

Sygn. akt I AGa 114/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 lipca 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Małgorzata Zwierzyńska (spr.)
Sędziowie:	SA Ewa Tomaszewska SA Zbigniew Merchel
Protokolant:	stażysta Lazar Nota

po rozpoznaniu w dniu 9 lipca 2018 r. w G.

na rozprawie

sprawy z powództwa Banku (...) Spółki Akcyjnej w W.

przeciwko (...) Spółce Akcyjnej w G.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 27 kwietnia 2017 r., sygn. akt IX GC 839/16

I. oddala apelację;

II. zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 8.100 (osiem tysięcy sto) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Ewa Tomaszewska SSA Małgorzata Zwierzyńska SSA Zbigniew Merchel

Sygn. akt I AGa 114/18

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Gdańsku wyrokiem z dnia 27 kwietnia 2017 r. w sprawie z powództwa Bank (...) Spółka Akcyjna w W. przeciwko (...) Spółka Akcyjna w G. o zapłatę kwoty 32.783,08 zł wraz z odsetkami ustawowymi w punkcie pierwszym oddalił powództwo, w punkcie drugim zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 7.217 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego,

w punkcie trzecim nakazał ściągnąć od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Gdańsku kwotę 8.730,00 zł tytułem nieuiszczonej części kosztów sądowych .

Sąd Okręgowy ustalił i zważył, co następuje:

Powód (...) SA w W. (wcześniej Bank (...) SA) zawarł umowę z (...) U. - dostawcą usług w zakresie obsługi międzynarodowych i krajowych przekazów pieniężnych, na mocy której bank miał prawo nawiązywać współpracę z podmiotami pośrednimi i zlecać czynności w ramach tych usług W dniu 29 listopada 2007 r. nastąpiło przeniesienie części majątku Banku (...) S.A. na bank (...) S.A. (podział przez wydzielenie, zgodnie z 529 § 1 pkt 4 k.s.h. /

W dniu 15 października 2004 r. powód Bank (...) Spółka Akcyjna w W. (wówczas Bank (...) Spółka Akcyjna), zawarł z pozwanym - (...) Spółką Akcyjną w G., zwaną agentem oraz kantorami wymiany walut wymienionymi w Załączniku nr 1 do umowy, które reprezentował agent, zwanymi franchisingobiorcami agenta - umowę agencyjną o świadczenie usług w zakresie obsługi międzynarodowych i krajowych przekazów pieniężnych w ramach sieci (...) Transfer. W komparycji wskazano, że agent w zakresie tej umowy działa w imieniu i na rzecz kantorów wymiany walut, wymienionych w Załączniku nr 1 na podstawie udzielonych mu pełnomocnictw.

Na mocy wskazanej umowy pozwany jako agent zobowiązał się do stałego wykonywania usług w zakresie obsługi międzynarodowych i krajowych przekazów pieniężnych w ramach sieci (...) Transfer, polegających na dokonywaniu w lokalach swoich franchisingobiorców takich czynności jak: wypłat na rzecz klientów przekazów pieniężnych z dowolnej agencji (...), przyjmowania środków pieniężnych od klientów w celu transferu tych środków za granicę do dowolnych agencji (...) oraz przyjmowania środków pieniężnych od klientów w celu transferu tych środków do dowolnych agencji (...) na terenie kraju (§ 1 ust. 1 umowy).

W § 1 ust. 2 umowy strony postanowiły, że pozwany jako agent oraz jej franchisingobiorcy świadczą wskazane usługi na rachunek i w imieniu (...) S.A. Ponadto w § 2 ust. 1 umowy strony przyjęły, że agent oraz jego franchisingobiorcy będą świadczyć usługi zgodnie z instrukcjami otrzymanymi od (...) S.A. Zgodnie z § 2 ust. 3 umowy – w brzmieniu nadanym aneksem nr (...)

z dnia 09 marca 2005 r. – agent zawierając umowę z powodem działał nie tylko we własnym imieniu ale wszystkich swoich franchisingobiorców.

Z kolei w § 4 ust. 1 umowy – w brzmieniu nadanym aneksem nr (...) zawartym w dniu 02 stycznia 2008 r. – strony postanowiły, że agent będzie świadczyć usługi będące przedmiotem Umowy w placówkach swoich franchisingobiorców, działających w imieniu (...) U., wymienionych w „Wykazie placówek agenta. Stan na 1 stycznia 2008 r.” stanowiącym Załącznik nr 1 do Umowy oraz w nowych placówkach po uprzednim zgłoszeniu tych placówek do (...) S.A.

W załączniku nr 1 do aneksu nr (...) zawartego w dniu 01 marca 2011 r. określono, że partnerem agenta realizujących WPŁATY w USD jest (...) D. T..

Włączenie lub wyłączenie do/z sieci (...) U. kolejnych placówek franchisingobiorców Agentu wymagało zmiany Umowy w formie pisemnego aneksu i następować miało na podstawie pisemnego zawiadomienia (...) S.A. (§ 4 ust. 2 umowy)

W § 4 ust. 5 umowy – w brzmieniu nadanym aneksem nr (...) z dnia 03 listopada 2010 r. – strony uzgodniły, że wnioski o nadanie uprawnień/zlikwidowanie uprawnień/zmianę hasła w systemie (...) U. będą przesyłane przez agenta w formie papierowej, zgodnie z Załącznikiem nr 3 do Umowy.

