



Michał Arsoba*

Materialnoprawne podstawy roszczeń ofiar missellingu

[The Substantive Legal Basis for Claims by Victims of Misselling]

Abstract

The aim of this publication is to present and classify various legal arguments that may form the basis for claims brought by victims of financial misselling. In carrying out this task, the author has examined the phenomenon from the perspective of unfair market practices, breaches of good practice, the concepts of tortious and contractual liability, as well as unjust enrichment resulting from the invalidity of a contract due to the consumer being under the influence of error at the time of concluding the contract. The conclusions, meanwhile, present, amongst other things, guidance on selecting the optimal litigation strategy aimed at the effective enforcement of the claims of those who have suffered loss.

Keywords: financial misselling, unfair market practices, financial instruments, banking, civil law claims, victims.

Wstęp

Współczesny rozwój sektora finansowego nie tylko wychodzi naprzeciw nowym rozwiązaniom z zakresu wygodnej, szybkiej, efektywnej alokacji przepływów kapitału oraz różnorodności usług, ale stwarza także nowe zagrożenia. Te niekiedy związane są bezpośrednio z postępującym skomplikowaniem rynku – na skutek oferowania coraz wymyślniejszych i różnorodnych instrumentów finansowych. Sytuacja ta doprowadza do pogłębiania stanu, w którym przeciętnej osobie coraz trudniej rozeznąć się w funkcjonowaniu danego rynku oraz przeznaczeniu i działaniu sprzedawa-

* **Michał Arsoba** – mgr, absolwent UWM w Olsztynie (trzech kierunków, m.in. administracji skarbowej i kryminologii), student prawa w EWSPA w Warszawie (afiliacja); <https://orcid.org/0000-0003-1755-5777>; michal.arsoba@wp.pl / MA, graduate of the University of Warmia and Mazury in Olsztyn (three degree programmes, including public finance administration and criminology); law student at EULA in Warsaw (affiliation)

nych na nim produktów¹. Fakt ten, w powiązaniu z nastawieniem przedsiębiorców na maksymalizację zysków², stanowi niekiedy zachętę do nadużyć ze strony instytucji sektora finansowego, które – wykorzystując przewagę informacyjną nad konsumentem – potrafią oferować produkty zupełnie nieadekwatne do elementarnych potrzeb klienta³. Opisane zjawisko, zgodnie z przyjętą nomenklaturą zagraniczną, nazwano „missellingiem” (w angielskim oznaczającym dosłownie „nietrafioną sprzedaż”)⁴. Jest on – jak zauważyła m.in. E. Wierzbicka – celowym, „niebezpiecznym dla klienta” zachowaniem, stanowiącym poważne zagrożenie nie tylko dla interesu tego ostatniego, ale podważającym zaufanie do samego sektora finansowego⁵. Wszelako dla prawidłowego funkcjonowania sektor ów musi sprostać w pierwszej kolejności potrzebom klientów, którzy biorą na siebie ryzyko ekonomiczne zawieranych umów.

Zauważmy, że same przepisy chroniące konsumenta na rynku finansowym nie wprowadzają legalnej definicji missellingu do obrotu prawnego. Oznacza to, że ofiara ww. fenomenu – celem realizacji swoich roszczeń – zmuszona jest dokonać subsumcji nieetycznej i godzącej w jej interes sprzedaży na grunt ogólnych zasad prawa cywilnego sensu largo. Niemniej, wobec niejednorodnego charakteru przepisów prawa konsumenckiego⁶, okazuje się, że konkretny stan faktyczny podciągać można jednocześnie pod różne normy materialnoprawne, stanowiące zupełnie odmienne instytucje cywilnoprawne. W związku z powyższym celem niniejszego artykułu jest przedstawienie oraz sklasyfikowanie różnorodności koncepcji argumentacyjnych, mogących stać u podstaw dochodzenia roszczeń przez ofiary missellingu. Realizując tak postawione zadanie, autor zbada przedmiotowe zjawisko z punktu widzenia: stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych, naruszenia zasad dobrych obyczajów, koncepcji odpowiedzialności deliktowej, skutków w postaci zaistnienia błędów w oświadczeniach woli, a także braku należytej staranności przy czynnościach przedkontraktowych. Metodologicznie tekst bazuje głównie na metodzie dogmatycznej oraz przeglądzie orzecznictwa sądów powszechnych.

¹ Zob. E. Rutkowska-Tomaszewska, *Zaufanie do rynku finansowego i instytucji finansowych jako przedmiot ochrony prawnej (kilka uwag na tle nadużyć instytucji finansowych wobec klientów)*, „Przedsiębiorczość i Zarządzanie” 2018, 2, 19, s. 16.

² Zysk skłania do nadużyć, co wynika z faktu, że stanowi główny cel przedsiębiorstwa, na który wskazuje prawo oraz powołuje się literatura ekonomiczna – zob. np. D. Begg, S. Fischer, R. Dornbush, *Mikroekonomia*, Warszawa 2007, s. 175 i nn.

³ Dodatkowym czynnikiem potęgujący dane zjawisko jest nacisk wywierany na realizację krótkowzrostnych planów sprzedażowych. Więcej o tym zob. A. Butor-Keler, *Misselling a ochrona konsumenta na rynku usług finansowych*, „Studia Ekonomiczne” 2017, 326, ss. 14 i 15.

⁴ O zestawieniu definicji missellingu według różnych autorów zob. J. Cichorska, *Misselling, czyli sprzedaż niepotrzebnych instrumentów finansowych i jej skutki. Stan prawny w Polsce i Wielkiej Brytanii*, „Rozprawy Ubezpieczeniowe” 2017, 2, 24, ss. 19–22.

⁵ Więcej o problematyce missellingu i jego ujęciu fenomenologicznym zob. M. Paduszyńska, *Misselling jako nadużywanie zaufania klienta na rynku finansowym*, „Annales. Ethics in Economic Life” 2019, 22, 3, ss. 45–60.

⁶ E. Rutkowska-Tomaszewska, *Prawo ochrony konsumenta usług finansowych w świetle założenia racjonalnego ustawodawcy – kilka wybranych uwag*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” 2020, 3978, s. 483.

Misselling jako nieuczciwa praktyka rynkowa

Fenomen missellingu finansowego – po nowelizacji ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2015 r.⁷ – najczęściej przedstawiany jest w piśmiennictwie jako rodzaj praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumenta⁸. Niemniej ustawodawca, rozszerzając otwarty katalog z art. 24 ust. 2 u.o.k.k.⁹ o pkt 4, *explicite* zakazał oferowania usług finansowych w sposób nieadekwatny do ich charakteru oraz do potrzeb konsumentów, o których przedsiębiorca mógł uzyskać informacje¹⁰. Przy czym zakaz ten dotyczy ochrony wartości publicznoprawnych w postaci zbiorowych interesów konsumentów traktowanych *in abstracto*¹¹. Nie odnosi się więc do jednorazowej czynności, lecz zachowania powszechnego, którego następstwami dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku¹². Jednak tak przedstawiane w doktrynie ujęcie missellingu nie oddaje w pełni jego znaczenia, gdyż pozbawia go prywatnoprawnego wymiaru w kontekście naruszenia korzyści indywidualnych.

