależnego świadczenia uczynionego przez Bank na rzecz rachunku inwestycyjnego pozwanych.

Co do tej kwoty pozwani podnieśli zarzut potrącenia oraz wnieśli pozew wzajemny w zakresie kwoty 64.800 zł z tytułu szkody jaką ponieśli poprzez nieautoryzowany obrót ich środkami przez pracownika Banku.

Sąd Okręgowy ustalił co następuje:

W dniu (...) pomiędzy powodowym Bankiem i pozwanymi zawarta została umowa o świadczenie kompleksowej zindywidualizowanej obsługi w Pionie Bankowości Prywatnej a zakres obsługi świadczonej przez Bank został określony w trzech pełnomocnictwach udzielonych Bankowi przez pozwanych. Zlecenia oraz dyspozycje klient składał osobiście lub za pośrednictwem telefonu i faksu. Zlecenia telefoniczne miały być przyjmowane wyłącznie pod numerem telefonu wskazanym w umowie, określono hasło, należało przedstawić się, podać rodzaj transakcji (ilość, cenę minimalną lub inne wskazania, rodzaj papierów w wartościowych). Pozwani wyrazili też zgodę na nagrywanie wszystkich zleceń telefonicznych. W tym samym dniu pozwani udzielili Bankowi pełnomocnictw do wykonywania w ich imieniu i na ich rzecz określonych czynności dotyczących posiadanych rachunków.

Obsługą pozwanych zajmowała się M. B. (1) pracownik Pionu Bankowości Prywatnej Oddziału Banku w S..

W okresie od 6.01.2006r. do 1.10.2007r. pozwani wpłacili na rachunek inwestycyjny łącznie 431.000 zł:

- 101.000 zł - 16.01.2006r.

- 100.000 zł - 17.05.2006r.

- 130.000 zł - 22.05.2006r.

- 100.000 zł - 23.02.2007r.

- 586,20 zł – dywidenda 17.06.2006r. (...)

Z rachunku tego na (...) pozwanych zostały przelane kwoty o łącznej wartości 260.000 zł:

- 100.000 zł - 26.02.2007r.

- 10.000 zł - 30.05.2007r.

- 150.000 zł - 1.10.2007r. z tym, że kwota 150.000 zł pochodziła z obcego rachunku, z którego kwotę wpłacono tego samego dnia.

Na rachunku dokonywane były transakcje z tytułu zakupu i sprzedaży akcji, przy czym na zakup akcji przeznaczono łącznie 2.425.722,16 zł, a ze sprzedaży akcji uzyskano 2.104.946,78 zł.

Pozwani do (...) powodowego Banku złożyli osobiście tylko dwie dyspozycje zakupu akcji oraz skorzystali z prawa poboru. Transakcje papierami wartościowymi wykonywane na podstawie autoryzowanych zleceń pozwanych przyniosły zysk w kwotach 6.089,69 zł i 9.860,92 zł. Transakcje wykonane bez autoryzacji pozwanych wykonane przez M. B. (1) przyniosły stratę w kwocie 44.437,61 zł.

Ostateczna strata pozwanych wyniosła kwotę 28.667zł (-44.437,61 + 6.089,69 + 9.860,92zł).

Dokonane przez powodowy Bank nagrania M. B. (1) z pozwanym z dnia 18.04.2007r., 20.04.2007r. i 26.04.2007r. nie zawierają treści, które można powiązać z konkretną transakcją a pozwany nie podał hasła.

Pracownik Banku (...) nie przestrzegała procedur wymaganych przy realizacji zleceń maklerskich określonych w umowie.

We wrześniu 2007r. pozwany uprzedził M. B. (1), że będzie potrzebował 150.000 zł na budowę domu.

W dniu 1.10.2007r. M. B. (1) przelała z rachunku W. L. na rachunek inwestycyjny pozwanych w (...) powodowego Banku kwotę 150.000 zł, przy czym operacja ta nie była zlecana i autoryzowana przez W. L.. Bank w dniu 23.02.2009r. zwrócił W. L. kwotę 150.000 zł przelaną na rachunek pozwanych.

Powód 14.07.2008r. i 21.10.2008r. wezwał pozwanych do zwrotu tej kwoty, żądając jednak kwoty 146.008,97 zł. Pismem z dnia 19.08.2008r. pozwani odmówili zwrotu i wezwali powoda do zapłaty kwoty 64.800 zł.

Wyrokiem z dnia 30.10.2009r. Sąd Okręgowy w Gdańsku uznał M. B. (1) za winną popełnienia licznych przestępstw na szkodę klientów Banku i wymierzył jej karę łączną 4 lat pozbawienia wolności.

Powyższe ustalenia faktyczne Sąd meriti uczynił po analizie i ocenie materiału dowodowego w postaci dokumentów, zeznań świadków i pozwanego oraz opinii biegłego.

W uzasadnieniu szczegółowo Sąd wskazał w jakim zakresie i co do jakich okoliczności poszczególne dowody uznał za ważne i wiarygodne.

W oparciu o opinię biegłego Sąd wskazał, że na dzień 1.10.2007r. na rachunku pozwanych pozostało 1.200 akcji Polnord oraz kwota 690,82 zł, gdyby zaś w dniu 1.10.2007r. nastąpiła sprzedaż tych akcji ogólna strata pozwanych zamiast 28.667 zł wyniosłaby 146.236,46 zł, a więc wzrosłaby o 117.569,46 zł, gdyby sprzedaż nastąpiła 31.10.2007r. ogólna strata wyniosłaby 132.656,16 zł.

