

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 maja 2015 roku

Sąd Okręgowy w Gdańsku, XV Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Dorota Kołodziej

Protokolant: sekretarz Izabela Węsióra

Po rozpoznaniu w dniu 12 maja 2015 roku w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa B. P. (1)

przeciwko (...) Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedziba w W.

o zapłatę

1. Zasądza od pozwanego (...) Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powoda B. P. (1) kwotę 829 637,97 zł (osiemset dwadzieścia dziewięć tysięcy sześćset trzydzieści siedem złotych dziewięćdziesiąt siedem groszy) wraz z odsetkami ustawowymi;

- od kwoty 501,28 zł od dnia 31 grudnia 2007 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 1005,00 zł od dnia 31 grudnia 2007 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 140 612,00 zł od dnia 31.12.2007 r. do dnia 1.09.2008 r.
- od kwoty 138 099,99 zł od dnia 1.09.2008 r. do dnia 2.11.2010 r.,
- od kwoty 137 191,87 zł od dnia 2.11.2010 r. do dnia 19.09.2011 r.
- od kwoty 135 459,54 zł od dnia 19.09.2011 r. do dnia 17.09.2012 r.
- od kwoty 134 309,94 zł od dnia 17.09.2012 r. do dnia 14.01.2013r.
- od kwoty 90451,08 zł od dnia 14.01.2013 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 924 900,00 zł od dnia 31.12.2007 r. do dnia 3.10.2011 r.
- od kwoty 913 246,54 zł od dnia 3.10.2011 r. do dnia 6.10.2011 r.
- od kwoty 913 067,98 zł od dnia 6.10.2011 r. do dnia 21.10.2011 r.
- od kwoty 911 045,98 zł od dnia 21.10.2011 r. do dnia 25.01.2012 r.
- od kwoty 453 355,98 zł od dnia 25.01.2012 r. do dnia 24.07.2012 r.
- od kwoty 452 463,08 zł od dnia 24.07.2012 r. do dnia 25.07.2012 r.

- od kwoty 429 629,58 zł od dnia 25.07.2012 r. do dnia 24.08.2012 r.
- od kwoty 429 588,10 zł od dnia 24.08.2012 r. do dnia 6.09.2012 r.
- od kwoty 428 731,36 zł od dnia 06.09.2012 r. do dnia 20.09.2012 r.
- od kwoty 426 987,08 zł od dnia 26.09.2012 r. do dnia 14.01.2013 r
- od kwoty 242 638,19 zł od dnia 14.01.2013 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 117 283,92 zł od dnia 31.12.2007 r. do dnia 14.01.2013 r.
- od kwoty 110 907,86 zł od dnia 14.01.2013 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 45225,00 zł od dnia 31.12.2007 r. do dnia 28.07.2009 r.,
- od kwoty 44132,00 zł od dnia 28.07.2009 r. do dnia 16.08.2010 r.,
- od kwoty 41 945 ,00 zł od dnia 16.08.2010 r. do dnia 12.07.2011 r.,
- od kwoty 37 790,00 zł od dnia 12.07.2011 r. do dnia 14.01.2013 r. ,
- od kwoty 10 775,75 zł od dnia 14.01.2013 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 43 617 , 00 zł od dnia 31.12.2007 r. do dnia 15.09.2011 r.
- od kwoty 43 532, 00 zł od dnia 15.09.2011 r. do dnia 14.01.20013 r. ,
- od kwoty 39 213,70 zł od dnia 14.01.2013 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 137182,50 zł od dnia 31.12.2007 r. do dnia 28.09.2007 r.,
- od kwoty 136 996,50 zł od dnia 28.09.2007 r. do dnia 30.09.2007 r.,
- od kwoty 136 895,50 zł od dnia 30.09.2007 r. do dnia 16.09.2009 r.,
- od kwoty 136 794,50 zł od dnia 16.09.2009 r. do dnia 16.09.2010 r.,
- od kwoty 137 389,50zł od dnia 16.09.2010 r. do dnia 30.09.2011 r.,
- od kwoty 135 984,50 zł od dnia 30.09.2011 r. do dnia 14.01.2013 r.,
- od kwoty 128522,00 zł od dnia 14.01.2013 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 29 949,00 zł od dnia 31.12.2007 r. do dnia 14.01.2013 r.
- od kwoty 29 401,75 zł od dnia 14.01.2013 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 61189,67 zł od dnia 31.122007 r. do dnia 14.01.2013 r. ,
- od kwoty 59 790,74 zł od dnia 14.01.2013 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 1566,60 zł od dnia 31.12.2007 r. do dnia 15.07.2011 r.
- od kwoty 1497,00 zł od dnia 15.07.2011 r. do dnia 13.07.2012 r.
- od kwoty 1356,80 zł od dnia 13.07.2012 r. do dnia 14.01.2013 r.

- od kwoty 228,01 zł od dnia 14.01.2013 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 39 846,24 zł od dnia 31.12.2007 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 107 334,93 zł od dnia 31.12.2007 r. do dnia 4.09.2008 r.
- od kwoty 105 568,93 zł od dnia 04.09.2008 r. do dnia 5.10.2009 r.
- od kwoty 103 948,93 zł od dnia 05.10.2009 r. do dnia 20.12.2010 r.
- od kwoty 100 870,93 zł od dnia 20.12.2010 r. do dnia 15.09.2011 r.
- od kwoty 97 662,93 zł od dnia 15.09.2011 r. do dnia 27.06.2012 r.,
- od kwoty 95 605,93 zł od dnia 27.06.2012 r. do dnia 14.01.2013 r.,
- od kwoty 23 475,70 zł od dnia 14.01.2013 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 72 662,18 zł od dnia 31.12.2007 r. do dnia 18.07.2008 r.,
- od kwoty 71 398,18 zł od dnia 18.07.2008 r. do dnia 30.06.2011 r.,
- od kwoty 70 499,18 zł od dnia 30.06.2011 r. do dnia 25.02.2013 r. ,
- od kwoty 14 640,67 zł od dnia 25.02.2013 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 38 240 zł od dnia 31.12.2007 r. do dnia zapłaty,

2. W pozostałej części powództwo oddala,

3. Zasądza od pozwanego (...) Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powoda B. P. (1) kwotę 85189,26 zł (osiemdziesiąt pięć tysięcy sto osiemdziesiąt dziewięć złotych dwadzieścia sześć groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu w tym kwoty 5629,26 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego,

4. Zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 1587,74 zł (jeden tysiąc pięćset osiemdziesiąt siedem złotych siedemdziesiąt cztery grosze) tytułem kosztów zastępstwa procesowego,

5. Nakazuje ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa - Sąd Okręgowy w Gdańsku kwotę 3294,52 zł (trzy tysiące dwieście dziewięćdziesiąt cztery złote pięćdziesiąt dwa grosze) tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.

UZASADNIENIE

Powód B. P. (1) wniósł pozew przeciwko (...) Bank (...) S.A. w W. domagając się zasądzenia kwoty 2.265.524,50 zł z odsetkami ustawowymi liczonymi od kwot:

- 16.782,28 zł z od dnia 8.09.2006 r. do dnia zapłaty,
- 33.366 zł od dnia 8.09.2006 r. do dnia zapłaty,
- 303.510 zł od dnia 14.11.2006 r. do dnia zapłaty,
- 143.212,50 zł od dnia 16.11.2006 r. do dnia zapłaty,
- 9.045,00 zł od dnia 23.03.2007 r. do dnia zapłaty,
- 140.612 zł od dnia 22.05.2007 r. do dnia zapłaty,

- 924.900 zł od dnia 23.05.2007 r. do dnia zapłaty,
- 117.283,94 zł od dnia 5.06.2007 r. do dnia zapłaty,
- 45.225 zł od dnia 5.06.2007 r. do dnia zapłaty,
- 43.617 zł od dnia 5.06.2007 r. do dnia zapłaty,
- 137.182,50 zł od dnia 11.06.2007 r. do dnia zapłaty,
- 29.949 zł od dnia 27.06.2007 r. do dnia zapłaty,
- 61.189,67 zł od dnia 27.06.2007 r. do dnia zapłaty,
- 1.566,60 zł od dnia 23.07.2007 r. do dnia zapłaty,
- 39.846,24 zł od dnia 6.08.2007 r. do dnia zapłaty,
- 107.334,93 zł od dnia 6.08.2007 r. do dnia zapłaty,
- 72.662,18 zł od dnia 10.08.2007 r. do dnia zapłaty,
- 38.240 zł od dnia 16.08.2007 r. do dnia zapłaty.

Powód domagał się także zasądzenia od pozwanego zwrotu kosztów procesu.