Wszelako w jednostkowych stanach faktycznych stosowanie tzw. „nie-trafionej sprzedaży” zachodzi zawsze w warunkach określonych w art. 5 u.p.n.p.r.¹³, tj. na skutek działania bądź zaniechania wprowadzającego w błąd, jeżeli w jakikolwiek sposób powoduje ono lub może powodować podjęcie przez „przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął”. Materializacja opisywanych zachowań następuje przy każdorazowym doprowadzeniu do zdezinformowania przeciętnego konsumenta. Polega ono na zatajaniu lub pomijaniu istotnych wiadomości dotyczących produktu oraz w szczególności wszelkich innych informacji, co do których przekazania przedsiębiorca był zobowiązany *ex lege*. Przy czym komunikat skierowany do konsumenta musi być jasny i jednoznaczny, co wskazuje na szerokie traktowanie przez ustawodawcę fenomenu nieuczciwych praktyk rynkowych, niedających się ująć w *numerus clausus*. Niemniej w celu zdiagnozowania nieuczciwej praktyki

⁷ Ustawa z 5.08.2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1634).

⁸ J. Sroczyński, *Misselling: nowy rodzaj zakazanej praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów*, „Przeгляд Ustawodawstwa Gospodarczego” 2016, 4, ss. 26 i 27.

⁹ Ustawa z 16.02.2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 2025 r., poz. 1714).

¹⁰ Zob. J. Orlicka, *Zakaz stosowania klauzul abuzywnych i missellingu w znnowelizowanej ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów*, „Prawo Asekuracyjne” 2015, 4, 85, ss. 42 i 43.

¹¹ M. Sieradzka, *Komentarz do art. 24 [w:] K. Kohutek, M. Sieradzka, Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2024.

¹² Tezę tę potwierdza stanowisko Sądu Najwyższego, zgodnie z którym: „nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy antymonopolowej można wszczynać tylko wtedy, gdy zagrożone są interesy wielu odbiorców, a nie jest to możliwe w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest tylko jeden konsument”; więcej zob. uzasadnienie wyroku SN z 12.09.2003 r., I CKN 504/01, LEX nr 132253.

¹³ Ustawa z 23.08.2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 845).

wystarczy abstrakcyjny wpływ nieadekwatnego przedstawienia rzeczywistości, które potencjalnie może skutkować podjęciem przez konsumenta decyzji o przyjęciu oferty zakupu bądź zawarciu innej umowy.

Ponadto charakterystyczną cechą nieuczciwych praktyk rynkowych, co wynika z definicji legalnej art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r., jest jej sprzeczność z tzw. dobrymi obyczajami¹⁴. Te natomiast – według orzecznictwa sądów powszechnych – uznane zostały m.in. za działania narzucające postanowienia godzące w równowagę kontraktową¹⁵ oraz wykorzystywanie niewiedzy, braku doświadczenia i naiwności konsumenta¹⁶. Jak słusznie zauważył Sąd Apelacyjny w Warszawie, zamiarem ustawodawcy – nawiązującego do zasady dobrych obyczajów – było odesłanie do modelu postępowania przedsiębiorcy niesprzecznego „z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznymi zwyczajami”¹⁷. Teza ta podkreśla ogromną potrzebę odwołania się do innych źródeł pozaprawnych, jakimi są m.in. rekomendacje Komisji Etyki Bankowej oraz uchwalony przez Związek Banków Polskich – kodeks etyki bankowej. Zawarte w nich normy okazują się kluczowe z punktu widzenia procesu wykładni elastycznego, nieostrego pojęcia „dobrych obyczajów”, które wyróżnia się szerokim zakresem konotacyjnym.

W praktyce przykład opisywanego odesłania odnaleźć można w uzasadnieniu wyroku Sądu Rejonowego w Olsztynie w sprawie o nakłonienie przez Alior Bank S.A. konsumenta w podeszłym wieku do kupna wadliwego instrumentu finansowego w postaci obligacji upadającej spółki Getback¹⁸. W przedmiotowym orzeczeniu sąd, dokonując wykładni „dobrych obyczajów”, wprost odwołał się do rekomendacji KEB przy ZBP dla sektora bankowego w zakresie obsługi seniorów, wydanych w październiku 2015 r. – zauważając, że: „przedstawiając ofertę banku seniorowi, warto w pierwszej kolejności wyeksponować, w sposób ułatwiający zapoznanie się z nimi, istotne warunki zakupu produktu lub usługi oraz koszty i zasady rezygnacji wycofania się z produktu czy uzyskania szczególnych warunków promocji”¹⁹.

Na tej podstawie sąd – kierując się pozaprawnymi źródłami – uznał, że błędne było założenie, iż „skoro powódka świadoma była rodzaju zakupionego instrumentu, to zapewne zdawała sobie sprawę z możliwości poniesienia straty”²⁰. Niemniej w przypadku kontaktów z osobą w podeszłym wieku do-

¹⁴ Zob. M. Ganczar, *Problemy interpretacyjne regulacji zakazu missellingu – wpływ na rozwój przedsiębiorstw finansowych w Polsce* [w:] Szanse i bariery rozwoju przedsiębiorczości w Polsce w ujęciu prawa publicznego oraz prawa prywatnego, L. Bielecki, J. Mojak, A. Żywicka (red.), Lublin 2017, ss. 183–185.

¹⁵ Zob. wyrok SN z 13.07.2005 r., I CK 832/04, „Prawo Bankowe” 2006, 3, 8, a także wyrok SA w Warszawie z 27.05.2009 r., VI ACa 1473/08, LEX nr 785833.

¹⁶ Wyrok SA w Warszawie z 27.01.2011 r., VI ACa 771/10, LEX nr 824347.

¹⁷ Wyrok SA w Warszawie z 6.04.2018 r., VII AGa 836/18, LEX nr 2505759.

¹⁸ Wyrok SR w Olsztynie, I C 2363/21, niepubl.

¹⁹ Rekomendacje Komisji Etyki Bankowej przy Związku Banków Polskich dla sektora bankowego w zakresie obsługi seniorów, Warszawa 2015, s. 4.

²⁰ Wyrok SR w Olsztynie, I C 2363/21, niepubl.

bre obyczaje wymagają, aby upewnić się, że „klient senior w pełni zrozumiał przedkładaną ofertę”²¹. Tyczy się to w szczególności sytuacji, w których przedsiębiorca rekomenduje produkt i przedstawia ofertę w sposób ekskluzywny, okazjonalny oraz lukratywny.