Oceniając powództwo główne wywodzone z bezpodstawnego wzbogacenia Sąd meriti uznał, że kwota 150.000 zł przelana w dniu 1.10.2007r. bez zlecenia z rachunku innego klienta - W. L. na rachunek pozwanych stanowiła nienależne świadczenie Banku na rzecz pozwanych, jako że Bank zwrócił tę kwotę W. L., którego z pozwanymi nie łączył żaden stosunek prawny będący źródłem takiego świadczenia. Kwotę bezprawnie pobraną z konta W. L. i przelaną na konto pozwanych, Bank zwrócił W. L. po ustaleniu, że ten nie zlecał i nie autoryzował tego rodzaju przelewu, zaś transakcji tej dokonała M. B. (1) chcąc zapewnić pozwanym możliwość wycofania gotówki, której oczekiwali.

Sąd wskazał na normę art. 725 i 726 kc i stwierdził, że Bank zobowiązany jest do zwrotu klientowi wolnych środków, o ile posiadaczowi rachunku one przysługują w danym momencie. Skoro pozwani w dniu 1.10.2007r. nie posiadali na swoim rachunku środków w kwocie 150.000 zł a znalazły się one na ich koncie na skutek wadliwego przelewu z konta innego klienta, to uznanie ich konta tą kwotą nie stanowiło wykonania umowy rachunku bankowego przez Bank.

Zdarzenie to stanowiło świadczenie nienależne w myśl art. 410 § 1 i 2 kc, a zatem zgodnie z art. 405 kc bezpodstawnie wzbogacony obowiązany jest do zwrotu wartości korzyści majątkowej uzyskanej kosztem innej osoby.

Sąd Okręgowy wskazał, że o bezpodstawności prawnej mowa wówczas, gdy wzbogacenie nie stanowi prawidłowego następstwa okoliczności zachodzących w ramach istniejącego stosunku prawnego.

Jedną z postaci bezpodstawnego wzbogacenia jest nienależne świadczenie, dokonane przez osobę, która w ogóle nie była zobowiązana, a więc wtedy gdy wystąpiło świadczenie nie było czynności prawnej prowadzącej do powstania zobowiązania ani też to zobowiązanie nie odpowiadało treści lub zakresowi świadczenia.

Pozwani podnieśli przeciw temu żądaniu zarzut z art. 411 pkt. 1 kc jednakże Sąd meriti uznał, że przepis ten nie może mieć w sprawie zastosowania dla obrony pozwanych przed żądaniem zwrotu świadczenia, bowiem M. B. (1) nie była uprawniona do reprezentowania powodowego Banku i do spełnienia w jego imieniu świadczeń innych niż wynikające z umowy rachunku bankowego, a także do składania oświadczeń woli.

M. B. (1) wiedziała, że Bank nie był zobowiązany do spełnienia świadczenia lecz uczyniła to dla ukrycia swej przestępczej działalności, a nie w imieniu i interesie Banku. Bank zatem nie miał świadomości nieistnienia zobowiązania i nie podjął decyzji o spełnieniu świadczenia mimo braku takiego obowiązku, z zatem przepis art. 411 pkt. 1 kc nie miał w sprawie zastosowania.

Ponieważ powód uznał pozwanych kwotą straty 3.991,03 zł i wobec tego żądał zwrotu nie kwoty 150.000 zł a 146.008,97 zł taką kwotę z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia Sąd meriti zasądził na rzecz powoda.

W odniesieniu do żądania zasądzenia kwoty 146.008,97 zł pozwani podnieśli też zarzut potrącenia wywodząc, że posiadają wobec Banku roszczenie o zapłatę kwoty 210.808,97 zł stanowiącej różnicę pomiędzy kwotą wpłaconą Bankowi (331.000zł) a odzyskaną kwotą 10.000zł; 106.200zł i 3.991,03 zł.

Sąd przywołując normy art. 498 kc i art. 499 kc wskazał, że od potrącenia jako czynności materialnoprawnej należy odróżnić zarzut potrącenia będący czynnością procesową, którego podniesienie polega na żądaniu oddalenia powództwa wobec wygaśnięcia żądania pozwu wskutek potrącenia. Oświadczenie o potrąceniu stanowi więc materialnoprawną podstawę procesowego zarzutu potrącenia. W toku procesu uprawniony może połączyć złożenie oświadczenia woli o potrąceniu z podniesieniem zarzutu potrącenia, a dyrektywa celowego działania strony pozwala przyjąć, że gdy skutek procesowy wymaga złożenia przez stronę określonego oświadczenia woli, to jest ono w piśmie procesowym wyrażone, mimo że bezpośredniej wypowiedzi w tym przedmiocie brak (w. SN z 4.02.2004r. I CK 181/03).

Uznał Sąd meriti, że pozwani nie sprostali obowiązkowi wykazania zasadności zarzutu potrącenia wobec nieudowodnienia wysokości roszczenia i okoliczności uzasadniających istnienie tego roszczenia, a więc nie udowodnili, iż służy im wierzytelność, którą mogą przedstawić do potrącenia z kwotą 146.008,97 zł zasądzoną na rzecz powoda.