W myśl § 7 ust. 16 umowy – w brzmieniu nadanym aneksem nr (...) z dnia 02 stycznia 2008 r. – agent bierze odpowiedzialność za swoich franchisingobiorców uczestniczących w realizacji Umowy w zakresie określonym w załączniku nr 2, 2a na zasadzie określonej w art. 474 k.c., tzn. jak za własne działania.

Zgodnie z § 10 ust. 1 umowy – w brzmieniu nadanym aneksem nr (...) zawartym w dniu 06 maja 2013 r. – wypłata przekazu pieniężnego przychodzącego z zagranicy może być dokonywana w złotych polskich (PLN), dolarach amerykańskich (USD) i euro (EUR) w formie wypłaty gotówki z kasy. Ust. 2 stanowił, że wypłata przekazu pieniężnego w USD może być dokonywana tylko przez franchisingobiorców agenta określonych w Załączniku nr 12 do Umowy.

Stosownie do § 10 ust. 3 umowy – w brzmieniu nadanym aneksem nr (...) zawartym w dniu 07 czerwca 2005 r. – wypłaty w dolarach amerykańskich mogą być dokonywane tylko przez kantory określone w Załączniku nr 12 do niniejszej Umowy.

W § 10 ust. 6 umowy – brzmieniu nadanym aneksem nr (...) zawartym w dniu 06 maja 2013 r. – postanowiono, że szczegółowy opis czynności związanych z wypłatą przekazu przychodzącego z zagranicy i wypłatą przekazu krajowego, wchodzących w zakres usług świadczonych przez agenta i jego franchisingobiorców, został określony w Procedurze: Obsługa międzynarodowych i krajowych przekazów pieniężnych (...) U. wykonywanych przez agentów Banku (...) S.A. stanowiącej Załącznik nr 2 do Umowy.

Zgodnie z § 11 ust. 2 umowy – w brzmieniu nadanym aneksem nr (...) zawartym w dniu 01 marca 2011 r. – przekazy pieniężne wychodzące za granicę (WPLĄTY) mogą być dokonywane w złotych polskich (PLN). WPLĄTY w dolarach amerykańskich mogą być dokonywane tylko przez franchisingobiorców i partnerów agenta wymienionych w załączniku nr 1 do niniejszego Aneksu. Następnie w ust. 3 tego paragrafu strony przyjęły, że (...) S.A. ustanawia dla każdego franchisingobiorcy agenta wymienionego w Załączniku nr 1 do niniejszej Umowy dzienny limit wpłat kwot przekazów za granicę oraz przekazów krajowych w wysokościach podanych w Załączniku nr 11 (...), dzienny limit wpłat kwot dla nowych franchisingobiorców zgłaszanych przez agenta zostaje ustalony na poziomie 10.000 zł dla pierwszych sześciu miesięcy działalności franchisingobiorcy Agent. Zmiana limitu zgłoszona przez agenta i zaakceptowana przez (...) S.A. nie wymagała zmiany umowy w formie aneksu, ale wymagała zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności i odbywać się mogła w formie protokołów przez dwie upoważnione osoby wskazane przez każdą ze Stron Umowy.

Nadto, w świetle postanowień umowy, rozliczenia finansowe między stronami umowy z tytułu przekazów z zagranicy, przekazów za granicę oraz przekazów krajowych, opłat i prowizji, dokonywane miały być w każdy dzień tygodnia oprócz sobót i niedziel. Przekazanie środków finansowych odbywać się miało w trzecim dniu roboczym (data waluty) po dacie dokonania transakcji (wpłata/wypłata środków w lokalu franchisingobiorcy Agent).

W § 16 ust. 1 umowy – w brzmieniu nadanym aneksem nr (...) zawartym w dniu 06 maja 2013 r. – uzgodniono, że wzajemne rozliczenia między Stronami Umowy z tytułu kwot wypłat przekazów w PLN dokonywane będą w PLN, z tytułu kwot wypłat przekazów w USD dokonywane będą w USD, a z tytułu kwot wypłat przekazów w EUR dokonywane będą w EUR.

W treści Załącznika nr 2 do umowy pt. „Obsługa międzynarodowych i krajowych przekazów pieniężnych (...) U. wykonywanych przez (...) Banku (...) S.A. określono: „charakterystykę produktu (I), warunki realizacji usługi przekazów (...) U. (II), obsługa reklamacji (III), numery kontaktowe do (...) (IV), nadanie przekazu (...) U. (przykładowe czynności należącego do tego zakresu: potwierdzenie tożsamości nadawcy, wręczenie nadawcy ulotki ostrzegawczej, wydrukowanie regulaminu usługi, poproszenie nadawcy o zaakceptowanie regulaminu usługi), odbiór przekazu (...) U. (przykładowe czynności należącego do tego zakresu: przedstawienie odbiorcy warunków realizacji usług określone w regulaminie, potwierdzenie tożsamości odbiorcy, zalogowanie się do systemu transakcyjnego), dyspozycje korygujące w ramach przekazów (...) U. (przykładowe czynności należącego do tego zakresu: korekta danych odbiorcy, korekta danych nadawcy, zmiana kraju odbioru przekazu), skróconą instrukcję wykonania WPLĄTY i WYPŁĄTY przekazu (...) U..