Przytoczone odwołanie się do pojęcia dobrych obyczajów *sensu largo* wymaga od sektora finansowego prawidłowego zdiagnozowania potrzeb konsumenta i traktowania go jako równorzędnego partnera stosunku obligacyjnego opartego na zasadzie lojalności. Stan ten zmusza również do respektowania jego interesu oraz działania uwzględniającego fakt szczególnego zaufania, jakim instytucja cieszy się u kontrahentów. Potwierdza to orzeczenie Sądu Okręgowego w Olsztynie, który wskazał, że „istotą dobrych obyczajów jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka”²². Ten ostatni zaś kategorycznie sprzeciwia się wszelkim przejawom missellingu, wykorzystującego uprzywilejowaną pozycję profesjonalisty i dysproporcję informacyjną w celu maksymalizacji zysku kosztem konsumenta.

W konsekwencji – równoważny zakres znaczeniowy missellingu z rodzajem nieuczciwej praktyki rynkowej w obrębie sektora finansowego uzasadnia konkretne roszczenia na gruncie art. 12 u.p.n.p.r. Przepis ten wprowadza ogólną zasadę odpowiedzialności przedsiębiorcy za czyny naruszające dobre obyczaje lub zniekształcające w istotny sposób zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta²³. Jednak przesłanką zastosowania ww. normy jest zagrożenie bądź naruszenie interesu osoby dokonującej czynności prawnej z przedsiębiorcą, niezwiązanej z prowadzoną przez nią działalnością zawodową. Przy czym, jak wskazuje orzecznictwo, interes ten „należy rozumieć szeroko, nie tylko jako niekorzystne ukształtowanie sytuacji ekonomicznej”, ale również z uwzględnieniem „niewygody organizacji, straty czasu oraz nierzetelnego traktowania”²⁴. W ww. sytuacji konsument może domagać się od konkretnego podmiotu: 1) zaniechania praktyki, 2) usunięcia jej skutków, 3) złożenia oświadczenia o określonej treści, 4) obniżenia ceny, 5) naprawienia szkody, 6) zapłaty określonej sumy pieniężnej na wskazany cel publiczny.

Misselling jako delikt prawa cywilnego

Przywołany w poprzedniej części przepis art. 12 ust. 1 u.p.n.p.r., stanowiący ogólną podstawę prawną roszczeń ofiar missellingu, w pkt 4 wskazuje

²¹ Ibid.

²² Wyrok SO w Olsztynie z 23.03.2023, IX Ca 1428/22, niepubl.

²³ Zob. M. Sieradzka, *Komentarz do art. 12 [w:] Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym*. Komentarz, Warszawa 2008.

²⁴ Wyrok SA w Warszawie z 3.02.2016 r., VI ACa 12/15, LEX nr 2026414.

m.in. na ustawowe odesłanie do odpowiedzialności deliktowej z art. 415 k.c.²⁵ Przy czym zobowiązanie to powstaje samodzielnie w sytuacji popełnienia czynu niedozwolonego, pod warunkiem kumulatywnego spełnienia przesłanek: 1) zawinionego i bezprawnego zachowania, 2) zaistnienia szkody, a także 3) wystąpienia normalnego związku przyczynowego między czynem sprawcy a jego następstwem (zob. art. 361 k.c.). W tym kontekście ocena zawinienia polega na przypisaniu winy – subiektywnej²⁶ – i obiektywnej „zarzucalności postępowania”²⁷. Natomiast bezprawność oznacza dokonanie czynu prowadzącego do złamania abstrakcyjnej normy prawa, nakładającej na generalnie określone podmioty powinność jednoznacznego działania bądź zaniechania w ściśle oznaczonych przez dyspozycje przepisu okolicznościach. Niemniej zakres konotacyjny niniejszego terminu nie ogranicza się wyłącznie do działania niezgodnego z prawem, ponieważ – jak trafnie wskazano w orzecnictwie – „za bezprawne uznaje się także zachowania sprzeczne z zasadami współżycia społecznego albo dobrymi obyczajami, a więc normami moralnymi powszechnie akceptowanymi w całym społeczeństwie lub grupie społecznej”²⁸. Potwierdza to postawioną w doktrynie tezę o szerokim rozumieniu bezprawności – nieograniczającej się wyłącznie do zbadania, czy zachowanie pozostaje w literalnej zgodności z prawem²⁹. Warte uwagi pozostaje również znamie normalnego następstwa, jakie wedle orzecnictwa można zbadać – dokonując testu *conditio sine qua non*³⁰. Polega on na ocenie, czy wywołane przez sprawcę zdarzenie stanowi warunek konieczny w ciągu przyczynowo-skutkowym, którego efektem jest doznanie szkody³¹.

Charakterystyka fenomenu missellingu już z uwagi na swoją istotę – zakładającą naruszenie zasady tzw. dobrych obyczajów przez niemoralne nadużycie pozycji silniejszego podmiotu rynku finansowego – w każdym przypadku nosić będzie znamie bezprawności. Tezę tę potwierdza przedstawiona powyżej, poparta doktryną i orzecnictwem, wykładnia *sensu largo* samego pojęcia bezprawności. Nie zawsze jednak spełnianie niniejszej przesłanki opiera się wyłącznie na działaniu niezgodnym z szeroko rozumianą moralnością. Kategoria ta jest bowiem pojęciem nieostrym, zależnym od zmieniających się realiów społecznych, a także rozumienia danego terminu przez sędziego w granicach

²⁵ Ustawa z 23.04.1964 r. Kodeks cywilny (tekst jedn. Dz.U. z 2026 r., poz. 795).

²⁶ Subiektywny komponent winy przy próbie zdiagnozowania missellingu finansowego badać można np. pod kątem możliwości „przypisywania instytucji finansowej świadomości tego, że na podstawie udzielonych przez nią informacji i rekomendacji jej klient dokona czynności prawnej, czyli *per saldo* «zainwestuje środki pieniężne»” – K. Zacharzewski, *Glosa...*, s. 468.

²⁷ Wyrok SN z 26.09.2003 r., IV CK 32/2002.

²⁸ Wyrok SO w Szczecinie z 4.11.2016 r., II Ca 116/16.

²⁹ L. Jantowski, *Komentarz do art. 415 [w:] Kodeks cywilny. Komentarz*, wyd. 2, M. Balwicka-Szczyrba, A. Sylwestrak (red.), Warszawa 2024.

³⁰ Zob. wyrok SN, I CSKP 224/21, oraz wyrok SN, V CSK 20/17.