Stwierdzając niezasadność zarzutu poprzez nieudowodnienie wzajemnej wierzytelności przysługującej pozwany Sąd meriti zważył, że strony zawarły umowę rachunku bankowego (art. 725 kc) ale do jej istoty nie należało przechowywanie wpłaconych środków lecz dokonywanie rozliczeń pieniężnych poprzez transakcje zakupu i sprzedaży akcji zawierane przez M. B., o których pozwany A. G. wiedział, co wynika z zeznań obu tych osób i zapisów rozmów telefonicznych. Wobec tego rzeczą pozwanych było wykazanie wysokości szkody, zaś opinia biegłego wskazywała na szkodę na poziomie 28.677 zł w odniesieniu do nieautoryzowanych transakcji, a więc na kwotę daleko niższą niż wskazana choćby w pozwie wzajemnym wartość szkody. Akcje zaś Polnordu w dacie ujawnienia działalności przestępczej M. B. nie były sprzedane (X.2007r.), a zatem nie zostały zbyte ze stratą w wyniku nieautoryzowanych przez pozwanych transakcji zrealizowanych przez M. B..

Gdyby zaś zostały wówczas zbyte strata z 28.677 zł zwiększyłaby się o 117.569,46 zł (1.10.2007r.) lub o 103.898,16 zł (31.10.2007r.).

Pozwani w ocenie Sądu meriti nie udowodnili więc, że w zakresie transakcji akcjami Polnordu ponieśli szkodę pozostającą w adekwatnym związku przyczynowym z nieprawidłowym wykonaniem umowy przez Bank (art. 361 § 2 kc).

Odnosząc się więc do powództwa głównego i zarzutu potrącenia, Sąd uznał, że zarzut ten jako nieudowodniony pozostaje bez wpływu na zasadność i wysokość roszczenia powoda, a to skutkuje uwzględnieniem powództwa o zapłatę kwoty 146.008,97 zł.

Rozpoznając z kolei żądanie pozwu wzajemnego Sąd meriti podnosił, że pozwani roszczenie o zapłatę kwoty 64.800 zł wraz z odsetkami od 2.09.2008r. ustalili jako różnicę kwot przez nich wpłaconych 331.000 zł a wypłaconych – 10.000 zł, 150.000zł, 106.200zł ze sprzedaży akcji Polnordu (331.000zł – 266.300zł = 64.800zł).

Oceniając to roszczenie Sąd Okręgowy wskazał, że strony zawarły umowę rachunku bankowego o szczególnym przeznaczeniu, gdyż miał on służyć inwestowaniu środków pieniężnych pozwanych, które na rachunek były w tym celu wpłacane.

Zgodnie z art. 355 § 1 i 2 kc dłużnik obowiązany jest dochować należytej staranności przy uwzględnieniu zawodowego charakteru swej działalności.

Art. 50 ust. 2 pr. bankowego stanowi zaś, że bank dokłada szczególnej staranności w zakresie zapewnienia bezpieczeństwa przechowywanych środków pieniężnych.

W ocenie Sądu Bank miał więc obowiązek wykonywać umowę z wyższą starannością niż pozwani, bowiem Bank jako profesjonalny podmiot zawodowo trudni się specyficzną działalnością polegającą na przechowywaniu i dysponowaniu środkami pieniężnymi kontrahenta i ustawowo obowiązany jest do szczególnej staranności w zakresie zapewnienia bezpieczeństwa tych środków.

Wypłata na rzecz osoby nieuprawnionej, jak i dokonanie przelewu bez zlecenia świadczą nie tylko o nienależytym wykonaniu zobowiązania przez bank lecz także o naruszeniu obowiązku należytej staranności zawodowej.

Sąd meriti oceniając materiał dowodowy uznał, że porównując opis prawidłowego sposobu udzielenia zleceń zakupu papierów wartościowych z zapisem rozmów pozwanego z M. B., należy uznać, że nie ma w nich elementów koniecznych dla uznania, iż były to prawidłowe polecenia dokonania transakcji. Od odpowiedzialności nie zwalnia Banku, w ocenie Sądu meriti, fakt że pozwany (powód wzajemny) wiedział o niezgodnym z umową i procedurami postępowaniu pracownika banku (...). B..

Zgodnie z art. 471, 472 i 474 kc dłużnik (Bank) zobowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że jest ono następstwem okoliczności, za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności.

W okolicznościach tej sprawy bezsporne było, że tylko trzy transakcje były autoryzowane przez pozwanych, a zdecydowaną większość nie. Zgodnie zaś z art. 474 kc bank ponosi odpowiedzialność za działania i zaniechania M. B. wykonującej w imieniu banku umowę z pozwanymi sprzecznie ze standardami bezpieczeństwa środków powierzonych. (w. SN z 14.04.2003r.).

Sąd meriti zważył, że niezgodne z umową i procedurami postępowanie pracownika Banku trwało kilka lat a kontrole wewnętrzne okazały się nieefektywne, jak i same procedury okazały się nieskuteczne, skoro nie wszystkie rozmowy były nagrywane a nieautoryzowane zlecenia były realizowane. Bank odpowiada więc za nieprawidłowości i zaniechania organizacyjne skutkujące zagrożeniem bezpieczeństwa środków, zaś nie zostało wykazane, że szkoda pozwanych jest wynikiem okoliczności, za które Bank nie ponosi odpowiedzialności.

Wskazując na te ustalenia i rozważania Sąd posiłkując się opinią biegłego uznał, że bilans transakcji M. B. sprowadzał się do szkody pozwanych wynoszącej 28.667 zł, przy czym od łącznej straty 44.437,61 zł odliczono zysk wynoszący 6.089,69 zł i 9.860,92 zł z transakcji autoryzowanych, gdyż środki te nadal były inwestowane za wiedzą i zgodą pozwanego, który nieautoryzowane transakcje akceptował tak długo, jak długo był przekonany, że obroty na jego rachunku przynoszą zysk.