W uzasadnieniu powód wskazał, iż w dniu 19.01.2005 r. zawarł z pozwanym umowę rachunku bankowego P., a nadto umowę dotyczącą lokowania oszczędności w papiery wartościowe (...), na mocy której pozwany bank zobowiązał się świadczyć na rzecz powoda usługi o charakterze doradczym oraz usługi lokowania na zlecenie powoda środków powoda znajdujących się na jego rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowym. Strony określiły, iż uzgodnienia w ramach umowy mogą być dokonywane drogą telekomunikacyjną i elektroniczną. Wraz z podpisaniem umowy (...)powód udzielił pozwanemu w osobie jego pracownika A. A. pełnomocnictwa do dokonywania czynności w ramach umowy (...). Zawarte pomiędzy stronami umowy wymagały zgody powoda na wszelkie czynności związane z lokowaniem jego środków przez pozwanego. Jedyną czynnością, którą pozwany mógł wykonać bez zgody powoda było samodzielne wycofanie środków z instrumentów finansowych przed ich terminem zapadalności pod warunkiem nie spowodowania z tego tytułu strat finansowych. Pozwany zobowiązał się do działania z najwyższą starannością. Pozwany w sposób sprzeczny z postanowieniami zawartych umów, tj. bez zgody powoda dokonał szeregu transakcji lokowania jego środków, czym działał w sposób rażąco sprzeczny z zawartymi umowami. Transakcje te polegały na zakupie akcji, jak również przekazaniu kwoty 1.000.000 zł wewnętrznej jednostce pozwanego, Zespołowi (...), która to jednostka zajmowała się poza kontrolą i wiedzą pozwanego obrotem środkami powoda. Wskutek dokonywania przez pozwanego transakcji bez zgody powoda oraz mimo obowiązku nie wycofania środków ze wskazanych transakcji powód poniósł szkodę w kwocie 2.340.624,50 zł. Powód dochodzi pozostałej części roszczenia, którego częściowo dochodził w procesie przed Sądem Okręgowym w Gdańsku w sprawie I C 433/08 i Sądem Apelacyjnym w sprawie I ACa 549/11. Postępowanie dotyczy tożsamego (co do podstawy faktycznej i prawnej) roszczenia. W obydwu instancjach sądy podzieliły argumentację powoda, że zawarte umowy z pozwanym wymagały dla każdej transakcji wykonanej przez pozwanego zgody ze strony powoda, jak również podkreśliły, iż obowiązkiem pozwanego było zachowanie nagrań rozmów. Powód dochodzi pozostałej części roszczenia, którego nie dochodził w sprawie I C 433/08. Powód składał w 2009 r. i 2011 r. wezwania do zawarcia ugody w postępowaniach pojednawczych.

W odpowiedzi na pozew (k.504-510) pozwany wniósł o oddalenie powództwa oraz o zasądzenie od powoda zwrotu kosztów procesu.

W uzasadnieniu wskazał, iż w sprawie I C 433/08 przedmiotem rozpoznania Sądu nie były transakcje objęte pozwem w niniejszej sprawie, wyrok nie miał charakteru rozstrzygnięcia częściowego. W sprawie I C 433/08 nie został przedstawiony podstawowy dowód w postaci bilingu rozmowy telefonicznej z dnia 22.05.2007 r. Pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczeń powoda. Wskazał, iż zgodnie z art.731 k.c. roszczenia wynikające ze stosunku rachunku bankowego przedawniają się z upływem lat dwóch. Powód swoje roszczenia wywodzi natomiast z transakcji, które miały miejsce w 2006 r. i 2007 r. Powód nie reklamował transakcji na rachunku, ponieważ były z nim uzgodnione, miał natomiast obowiązek reklamować transakcje wykonane wbrew jego woli. Powód w sprawie I C 433/08 zaprzeczył faktowi odbycia rozmowy telefonicznej z A. A.. Z przedłożonego bilingu wynika, iż rozmowa telefoniczna odbyła się w dniu 22.05.2007 r. W następnym dniu przez A. A. zostało złożone zlecenie przelania kwoty 1 mln zł z rachunku powoda na rachunek w (...) do Zespołu (...), co zostało uzgodnione z powodem w dniu 22.05.2007 r. podczas rozmowy telefonicznej.

Powód w ramach umowy (...):

- przekazał pozwanemu bankowi kompetencję do wyboru formy lokowania środków (§8 ust.2 umowy (...)),
- przekazał do lokowania wszystkie środki zgromadzone na rachunku w okresie obowiązywania umowy (§6 ust.1 umowy (...)).

Pozwany wskazał także, iż powód nie wykazał, aby na dzień wniesienia pozwu poniósł szkodę. Brak jest adekwatnego związku przyczynowego między działaniem pozwanego a różnicą pomiędzy aktualną wartością zgromadzonych na rachunku powoda środków finansowych i instrumentów finansowych a wartością oczekiwaną przez powoda. Powód nie kwestionował innych czynności na rachunku, takich jak zlecenia zakładania lokat, które w spornym okresie były prowadzone przez pełnomocnika A. A.. Powód kwestionuje tylko ujemne inwestycje. Fakt odbycia uzgodnienia z powodem potwierdzili pracownicy banku - A. A., B. P. (2).

Różnicę w kwocie zainwestowanej w kupno papieru wartościowego, określona jako zysk lub strata z tytułu zainwestowania środków finansowych w akcje można ustalić dopiero w chwili jego sprzedaży. Do czasu sprzedaży papieru wartościowego nie ma podstawy prawnej do stwierdzenia poniesienia szkody, nie można bowiem wykazać różnicy pomiędzy kwotą wydaną na zakup instrumentu finansowego i uzyskanej z jego sprzedaży. Zalecanym okresem dla prawidłowej oceny skutków inwestycji w akcje jest okres kilkuletni.

Pozwany działał zgodnie z treścią pełnomocnictwa z dnia 19.01.2005 r., które upoważniało między innymi do zawierania umów o świadczenie usług brokerskich oraz do wydawania dyspozycji zakupu i sprzedaży instrumentów finansowych, w tym papierów wartościowych. Wszelkie uzgodnienia w przedmiocie inwestowania były z klientem uzgadniane osobiście lub telefonicznie przez pełnomocnika A. A.. Sposób inwestowania był zgodny z wolą powoda, którego powód przez okres dwóch lat nie kwestionował. Powód otrzymywał miesięczne rozliczenia, wyciągi z rachunku bankowego, na których zapisywane były operacje finansowe, które przez okres dwóch lat nie były kwestionowane.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 19 stycznia 2005 r. B. P. (1) zawarł z (...) Bank (...) S.A. w W. umowę rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego P.. Zgodnie z umową (...) S.A. zobowiązało się do otwarcia i prowadzenia na rzecz posiadacza rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego P. oraz świadczenia kompleksowej indywidualnej obsługi w ramach programu bankowości prywatnej P. i zapewnienia najwyższej staranności w realizacji wszelkich praw posiadacza wynikających ze współpracy (...) S.A. Indywidualna obsługa miała być świadczona przez doradcę bankowego, który miał w szczególności prezentować oferty odpowiadające potrzebom klienta.

dowód: umowa rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego P. z dnia 19.01.2005 r. k. 538-540

W dniu 19 stycznia 2005 r. pomiędzy (...) Bankiem (...) S.A. w W. a B. P. (1) została zawarta umowa(...)(lokowanie środków na zlecenie), w ramach której bank zobowiązał się świadczyć usługi obejmujące: zdefiniowanie profilu

ryzyka inwestycyjnego klienta, przedstawienie możliwości inwestowania aktywów pieniężnych w instrumenty rynku pieniężnego, walutowego i kapitałowego i warunków dostępu do tej oferty, przedstawienie konsekwencji i ryzyk związanych z inwestycją w dany instrument finansowy, przygotowane symulacji rentowności instrumentów finansowych, informowanie o zmianach na rynku pieniężnym, walutowym i kapitałowym i ewentualnych skutkach dla aktywów i pasywów klienta oraz potencjalnych zmianach w strukturze aktywów, zaopatrywanie klienta w analizy, raporty i prognozy dotyczące rynku pieniężnego, walutowego i kapitałowego oraz prognozy makroekonomiczne. Zakres usług nie stanowił doradztwa inwestycyjnego, podatkowego, prawnego, lecz był jedynie przedstawieniem alternatywnych możliwości inwestowania, spośród których wyboru dokonuje klient. Klient zlecił bankowi lokowanie w jego imieniu i na rzecz klienta środków zgromadzonych na rachunku w instrumenty finansowe.