³¹ A. Olejniczak, *Komentarz do art. 361 [w:] Kodeks cywilny. Komentarz*, tom 3. Zobowiązania. Część ogólna, wyd. 2, A. Kidyba (red.), Warszawa 2014.

jego doświadczenia życiowego. W tym kontekście skuteczna strategia zmierzająca do zadośćuczynienia roszczeniom poszkodowanych konsumentów wymaga nie tylko odwołania się do naruszenia zasad etyki biznesowej, ale również zbadania, czy podczas procesu transakcji kupna–sprzedaży instrumentu finansowego doszło do zadośćuczynienia wszystkim obowiązkom nałożonym przez ustawodawcę na prowadzącego działalność przedsiębiorcę. Do naruszenia tego typu może dojść m.in. w sytuacji nieprzeprowadzenia przedkontraktowej procedury APK przy dystrybucji ubezpieczeń³². Przypadek ten będzie miał miejsce także wówczas, gdy przed zawarciem umowy konsumentowi nie zostaną przekazane wszystkie informacje (o których mowa w art. 39 ust. 1 u.p.k.^{33 34}) lub przy bezpodstawnym wykroczeniu poza granicę samego składania ofert³⁵. Ostatniego przypadku dopatrzeć się można na rynku finansowym m.in. w bezrefleksyjnym zachęcaniu klientów indywidualnych do zakupu ściśle określonych instrumentów finansowych, objętych działalnością maklerską, bez zawarcia uprzednio z nimi umowy o doradztwo inwestycyjne, w myśl art. 76 u.o.i.f.³⁶, lub w ogóle bez zezwolenia przewidzianego w art. 69 ust. 1 i 2 u.o.i.f.

Sytuacja taka miała miejsce w Polsce na masową skalę w latach 2017–2018, kiedy Idea Bank, Alior Bank oraz Bank Ochrony Środowiska zaczęły prowadzić akcje nakłaniające swoich klientów do zakupu wadliwych instrumentów finansowych w postaci obligacji GetBack S.A. Przy czym Idea Bank nawet nie miał zezwolenia na prowadzenie działalności maklerskiej – co potwierdził fakt wpisania tej instytucji 12.11.2018 r. na listę ostrzeżeń publicznych³⁷. Natomiast analiza praktyki Alior Banku wskazywała na typowanie określonych osób posiadających nadwyżki finansowe i składanie im za pośrednictwem opiekuna rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego oferty zakupu wspomnianych obligacji, zapewniając o ich rentowności (a pomijając informację o ryzyku inwestycji)³⁸. Ponadto czynności doradztwa inwestycyjnego wymagały sporządzenia umowy, formularza potrzeb klienta oraz przedstawienia

³² Obowiązek przeprowadzenia analizy potrzeb klienta (tzw. APK) wprowadzony został na mocy art. 8 ustawy z 11.09.2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (tekst jedn. Dz.U. z 2025 r., poz. 1526 z późn. zm.), dalej także jako: u.d.u.r. Więcej na temat ww. wymogu przedkontraktowego zob. M. Orlicki, *Analiza potrzeb klienta – rzeczywista czy pozorna?*, „Prawo Asekuracyjne” 2019, 2, 99, ss. 23 i 34.

³³ Ustawa z 30.05.2014 r. o prawach konsumenta (tekst jedn. Dz.U. z 2024 r., poz. 1796 ze zm.).

³⁴ Najczęstszym zaniedbaniem wydaje się niepoinformowanie o ryzyku instrumentu finansowego oraz istotnych właściwościach świadczenia i jego przedmiotu, zob. art. 39 ust. 1 pkt 4 i 6 u.p.k.

³⁵ De lege lata istnieje różnica pomiędzy składaniem oferty a rekomendacji inwestycyjnej. Pierwsza zakłada zapoznanie potencjalnego nabywcy wyłącznie z parametrami instrumentu finansowego. Natomiast druga poszerzona jest o spersonalizowane treści uwzględniające indywidualną charakterystykę samego klienta rynku finansowego w postaci oceny jego sytuacji oraz potrzeb.

³⁶ Ustawa z 29.07.2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (tekst jedn. Dz.U. z 2024 r., poz. 722 z późn. zm.).

³⁷ Zob. pismo z 1.08.2019 r. wydane przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, RBG.610.03.18. AS, decyzja częściowa nr RBG – 13/2019, www.uokik.gov.pl.

³⁸ Badania własne – wnioski z analizy akt SR w Olsztynie, I C 2363/21.

więcej niż jednej oferty. Wdając się w spór, bank ten próbował błędnie podnosić argumenty, że nie prowadził doradztwa inwestycyjnego, tylko czynności pośrednictwa polegające na przyjmowaniu i przekazywaniu zleceń nabycia lub zbycia instrumentów finansowych w myśl art. 72 u.o.i.f.³⁹ Niemniej samo typowanie klientów oraz przedstawianie im indywidualnie spersonalizowanych rekomendacji, co powinni zrobić z nadwyżkami finansowymi, nie nosi wyłącznie charakteru informacyjnego, czym daleko wykracza poza samo oferowanie i pośrednictwo finansowe⁴⁰.

Ponadto bezprawność missellingu, objawiająca się bezpośrednio sprzecznością z dyspozycją norm prawnych, może być związana nie tylko z zaniechaniem przedsiębiorcy co do nałożonych na niego obowiązków, ale także polegać na bezpośrednim działaniu w postaci niejednoznacznego konstruowania komunikatów kierowanych do konsumenta. Z taką sytuacją przy sprzedaży produktów maklerskich mamy do czynienia m.in. w chwili złamania art. 83c u.o.i.f.⁴¹ Przepis ten stanowi, że „informacje kierowane przez firmę inwestycyjną do klientów lub potencjalnych klientów, w tym informacje upowszechniane przez firmę inwestycyjną w celu reklamy lub promocji świadczonych przez nią usług, powinny być rzetelne oraz nie mogą budzić wątpliwości ani wprowadzać w błąd (...)”. Oznacza to, że nie zawsze tylko ze względu na pogwałcenie dobrych obyczajów niedopuszczalne okazuje się zatajanie przed przeciętnym klientem informacji mogących skłonić go do podjęcia decyzji o zakupie produktu finansowego. W tym przypadku przedsiębiorcy ukrywają najczęściej podwyższone ryzyko instrumentu finansowego, czego przykładem może być agresywna polityka sprzedaży obligacji GetBack S.A.⁴²

Na gruncie natomiast norm regulujących sektor działalności ubezpieczeniowej podobną regulację odnaleźć można m.in. w art. 22 ust. 4 u.d.u.r. – który stanowi, że dane umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym powinny być „formułowane w sposób zrozumiały i niewprowadzający w błąd oraz przekazywane w sposób niebudzący wątpliwości”. Niniejszym ustawodawca kolejny raz podkreśla, że karygodne są wszelkie przejawy naciągania rzeczywistości w celu nakłonienia konsumenta do kupna produktów finansowych, jeśli tylko obarczone są większym skomplikowaniem⁴³. Mimo istnienia tego przepisu często jednak można się było dopatrzeć manipulacji faktami przy dokonywaniu transakcji sprzedaży tzw.

³⁹ Odpowiedź na pozew w sprawie SR I C 2363/21, k. 95.

⁴⁰ Zob. wyrok SO w Warszawie z 6.08.2021 r., I C 1297/19, LEX nr 3240381.

⁴¹ Zob. S. Byczko, *Misseling jako delikt. Rozważania na przykładzie obligacji GetBack S.A.*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2025, 6, s. 30.