Z tych przyczyn Sąd meriti uwzględnił powództwo wzajemne do kwoty 28.667 zł a w pozostałym zakresie je oddalił (co do 36.133 zł).

Na podstawie zaś art. 100 kpc Sąd zniósł koszty postępowania między stronami mając na uwadze znaczną dysproporcję w sytuacji majątkowej stron.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniosły obie strony.

Powód zaskarżył wyrok w zakresie punktu III i V zarzucając:

1. obrazę art. 756 kc poprzez nieuznanie rozmów telefonicznych pomiędzy pozwanym a doradcą bankowym jako potwierdzenie przez pozwanego operacji dokonanych w imieniu klienta przez doradcę a co za tym idzie nienadanie im skutku zlecenia;
2. obrazę art. 103 kc poprzez nieuznanie działań doradcy jako przekroczenia zakresu pełnomocnictwa, które to działania zostały potwierdzone przez pozwanego w trakcie rozmów telefonicznych;
3. obrazę art. 278 kpc w zw. z art. 233 § 1 kpc przez dokonanie błędnej oceny opinii biegłego poprzez nieuwzględnienie, że operacje na których pozwani ponieśli stratę były przez pozwanego potwierdzone i zaakceptowane, a całe ryzyko ewentualnej straty obciąża pozwanych;
4. błędy w ustaleniach faktycznych poprzez nieuznanie potwierdzenia i akceptacji przez pozwanego operacji wykonywanych przez doradcę bankowego M. B., a co za tym idzie akceptacji ryzyka wiążącego się z inwestowaniem na niepewnych rynkach finansowych.

Wskazując na powyższe zarzuty powód wnosił o zmianę wyroku w punkcie III i oddalenie powództwa wzajemnego oraz o zmianę punktu V wyroku i zasądzenie zwrotu kosztów w całości na rzecz powoda.

Apelacja pozwanych odnosiła się do punktu I, IV i V wyroku i zarzucała:

1. naruszenie przepisów postępowania w postaci art. 233 § 1 kpc mające wpływ na treść orzeczenia, polegające na wyciągnięciu wniosków sprzecznych z dowodami uznanymi przez sąd za wiarygodne i poczynionymi na ich podstawie ustaleniami faktycznymi, a tym samym dokonanie dowolnej oceny dowodów, poprzez:
 - a) uznanie, iż pozwani-powodowie wzajemni nie udowodnili poniesionej straty na skutek nienależnego (nie autoryzowanego) wykonywania transakcji na ich rachunku przez powoda-pozwanego wzajemnego, w szczególności nie udowodnili straty poniesionej na akcjach Polnordu:
 - w sytuacji gdy sąd jednocześnie uznał fakt, że transakcja zakupu akcji Polnordu nie była autoryzowana, wobec czego należało uznać, iż pozwany w ogóle nie miał prawa do wydatkowania kwoty 274.857,00 zł na ich zakup, przy jednoczesnym uznaniu, iż sam wydania takiej kwoty na ich zakup bez autoryzacji nie może stanowić podstawy do ustalenia wysokości szkody,
 - sytuacji, gdy do akt sprawy złożono wyciągi z rachunku pozwanych-powodów wzajemnych z których wynika, że akcje Polnordu zostały zakupione za kwotę 274.857,00 zł, co znajduje też swe potwierdzenie w opinii biegłego, zaś pozwany (wyjaśniał za ile i dlaczego sprzedał owe akcje osiągając kwotę 106.200 zł), a zatem ustalenie straty wymaga prostego działania matematycznego, nie wymagającego wiadomości specjalnych, a kwota ta wynosiła

168.657,00 zł i wynika wprost z materiału dowodowego sprawy (złożonych wyciągów jak i obliczeń biegłego), szczególnie, w sytuacji gdy sąd jak wynika z uzasadnienia w części faktycznej ustalił, że pozwany sprzedał we akcje za kwotę 106.000 zł (str. 63 akapit uzasadnienia) a zeznaniom pozwanego–powoda wzajemnego w całości dał wiarę (k. 7 akapit 2 uzasadnienia) czyniąc je tym samym w całości podstawą ustaleń faktycznych,

b) uznanie, iż M. B. nie była osobą umocowaną do dokonania w imieniu banku uznania rachunku bankowego pozwanych kwotą 150.000 zł, w sytuacji gdy uznał, iż M. B. pobierając dokonując przelewu tej kwoty z rachunku W. L. działała na rachunek banku, a nadto w sytuacji gdy była ona pracownikiem banku upoważnionym do dokonywania operacji finansowych na rachunku pozwanych, zaś powód-pozwany wzajemny nie przedstawił żadnego dowodu na potwierdzenie okoliczności, iż w ramach tych obowiązków nie była umocowana do uznawania rachunku pozwanych,

2. naruszenie przepisów postępowania w postaci art. 229 kpc, art. 230 kpc oraz art. 6 kc i art. 232 kpc mające wpływ na treść orzeczenia, polegające na uznaniu, iż pozwani-powodowie wzajemni nie udowodnili poniesionej straty na skutek nienależytego (nie autoryzowanego) wykonywania transakcji na ich rachunku przez powoda-pozwanego wzajemnego, tj. nie udowodnili straty poniesionej na akcjach Polnordu, nie udowadniając kiedy i za ile sprzedali owe akcje, w sytuacji, gdy okoliczność ta pomiędzy stronami była bezsporna, a wręcz potwierdzana przez powoda-pozwanego wzajemnego,

