

Wyrok z dnia 21 czerwca 2011 r., I CSK 559/10

Nawiązanie przez bank stosunku umownego z podmiotem niemającym odpowiedniego zezwolenia na prowadzenie działalności maklerskiej może stanowić czyn niedozwolony banku (art. 415 k.c.).

Sędzia SN Jan Górowski (przewodniczący)

Sędzia SN Mirosław Bączyk (sprawozdawca)

Sędzia SN Teresa Bielska-Sobkowicz

Sąd Najwyższy w sprawie z powództwa Zofii S. przeciwko BRE Bank S.A. w W. o zapłatę, po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej w dniu 21 czerwca 2011 r. skargi kasacyjnej powódki od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 4 marca 2010 r.

oddalił skargę kasacyjną oraz zasądził od powódki na rzecz strony pozwanej kwotę 1800 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.

Uzasadnienie

Powódka Zofia S. dochodziła od pozwanego BRE Banku S.A. kwoty 100 000 zł z odsetkami. Według powódki, należność ta stanowiła odszkodowanie w związku z realizacją umowy o pośrednictwo finansowe w zakresie zawierania transakcji walutowych typu *forex*, przy czym pozwany Bank – zdaniem powódki – odpowiada za tę szkodę na podstawie art. 422 k.c., ponieważ dopuścił się czynu niedozwolonego w postaci pomocy w jego popełnieniu przez niewystępującego w sporze pośrednika finansowego spółki jawnej "I.B.I."

Sąd Okręgowy oddalił powództwo, ustalając, że w dniu 9 kwietnia 2005 r. powódka zawarła z "I.B.I." umowę o świadczenie usług pośrednictwa finansowego, na podstawie której spółka ta wykonywała transakcje *forex* z osobami trzecimi. Zgodnie z umową, powódka wpłaciła pośrednikowi w okresie od marca 2005 r. do stycznia 2006 r. depozyt pieniężny w wysokości 2 000 000 zł. Podobne umowy spółka zawierała z innymi osobami. Pozwany Bank prowadził rachunek bankowy

powódki, na który były wpłacane środki celem dokonywania transakcji *forex*; prowadził także podobny rachunek dla pośrednika. Transakcje *forex* pośrednik wykonywał w imieniu własnym, ale na rachunek osób trzecich. Operacje te prowadzono na rachunek ogółu klientów, natomiast ich wyniki rozliczano pomiędzy poszczególnych kontrahentów pośrednika, proporcjonalnie do wartości posiadanych depozytów. Spółka nie miała od dnia 1 maja 2004 r. zezwolenia na prowadzenie działalności maklerskiej. Powódka nie dysponowała gwarancją pozwanego Banku służącą zabezpieczeniu jej wierzytelności wobec pośrednika. W maju 2007 r. ogłoszono upadłość likwidacyjną spółki "I.B.I.". W wyniku umowy zawartej z tym pomiotem powódka poniosła stratę w wysokości 1 101 950 zł, stanowiącą różnicę między wysokością własnego depozytu a kwotą ostatecznie odzyskaną. Wierzytelność w tej wysokości została zgłoszona do masy upadłości pośrednika i uznana przez syndyka.

Powódka jako podstawę swojego roszczenia wskazała art. 422 k.c. Wywodziła roszczenie z faktu wyrządzenia jej szkody w wyniku realizacji umowy o pośrednictwo finansowe z pośrednikiem, wykonującym czynności maklerskie, w zakresie prowadzenia transakcji *forex*. Według powódki, pozwany Bank odpowiada jako pomiot udzielający pomocy w dokonaniu czynu niedozwolonego przez pośrednika, przy czym pomoc ta polegała na zaniechaniu wykonania przez bank obowiązku wynikającego z art. 106a ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (jedn. tekst: Dz.U. z 2002 r. Nr 72, poz. 665 ze zm.), tj. na niezawiadomieniu właściwych organów o prowadzeniu przez pośrednika nielegalnej działalności maklerskiej. Chodziło bowiem o podejrzenie popełnienia przestępstwa z art. 166 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o publicznym obrocie papierami wartościowymi (jedn. tekst: Dz.U. z 2005 r. Nr 11, poz. 937 ze zm. – dalej: "ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r."). Pomoc taka przejawiała się także w zakresie wykonywania zleceń składanych przez upadłego pośrednika na rynku transakcji *forex* w ramach prowadzonego dla tego podmiotu rachunku bankowego.