⁴² Więcej o studium przypadku GetBack S.A. w kontekście missellingu finansowego zob. P. Czaplicki, *Zjawisko missellingu na polskim rynku obligacji – czego nauczył nas kazus GetBack S.A.?*, „Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny” 2021, 7, 10, ss. 35–42.

⁴³ Nieprzypadkowo ustawodawca w ustawie o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej tylko w odniesieniu do polisolokat zdecydował się wprost podkreślić wymaganie formułowania rzetelnych komunikatów – zważywszy, że jest to jeden z bardziej skomplikowanych produktów na rynku ubezpieczeń.

polisolokat w Polsce⁴⁴. Te przedstawiane były przez towarzystwa ubezpieczeniowe oraz ich pośredników (w tym banki⁴⁵) jako zupełnie pozbawione ryzyka instrumenty finansowe. Porównywane były niekiedy nawet do lokat bankowych i obligacji skarbowych – jednak w rzeczywistości okazywało się, że ich gwarancja nie obejmuje nawet całej sumy wysokości wpłaconego kapitału. Przy czym potrafiąco wtedy ww. produkt przedstawiać w wysyłanych klientom prezentacjach marketingowych jako „program oszczędnościowy, który pozwoli zarobić nawet wtedy, gdy trendy rynkowe nie będą sprzyjać”. Natomiast tzw. stuprocentowa ochrona kapitału okazywała się często – po wnikliwej analizie ogólnych warunków umowy – jedynie pewnym iloczynem pierwszej wpłaconej składki⁴⁶. Co więcej, nie wspomniano o ryzyku związanym z wcześniejszym rozwiązaniem umowy tego ubezpieczenia, co wiązało się z opłatami likwidacyjnymi, które w zależności od okresu trwania kontraktu potrafiły przekraczać nawet 90% wpłaconego kapitału⁴⁷.

Oprócz opisanego znamienia bezprawności dla skutecznego dochodzenia roszczeń przez ofiary missellingu na podstawie art. 415 k.c. konieczna jest także szkoda majątkowa, wynikająca z realnego zubożenia konsumenta; przy czym zubożenie to musi powstać w korelacji z faktem zakupu instrumentu finansowego niedostosowanego do indywidualnych potrzeb. Ponadto, na podstawie art. 430 k.c., w celu przypisania odpowiedzialności odszkodowawczej nie ma znaczenia ani stopień zawinienia, ani brak kompetencji zatrudnionego pracownika – nawet w przypadku jego celowego działania – ponieważ instytucja finansowa odpowiada za szkodę w nadzorze⁴⁸. Teza ta znajduje odzwierciedlenie w orzecznictwie, które wskazuje jednoznacznie, że to jednostka sektora finansowego prowadząca prywatną działalność powinna być zainteresowana instruowaniem i kontrolą swoich podwładnych, „by ci wyczerpująco i rzetelnie udzielali klientom banku informacji dotyczących oferowanych produktów (...)”⁴⁹. Co więcej, to przedsiębiorca jako profesjonalista powinien być świadomy, w jaki sposób pracownicy wykonują obowiązki nałożone na jego działalność przez ustawodawcę – z takim skutkiem, że każdemu jego zaniechaniu w zakresie nienależytego nadzoru przypisać można zarzut zawinienia⁵⁰.

⁴⁴ O problemach konsumentów związanych ze sprzedażą polisolokat w Polsce zob. A. Michór, *Ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym a ochrona konsumenta*, „Bezpieczny Bank” 2015, 1, 58, ss. 156–180.

⁴⁵ Współpraca instytucji bankowych z sektorem ubezpieczeń określana jest francuskim terminem „banc-assurance” – zob. E. Wierzbička, *Misselling barierą rozwoju ubezpieczeń w Polsce*, „ZN WSH Zarządzanie” 2016, 2, ss. 318 i 319.

⁴⁶ Zob. wyrok SO w Krakowie z 3.09.2020 r., II Ca 18/20.

⁴⁷ K. Michałak, P. Staszczuk, *Możliwość uznania abuzywności klauzuli wartości wykupu w umowach polisolokat w ramach kontroli konkretnej*, „Zeszyty Naukowe Towarzystwa Doktorantów Uniwersytetu Jagiellońskiego. Nauki Społeczne” 2016, 15, ss. 203–207.

⁴⁸ Instytucja finansowa może ponadto ponieść także odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez zwolnionego już pracownika, co potwierdza wyrok SA w Warszawie z 9.03.2018 r., V ACa 58/18, LEX nr 2500115.

⁴⁹ Wyrok SO w Szczecinie z 4.11.2016 r., II Ca 116/16.

⁵⁰ Ibid.

Misselling – błędy w oświadczeniach woli lub odpowiedzialność kontraktowa

Odrębnym sposobem dochodzenia roszczeń potencjalnych ofiar missellingu, w odróżnieniu od odpowiedzialności deliktowej, jest powołanie się na zasadę *errantis voluntas nulla est*⁵¹. Wynika ona bezpośrednio z art. 84 k.c., stanowiąc, że oświadczenia woli złożone innej osobie pod wpływem błędu obarczone są sankcją względną nieważności. Niemniej – jak wskazuje doktryna prawa – aby spełnić przesłanki do zastosowania danej instytucji (w przypadku umów odpłatnych), należy wpierw udowodnić, że *error*: 1) był istotny, 2) dotyczył treści czynności prawnej oraz 3) został spowodowany przez osobę przyjmującą oświadczenie⁵². W tym znaczeniu wykładnia warunku pierwszego wskazuje na konieczność oceny, czy zasadne jest przypuszczenie, że konsument nie podjąłby decyzji rozporządzenia swoją wolą w przypadku usunięcia niezgodnego z prawdą „wyobrażenia o rzeczywistości lub jej elemencie”⁵³. Drugi warunek odnosi się natomiast do powiązania błędu z przedmiotem lub cechami zawieranego stosunku prawnego oraz wynikającymi z nich wzajemnymi świadczeniami stron. Za to ostatni, jak podkreślił Sąd Najwyższy, obejmuje „każde zachowanie adresata oświadczenia, które po stronie składającego to oświadczenie skutkowało fałszywym wyobrażeniem co do czynności prawnej”⁵⁴.