Umowa dotyczyła środków pieniężnych zdeponowanych na rachunku P.. Klient przekazywał do lokowania wszystkie środki gromadzone na jego rachunku w okresie obowiązywania umowy. Bank miał możliwość samodzielnego dokonywania operacji wycofywania środków z poszczególnych instrumentów przed terminem ich zapadalności, pod warunkiem nie spowodowania strat finansowych przez klienta. Bank zobowiązał się do działania z najwyższą starannością. W umowie wskazano instrumenty finansowe, w które bank będzie lokował środki. Klient pozostawiał bankowi wybór formy lokowania środków. Wszelkie uzgodnienia z klientem w ramach umowy mogły być dokonywane drogą telekomunikacyjną i elektroniczną.

dowód: umowa (...)z dnia 19.01.2005 r. k.541-542

B. P. (1)udzielił pełnomocnictwa dla (...) S.A. w W. działającego przez doradcę A. A. do zawierania umów o świadczenie usług brokerskich oraz innych umów dotyczących usług świadczonych przez (...) do przyjmowania zleceń na papiery wartościowe oferowane w pierwszej ofercie publicznej i w obrocie pierwotnym, do wykonywania na podstawie dyspozycji powoda na jego rachunku prowadzonym przez (...) czynności w zakresie przyjmowania zleceń i dyspozycji dotyczących rachunku papierów wartościowych i rachunku pieniężnego, w szczególności zakupu i sprzedaży instrumentów finansowych, dokonywania przelewów środków pieniężnych.

dowód: pełnomocnictwo z dnia 19.01.2005 r. k.543-544

W dniu 20.01.2005 r. strony zawarły aneks nr(...) do umowy(...)z dnia 19.01.2005 r., zgodnie z którym bank mógł lokować środki także w rynek wtórny akcji.

dowód: aneks nr (...) do umowy (...)k.545

Z rachunku powoda były przeprowadzane liczne transakcje. W dniu 8.09.2006 r. miał miejsce zakup akcji (...) 500 sztuk. Powód złożył zlecenie telefoniczne zakupu akcji po cenie 32,40 zł. Cena transakcji wyniosła jednak 33,39 zł odnośnie 122 sztuk akcji i 33,40 odnośnie 378 sztuk. Łączna wartość transakcji wyniosła 16782,28 zł. Akcje zostały zakupione powyżej limitu ceny: 122 sztuki o 0,99 zł i 378 sztuki o 1 zł. Wysokość szkody z tytułu zakupu akcji po wyższej cenie i konieczności zapłacenia wyższej prowizji wyniosła 501,289 zł.

dowód: opinia biegłego z zakresu finansów i bankowości k. 1193- 1204,zlecenie telefoniczne k. 170

Także w dniu 8.09.2006 r. powód zlecił zakup 1000 sztuk akcji (...) po 32,20 zł, które zostały zakupione po cenie 33,20 zł, tj. powyżej limitu ceny o 1 zł. Wartość szkody z tytułu niewłaściwej realizacji zlecenia wynosi 1.005 zł, na co składa się wyższa cena i wyższa prowizja.

dowód: opinia biegłego z zakresu finansów i bankowości k. 1193- 1204. zapis rozmowy telefonicznej k. 552

W dniu 23.03.2007 r. miał miejsce zakup akcji (...) w ilości 4500 sztuk o wartości 2 zł za akcje. Wartość akcji wyniosła 9.000 zł i prowizja 45 zł. Powód nabył akcje zlecając wykonanie prawa poboru do zakupu akcji nowej emisji należnego mu z tytułu posiadania 1500 sztuk akcji (...) zakupionych w dniu 8.09.2006 r. Niewykonanie prawa poboru byłoby dla powoda wyjątkowo niekorzystne. Powód nie poniósł szkody z tytułu realizacji tego zlecenia.

dowód: opinia biegłego z zakresu finansów i bankowości k. 1193- 1204

W dniu 14.11.2006 r. powód zlecił telefonicznie zakup 100000 sztuk akcji (...) z limitem ceny 3,02 zł. Wartość transakcji wyniosła 303.510 zł (302.000 zł akcje + 1510 zł prowizja).

dowód: opinia biegłego z zakresu finansów i bankowości k. 1193- 1204, zapis rozmowy telefonicznej z dnia 14.11.2006 r. k.609

W dniu 16.11.2006 r. powód zlecił telefonicznie zakup akcji (...) 50000 sztuk z limitem ceny 2,85 zł. Wartość transakcji wyniosła 142.500 zł + prowizja 712,50 zł, łącznie 143.212,50 zł.

dowód: opinia biegłego z zakresu finansów i bankowości k. 1193- 1204, zapis rozmowy telefonicznej z dnia 16.11.2006 r. k.561

W dniu 22.05.2007 r. ze środków powoda, bez jego zgody miał miejsce zakup 6825 sztuk akcji (...) po cenie 20,50 zł. Wartość transakcji wyniosła 139.912,50 zł + prowizja 699,50 zł, łącznie 140.612,000 zł.

Powód uzyskał dywidendę wypłaconą w dniu 1.09.2008 r. w kwocie 2512,01 zł, w dniu 2.11.2010 1121,12 zł, w dniu 19.09.2011 r. – 1732,33 zł w dniu 17.09.2012 r. w wysokości 1149,60 zł. Powód zapłacił podatek od dywidendy za 2013 rok w wysokości 213 zł.

dowód: historia rachunku finansowego k.802,804,806

W dniu 5.06.2007 r. miał miejsce zakup bez zgody powoda 1500 sztuk akcji (...). Wartość transakcji wyniosła 116.700 zł plus prowizja 583,94 zł, razem 117283,94 zł.

dowód: historia rachunku finansowego k.802,804,806

W dniu 5.06.2007 r. miał miejsce zakup, bez zgody powoda, akcji (...) w ilości 3000 sztuk. Wartość transakcji wyniosła 45.000 zł plus prowizja 583,94 zł, razem 117.283,94 zł.

W dniach 28.07.2009 r., 16.08.2010 r. i 12.07.2011 r. powód otrzymał dywidendę w wysokości 2.478,33 zł.

dowód: historia rachunku finansowego powoda k.803, 804, 805,

W dniu 5.06.2007 r. miał miejsce zakup bez zgody powoda, akcji (...) w ilości 3500 sztuk. Wartość transakcji wyniosła 43.400 zł plus prowizja 217 zł, razem 43.617 zł. Powód uzyskał dywidendę po opodatkowaniu w wysokości 85 zł.

dowód: historia rachunku finansowego powoda k.803

W dniu 11.06.2007 r. ze środków powoda miał miejsce zakup, bez zgody powoda, akcji (...)500 sztuk. Wartość transakcji wyniosła 136.500 zł + prowizja 682,50 zł, razem 137.182,50 zł. Powód uzyskał dywidendę po opodatkowaniu w wysokości 1.198 zł.

dowód: historia rachunku finansowego powoda k.803, 804, 809, 812

W dniu 27.06.2007 r. ze środków powoda, bez jego zgody, miał miejsce zakup 1000 akcji (...) za kwotę 29.949 zł.

Także w dniu 27.06.2007 r. ze środków powoda, bez jego zgody, zakupiono akcje (...) w liczbie 2000 sztuk. Wartość transakcji wyniosła 60.885,24 zł plus prowizja 304,43 zł, razem 61.189,67 zł.

dowód: historia rachunku finansowego powoda k. 809-810,

W dniu 23.07.2007 r. z rachunku powoda miał miejsce zakup, bez jego zgody, 866 sztuk akcji (...) po cenie 1,80 zł, wartość transakcji z prowizją wyniosła 1.566,60 zł.

W dniu 15.07.2011 r. i 13.07.2012 r. powód z tytułu posiadanych akcji uzyskał dywidendę w wysokości 209,80 zł po opodatkowaniu.

dowód: historia rachunku finansowego powoda k. 802-803

W dniu 6.08.2007 r. z rachunku powoda miał miejsce zakup, bez jego zgody akcji (...) w liczbie 90 sztuk. Wartość transakcji wyniosła 39.846,24 zł.

dowód: historia rachunku finansowego powoda k.811

W dniu 6.08.2007 r. z rachunku powoda miał miejsce zakup, bez jego zgody, 2000 sztuk akcji (...). Wartość transakcji wyniosła 106.800 zł plus prowizja 534,93 zł, razem 107.334,93 zł.

Powodowi w dniach 4.09.2008 r., 5.10.2009 r., 20.12.2010 r., 15.09.2011 r., 27.06.2012 r. wypłacono dywidendę po opodatkowaniu w wysokości 11.729 zł.

dowód: historia rachunku finansowego powoda k.802-806, 810-811

W dniu 10.08.2007 r. rachunku powoda miał miejsce zakup, bez jego zgody, 3000 sztuk akcji (...) BANK. Wartość transakcji wyniosła 72.662,18 zł. Z tytułu posiadanych akcji powód otrzymał dywidendę po opodatkowaniu w wysokości 2163 zł wypłacona w dniach 18.07.2008 r., 30.06.2011 r. W wyniku przejęcia (...) BANK przez (...) akcjonariusze (...) BANK za każde 100 akcji otrzymywali 6,96 akcji (...). Powód otrzymał 208 akcji (...).

dowód: historia rachunku finansowego powoda k. 811-812

W dniu 16.08.2007 r. z rachunku powoda miał miejsce zakup, bez jego zgody, 1000 sztuk akcji (...), wartość transakcji wyniosła 38.240 zł.

dowód: historia rachunku finansowego powoda k. 811-812

W dniu 23 maja 2007 r. A. A. zawarł z (...) S.A. – (...) na czas nieokreślony umowę o świadczenie usług brokerskich przez (...) w zakresie zarządzania portfelem maklerskich instrumentów finansowych i udzielił (...) pełnomocnictwa do zarządzania portfelem maklerskich instrumentów finansowych. Wartość aktywów powierzonych w zarządzanie ustalono na 1.000.000 zł. Strategia inwestycyjna miała być agresywna – do 100% środków inwestowanych w akcje.