3. naruszenie prawa materialnego w postaci przepisów art. 405 kc i art. 410 § 1 i 2 kc polegające na ich błędnej wykładni i błędnym zastosowaniu w sprawie oraz przepisów art. 725 i 725 kc polegające na ich niezastosowaniu oraz w efekcie przyjęciu, iż pozwani zostali bezpodstawnie wzbogaceni kosztem powoda (pozwanego wzajemnego), w sytuacji gdy na rachunku pozwanych w dacie pobrania kwoty 150.000 zł w październiku 2007r. (zgodnie z wyraźnym żądaniem pozwanego-powoda wzajemnego A. G.) winna znajdować się kwota 150.000 zł, która zgodnie z ich żądaniem została im następnie wypłacona, wobec czego nie może ona być traktowana jako świadczenie bez podstawy prawnej.

4. naruszenie prawa materialnego w postaci art. 411 pkt. 1 kc polegającego na jego nie zastosowaniu w sprawie niniejszej polegającym na przyjęciu, iż dokonane przez bank (poprzez swego pracownika M. B.) świadczenie na rzecz pozwanych-powodów wzajemnych, w kwocie 150.000 zł nie stanowiło świadczenia, co do którego powód-pozwany wzajemny, wiedział że nie jest pozwanym nienależne, w sytuacji jednoczesnego uznania, że świadczenie to było świadczeniem nienależnym,

5. naruszenie przepisów art. 60 kc, art. 65 § 1 i 2 kc, art. 91 kpc poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, oraz art. 498 i 499 kc, poprzez ich niezastosowanie i uznanie, iż pozwani-powodowie wzajemni nie złożyli skutecznego zarzutu potrącenia prowadzącego do umorzenia wierzytelności powoda-pozwanego wzajemnego, a udzielone pełnomocnikowi pełnomocnictwo nie upoważniało go do złożenia materialno-prawnego oświadczenia o potrąceniu, w sytuacji gdy w świetle zarówno samej treści pełnomocnictwa oraz przepisów art. 60 kc, art. 65 § 1 i 2 kc oraz w kontekście procesowej postawy pozwanych, ich oświadczeń oraz zamiaru, niewątpliwie należało traktować je, jako upoważniające pełnomocnika do złożenia oświadczenia o potrąceniu, a tym samym złożony zarzut potrącenia stanowił równoczesne materialno prawne oświadczenie o potrąceniu, prowadząc do umorzenia wierzytelności powoda-pozwanego wzajemnego przy uznaniu, iż że powodowi-pozwanemu taka wierzytelność przysługuje,

6. naruszenie przepisu art. 361 § 1 i 2 kc, polegające na:

a) błędnym uznaniu, iż pozwani-powodowie wzajemni nie udowodnili wysokości szkody jaką ponieśli na skutek nienależytego wykonywania przez powoda-pozwanego nieautoryzowanych transakcji, w szczególności straty na akcjach Polnordu, w sytuacji gdy z materiału dowodowego wynika wprost iż nawet tak ujmowana przez sąd szkoda wynosi kwotę 168.657,00 zł,

b) przyjęciu, iż szkoda nie może być ujmowana jako różnica kwoty wydanej za zakup 1200 akcji (...) S.A., które zapisane były na rachunku pozwanych w październiku 2007r. a ich wartością w tym czasie, w sytuacji gdy sąd traktował je w istocie jako składnik majątkowy majątku pozwanych, a jednocześnie wskazywał w istocie, że pozwani winni byli je zbyć już w 2007r., a zatem sąd – nawet przyjmując taki mechanizm obliczenia szkody – winien przyjąć w tym celu

ich wartość z października 2007r., skoro zdaniem sądu pozwani winni byli zbyć w tym czasie, nie zaś później (za kwotę mniejszą),

7. naruszenie przepisów postępowania w postaci przepisu art. 328 § 2 kpc mające wpływ na treść orzeczenia, polegające na nie wyjaśnieniu w treści zaskarżonego orzeczenia, dlaczego sąd przyjął, iż szkoda pozwanych-powodów wzajemnych winna być ujmowana jako wynik finansowy operacji zakupu i sprzedaży akcji, pomimo ich nie autoryzowania przez pozwanych i braku zleceń od pozwanych na dokonanie tych transakcji i nie wyjaśnienie dlaczego sąd nie uznał za szkodę kwoty jaką pozwany pobrał z rachunku pozwanych.

Wskazując na te zarzuty pozwani wnieśli o zmianę wyroku w punkcie I i oddalenie powództwa głównego w całości, o zmianę wyroku w punkcie IV i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanych solidarnie dalszej kwoty 36.133 zł z odsetkami od 2.09.2008r., o zasądzenie w punkcie V zwrotu kosztów procesu na rzecz pozwanych (powodów wzajemnych).

Pozwani wnosili też o uzupełnienie materiału dowodowego w celu wykazania wysokości szkody na akcjach Polnordu oraz z ostrożności procesowej złożyli oświadczenie o potrąceniu.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja powoda głównego – Banku jako uzasadniona podlega uwzględnieniu, zaś apelacja pozwanych odnosząca się do pozwu głównego i wzajemnego podlega oddaleniu jako bezzasadna. Powołane dowody w apelacji pozwanych Sąd oddalił jako spóźnione i nieprzydatne dla rozstrzygnięcia.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne Sądu meriti, jako że znajdują one oparcie w zgromadzonym materiale dowodowym, choć nie wszystkie wyciągnięte na tej podstawie wnioski tego Sądu należy zaakceptować.