Powyższa analiza prowadzi do wniosku, że w istocie trudno wyobrazić sobie konkretny przejaw missellingu, który nie skutkowałby spełnieniem co najmniej wymienionych wyżej przesłanek. Nie można przecież mówić o wykorzystaniu przez przedsiębiorcę dysproporcji informacyjnej i naiwności klienta bez istotnego zniekształcenia powstałego w jego świadomości co do treści zawieranej czynności prawnej nabycia konkretnego instrumentu finansowego. Istotne wydaje się wyłącznie udowodnienie powiązania zachowania instytucji finansowej z wywołaniem lub podtrzymaniem mylnego przeświadczenia u konsumenta pozostającego pod wpływem błędu. Teza ta udowadnia, że do skutecznego uchylecia się od umowy z mocą *ex tunc* wystarczy niekiedy samo wykazanie zaniechania działającej na rynku finansowym instytucji w postaci niepodjęcia czynności zaradczych dotyczących sprzedaży

⁵¹ Teza ta wpisuje się w rozumienie zjawiska missellingu zaproponowane przez Aleksandra Chłopeckiego, który zauważył, że „z cywilistycznego punktu widzenia misselling można oceniać *in concreto* jako wadę oświadczenia woli (błąd lub podstęp), a w pewnych sytuacjach jako przejaw wyzysku (zwłaszcza wykorzystania niedoświadczenia drugiej strony)” – A. Chłopecki, *Obowiązki informacyjne w umowie ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym – modele ochrony i kierunki ich rozwoju*, „Wiadomości Ubezpieczeniowe” 2016, 3, s. 88.

⁵² M. Maciejewska-Szałas, *Komentarz do art. 84 [w:] Kodeks cywilny. Komentarz*, wyd. 2, M. Balwicka-Szczyrba, A. Sylwestrzak (red.), Warszawa 2024.

⁵³ Wyrok SO w Szczecinie z 4.11.2016 r., II Ca 116/16.

⁵⁴ Wyrok SN z 13.12.2012 r., V CSK 25/12, LEX nr 1293974.

produktu finansowego – mimo możliwości łatwego zauważenia, że w chwili jego oferowania nie odpowiadał on potrzebom konsumenta (czego ten sobie nie uświadamiał)⁵⁵. Innymi słowy, mowa tu o podtrzymaniu stanu asymetrii informacyjnej⁵⁶. Przykładem takiej sytuacji może być nawet zawarcie ryzykownej umowy inwestycyjnej z inicjatywy klienta, gdy ten, pozostając pod wpływem błędu, otwarcie motywuje wobec pracowników jednostki podjęcie swojej decyzji poszukiwaniem bezpiecznego, nieobarczonego możliwością straty sposobu na oszczędzenie. Ze względu bowiem na swoistość produktów oferowanych na rynku finansowym to na przedsiębiorcy – jako podmiocie korzystającym z zaufania – ciąży obowiązek poznania preferencji klientów, w tym: celu ich inwestycji, sytuacji finansowej oraz skłonności do ryzyka i poziomu jego akceptacji⁵⁷. Szczególnie ważne jest to z punktu widzenia prowadzenia działalności maklerskiej, co potwierdzone zostało przez ustawodawcę w art. 83g ust. 1 i 2 u.o.i.f.

Niemniej samo doprowadzenie do stwierdzenia nieważności czynności prawnej na mocy art. 84 k.c. i nn. nie zawsze przesądza o zasadności roszczenia o zapłatę, gdyż musi ono znaleźć swoje uzasadnienie w instytucji bezpodstawnego wzbogacenia (art. 405 i nn. k.c.)⁵⁸. Oznacza to, że upadek umowy nie jest automatycznie tożsamy z powstaniem po stronie pozwanego obowiązku zwrotu środków zainwestowanych przez konsumenta, szczególnie jeśli pierwszy nie był w ogóle stroną kontraktu sprzedaży instrumentu finansowego. W tym kontekście problemem ofiar missellingu może okazać się sytuacja, w której instytucja finansowa (pośrednik lub doradca finansowy na skutek umowy doradztwa lub zlecenia) na podstawie udzielonego pełnomocnictwa dokonała w imieniu klienta zakupu uzgodnionego z nim produktu bądź usługi od podmiotu trzeciego⁵⁹. W tak zarysowanym stanie faktycznym uchylenie się od skutków czynności prawnych zawartych z instytucją pośredniczącą, skutkiem zachowania której konsument doznał rzeczywistego uszczerbku majątkowego (przez tzw. nietrafiony zakup), nie doprowadzi względem niej do wykazania spełniania znamion dyspozycji art. 405 k.c. Wszelako w tym wypadku przedsiębiorca-pośrednik stosujący nieuczciwe praktyki rynkowe w postaci missellingu nie doznał korzyści z równoważnej, dokonanej przezeń transakcji. Innymi słowy, nie doszło po jego stronie do wzbogacenia bez podstawy prawnej, ponieważ nie był on

⁵⁵ K. Zacharzewski, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 14.04.2021 r., I CSKP 28/21 (niepubl.), „Studia Iuridica Toruniensia” 2022, 30, ss. 462–464.

⁵⁶ Ibid., s. 462.

⁵⁷ O problematyce banku jako instytucji zaufania publicznego zob. W. Grabałowski, Bank jako instytucja zaufania publicznego, „Zeszyty Naukowe Instytutu Zarządzania i Marketingu Akademii im. Jana Długosza w Częstochowie: Pragmata tes Oikonomias” 2006, 1, ss. 77–86, oraz T.J. Dąbrowski, Współczesny bank – między instytucją zaufania publicznego a przedsiębiorstwem, „Bezpieczny Bank” 2017, 66, 1, ss. 129–148.

⁵⁸ To samo dotyczy się nieważności umowy w następstwie podstępu czy wyzysku.

⁵⁹ Zob. wyrok SO w Łodzi z 26.09.2016, III Ca 714/16, oraz wyrok SO w Kielcach z 16.09.2021 r., I C 807/20, LEX nr 3262986.

beneficjentem docelowym świadczeń konsumenta. Przyjęcie takiego kierunku argumentacji prawnej nie wyłącza jednak możliwości powoływania się na odpowiedzialność z tytułu deliktu lub kontraktu – o czym stanowi art. 414 k.c.

W tym kontekście – jak zauważyła Krystyna Nizioł – zarówno „pośrednicy, jak i doradcy finansowi świadczą na rzecz konsumenta określone usługi, których jakość i rzetelność decyduje o podjęciu przez niego świadomej decyzji o zawarciu umowy”⁶⁰. Dlatego w ściśle zarysowanej sytuacji skuteczna wydaje się próba przypisania danej jednostce odpowiedzialności odszkodowawczej na zasadzie *ex contractu*⁶¹. Wynika to z faktu, że tak sformułowane żądania wysuwać można w związku ze szkodą wynikłą z nienależycie wykonanej umowy. Jest nią m.in. również – w sposób niewątpliwy – usługa doradztwa inwestycyjnego, o której mowa w art. 76 u.o.i.f., świadczona przed sprzedażą lub zleceniem kupna instrumentu finansowego. Jak wszakże słusznie wskazał Sąd Okręgowy w Łodzi, do stwierdzenia istnienia ww. kontraktu niepotrzebna jest ściśle określona forma ani sama świadomość jej zawarcia między stronami. Powstać ona może w sposób konkludentny na zasadzie *da mihi factum, dabo tibi ius*⁶². Innymi słowy, wystarczającym dowodem istnienia danego stosunku obligacyjnego nie musi być konkretnie sporządzona umowa. Może ona objawiać się przez sam fakt przystąpienia przez instytucje doradztwa finansowego – za zgodą klienta – do wykonywania rzeczywistych czynności rekomendujących dane produkty inwestycyjne. Natomiast brak należytej staranności przy realizacji omawianej umowy, objawiający się nierzetelnym podejściem do potrzeb konsumenta, jeśli doprowadza do powstania *damnum emergens*, skutkuje spełnieniem dyspozycji art. 471 k.c. Co więcej, opisywana koncepcja – w odróżnieniu od dochodzenia prawa z tytułu ogólnych przepisów stanowiących o delikcie – nie musi wykazać spełnienia (opisanej wcześniej) przesłanki bezprawności. Jednak zamiast tego poszkodowany jest zobligowany do udowodnienia niezachowania po drugiej stronie należytej staranności z art. 355 k.c., skutkiem czego doznał on szkody z tytułu nienależycie wykonanej umowy (471 k.c.).