Sąd Okręgowy stwierdził, że działalność spółki w zakresie wykonywania transakcji *forex* stanowiła działalność maklerską w rozumieniu art. 30 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r., a następnie art. 69 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (jedn. tekst: Dz.U. z 2010 r. Nr 211, poz. 1384 – dalej: "ustawa z dnia 29 lipca 2005 r."). Od dnia 1 maja 2004 r. działalność taka wymagała zezwolenia organu nadzorczego (obecnie Komisji Nadzoru Finansowego). Skoro

prowadziła omawianą działalność maklerską także po dniu 1 maja 2004 r. bez zezwolenia, to stanowiło to naruszenie art. 166 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r., a następnie art. 178 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. Przyjmując, że prowadzenie działalności maklerskiej bez zezwolenia stanowi czyn niedozwolony, Sąd pierwszej instancji stwierdził, że brak dopełnienia wymagań formalnych w postaci uzyskania zezwolenia nie miał żadnego znaczenia dla sytuacji na rynku *forex*; powódka nie udowodniła, że gdyby pośrednik-kontrahent dostosował swoją formę prawną do obowiązujących przepisów i miał zezwolenie na prowadzenie działalności maklerskiej, to transakcje *forex* generowałyby zyski, a nie straty. Nie istniał zatem adekwatny związek przyczynowy (art. 361 § 1 k.c.) między szkodą w majątku powódki a prowadzeniem działalności maklerskiej bez wymaganego zezwolenia. W konsekwencji nie istniał także „związek przyczynowo-skutkowy pomiędzy zachowaniem pozwanego Banku polegającym na udzieleniu pomocy spółce »I.B.I.« w prowadzeniu działalności maklerskiej bez wymaganego zezwolenia, a szkodą powódki”.

Rozpoznając apelację powódki, Sąd Apelacyjny uzupełnił postępowanie dowodowe i ustalił, że w postępowaniu upadłościowym wierzytelność powódki wobec upadłego pośrednika finansowego zostanie zaspokojona jedynie do kwoty 7399,40 zł. Analizując zarzut naruszenia art. 361 § 1 k.c., stwierdził, że skarżąca nie wykazała, iż bezsporną przyczyną poniesionej przez nią szkody było prowadzenie przez pośrednika działalności maklerskiej bez wymaganego zezwolenia. Szkada powódki była wynikiem ryzyka, jakie niosą transakcje typu *forex*. Materiał dowodowy nie wykazywał, że gdyby podmiot pośredniczący na rynku *forex* miał odpowiednie zezwolenie na prowadzenie działalności maklerskiej, wyniki tej działalności byłyby właśnie korzystne dla powódki. Sąd zauważył też, że powódka domagała się naprawienia szkody spowodowanej w wyniku transakcji dokonywanych z jej środków na rynku *forex* przez podmiot niemający zezwolenia na prowadzenia działalności maklerskiej i określała tę szkodę jako różnicę pomiędzy wysokością depozytu a kwotą ostatecznie odzyskaną, a nie jako stratę w postaci nieotrzymania z powodu nielegalnej działalności maklerskiej rekompensaty na podstawie art. 139 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r.

Skarga kasacyjna powódki została skoncentrowana jedynie na naruszeniu art. 361 § 1 k.c. Kwestionując stanowisko Sądu Apelacyjnego, skarżąca starała się wykazać istnienie normalnego związku przyczynowego pomiędzy zachowaniem się

pozwanego Banku a wyrządzoną stronie powodowej szkodą, stanowiącą część utraconego depozytu pieniężnego. Wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje: (...)

W związku z tym, że powódka wskazała na deliktową odpowiedzialność odszkodowawczą Banku, powołując się na tzw. pomocnictwo deliktowe w rozumieniu art. 422 k.c., istotne znaczenie miało wykazanie wszystkich przesłanek takiej odpowiedzialności Banku przy konieczności dostrzegania wzajemnego uzależnienia odpowiedzialności deliktowej pomocnika jako współsprawcy deliktowego od odpowiedzialności deliktowej bezpośredniego sprawcy szkody.