W dniu 23.05.2007 r. A. A. zlecił przekazanie kwoty 1.000.000 zł z rachunku powoda na rachunek Zespołu (...), na którym transakcje dokonywał Zespół (...).

dowód: umowa z dnia 23.05.2007 r. k.546-548, strategia inwestycyjna do zarządzania portfelem maklerskich instrumentów finansowych k.190, pełnomocnictwo do zarządzania portfelem maklerskich instrumentów finansowych k.191

W grudniu 2007 r. B. P. (2) na zlecenie A. A. sporządził notatkę, iż w dniu 23.05.2007 r. był świadkiem rozmowy telefonicznej, którą przeprowadził doradca (...) z klientem B. P. (1).

dowód: notatka służbowa k. 196, zeznania B. P. (2) na rozprawie w dniu 29.04.2014 r. czas 00:21:57 – 01:09:55

Pracownik pozwanego J. J. zwracał się do B. P. (1) z prośbą o podpisanie pełnomocnictwa do działania, na podstawie którego mógł działać inny pracownik banku, ponieważ A. A. przestał być pracownikiem pozwanego banku. Informował powoda, że codziennie traci kilkadziesiąt tysięcy złotych na giełdzie. Powód odmówił podpisania pełnomocnictwa uważając, iż jego podpisanie byłoby równoznaczne z akceptacją działań pozwanego banku, których nie chciał zatwierdzić, tj. nabycia instrumentów finansowych bez jego zgody.

dowód: zeznania świadka J. J. na rozprawie w dniu 3.09.2013 r. czas 00:02:50 – 00:49:52, zeznania powoda na rozprawie w dniu 22.01.2013 r. k.706-708, oraz w dniu 12.05.2015 r., czas 00:24:24 – 00:46:51,

A. A. był zatrudniony u pozwanego do dnia 30.11.2007 r. Przed zakończeniem pracy w pozwanym banku przebywał na urlopie wypoczynkowym w okresach: 20.08.2007 r. – 24.08.2007 r., 6.09.2007 r. – 30.11.2007 r.

dowód: wydruk z kartoteki elektronicznej zarządzanie czasem pracy odnośnie A. A. k. 1243

Pismem z dnia 20 listopada 2007 r. powód zwrócił się do pozwanego banku o udostępnienie kopii dokumentów, na podstawie których były dokonywane operacje przez (...)w okresie od 1.01.2007 r. do 19.11.2007 r. na rachunku nr (...). W dniu 22.11.2007 r. pracownik pozwanego odmówił wydania powodowi dokumentacji dotyczącej jego pisma. Powód zwrócił się do pracownika pozwanego – pani W. o kopie określonych zleceń, lecz ich jednak nie otrzymał.

dowód: pismo powoda z dnia 20.11.2007 r. k. 114, pismo z dnia 22.11.2007 r. k. 116, zeznania powoda na rozprawie w dniu 22.01.2013 r. k. 706-708

Pismem z dnia 20.12.2007 r. B. P. (1) wezwał pozwany bank do zapłaty kwoty 1.318.908,05 zł oraz kwoty 310.000 zł tytułem odszkodowania za nienależyte wykonanie umowy z dnia 19.01.2005 r. (...)w terminie 7 dni od otrzymania pisma.

dowód: wezwanie do zapłaty z dnia 20.12.2007 r. k. 119-120

W 2007 roku w pozwanym banku miała miejsce awaria systemu nagrywania rozmów.

dowód: zeznania świadka J. S. na rozprawie w dniu 29.04. 2014 r. czas 00:05:34 – 00:21:20

W piśmie z dnia 18.08.2011 r. (...) złożył B. P. (1) oświadczenie o wypowiedzeniu umowy o świadczenie usługi zarządzania portfelem z 14-dniowym okresem wypowiedzenia.

dowód: oświadczenie z dnia 18.08.2011 r. o wypowiedzeniu umowy o świadczenie usługi zarządzania portfelem k.644

W dniu 14 kwietnia 2008 r. powód wniósł pozew przeciwko pozwanemu o zapłatę kwoty 75100 zł tytułem zwrotu środków pieniężnych utraconych z rachunku bankowego powoda wskazując w uzasadnieniu, iż w dniu 19 stycznia 2005 r. zawarł z pozwanym umowę P. oraz umowę(...). W dniu 23 maja 2007 r. pracownik pozwanego A. A. przekazał na rachunek prowadzony przez Zespół (...) kwoty 1000000 zł z rachunku powoda.

Wyrokiem z dnia 20 grudnia 2010 r. utrzymanym w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego z dnia 3 listopada 2011 r. Sąd uznał roszczenie powoda za zasadne zarówno co do zasady jak i wysokości.

dowód: wyrok Sądu Okręgowego w sprawie I C 433/08 k. 536 akt I C 433/08, wyrok Sądu Apelacyjnego wraz z uzasadnieniem k. 676-717 akt I C 433/08

W piśmie z dnia 18.08.2011 r. (...) złożył B. P. (1) oświadczenie o wypowiedzeniu umowy o świadczenie usługi zarządzania portfelem z 14-dniowym okresem wypowiedzenia.

dowód: oświadczenie z dnia 18.08.2011 r. o wypowiedzeniu umowy o świadczenie usługi zarządzania portfelem k.644

Powód zlecił sprzedaż akcji (...) w dniu 14 i 15.01.2013 r. uzyskując kwotę 43.858,86 zł. Na transakcji nabycia akcji (...) powód poniósł szkodę w wysokości 90.451,08 zł.

W dniu 14.01.2013r. powód zlecił sprzedaż akcji:

1. (...) uzyskując 6376,08 zł. Wysokość szkody z tytułu nabycia akcji (...) wyniosła 110907,86 zł,

2. (...) uzyskując 27014,25 zł. Strata z inwestycji w akcje (...) wyniosła 15732,42 zł.
3. (...) uzyskując 4.318,30 zł. Powód w związku z zakupem z jego środków akcji (...) poniósł szkodę w wysokości 39.213,70 zł.
4. (...) uzyskując kwotę 7462,50 zł. Powód poniósł stratę w wysokości 128.522 zł.
5. 1000 akcji (...) uzyskując 547,25 zł. Powód poniósł stratę z inwestycji w wysokości 29.401,75 zł.
6. 2000 akcji (...) uzyskując 1.094,50 zł. Strata z inwestycji wyniosła 59.790,74 zł,
7. (...) uzyskując 1.128,79 zł. Strata z inwestycji wyniosła 228,01 zł,
8. 2000 akcji (...) uzyskując 72.130,23 zł. Strata z inwestycji wyniosła 23.475 zł.

Ze względu na upadłość spółki (...) i wycofanie akcji z obrotu wartość akcji wynosi 0 zł, strata z inwestycji w odniesieniu do akcji zakupionych w dniu 6.08.2007 r. wyniosła 39.846,24 zł oraz 38.240 zł odnośnie akcji zakupionych w dniu 16.08.2007 r.

W dniu 25.02.2013 r. powód zlecił sprzedaż 208 akcji (...) uzyskując 55.858,51 zł. Strata z inwestycji wyniosła 14.640,67 zł.

dowód: opinia biegłego z zakresu finansów i bankowości k. 1193- 1204

Z tytułu przelania środków powoda do Zespołu (...) powód poniósł szkodę w wysokości 242.638,19 zł, przy uwzględnieniu kwoty 75.100 zł zasądzonej na rzecz powoda wyrokiem Sądu Okręgowego w Gdańsku w sprawie I C 433/08.

W dniu 3.10.2011 r. przekazano na rachunek powoda środki pieniężne w wysokości 11.653,46 zł oraz następujące akcje i obligacje :

1. (...) 5498 sztuk, z których sprzedaży w dniu 14.01.2013 r. uzyskano 2.188,20 zł,
2. (...) 85 sztuk, z których sprzedaży w dniu 14.01.2013 r. uzyskano 1.243,25 zł,
3. (...) 205 sztuk, z których sprzedaży w dniu 14.01.2013 r. uzyskano 20.341,92 zł,
4. K. (...) sztuk, z których sprzedaży w dniu 14.01.2013 r. uzyskano 1.398,10 zł,
5. (...) 67230 sztuk, z których sprzedaży w dniu 14.01.2013 r. uzyskano 77.171,22 zł,
6. (...) – 13 sztuk, z których sprzedaży uzyskano w dniu 14.01.2013 r. 12.907,61 zł,
7. (...) 460 sztuk, za które uzyskano kwotę 457690 zł,
8. (...) - 23 sztuki, z których sprzedaży uzyskano 22.833,50 zł,
9. (...) 578 sztuk, z których sprzedaży w dniu 14.01.2013 r. uzyskano 11939,73 zł,
10. (...) 1838 sztuk, z których sprzedaży uzyskano 9.999,27 zł,
11. (...) 96 sztuk, z których sprzedaży w dniu 14.01.2013 r. uzyskano 42.165,32 zł,
- 12.S. (...) sztuk, z których sprzedaży w dniu 14.01.2013 r. uzyskano 10730,23 zł.

dowód: opinia biegłego z zakresu finansów i bankowości k. 1193- 1204, historia rachunku powoda k. 802-803

Sąd zważył, co następuje:

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił przede wszystkim w oparciu o dowody z dokumentów, a wysokość szkody poniesionej przez powoda na podstawie opinii biegłego sądowego z zakresu finansów i bankowości oraz w oparciu o historię rachunku powoda.