⁶⁰ K. Nizioł, Rola pośrednika i doradcy finansowego w ochronie konsumenta przed missellingiem usług finansowych (ze szczególnym uwzględnieniem etyki wykonywanego zawodu), „Przedsiębiorczość i Zarządzanie” 2019, 1, 20, s. 27.

⁶¹ Wdając się w spór z pośrednikami – oprócz opierania strategii na odpowiedzialności kontraktowej, w związku z zawieraną umową o doradztwo inwestycyjne – istnieje możliwość powoływania się przez poszkodowanych na art. 484 k.s.h. Przepis ten wprost przewiduje odpowiedzialność osób trzecich za tzw. delikt informacyjny, jeśli tylko współdziałają one w przyznawaniu przez spółkę akcji, obligacji lub innych tytułów uczestnictwa w zyskach albo podziale majątku. W kontekście wykładni tego przepisu wart uwagi jest wyrok SN z 14.04.2021 r., I CSKP 28/21, OSNC-ZD 2022, nr 1, poz. 12 oraz cytowana już glosa K. Zacharzewskiego.

⁶² Ibid.

Wnioski

Obecny kształt przepisów prawa cywilnego gwarantuje ofiarom missellingu finansowego szeroki wachlarz podstaw materialnoprawnych, zapewniający im możliwość skutecznego dochodzenia roszczeń o udzielenie ochrony prawnej. Niemniej żądania te wywodzić można (m.in.) zarówno z odpowiedzialności deliktowej, kontraktowej, jak i z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia powstałego na skutek wad oświadczeń woli. Przekładając powyższe na praktykę – stan ten daje pewną swobodę na etapie konstruowania pozwu. Oznacza to, że poszkodowany (lub jego pełnomocnik) staje przed – niekiedy uznaniowym – wyborem powołania się na odpowiednie podstawy prawne, przy czym wszystkie, choć stanowią zupełnie różne instytucje cywilnoprawne, wydają się odpowiednie z punktu widzenia dokonania prawidłowej subsumcji. Rodzi to z kolei problem techniczny, który nie jest bez znaczenia dla strategii procesowej, a wynika z następującego dylematu: czy w ramach jednego stanu faktycznego wyartykułować jedno roszczenie z powołaniem się na alternatywne podstawy prawne, czy może dokonać rozbicia żądania na główne i ewentualne w ramach kumulacji roszczeń. W ocenie autora, celem zmaksymalizowania skuteczności dochodzenia praw w razie pokrzywdzenia missellingiem warto rozważyć ostatni z przedstawionych wariantów. Wybór ten uzasadniają głównie względy przejrzystości procesowej. Sugerowane rozwiązanie pozwala precyzyjniej określić zakres oceny prawnej – przez związanie sądu ścisłą strukturą rozumowania. Strategia ta ogranicza ryzyko pominięcia w rozstrzygnięciu końcowym odniesienia do jednej z alternatywnych podstaw materialnoprawnych w kontekście zastanego stanu faktycznego. Ponadto z punktu widzenia psychologicznego oddalenie wszystkich oddzielnych żądań pozwu może wiązać się z większym wysiłkiem intelektualno-argumentacyjnym po stronie składu orzekającego w momencie sporządzania uzasadnienia do wyroku, niż ma to miejsce w przypadku uwzględnienia powództwa głównego.

Co więcej: racjonalne wydaje się wysuwanie na pierwszy plan konstrukcji opartej na art. 12 u.p.n.p.r. w zw. z art. 415 k.c. Pozostałe zaś linie argumentacyjne – polegające na skorzystaniu z art. 84 w zw. z art. 405 i nn. k.c. lub 471 w zw. z art. 355 k.c. itd. – konstruować jako ww. roszczenia ewentualne. Koncepcja oparta na tzw. delikcie wydaje się najbardziej ogólna i w sposób pełniejszy pokrywa się z fenomenem misselligu finansowego, gdyż pierwotnie to przejaw 'nieuczciwości' instytucji finansowej doprowadza do skutku, jakim jest wywołanie działania konsumenta pod wpływem błędu, a nie odwrotnie. Wszelako wady oświadczenia woli powstają w efekcie czynu o cechach nieuczciwej praktyki rynkowej⁶³, co z kolei uzasadnia nie tylko możliwość uchy-

⁶³ Nieuczciwa praktyka rynkowa, która występuje każdorazowo przy zjawisku missellingu finansowego, stanowi czyn niedozwolony, na co bezpośrednio wskazuje art. 3 u.p.n.p.r. Oznacza to, że nie można się zgodzić z tezą K. Zakrzewskiego, że „przepisy polskiego prawa prywatnego nie przewidują obowiązku działania uczciwego”, a „obowiązek taki nie został proklamowany wprost (...)”, natomiast jego usankcjonowania należy dopatrywać się wyłącznie w przepisach o podstępie z art. 86 k.c.

lenia się od skutków czynności prawnej, ale także potencjalne zastosowanie odpowiedzialności odszkodowawczej. Ostatnie natomiast okazuje się ważne z punktu widzenia możliwości dochodzenia praw poszkodowanych od agentów i pośredników finansowych.