Artykuł 422 k.c., regulujący problem współsprawstwa deliktowego, przewiduje m.in. o odpowiedzialność deliktową osoby, która „była pomocna” w wyrządzeniu szkody poszkodowanemu. W orzecznictwie Sądu Najwyższego sformułowano ogólne elementy konstrukcyjne deliktu pomocnictwa w rozumieniu tego przepisu i odpowiedzialności deliktowej pomocnika. Przyjmuje się, że ustalenie deliktu bezpośredniego sprawcy szkody (art. 415 k.c.) jest nieodzowne do przyjęcia deliktu pomocnika (np. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 lipca 2003 r., III CKN 29/01, OSP 2005, nr 5, poz. 59). Pomoc udzielona innej osobie w wyrządzeniu szkody czynem niedozwolonym jest działaniem stanowiącym odrębny czyn niedozwolony pomocnika (np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 10 lipca 1975 r., I CR 399/75, nie publ. i z dnia 30 października 2008 r., II CSK 234/08, nie publ.). Można tu zatem mówić o samodzielnym jurydycznie delikcie pomocnictwa.

Odpowiedzialność deliktowa pomocnika aktualizuje się w razie wystąpienia dalszych jej przesłanek, tj. wyrządzenia szkody udzieloną sprawcy bezpośrednio pomocą w dokonaniu czynu niedozwolonego i istnienia związku przyczynowego między działaniem pomocnika i szkodą, przy czym związek taki zachodzi wówczas, gdy rola pomocnika skierowana została na dokonanie czynu niedozwolonego bezpośredniego sprawcy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 1975 r., II CR 409/75, nie publ.). Pomocnik odpowiada na zasadzie winy (art. 415 w związku z art. 422 k.c.; por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lipca 1975 r., I CR 399/75, nie publ.). Pomocnik odpowiada w zasadzie za całość szkody, do wyrządzenia której pomógł sprawcy bezpośrednio, niezależnie od elementu przewidywania i zamiaru pomocnika (np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 1972 r., I PR 212/72, "Gazeta Sądowa" 1973, nr 15, s. 2). Do przyjęcia odpowiedzialności

pomocnika nie ma znaczenia jego status prawny (por. np. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 30 października 2008 r., II CSK 234/08, nie publ.). W judykaturze wskazywano także na różne typowe postacie pomocnictwa deliktowego w dokonaniu czynu niedozwolonego przez inną osobę (np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 21 lipca 1970 r., III CRN 141/70, OSN wyd. Prokuratury Generalnej 1971, nr 1, poz. 9 i z dnia 13 listopada 1969 r., III PZP 39/69, OSPiKA 1970, nr 7, poz. 150).

Na podstawie dokonanych ustaleń Sąd Okręgowy trafnie przyjął istnienie deliktu bezpośredniego sprawcy szkody. Delikt ten polegał na prowadzeniu działalności maklerskiej bez wymaganego zezwolenia. Sąd pierwszej instancji skonstatował także istnienie deliktu pomocnictwa po stronie Banku, skoro poszukiwał występowania związku przyczynowego pomiędzy jego zachowaniem się, „polegającym na udzieleniu pomocy spółce »I.B.I.« w prowadzeniu działalności maklerskiej bez wymaganego zezwolenia, a szkodą doznaną przez powódkę”. Niezasadność powództwa wynikała – zdaniem tego Sądu – stąd, że skoro nie wystąpił adekwatny związek przyczynowy między prowadzeniem działalności maklerskiej bez zezwolenia i szkodą powódki, to nie można było także konstruować związku przyczynowego pomiędzy zachowaniem się Banku a szkodą powódki, brak bowiem odpowiedzialności bezpośredniego sprawcy szkody eliminuje odpowiedzialność deliktową pomocnika. Sąd Apelacyjny stwierdził również opisany delikt bezpośredniego sprawcy szkody, eksponując jednak brak związku przyczynowego w ogóle między działalnością pośrednika (spółki "I.B.I.") bez wymaganego zezwolenia a szkodą powódki. Nie wypowiedział się jednak wyraźnie – wbrew sugestii skarżącej – co do istnienia deliktu pomocnictwa po stronie pozwanego Banku.