Oceniając zeznania świadka A. A. Sąd miał na względzie, iż to jego czynności inwestycyjne zostały zakwestionowane przez powoda jako wykonane bez jego zgody. Świadek przyznał, iż inwestowanie środków w określone instrumenty finansowe zawsze wymagało zgody klienta. Twierdzenia świadka, iż zawsze dysponował zgodą powoda na zakup instrumentów finansowych lub przekazanie środków do Zespołu (...) nie znalazły potwierdzenia w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym wobec nie przedłożenia przez pozwanego tych zleceń. A. A. miał osobisty interes, aby zeznać, iż powód zgodził się na kwestionowane transakcje, ponieważ wykazanie braku zgody oznaczałoby, iż świadek działał sprzecznie z umowami zawartymi pomiędzy bankiem a klientem, co mogłoby skutkować jego odpowiedzialnością materialną lub wskazywać na jego brak profesjonalizmu. Zeznania świadka, iż powód na spotkaniu na parkingu w dniu 4.06.2007 r. potwierdził wolę przekazania środków do (...) nie są wiarygodne. Notatka ze spotkania z dnia 4.10.2007 r. została tylko podpisana przez A. A., a powód nie potwierdził tej okoliczności. Mając powyższe na względzie, Sąd nie dał wiary zeznaniom świadka, iż na wszystkie dokonane transakcje posiadał zlecenie powoda.

Zeznania świadka B. P. (2) należy ocenić jako szczerze i zgodnie z zasadami prawidłowego rozumowania. Z notatki służbowej z dnia 23.05.2007 r. (k.196) wynika, iż był świadkiem rozmowy telefonicznej A. A. z B. P. (1). B. P. (2) sporządził notatkę na polecenie A. A., od którego miał informację z kim i na jaki temat rozmawiał, nie miał jednak własnej wiedzy na ten temat. Nie słyszał odpowiedzi powoda.

Zeznania świadków J. J., E. S. (1), D. P., D. O., E. W., A. L., E. B., R. J., M. K., D. M., J. S. należy ocenić jako wiarygodne ze względu na ich logikę i konsekwencję. Zeznania świadków wzajemnie się uzupełniają. Z uwagi na upływ czasu świadkowie nie pamiętali wszystkich okoliczności sprawy.

Wiarygodne są zeznania powoda, które znajdują potwierdzenie w innych dowodach, w tym dowodach z dokumentów.

W pełni przekonująca jest opinia biegłego z zakresu finansów i bankowości, która została sporządzona profesjonalnie w oparciu o dokumenty finansowe, księgowe, jest jasna, kompletna, zawiera należyte uzasadnienie i logicznie wyprowadzone wnioski. Pisemna opinia biegłego została uzupełniona ustną opinią uzupełniającą wydaną na rozprawie w dniu 12.05.2015 r., w której biegły odpowiedział na zarzuty i pytania odnośnie jego opinii. Opinia zawierała kilka błędów rachunkowych, które zostały zweryfikowane i tak na stronie 1199 w przypadku (...) biegły wskazał że ze sprzedaży uzyskano 20 457,65 zł (podając, iż kwotę tę obliczono w następujący sposób (19546,75 zł – 97,73 zł prowizja + dywidenda po opodatkowaniu 892 zł. Powyższe działanie matematyczne daje wynik 20 341,02 zł a nie jak przyjął biegły 20 457,65 zł. tak więc wartość szkody z tytułu transakcji oznaczonej symbolem (...) – (...) wyniosła 242638,19 a nie jak wskazał biegły 242522,46 zł. Na karcie 1201 odnośnie transakcji (...) (...) biegły wskazał, iż stawa wyniosła 15 732,42 zł wskazując, iż pozwany zakupił akcje po 45 225 zł. powód zaś sprzedał je za cenę 27 014,25 zł. Biegły wskazał, iż dywidenda po opodatkowaniu wypłacona powodowi w dniu 28.07.2009 r. k. 805, 16.08.2010 r. k. 804 oraz w dniu 12.07.2011 r. wyniosła 2478,33 zł podczas gdy z historii rachunku (k. 803-805) wynika, iż powodowi wypłacono dywidendę w wysokości 7435 zł. Tak więc strata powoda to kwota z tytułu zakupu akcji (...) to kwota 10775,75 zł (45225 zł – 27014,25 zł - 7435 zł).

Sąd uznał za wiarygodne zgromadzone w sprawie dokumenty, których wiarygodność i autentyczność nie była kwestionowana przez strony.

W ocenie Sądu powództwo zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności podnieść należy, iż zgodnie z treścią 365 k.p.c. orzeczenia prawomocne wiążą nie tylko strony i sąd który je wydał, lecz również inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej, a w

przypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby. Prawomocnym wyrokiem w sprawie I C 433/08 Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 75 100 zł tytułem zwrotu dokonanego przez pracownika powoda wypłaty z rachunku powoda kwoty 1000000 zł i przekazania tych środków do Zespołu (...). Przedmiotem sprawy I C 433/08 było m. in. ustalenie treści umowy(...), jej kwalifikacji prawnej oraz tego czy pozwany na jej podstawie zobowiązany był uzyskać zgodę powoda na zawarcie umowy z dnia 23 maja 2007 r. i przekazania na jej podstawie środków pieniężnych z rachunku powoda. Ponieważ powyższe ustalenia dokonane zarówno przez Sąd Okręgowy jak i Sąd Apelacyjny stały się podstawą zapadłego w sprawie orzeczenia Sąd rozpoznający niniejszą sprawę zgodnie ze wskazaną wyżej podstawą prawną jest nimi związany. W związku z czym Sąd w całości podziela jak i przyjmuje za własne ustalenia i rozważania Sądu w sprawie I C 433/08

I tak odnosząc się do podniesionego przez pozwanego zarzutu przedawnienia wskazać należy, iż powód wywodzi swoje roszczenia z transakcji z 2006 r. i 2007 r. Roszczenia wynikające ze stosunku rachunku bankowego przedawniają się natomiast z upływem 2 lat (art.731 k.c.). Stanowisko pozwanego nie jest trafne. Powód swoje roszczenia wywodzi z nienależytego wykonania umowy (...)wskazując na to, iż pozwany dokonał zakupu akcji bez jego zlecenia lub niezgodnie z jego treścią oraz na zawarcie bez jego zgody umowy z dnia 23.05.2007 r. i przekazane na rachunek Zespołu (...) kwoty 1.000.000 zł.

Zgodnie z art. 725 k.c. przez umowę rachunku bankowego bank zobowiązuje się względem posiadacza rachunku, na czas oznaczony lub nieoznaczony, do przechowywania jego środków pieniężnych oraz, jeżeli umowa tak stanowi, do przeprowadzania na jego zlecenie rozliczeń pieniężnych. Umowa (...)jest odmienną umową od umowy rachunku bankowego, jej przedmiotem było między innymi przedstawienie możliwości inwestowania aktywów pieniężnych w instrumenty rynku pieniężnego, walutowego i kapitałowego i warunków dostępu do tej oferty, tj. przedstawienie alternatywnych możliwości inwestowania, spośród których wyboru dokonuje klient. Skoro powód wywodzi swoje roszczenia z innej umowy niż umowa rachunku bankowego, tj. umowy (...)to brak podstaw do stosowania do niej procedury reklamacyjnej dotyczącej umowy rachunku bankowego uregulowanej w art.728§3 k.c. W tej sytuacji do roszczeń powoda będzie miał zastosowanie ogólny – 10-letni termin przedawnienia roszczeń. Zatem roszczenie powoda nie uległo przedawnieniu.