Zarzuty obu apelacji tak materialne jak i procesowe wymagają zajęcia przez Sąd Apelacyjny stanowiska, którego istota sprowadza się do oceny umowy łączącej strony i sposobu jej wykonywania a w konsekwencji do ustalenia, która ze stron ponosić powinna odpowiedzialność za skutki wynikające ze sposobu realizacji tej umowy.

Bezspornym w sprawie był fakt zawarcia przez strony umowy z dnia (...) o świadczenie kompleksowej i zindywidualizowanej obsługi w Pionie Bankowości Prywatnej. (...) ta zakładała, że pozwani mogą dokonywać zleceń i dyspozycji dotyczących swego rachunku, których przedmiotem były przeróżne operacje finansowe w postaci m.in.:

- wpłat na rachunki oszczędnościowe prowadzone na rzecz posiadaczy,
- otwieranie lokat złotówkowych, walutowych,
- składanie zleceń wykonywania stałych płatności,
- przenoszenie sald, przelewów między rachunkami,
- zapisywanie, nabywanie, sprzedaży papierów wartościowych,
- składania dyspozycji przekazania środków na rachunek (...) na zakup/sprzedaż papierów wartościowych,
- składania zleceń zakupu, sprzedaży papierów wartościowych oferowanych na różnych rynkach, co do obligacji i innych instrumentów finansowych.

Szczegółowy zakres tych czynności zawierają pełnomocnictwa (załączniki do umowy) udzielone przez pozwanych Bankowi wraz z upoważnieniem do udzielenia dalszego pełnomocnictwa pracownikom Banku – M. B. (1) i R. W..

Bezspornym też było, że owe zlecenia i dyspozycje można było składać osobiście, telefonicznie lub za pomocą faksu, przy czym dla telefonicznych zleceń wymagana była procedura określona w § 4 i 5 aneksu (k. 111) i w § 3,4,5 umowy (k. 89).

Zatem należało zatelefonować na konkretny numer telefonu stacjonarnego, podać numer rachunku, dane posiadacza, hasło, rodzaj dyspozycji (kupno/sprzedaż), rynek notowań, nazwę, liczbę i cenę papierów wartościowych, datę ważności dyspozycji, warunki dodatkowe.

Zarówno umowa w § 8 jak i aneks w § 12 i 13 (k. 90 i 112) wskazują, że Bank wykonuje dyspozycje i zlecenia zgodnie z ich treścią a za błędy w treści zleceń, jak również za inne działania bądź zaniechania klienta pozostające w sprzeczności z regulaminem ogólnymi warunkami, pełną odpowiedzialność ponosi klient. Klient ponosi też odpowiedzialność za szkody wynikłe z niewykonania lub nienależytego wykonania dyspozycji złożonej telefonicznie, gdy nie spełnia ona warunków określonych w Aneksie i Regulaminie.

Materiał dowodowy zgromadzony w sprawie w postaci dokumentów (umowy), aneksy, regulaminy, zapis rozmów telefonicznych, zeznań świadków w tym M. B. i pozwanego A. G. przekonuje, że te procedury przyjęte przez obie strony umowy nie były przestrzegane w okresie od stycznia 2006r. do 1.10.2007r., bowiem tylko 3 transakcje były autoryzowane przez pozwanego, a więc zlecone w zgodzie z procedurami.

Z ustaleń biegłego wynika, że formalne zlecenia przyniosły pozwanym zysk 6.089,69 zł i 9.860,92 zł, zaś nieautoryzowane stratę 44.436,61 zł.

Na rachunku inwestycyjnym pozwanych nr (...) wpływy wynosiły razem 2.686.532,98 zł a wydatki 2.685.842,16 zł, przy czym kwota 150.000 zł wpłynęła na konto pozwanych z obcego rachunku.

Na zakup akcji przeznaczono łącznie kwotę 2.425.722,16 zł a ze sprzedaży akcji uzyskano kwotę 2.104.946,78 zł.

Wynika z powyższego, że zlecenia autoryzowane (3) stanowiły znikomy udział w całości operacji, które na tym rachunku się odbywały – 54 zlecenia telefoniczne. Ustalenia te nie budzą wątpliwości.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie sposób uznać, że obroty na tym rachunku odbywały się w zgodzie z postanowieniami umowy, jednakże wyłączną odpowiedzialność za ten stan rzeczy ponoszą pozwani, którzy wbrew umowie zaniechali dokonywania zleceń i dyspozycji zgodnie z procedurami umownymi a wręcz przeciwnie akceptowali swobodne decyzje doradcy bankowego M. B. zdając się na jej osąd i wiedzę oraz wyczucie rynku. Z zapisów kilku rozmów telefonicznych pozwanego z M. B. oraz z ich zeznań wynika wprost, że pozwany zdawał się na decyzje rynkowe M. B. oczekując jedynie zdania przez nią relacji z dokonanych transakcji.

Zapisy tych rozmów są na tyle ogólnikowe, że nie można ich przypisać do żadnych konkretnych transakcji (k. 147-151, 372-374), jak trafnie przyjął Sąd meriti, jednakże choć nie stanowiły one formalnego zlecenia, to jednak z całą pewnością świadczą o wiedzy pozwanego co do podejmowanych przez M. B. decyzji finansowych i stanowią ich akceptację oraz zawierają wyraźne oświadczenie o pozostawieniu decyzji (co do zbycia czy daty zbycia) osądowi M. B.. Zapisy z tych rozmów pochodzą z kwietnia i czerwca 2007r., gdy umowa obowiązywała już od stycznia 2006r., a formuła oraz sposób porozumiewania się pozwanego z M. B. świadczy o znacznej zażyłości, zaufaniu i dużej częstotliwości kontaktów tych osób oraz potwierdza, że pozwany miał pełen wgląd do czynności działanych przez M. B., które akceptował nawet post factum.