Należy stwierdzić, że przedstawiony przez powódkę w postępowaniu rozpoznawczym i w skardze kasacyjnej opis deliktu pomocnictwa Banku nie zawiera jednak wystarczających elementów konstrukcyjnych pomocnictwa deliktowego rozumieniu art. 422 k.c. Sąd Okręgowy wykluczył pomocnictwo pozwanego Banku polegające na udzieleniu pomocy "w prowadzeniu przez spółkę »I.B.I.« nierzetelnej księgowości, czy oszukańczych działań podejmowanych w stosunku do klientów przez wspólników spółki". Pozostaje zatem ocena jedynie zaniechania Banku w wykonaniu obowiązku powiadomienia organu nadzorczego o nielegalnym działaniu spółki po dniu 1 maja 2004 r., co – według skarżącej –

umożliwiało właśnie spółce kontynuowanie sprzecznej z ustawą działalności maklerskiej i wykonywanie przez pozwanego Bank zleceń składanych przez tę spółkę (posiadacza rachunku bankowego), odnoszących się do transakcji *forex* w okresie jej nielegalnego działania.

Po pierwsze, prowadzenie działalności maklerskiej przez spółkę "I.B.I." wymagało po dniu 1 maja 2004 r. uzyskania zezwolenia i brak takiego zezwolenia stanowił czyn karalny (art. 166 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. i art. 178 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r.), nie można jednak przyjąć, że na Banku ciążył w okolicznościach rozpoznawanej sprawy przewidziany w art. 106a ust. 1 Pr.bank. obowiązek zawiadomienia prokuratora, policji lub innego organu uprawnionego do prowadzenia postępowania przygotowawczego.

Po drugie, nawet przy założeniu istnienia wspomnianego obowiązku zawiadomienia trudno byłoby na pewno w zaniechaniu Banku dostrzegać element pomocy udzielanej bezpośrednio sprawcy szkody w popełnieniu czynu niedozwolonego w postaci prowadzenia działalności maklerskiej bez zezwolenia. Akt pomocnictwa deliktowego wymaga po stronie pomocnika świadomości udzielania pomocy w dokonaniu skonkretyzowanego czynu niedozwolonego przez sprawcę bezpośredniego (por. np. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 lipca 2003 r., III KKN 29/01), brak jednak takich ustaleń w wyrokach Sądów *meriti*. Innymi słowy, brak tu elementu odpowiedniego, świadomego współdziałania spółki "I.B.I." i Banku w dokonaniu głównego czynu niedozwolonego, tj. umożliwiania tej spółce kontynuowania działalności bez zezwolenia (sprzecznej z ustawą). Nie może być uważany za pomocnika w rozumieniu art. 422 k.c. taki podmiot, który bez wspomnianego elementu współdziałania umożliwia lub ułatwia jedynie w inny sposób określone działania innych osób.

Po trzecie, nie można też wspomnianych elementów pomocnictwa pozwanego Banku doszukiwać się w kontraktowej obsłudze spółki "I.B.I." -posiadacza rachunku, polegającej m.in. na wykonywaniu poleceń rozliczeniowych z tego rachunku, dotyczących transakcji *forex*. Bank wykonywał obowiązki wynikające z zawartej wcześniej umowy rachunku bankowego (art. 725 k.c.), a z ustaleń faktycznych nie wynika, że utrzymywanie ze spółką "I.B.I." stosunku rachunku bankowego miało właśnie na celu umożliwienie tej spółce kontynuowania działalności maklerskiej bez zezwolenia, tj. jak gdyby potwierdzanie legalnego charakteru tego działania wbrew obowiązującemu stanowi prawnemu.