Zgodnie z umową (...)pozwany bank zobowiązał się świadczyć usługi obejmujące: zdefiniowanie profilu ryzyka inwestycyjnego klienta, przedstawienie możliwości inwestowania aktywów pieniężnych w instrumenty rynku pieniężnego, walutowego i kapitałowego i warunków dostępu do tej oferty, przedstawienie konsekwencji i ryzyk związanych z inwestycją w dany instrument finansowy, przygotowane symulacji rentowności instrumentów finansowych, informowanie o zmianach na rynku pieniężnym, walutowym i kapitałowym i ewentualnych skutkach dla aktywów i pasywów klienta oraz potencjalnych zmianach w strukturze aktywów, zaopatrywanie klienta w analizy, raporty i prognozy dotyczące rynku pieniężnego, walutowego i kapitałowego oraz prognozy makroekonomiczne. Zakres usług nie stanowił doradztwa inwestycyjnego, podatkowego, prawnego, lecz był jedynie przedstawieniem alternatywnych możliwości inwestowania, spośród których wyboru dokonuje klient. Wszelkie uzgodnienia z klientem w ramach umowy mogły być dokonywane drogą telekomunikacyjną i elektroniczną (por. k. 541-542).

Wraz z zawarciem umowy (...)powód udzielił pełnomocnictwa dla (...) S.A. w W. działającego przez doradcę A. A. do zawierania umów o świadczenie usług brokerskich oraz innych umów dotyczących usług świadczonych przez (...) do przyjmowania zleceń na papiery wartościowe oferowane w pierwszej ofercie publicznej i w obrocie pierwotnym, do wykonywania na podstawie dyspozycji powoda na jego rachunku prowadzonym przez (...) czynności w zakresie przyjmowania zleceń i dyspozycji dotyczących rachunku papierów wartościowych i rachunku pieniężnego, w szczególności zakupu i sprzedaży instrumentów finansowych, dokonywania przelewów środków pieniężnych.

Z treści umowy(...)i związanego z nim pełnomocnictwa wynika wprost, iż to powód podejmował decyzje inwestycyjne, które pozwany miał realizować. Swoje zlecenia powód mógł przekazać telefonicznie. W umowie (...)postanowiono wprost kiedy bank mógł działać bez zlecenia powoda, mianowicie bank miał możliwość samodzielnego dokonywania operacji wycofywania środków z poszczególnych instrumentów przed terminem ich zapadalności, pod warunkiem nie spowodowania strat finansowych przez klienta (§ 6 ust.2 umowy). Konieczność uzyskania zgody klienta na wykonanie

przez doradcę określonej operacji finansowej wynika nie tylko z literalnego brzmienia umowy i związanego z nią pełnomocnictwa, lecz także zeznań świadków będących pracownikami pozwanego banku, w tym A. A., E. S. (2), D. K..

Wobec powyższego, należy stwierdzić, iż umowa (...)wymagała zgody klienta zarówno na zakup akcji, jak i na przekazanie środków do Zespołu (...) i zawarcie z nim umowy z dnia 23.05.2007 r. o świadczenie usług brokerskich.

Pozwany bank winien wykazać, iż dysponował zgodą powoda na dokonanie zakwestionowanych przez niego transakcji, ponieważ z tej okoliczności wywodzi skutki prawne. Bank winien wykazać, iż otrzymał zlecenie przelania kwoty 1.000.000 zł do (...) czy dokonanie zakupu akcji. Klient nie musiał natomiast wykazywać, iż nie zlecił tych czynności. Pozwany bank nie przedstawił nagrań rozmów, z których by wynikało, iż powód wyraził zgodę na wszystkie kwestionowane transakcje. Jedynie odnośnie akcji (...), (...) pozwany przedłożył nagrania rozmów, z których wynika, iż powód zlecił pracownikowi pozwanego zakup tych akcji (k.609, 561, 552). Pozwany nie przedłożył natomiast zleceń powoda na wykonanie innych transakcji – zakupu akcji i przekazania kwoty 1.000.000 zł do Zespołu (...). Nie stanowi dowodu zlecenia przekazania kwoty 1.000.000 zł do (...) raport ze spotkania z dnia 4.06.2007 r. sporządzony przez A. A., w którym wskazano, iż klient potwierdził ustne zaangażowanie 1.000.000 zł w (...) (k.568). Notatka z dnia 4.06.2007 r. nie została podpisana przez B. P. (1), lecz jedynie pracownika pozwanego – A. A.. Powód zaprzeczył, aby wyrażał zgodę na przekazane środków do (...). Zlecenie przekazania środków do (...) (k.569) także zostało jedynie podpisane przez A. A.. W tej sytuacji brak dowodu, iż powód zlecił taką transakcję. Notatka sporządzona przez B. P. (2) (k.584) nie została sporządzona w dniu 24.05.2007 r., lecz co wynika z przedłożonych wydruków z poczty elektronicznej dopiero w dniu 10.12.2007 r. (k.585), a zatem prawie 7 miesięcy później. Nadto notatka nie jest odzwierciedleniem wiedzy B. P. (2), lecz została sporządzona na żądanie jego przełożonego - A. A., a wszelkie informacje w niej zawarte odnośnie osoby rozmówcy i jej treści pochodziły od A. A., ponieważ treści rozmowy B. P. (2) nie słyszał.

Pozwany w ramach umowy (...)zobowiązał się do działania z najwyższą starannością (§7). Pozwany podniósł, iż system nagrywania nie działał w okresie 16.11.2006 r. – 8.08.2007 r., tj. przez około 9 miesięcy. Jeśli system nagrywania rzeczywiście nie działał przez tak długi okres czasu pozbawiając bank możliwości dokumentowania zleceń klientów to świadczy to o rażącym braku należytej staranności pozwanego. Taki brak nadzoru i kontroli nie może powodować dla pozwanego banku korzystnych skutków prawnych.

Pozwany do odpowiedzi na pozew załączył bilingi, z których miało wynikać, iż powód zlecił pozwanemu dokonanie określonych transakcji. Z bilingów z dnia 16.05.2007 r. i 22.07.2007 r. (k.586, 589) wynika jedynie, iż miało miejsce połączenie pomiędzy numerem telefonu powoda a bankiem. Nie wynika z nich jaki był temat i treść rozmowy, ani, aby powód wyraził zgodę na wszystkie kwestionowane przez niego transakcje.

Dokonanie bez zgody powoda przelewu środków do (...) i zakup akcji bez zlecenia powoda lub na warunkach mniej korzystnych niż wskazane w zleceniu rodzi odpowiedzialność odszkodowawczą kontaktową (art. 471, 474 k.c.) lub deliktową (art.415, 430 k.c.).

W orzecznictwie wskazuje się, iż dokonanie przez bank przelewu środków pieniężnych zgromadzonych na rachunku bankowym posiadacza bez polecenia tego posiadacza może stanowić delikt banku (art. 415 k.c.). Zarówno bowiem wypłata na rzecz osoby nieuprawnionej, jak i dokonanie przelewu bez zlecenia posiadacza rachunku świadczą nie tylko o nienależyтым wykonaniu zobowiązania przez bank, lecz także o naruszeniu przez pracowników banku ogólnego obowiązku należytej staranności wobec każdej osoby, z którą nawiązują kontakt w ramach swojej działalności zawodowej. Obowiązek ten wynika z charakteru działalności oraz specyfiki związanej z dysponowaniem środkami pieniężnymi. Jego naruszenie stanowi winę w rozumieniu art. 415 k.c. (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 28 maja 2013 r. w sprawie I ACa 100/13, LEX nr 1324706).

Pozwany nie wykazał, aby dysponował zleceniami powoda do przekazania kwoty 1.000.000 zł do (...) i zakupu akcji, za wyjątkiem (...) i (...). W tej sytuacji należało ocenić wysokość poniesionej przez powoda szkody na skutek dokonania transakcji finansowych bez jego zlecenia.

W związku z zarzutem pozwanego, iż bez sprzedaży akcji nie jest możliwa ocena szkody powoda powód w 2013 roku sprzedał posiadane przez siebie akcje. Pozwany zarzucił, iż powód przyczynił się do powstania szkody odmawiając udzielenia pełnomocnictwa pozwanemu do sprzedaży akcji.

Przyczynieniem się poszkodowanego w rozumieniu art. 362 k.c. jest takie jego zachowanie, które pozostaje w normalnym związku przyczynowym z wyrządzoną mu przez inną osobę szkodą. Samo przyczynienie ma zatem charakter obiektywny, a elementy subiektywne mają znaczenie dopiero na etapie miarkowania odszkodowania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2014 r. w sprawie II CSK 42/14, LEX nr 1566717).