W tej sytuacji uznać należało, że nieprawidłowe działania pracownika banku wynikały z postawy pozwanych, którzy nieprzestrzegając warunków umowy w zakresie formuły i procedury zleceń telefonicznych akceptowali a wręcz zlecali doradcy podejmowanie samodzielnych decyzji finansowych.

Nie sposób więc uznać, że za wynik tych transakcji podejmowanych przez ponad 1,5 roku odpowiedzialność ponosi Bank, bowiem ryzyko i skutek tych transakcji obciąża klienta (pozwanych) co wprost wynika z § 8 ust. 2 umowy

(k. 90) oraz z § 12 i 13 aneksu (k. 112). Gdyby bowiem pozwani stosowali postanowienia umowy pracownica Banku nie dokonywałaby operacji na ich rachunku wobec braku skutecznych zleceń lub tylko wykonywała te zgodne z procedurami, a zlecenie ewentualnie wykonane bez autoryzacji skutkowałyby odpowiedzialnością odszkodowawczą Banku.

Skoro jednak nieformalny obrót wykonywano na ustne zlecenie, za zgodą i wiedzą pozwanych, to i ewentualne skutki decyzji doradcy, tak pozytywne jak i negatywne muszą obarczać pozwanych. Uzasadnienie dla takiego stanowiska wynika wprost z wykładni umowy ale i z art. 103 oraz art. 756 kc, co trafnie wywodził powód w apelacji.

Wobec powyższego należało uznać, że apelacja powoda jest słuszna, bowiem powód nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej opartej na dyspozycji art. 471 i 472 w zw. z art. 474 kc, jako że szkoda (ewentualna) była następstwem okoliczności, za które odpowiedzialność ponoszą pozwani.

W związku z tym, rozstrzygnięcie Sądu meriti w odniesieniu do pozwu wzajemnego nie jest prawidłowe i musi ulec zmianie w części zaskarżonej przez powoda poprzez oddalenie tego powództwa z uwagi na wykazanie braku zawinienia po stronie Banku.

Nie można zaś zgodzić się z apelującymi pozwanymi, którzy kwestionują zasadność rozstrzygnięcia Sądu meriti w odniesieniu do pozwu głównego jak i „reszty” roszczenia z pozwu wzajemnego.

Co do odpowiedzialności odszkodowawczej za nienależyte wykonanie umowy przez Bank, Sąd Apelacyjny wypowiedział się już wyżej uwzględniając apelację powoda i kwestionując ocenę Sądu meriti, który winę z tytułu nienależytego wykonania umowy rachunku bankowego przypisał Bankowi.

Dodatkowo tylko wypada wskazać, że choć Bank w istocie jako profesjonalista w związku z zawodowym charakterem czynności musi być obarczony wymaganiami szczególnej staranności w zapewnieniu bezpieczeństwa zdeponowanych środków finansowych, to jednak w okolicznościach niniejszej sprawy nie mamy do czynienia z umową, której istotą było bezpieczne przechowanie pieniędzy, lecz chodziło o szeroko rozumiane inwestowanie w różne instrumenty rynkowe, które w swej istocie jest obarczone znacznym ryzykiem.

Dlatego też w umowie Bank przyjął swoją odpowiedzialność za szkodę, gdy wyniknie ona z nienależytego wykonania zlecenia czy dyspozycji złożonej w odpowiednio sformalizowanej formie i o precyzyjnej treści.

Bank nie przyjął odpowiedzialności za decyzje finansowe klienta lecz za właściwe ich wykonanie, np. kupno czy sprzedaż określonych akcji za daną cenę w danym momencie. Natomiast ryzyko wynikające z realizacji zleceń niejasnych, nieprecyzyjnych czy złożonych w sposób niezgodny z umową obciążało klienta, na co klient wyraził zgodę podpisując umowę i aneksy, regulaminy...

Reasumując zatem należy wskazać, że powód uwolnił się co do zasady od odpowiedzialności odszkodowawczej określonej w art. 471 w zw. z art. 473 i 474 kc.

W związku z powyższym zbędne okazało się przeprowadzenie oceny materiału dowodowego i zarzutów apelacji pozwanych w odniesieniu do samej wysokości szkody, która jaka by nie była obciąża w tej sytuacji samych pozwanych.

Nietrafne są także zarzuty apelacji pozwanych w odniesieniu do ustaleń i rozważań Sądu meriti uczynionych w związku z uwzględnieniem powództwa Banku o zwrot kwoty 146.008,97 zł jako nienależnego świadczenia, które bez podstawy prawnej wzbogaciło pozwanych (ich konto) kosztem powodowego Banku.

Sąd Apelacyjny w całości podziela tak ustalenia faktyczne jak i prawne rozważania Sądu meriti uczynione w odniesieniu do tego roszczenia.

Sąd Okręgowy dokonał prawidłowej wykładni zarówno art. 405 kc jak i art. 410 § 1 i 2 kc w zw. z art. 725 i 726 kc oraz art. 411 pkt. 1 kc a ustalenia Sądu poprzedziła trafna analiza i ocena dowodów.