Odrzucenie konstrukcji pomocnictwa deliktowego w rozumieniu art. 422 k.c. nie oznacza, że nie można dostrzec w ogóle jakiegś postaci czynu niedozwolonego po stronie pozwanego Banku jednakże czynu samodzielnego, niezwiązanego funkcjonalnie z deliktem spółki "I.B.I." (art. 415 k.c.), nie można bowiem zakładać, że bank nie zna przepisów dotyczących m.in. funkcjonowania podmiotów gospodarczych funkcjonujących na rynku usług maklerskich. Jeżeli dzieje się inaczej, bank nie zachowuje należytej staranności zawodowej (art. 355 § 2 k.c.) i można mu przypisać delikt z racji naruszenia obowiązku o charakterze powszechnym (art. 415 k.c.). Taki delikt mogą uzasadniać dodatkowo przyjmowane przez sektor bankowy reguły postępowania banków, ujęte w „Zasadach dobrej praktyki bankowej” (por. załącznik nr 1 do uchwały nr 11 podjętej przez XXI walne zgromadzenie Związku Banków Polskich z dnia 22 kwietnia 2010 r.). W tej uchwale przyjęto, że „banki, uznając, iż są instytucjami zaufania publicznego, w swojej działalności kierują się przepisami prawa (...) z uwzględnieniem zasad: profesjonalizmu rzetelności, rzeczowości, staranności i najlepszej wiedzy”. Z reguły banki bardzo dokładnie ustalają status prawny przyszłego posiadacza rachunku i aktualnego kontrahenta, a w umowie rachunku bankowego nierzadko znajdują się odpowiednie klauzule umowne o obowiązku informowania banku o zmianach dotyczących takiego statusu. Bank zatem nie powinien współpracować kontraktowo z podmiotem nie mającym zezwolenia na prowadzenia działalności maklerskiej (art. 727, 730 k.c.) i to także wówczas, gdy nie było jeszcze podstaw do dokonania zawiadomienia wynikającego z art. 106a ust. 1 Pr.bank. W przeciwnym razie bank może w ten sposób stwarzać w obrocie bankowym dla jego uczestników pozór działania legalnego własnych kontrahentów, co może kwalifikować takie działanie jako czyn niedozwolony. Innymi słowy, kontynuowanie przez bank współpracy kontraktowej z podmiotem niemającym zezwolenia na prowadzenie działalności maklerskiej może stanowić czyn niedozwolony banku w rozumieniu art. 415 k.c.

Ewentualne przyjęcie deliktu własnego banku, a nie deliktu pomocnictwa, nie oznacza zasadności skargi kasacyjnej powódki i stwierdzenie odpowiedzialności deliktowej pozwanego Banku w ustalonym stanie faktycznym. Niezależnie od tego, że Sąd Najwyższy kontroluje zaskarżony wyrok jedynie w granicach zgłoszonych zarzutów kasacyjnych, to pomiędzy samodzielnym deliktem pozwanego Banku a szkodą poniesioną przez powódkę w postaci znacznego pomniejszenia depozytu

powierzonego pośrednikowi finansowemu nie zachodzi normalny związek przyczynowy w rozumieniu art. 361 § 1 k.c.

Należy stwierdzić, że powódka nie trafnie dopatruje się istnienia normalnego związku przyczynowego zarówno między zachowaniem się spółki "I.B.I." i szkodą, jak i między zachowaniem się Banku i tą samą szkodą. Dzieje się tak nawet przy twierdzeniu powódki o złożonym charakterze przebiegu powiązanych ze sobą kauzalnie zdarzeń (...). Powódka wywiodła też, że niezbędnym elementem inwestycji prowadzonych przez spółkę były działania Banku polegające na realizowaniu zleceń spółki. W przedstawionym układzie zdarzeń skarżąca zbyt arbitralnie założyła wystąpienie normalnego powiązania kauzalnego między dokonywaniem transakcji *forex* a wystąpieniem szkody w postaci zmniejszenia się złożonego u pośrednika depozytu pieniężnego.

Należy pamiętać, że w związku z żądaniem powódki chodziło o konstruowanie związku przyczynowego między deliktem spółki "I.B.I." polegającym na prowadzeniu działalności brokerskiej bez zezwolenia a poniesioną szkodą. Powódka nie twierdziła, że transakcje takie okazały się nieważne (art. 58 k.c.). Oznacza to, że skoro zostały przeprowadzone, to przy poszukiwaniu normalnej przyczyny szkody należało brać pod uwagę przede wszystkim charakter prawny tego typu transakcji walutowych, charakteryzujących się akceptacją przez kontrahenta "I.B.I." znacznego ryzyka kontraktowego w postaci nieuzyskania odpowiedniego zysku i tym samym poniesienia straty polegającej na zmniejszeniu tzw. depozytu zabezpieczającego. Co więcej, powódka nawet nie twierdziła, że spółka "I.B.I." nie wykonała lub nienależycie wykonała tę umowę z przyczyn leżących po stronie tej spółki (art. 471 k.c.). W każdym razie w skardze kasacyjnej nie podjęto próby eliminacji takiej przyczyny jako możliwego i naturalnego źródła powstania uszczerbku po stronie powódki.

Z przedstawionych przyczyn należało oddalić skargę kasacyjną jako nieuzasadnioną (art. 398¹⁴ k.p.c.).