Nie można podzielić poglądu pozwanego, iż powód przyczynił się do postania szkody, jego zachowanie nie pozostaje bowiem w normalnym związku przyczynowym ze szkodą. Powód konsekwentnie twierdząc, iż nie zlecał zakupu kwestionowanych przez niego instrumentów finansowych i przekazania kwoty 1.000.000 zł do (...) miał prawo odmówić udzielenia pełnomocnictwa pracownikowi banku do sprzedaży akcji, których nabycia nie zlecał. Nie można wyliczać na jaki dzień pomiędzy datą wygaśnięcia pełnomocnictwa a datą sprzedaży akcji można było najkorzystniej sprzedać akcje i twierdzić, iż sprzedając na mniej korzystnych warunkach powód przyczynił się do szkody. Biegły M. S. na rozprawie w dniu 12.05.2015 r. podał, iż obecnie dysponujemy danymi historycznymi co do cen akcji, jednak w tamtym czasie trudno byłoby podjąć decyzję kiedy sprzedać akcje. To czy decyzja o sprzedaży akcji była korzystna w danym momencie można ocenić dopiero po czasie, nie jest to możliwe podczas podejmowania decyzji o sprzedaży akcji. Mając na względzie powyższe, Sąd oddalił wnioski strony pozwanego o dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego na okoliczność jaką najwyższą wartość można było uzyskać ze sprzedaży akcji w okresie między wygaśnięciem pełnomocnictwa a datą sprzedaży akcji przez powoda, a także wyliczenia szkody na dzień 27.11.2007 r.

Odnosnie wysokości szkody powoda Sąd oparł się na opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości i historii rachunku powoda.

W dniu 8.09.2006 r. miał miejsce zakup akcji (...) 500 sztuk. Powód złożył zlecenie telefoniczne zakupu akcji (k.552) po cenie 32,40 zł. Cena transakcji wyniosła 33,39 zł odnośnie 122 sztuk akcji i 33,40 odnośnie 378 sztuk. Łączna wartość transakcji wyniosła 16782,28 zł. Akcje zostały zakupione powyżej limitu ceny: 122 sztuki o 0,99 zł i 378 sztuki o 1 zł. Wysokość szkody z tytułu zakupu akcji po wyższej cenie i konieczności zapłacenia wyższej prowizji wyniosła 501,28 zł. Odsetki Sąd zasądził od dnia 31.12.2007 r. mając na względzie, iż powód wezwał pozwanego do zapłaty wezwaniem z dnia 20.12.2007 r.

Z tytułu zakupu akcji (...) w ilości 1000 sztuk po cenach niezgodnych ze zleceniem powód poniósł szkodę w kwocie 1005 zł. Powód zlecił zakup akcji po 32,20 zł, które zostały jednak zakupione po cenie 33,20 zł, tj. powyżej limitu ceny o 1 zł. Wartość szkody z tytułu niewłaściwej realizacji zlecenia wyniosła 1.005 zł, na co składa się wyższa cena i wyższa prowizja. Sąd zasądził odsetki od powyższej kwoty od wezwania do zapłaty.

Powód nie poniósł szkody z tytułu nabycia akcji (...) i (...). Z opinii biegłego wynika, iż niewykonanie prawa poboru odnośnie akcji (...) byłoby dla powoda wyjątkowo niekorzystne. Odnosnie akcji (...) pozwany przedłożył zlecenia powoda nabycia tych akcji.

Wyjaśnienia wymaga kwestia kwot, od których Sąd zasądził odsetki. Na zakup akcji (...) z rachunku powoda, na które pozwany nie przedstawił zlecenia, została przeznaczona kwota 140.612 zł, co uzasadnia zasądzenie odsetek od tej kwoty od wezwania do zapłaty (31.12.2007 r.) do dnia 1.09.2008 r. W dniu 1.09.2008 r. powodowi wypłacono dywidendę w kwocie 2.512,01 zł (k.806), która pomniejszyła kwotę 140.612 zł do kwoty 138.099,99 zł. W dniu 2.11.2010 r. powód otrzymał tytułem dywidendy kwotę 1.121,12 zł (k.804), która zmniejszyła kwotę 138.099,99 zł do kwoty 137.191,87 zł. W dniu 19.09.2011 r. powodowi wypłacono kwotę 1.732,33 zł (k.803), która pomniejszyła kwotę 137.191,87 zł do kwoty 135.459,54 zł. W dniu 17.09.2012 r. powód tytułem dywidendy otrzymał kwotę 1149,60 zł (k.802), która pomniejszyła kwotę 135.459,54 zł do kwoty 134.309,94 zł. W dniu 14.01.2013 r. powód sprzedał akcje (...) uzyskując 43.858,86 zł. Strata z inwestycji wyniosła 90.441,08 zł (por. opinia biegłego k. 1201). Od powyższej kwoty powodowi należą się odsetki od dnia sprzedaży akcji do dnia zapłaty.

Pozwany przekazał bez zgody powoda, do czego nie uprawniała go umowa (...), do Zespołu (...) kwotę 1.000.000 zł. Sąd zasądził odsetki od kwoty 924.900 zł (która stanowi różnicę kwoty 1.000.000 zł i kwoty 75.100 zł zasądzonej wyrokiem Sądu Okręgowego wydanym w sprawie I C 433/08) od dnia 31.12.2007 r. – wezwanie do zapłaty. W dniu 3.10.2011 r. przekazano na rachunek powoda środki w wysokości 11.653,46 zł (k.847), która to kwota pomniejszyła kwotę 924.900 zł do kwoty 913.246,54 zł. W dniu 6.10.2011 r. powód otrzymał dywidendę w wysokości 178,56 zł z tytułu akcji (...) nabytych ramach (...) (k.803), która to kwota pomniejszyła kwotę 913.246,54 zł do 913.067,98 zł. W dniu 21.10.2011 r. (k.803) powód z tytułu posiadania akcji (...) otrzymał dywidendę w wysokości 2022 zł, która pomniejszyła kwotę 913.067,98 zł do kwoty 911.045,98 zł. W dniu 25.01.2012 r. z tytułu wykupu obligacji powód uzyskał 457.690 zł (k. 802), która to kwota pomniejszyła kwotę 911.045,98 zł do kwoty 453.355,98 zł. W dniu 24.07.2012 r. powód otrzymał dywidendę w wysokości 892,90 zł (k. 802), która pomniejszyła kwotę 453.355,98 zł do kwoty 452.463,08 zł. W dniu 25.07.2012 r. powód uzyskał z tytułu wykupu obligacji kwotę 22.833,50 zł (k.802), która pomniejszyła kwotę 452.463,08 zł do kwoty 429.629,58 zł. W dniu 24.08.2012 r. powód z tytułu posiadania akcji K. uzyskał dywidendę w wysokości 41,48 zł, która pomniejszyła kwotę 429.629,58 zł do kwoty 429.588, 10 zł. W dniu 6.09.2012 r. powód z tytułu posiadania akcji (...) uzyskał dywidendę w wysokości 856,74 zł (k.802), która pomniejszyła kwotę 429.588,10 zł do kwoty 428.731,36 zł. W dniu 20.09.2012 r. powód uzyskał dywidendę z tytułu posiadania akcji (...) w wysokości 1744,28 zł, (k.802), która pomniejszyła kwotę 428.731,36 zł do kwoty 426.987,08 zł. W dniu 14.01.2013 r. powód sprzedał akcje nabyte w ramach (...) o łącznej wartości 184.348,89 zł, która to kwota pomniejszyła kwotę 426.987,08 zł do kwoty 242.638,19 zł. Kwota 242.638,19 zł stanowi szkodę powoda poniesioną z powodu przelania jego środków do (...).

Odnośnie akcji (...), których nabycia powód także nie zlecał, należy wskazać, iż zostały one zakupione ze środków powoda w kwocie 117.283,94 zł. Od tej kwoty powodowi należą się odsetki od wezwania do zapłaty (31.12.2007 r.) do dnia sprzedaży akcji, tj. 14.01.2013 r.). Od kwoty 110.907,86 zł powodowi należą się odsetki od dnia sprzedaży akcji do dnia zapłaty. Powyższa kwota będąca różnicą pomiędzy kwotą przeznaczoną na zakup a kwotą uzyskaną ze sprzedaży akcji stanowi szkodę powoda z tytułu nabycia z jego środków akcji (...).

Z rachunku powoda bez jego zlecenia zostały także nabyte akcje (...) za kwotę 45.225 zł. W dniu 28.07.2009 r. powodowi wypłacono tytułem dywidendy pomniejszonej o podatek kwotę 1093 zł (k.805). Powodowi należą się odsetki od kwoty 45.225 zł od wezwania do zapłaty do dnia wypłaty dywidendy – 28.07.2009 r. Kwota dywidendy została odjęta od kwoty 45.225 zł dając kwotę 44.132 zł. W dniu 16.08.2010 r. powodowi tytułem dywidendy wypłacono kwotę 2187 zł, która pomniejszyła kwotę 44.132 zł do kwoty 41.945 zł. W dniu 12.07.2011 r. powodowi tytułem dywidendy wypłacono kwotę 4155 zł (k.805), która pomniejszyła kwotę 41.945 zł do 37.790 zł. W dniu 14.01.2013 r. powód sprzedał akcje (...). Strata z tego tytułu wyniosła 10.775, 75 zł. Kwota 10.775, 75 zł stanowi różnicę między kwotą zakupu akcji 45.225 zł, wypłaconymi dywidendami i kwotą 27.014,25 zł uzyskaną z tytułu sprzedaży akcji.