Na koniec autor pragnie przytoczyć również inne wnioski płynące z przeprowadzonych analiz:

1. W dotychczasowym piśmiennictwie akcentuje się przede wszystkim wymiar publicznoprawny missellingu, niemniej takie podejście nie ukazuje w pełni złożoności zjawiska, które ma również istotny aspekt prywatnoprawny.
2. Fenomen missellingu finansowego można utożsamiać na gruncie prawa krajowego nie tylko z praktykami naruszającymi zbiorowe interesy konsumentów, ale również z nieuczciwymi praktykami rynkowymi w rozumieniu ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym.
3. Przepisy ustaw szczególnych z zakresu prawa konsumenckiego nie wprowadzają oddzielnej konstrukcji odpowiedzialności indywidualnej za czyny klasyfikowane jako misselling finansowy, gdyż odwołują się w tym zakresie do istniejących już instytucji cywilnoprawnych (zob. art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r.).
4. Instytucje cywilnoprawne wymienione w powyższym punkcie to m.in.: odpowiedzialność deliktowa, kontraktowa oraz bezpodstawne wzbogacenie.
5. Bezprawności czynów określanych terminem misselling doszukiwać się można w sprzeczności z dobrymi obyczajami lub w zaniedbaniu obowiązków nałożonych przez ustawodawcę na przedsiębiorcę zarówno przed zawarciem umowy, jak i podczas jej zawierania.
6. W dowodzeniu bezprawności opartej na sprzeczności z dobrymi obyczajami kluczowe pozostaje prawidłowe zdiagnozowanie pozaprawnych realiów społeczno-moralnych, do czego przydatne może się okazać odwołanie do kodeksów etyki.
7. Koncepcja polegająca na dochodzeniu roszczeń z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia, o którym mowa w art. 405 i 410 § 2 k.c., nie stanowi samodzielnej podstawy dochodzenia roszczenia w sprawach missellingowych, lecz występuje jako skutek uprzedniego stwierdzenia *ex tunc* nieważności umowy.
8. Koncepcja oparta na bezpodstawnym wzbogaceniu nie będzie miała zastosowania w sporze z pośrednikiem lub agentem z uwagi na to, że dane podmioty nie są docelowymi beneficjentami świadczenia konsumenta.
9. W przypadku opisanym w punkcie powyżej racjonalne wydaje się dochodzenie roszczeń z tytułu odpowiedzialności kontraktowej – powstałej wskutek nienależytej staranności w wykonywaniu umowy o doradztwo inwestycyjne.

10. Jeśli przepis przewiduje zawarcie z konsumentem umowy o doradztwo inwestycyjne, lecz nie uczyniono tego na piśmie, uznaje się, że kontrakt ten został zawarty *per facta concludentia* na zasadzie *da mihi factum, dabo tibi ius*.

Abstrakt

Celem publikacji jest przedstawienie oraz sklasyfikowanie różnych koncepcji prawnoargumentacyjnych, które mogą stać u podstaw dochodzenia roszczeń przez ofiary missellingu finansowego. Wykonując tak postawione zadanie, autor omówił zjawisko z punktu widzenia stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych, naruszenia dobrych obyczajów, koncepcji odpowiedzialności deliktowej i kontraktowej, a także bezpodstawnego wzbogacenia wskutek nieważności umowy ze względu na pozostawanie konsumenta pod wpływem błędu w chwili zawierania umowy. Natomiast we wnioskach przedstawiono m.in. wskazówki dotyczące wyboru optymalnej strategii procesowej, zmierzającej do skutecznego egzekwowania żądań poszkodowanych.

Słowa kluczowe: misselling finansowy, nieuczciwe praktyki rynkowe, instrumenty finansowe, bankowość, roszczenia cywilnoprawne, poszkodowani.

BIBLIOGRAFIA

- Begg, D., Fischer, S., Dornbush, R., Mikroekonomia. Warszawa 2007.
- Bielecki L., Mojak J., Żywicka A., Szanse i bariery rozwoju przedsiębiorczości w Polsce w ujęciu prawa publicznego oraz prawa prywatnego, Lublin 2017.
- Butor-Keler A., Misselling a ochrona konsumenta na rynku usług finansowych, „Studia Ekonomiczne” 2017, 326.
- Byczko S., Misseling jako delikt. Rozważania na przykładzie obligacji GetBack S.A., „Przegląd Prawa Handlowego” 2025, 6.
- Chłopecki A., Obowiązki informacyjne w umowie ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym – modele ochrony i kierunki ich rozwoju, „Wiadomości Ubezpieczeniowe” 2016, 3.
- Cichorska J., Misselling, czyli sprzedaż niepotrzebnych instrumentów finansowych i jej skutki. Stan prawny w Polsce i Wielkiej Brytanii, „Rozprawy Ubezpieczeniowe” 2017, 2, 24.
- Czaplicki P., Zjawisko missellingu na polskim rynku obligacji – czego nauczył nas kazus Get-Back S.A.?, „Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny” 2021, 7, 10.

Dąbrowski T.J., Współczesny bank – między instytucją zaufania publicznego a przedsiębiorstwem, „Bezpieczny Bank” 2017, 66, 1.

Grabałowski W., Bank jako instytucja zaufania publicznego, „Zeszyty Naukowe Instytutu Zarządzania i Marketingu Akademii im. Jana Długosza w Częstochowie: Pragmata tes Oikonomias” 2006, 1.

Kodeks cywilny. Komentarz, tom 3. Zobowiązania – część ogólna, wyd. 2, A. Kidyba (red.), Warszawa 2014.

Kodeks cywilny. Komentarz, wyd. 2, M. Balwicka-Szczyrba, A. Sylwestrzak (red.), Warszawa 2024.

Kohutek K., Sieradzka M., Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, Komentarz, wyd. 3, Warszawa 2024.

Michalak K., Staszczuk P., Możliwość uznania abuzywności klauzuli wartości wykupu w umowach polisokłat w ramach kontroli konkretnej, „Zeszyty Naukowe Towarzystwa Doktorantów Uniwersytetu Jagiellońskiego: Nauki Społeczne” 2016, 15.

Michór A., Ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym a ochrona konsumenta, „Bezpieczny Bank” 2015, 1, 58.

Nizioł K., Rola pośrednika i doradcy finansowego w ochronie konsumenta przed missellingiem usług finansowych (ze szczególnym uwzględnieniem etyki wykonywanego zawodu), „Przedsiębiorczość i Zarządzanie” 2019, 1, 20.

Orlicka J., Zakaz stosowania klauzul abuzywnych i missellingu w znowelizowanej ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, „Prawo Asekuracyjne” 2015, 4, 85.

Orlicki M., Analiza potrzeb klienta – rzeczywista czy pozorna?, „Prawo Asekuracyjne” 2019, 2, 99.

Paduszyńska M., Misselling jako nadużywanie zaufania klienta na rynku finansowym, „Annales. Ethics in Economic Life” 2019, 22, 3.

Rutkowska-Tomaszewska E., Zaufanie do rynku finansowego i instytucji finansowych jako przedmiot ochrony prawnej (kilka uwag na tle nadużyć instytucji finansowych wobec klientów), „Przedsiębiorczość i Zarządzanie” 2018, 2, 19.

Rutkowska-Tomaszewska E., Prawo ochrony konsumenta usług finansowych w świetle założenia racjonalnego ustawodawcy – kilka wybranych uwag, „Acta Universitatis Wratislaviensis” 2020, 3978.

Sieradzka M., Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz, Warszawa 2008.

Sroczyński J., Misselling: nowy rodzaj zakazanej praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2016, 4.

Wierzbicka E., Misselling barierą rozwoju ubezpieczeń w Polsce, „ZN WSH Zarządzanie” 2016, 2.

Zacharzewski K., Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 14.04.2021 r., I CSKP 28/21 (niepubl.), „Studia Iuridica Toruniensia” 2022, 30.