Nie ulega bowiem wątpliwości, że w dniu 1.10.2007r. na koncie pozwanym nie znajdowała się gotówka w kwocie 150.000 zł, którą mogliby wypłacić.

Kwotę tę mogliby uzyskać poprzez zbycie akcji, które zgromadzone były na ich rachunku, jednakże doradca bankowy nie dokonał tego typu transakcji.

Można przyjąć, iż zapis rozmów telefonicznych pozwanego z M. B. wskazuje na wolę uzyskania do wypłaty takiej kwoty przez pozwanym poprzez zbycie części akcji, lecz jak już wcześniej wskazano, wobec niezachowania ustalonej w umowie procedury zleceń, ryzyko niewykonania nieautoryzowanych (nieprecyzyjnych, nieformalnych) zleceń obciąża klienta – pozwanym.

W toku procesu zostało wykazane, że M. B. nie zbyła akcji P. aby uzyskać dla pozwanym kwotę 150.000 zł obawiając się dużej straty z uwagi na niski kurs tych akcji, natomiast wbrew umowie i wbrew nieformalnemu nawet zleceniu pozwanym, nie mając do tej czynności żadnego umocowania prawnego, pobrała kwotę 150.000 zł z konta innego klienta W. L. i przelała ją na konto inwestycyjne pozwanym a następnie na ich (...).

Działanie to było działaniem przestępczym, a nadto nie pozostawało w żadnym związku z realizacją umowy z (...) ani z zakresem pełnomocnictw, które nie obejmowały możliwości przelewania środków z konta innego klienta na konto pozwanym. Kwota ta zasilila więc konto pozwanym bezpodstawnie i bezprawnie wzbogacając ich stan posiadania kosztem Banku, który ten wadliwy przelew musiał zrekompensować W. L. poprzez zwrot na rachunek tego klienta kwoty 150.000 zł.

Trafnie zatem uznał Sąd meriti, że przelew tej kwoty nie stanowił należytego wykonania umowy wobec pochodzenia tych środków nie z zasobów (gotówka, akcje, obligacje, inne) zgromadzonych na rachunku pozwanym, lecz był świadczeniem nienależnym, podlegającym zwrotowi na podstawie art. 410 § 1 i 2 kc w zw. z art. 405 kc.

Bank nie był zobowiązany do dofinansowania rachunku pozwanym tą kwotą, brak było też causy takiego przelewu w postaci umowy, zlecenia W. L., czy też źródła wpłaty w postaci zbycia określonego pakietu akcji należących do pozwanym co zresztą musiałoby skutkować odpowiednio zmniejszonym pakietem pozostawionym na rachunku pozwanym.

Bezsprzecznie więc po stronie pozwanym doszło do wzbogacenia, które podlega zwrotowi na rzecz Banku, jako podmiotu zubożonego.

Słusznie też uznał Sąd meriti, że w okolicznościach tej sprawy pozwanym nie mogą bronić się zarzutem z art. 411 pkt. 1 kc, jako że Bank nie dokonał dobrowolnego, świadomego spełnienia świadczenia na rzecz pozwanym wiedząc o braku swojego w tym zakresie zobowiązania. Bank w ogóle tego świadczenia nie spełnił, bowiem przelewu dokonała M. B. – pracownik banku – ale bez umocowania, przekraczając zakres swego pełnomocnictwa wynikającego z umowy z (...), bowiem przelew pochodził z obcego rachunku a nie z rachunków należących do pozwanym. M. B. (1) dokonując tej dyspozycji nie działała w imieniu i na rzecz Banku, nie mogła więc składać oświadczeń woli i wiedzy za Bank w odniesieniu do stanu i wartości rachunków dwóch różnych klientów poprzez przelew między tymi rachunkami, co do których to czynności nie dysponowała pełnomocnictwem, a nadto która to czynność stanowiła przestępstwo, a zatem w ogóle nie sposób mówić o spełnieniu świadczenia w tych okolicznościach faktycznych. Nie było to więc świadczenie w rozumieniu art. 353 kc spełnione przez Bank, zatem nie sposób w ogóle rozważać kwestii świadomości braku zobowiązania czy woli spełnienia świadczenia.

Z tych przyczyn pozwanym nie mają podstaw do uchylenia się od obowiązku zwrotu nienależnego świadczenia z powołaniem się na art. 411 pkt. 1 kc, tym bardziej, że skorzystanie z tej instytucji byłoby w tym stanie faktycznym sprzeczne z art. 5 kc tak co do zasad współżycia społecznego, jak i poczucia sprawiedliwości i uczciwości kontrahentów umowy.

Z tych przyczyn należy uznać, że wyrok Sądu meriti w zakresie pkt. I jest prawidłowy, a tym samym i zarzut potrącenie niezasadny z przyczyn nie formalnych lecz merytorycznych wynikających ze wskazanych już przez Sąd Apelacyjny powodów niezasadności roszczeń odszkodowawczych pozwanych.

Za trafne też uznał Sąd Apelacyjny zarzuty dotyczące nieprawidłowego rozstrzygnięcia przez Sąd meriti o kosztach procesu.

Brak było w istocie podstaw do zastosowania normy art. 100 kpc co zresztą słusznie podnosiły obie strony tego procesu w swoich apelacjach.

Z tych przyczyn na skutek uwzględnienia apelacji pozwanych Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok wydając odpowiednie rozstrzygnięcie reformatoryjne na podstawie art. 386 § 1 kpc i art. 385 kpc w zw. z art. 98 i 108 kpc co do kosztów procesu przed Sądem I i II instancji.