Pozwany nie wykazał także, aby powód zlecał nabycie akcji (...). Na zakup akcji z rachunku powoda została przeznaczona kwota 43.617 zł, od której powodowi należą się odsetki od wezwania do zapłaty (31.12.2007 r.) Powód w dniu 15.09.2011 r. otrzymał tytułem dywidendy kwotę 85 zł (k. 803), która pomniejszyła kwotę 43.617 zł do kwoty 43.532 zł. W dniu 14.01.2013 r. powód sprzedał akcje (...) uzyskując 4.318, 30 zł. Strata powoda z tytułu powyższej inwestycji wyniosła 39.213,70 zł.

Bez zlecenia powoda zostały także nabyte akcje (...). Wartość transakcji wyniosła 137.185,50 zł. Od tej kwoty powodowi należą się odsetki od wezwania do zapłaty (31.12.2007 r.). W dniu 28.09.2007 r. powodowi wypłacono dywidendę po opodatkowaniu w wysokości 186 zł (k.812), która pomniejszyła kwotę 137.185,50 zł do kwoty 136.996,50 zł. W dniu 30.09.2008 r. (k.806) powodowi tytułem dywidendy wypłacono kwotę 101 zł, która pomniejszyła kwotę 136.996,50 zł do kwoty 136.895,50 zł. W dniu 16.09.2009 r. (k.805) powodowi tytułem dywidendy wypłacono kwotę 101 zł, która pomniejszyła kwotę 136.895,50 zł do kwoty 136.794, 50 zł. W dniu 16.09.2010 r. powodowi wypłacono kwotę 405 zł (k.803), która pomniejszyła kwotę 136.794, 50 zł do kwoty 136.389,50 zł. W dniu 30.09.2011 r. powodowi tytułem dywidendy wypłacono kwotę 405 zł (k.803), która pomniejszyła kwotę 136.389,50 zł do kwoty 135.984,50 zł. W dniu

14.01.2013 r. powód zlecił sprzedaż akcji (...) uzyskując 7.562,50 zł. Strata z inwestycji wyniosła 128.552 zł, od której kwoty powodowi należą się odsetki od dnia 14.01.2013 r. do dnia zapłaty.

Nie zostało także wykazane, aby powód zlecił nabycie 1000 akcji (...) w dniu 27.06.2007 r. Powód poniósł koszt transakcji w wysokości 29.949 zł, od której kwoty należą mu się odsetki od wezwania do zapłaty, tj. dnia 31.12.2007 r. do dnia 14.01.2013 r., w którym powód zlecił sprzedaż akcji. Strata z inwestycji wyniosła 29.401,75 zł, od tej kwoty powodowi należą się odsetki od dnia sprzedaży akcji.

Pozwany nie wykazał także, aby powód zlecił zakup 2000 akcji (...) w dniu 27.06.2007 r. Wartość transakcji wyniosła 61.189,67 zł, od której kwoty powodowi należą się odsetki od wezwania do zapłaty do sprzedaży akcji. Strata z inwestycji wyniosła 59.790,74 zł, od tej kwoty powodowi należą się odsetki od dnia zlecenia sprzedaży akcji.

Bez zlecenia powoda zostały także zakupione akcje (...). Wartość transakcji wyniosła 1.566,60 zł, od której to kwoty powodowi należą się odsetki od wezwania do zapłaty do dnia 15.07.2011 r. W dniu 15.07.2011 r. powód uzyskał dywidendę w wysokości 69,60 zł (k.803), która to kwota pomniejszyła kwotę 1.566,60 zł do kwoty 1497 zł. W dniu 13.07.2012 r. powodowi wypłacono dywidendę w wysokości 140,20 zł (k.802), która pomniejszyła kwotę 1497 zł do kwoty 1356,80 zł. W dniu 14.01.2013 r. powód zlecił sprzedaż akcji uzyskując kwotę 1.128,79 zł. Strata z inwestycji wyniosła 228,01 zł.

Brak jest także zlecenia powoda na zakup 940 akcji (...) w dniu 6.08.2007 r. Powód poniósł stratę z inwestycji w wysokości ceny nabycia akcji, tj. 39.846,24 zł ze względu na upadłość spółki i wycofanie akcji z obrotu. Powodowi należą się odsetki od kwoty 39.846,24 zł od wezwania do zapłaty.

Nie zostało także wykazane, aby powód wyraził zgodę na zakup akcji (...) za kwotę 107.334,93 zł, od której należą się powodowi odsetki od dnia 31.2007 r., tj. wezwania do zapłaty. W dniu 4.09.2008 r. (k.806) powodowi wypłacono dywidendę w wysokości 1766 zł, która pomniejszyła kwotę 107.334,93 zł do kwoty 105.568,93 zł. W dniu 5.10.2009 r. powodowi wypłacono dywidendę w wysokości 1.620 zł (k.805), która pomniejszyła kwotę 105.568,93 zł do kwoty 103.948,93 zł. W dniu 20.12.2010 r. powodowi wypłacono dywidendę w wysokości 3.078 zł (k.804), która pomniejszyła kwotę 103.948,93 zł do kwoty 100.870,93 zł. W dniu 15.09.2011 r. powód otrzymał dywidendę w wysokości 3208 zł (k.803) pomniejszającą kwotę 100.870,93 zł do kwoty 97.662,93 zł. W dniu 27.06.2012 r. powodowi wypłacono kwotę 2057 zł tytułem dywidendy (k.802), która pomniejszyła kwotę 97.662,93 zł do kwoty 95.605,93 zł. W dniu 14.01.2013 r. powód zlecił sprzedaż akcji (...) uzyskując 72.130,23 zł. Strata powoda z inwestycji wyniosła 23.475,70 zł, od której powodowi należą się odsetki od dnia 14.01.2013 r. do dnia zapłaty.

Pozwany nie wykazał także, aby powód zlecał zakup akcji (...) BANK za kwotę 72.662,18 zł. W dniu 18.07.2008 r. powodowi wypłacono dywidendę w wysokości 1264 zł (k.806), która pomniejszyła kwotę 72.662,18 zł do kwoty 71.398,18 zł. W dniu 30.06.2011 r. powód otrzymał dywidendę w wysokości 899 zł (k.803), która pomniejszyła kwotę 71.398,18 zł do kwoty 70.499,18 zł. W dniu 25.02.2013 r. powód zlecił sprzedaż akcji uzyskując 55.858,51 zł. Strata z inwestycji wyniosła 14.640,67 zł, od której to kwoty Sąd zasądził odsetki od dnia sprzedaży akcji do dnia zapłaty.

Powód nie zlecał także zakupu 1000 akcji (...) w dniu 16.08.2007 r. Wartość transakcji wyniosła 38.240 zł. Ze względu na upadłość spółki i wycofanie akcji z obrotu strata powoda jest równa kwocie wydatkowanej na zakup akcji (por. opinia biegłego k. 1204). Od kwoty 21.12.2007 r. Sąd zasądził odsetki od dnia wezwania do zapłaty, tj. 31.12.2007 r.

Sąd zasądził odsetki od kwot pobranych bezpodstawnie z rachunku powoda mając na względzie, iż powód nie mógł korzystać w tym okresie ze swoich środków. Od kwoty szkody poniesionej przez powoda Sąd zasądził odsetki od dnia sprzedaży nabytych z jego rachunku instrumentów finansowych do dnia zapłaty.

Mając na względzie powyższe, Sąd orzekł na podstawie art.471 k.c., 474 k.c., art. 415, 430 k.c., art.481 k.c.

O zwrocie kosztów procesu orzeczono na mocy art.100 k.p.c., § 6 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej

pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z 2013 r. poz. 461 t.j.), § 6 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. z 2013, poz. 490, t.j.) zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu.

Powód domagał się zasądzenia kwoty 2.265.524,50 zł. Sąd zasądził na jego rzecz kwotę 829.637,97 zł. Powód w trakcie procesu sprzedał akcje, aby możliwe stało się wyliczenie wysokości szkody. W ocenie Sądu powód przegrał sprawę jedynie w zakresie, w którym pozwany dysponował zleceniami nabycia akcji, tj. (...), (...), (...). Powód przegrał sprawę co do kwoty 504.409 zł, która stanowi sumę kwot wskazanych na k.82 - lp 12, 13, 19, 20, 24 minus szkoda wynikła z nabycia akcji (...) (501,28 zł i 1005 zł). Kwota 504.409 zł stanowi 22% dochodzonego przez powoda roszczenia, a zatem powód przegrał sprawę jedynie w tym zakresie. W punkcie 3 wyroku Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powoda 78% poniesionych przez niego kosztów opłaty od pozwu i kosztów zastępstwa procesowego oraz zaliczkę na wynagrodzenie biegłego w wysokości 2.000 zł. W punkcie 4 wyroku Sąd zasądził od powoda na rzecz pozwanego 22% poniesionych przez niego kosztów zastępstwa procesowego.

W punkcie 5 wyroku Sąd na podstawie art.113 ust.1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 176, poz.1398 ze zm.) nakazał ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Gdańsku kwotę 3.294,52 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.