Pierwotny załącznik nr 2 do umowy pt. „Instrukcja dotycząca przekazów pieniężnych poprzez sieć (...)Transfer dla Agent”, określał zasady dokonywania przekazów pieniężnych z zagranicy i kraju (I), zasady dokonywania przekazów z Polski poza granicę kraju (II) oraz zasady dokonywania przekazów krajowych (III).

Załącznik nr 2a do umowy określał zasady dokonywania przekazów pieniężnych z zagranicy i kraju (I), zasady dokonywania przekazów z Polski poza granice kraju (II), zasady dokonywania przekazów krajowych (III) oraz możliwości odwołania przekazu w ramach sieci (...) Transfer (IV). Zgodnie z I ust. 1 tego załącznika – w brzmieniu nadanym aneksem nr (...) zawartym w dniu 09 marca 2005 r. – Agent zobowiązuje się do wypłacenia odbiorcy kwoty przekazu w złotych polskich po uprzednim potwierdzeniu transakcji przez (...) S.A. (...) Jednostkowy limit wypłaty nie może przekraczać 10.000 PLN (...). Według II ust. 1 tego załącznika – w brzmieniu nadanym aneksem nr (...) zawartym w dniu 09 marca 2005 r. – jednostkowy limit realizacji zlecenia na przekaz za granicę nie może przekraczać 6.000 PLN.

Załącznik nr 13 do umowy pt. „Obsługa międzynarodowych i krajowych przekazów pieniężnych (...) U. wykonywanych przez Subagentów Banku (...) S.A. na podstawie dyspozycji klienta składanej dla wypłat w formie ustnej lub pisemnej (...)”, zawiera: informacje ogólne (przeznaczenie produktu, charakterystyka produktu, oprogramowanie wykorzystywane do realizacji transakcji (...) U., zasady pobierania prowizji), realizację zlecenia wpłaty przekazu pieniężnego (...) U.. W załączniku tym wymieniono m.in. rodzaje akceptowanych do wpłaty przekazu dokumentów tożsamości. Określał on także instrukcję wykonania wydruku zastępczego raportu „Potwierdzenie wykonania transakcji.

Dnia 2 lutego 2011 r. pozwany jako Zleceniodawca zawarł z D. T. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą (...) jako Zleceniobiorcą, umowę współpracy nr (...), mocą której pozwana zleciła mu wykonywanie czynności dotyczących świadczenia usług krajowych i międzynarodowych przekazów pieniężnych (...) U. w imieniu i na rzecz Zleceniodawcy (§ 2 ust. 1 umowy).

Strony przyjęły (§ 2 ust. 2 umowy), że Zleceniobiorca jako przedsiębiorca prowadzący samodzielnie działalność gospodarczą we własnym imieniu i na własny rachunek, ponosi pełną odpowiedzialność za wszelkie zaciągnięte zobowiązania oraz wszelkie następstwa prawne i faktyczne swoich działań i zaniechań oraz działań i zaniechań osób, za które odpowiada.

W zawartej umowie (§ 3 ust. 9) strony ustaliły, że Zleceniodawca jest zobowiązany w szczególności zapewnić Zleceniobiorcy bieżące wsparcie, doradztwo i pomoc w kwestiach dotyczących prowadzenia punktów sprzedaży, umożliwić dostęp do informatycznych systemów elektronicznych celem wymiany informacji W § 4 ust. 1 umowy postanowiono, że Zleceniodawca jest zobowiązany zapłacić Zleceniobiorcy opłatę wpisową za przystąpienie do Sieci sprzedaży usług finansowych w wysokości 500 zł (brutto) najpóźniej w dniu podpisania umowy. Zgodnie z ust. 14 Załącznika nr A do tej umowy pt. Instrukcja obsługi, rozliczenia finansowe z tytułu wypłat z przekazów z zagranicy i przekazów krajowych, dokonywane będą w każdy dzień tygodnia oprócz sobót i niedziel. Przekazanie środków finansowych dla Zleceniobiorcy odbywać się miało najpóźniej w trzecim dniu roboczym po dacie dokonania transakcji.

Aneksem do tej umowy postanowiono, że pozwany odstąpi od pobierania od Zleceniobiorcy opłaty wpisowej za przystąpienie do sieci, z uwagi na fakt, iż umowa została zawarta za pośrednictwem Banku, który sam dokonał wszelkich działań mających na celu ocenę podmiotu, przeprowadził niezbędne szkolenia oraz wyposażył punkt w materiały marketingowe.

Tego samego dnia r. D. T. prowadzący działalność gospodarczą jako (...) D. T. udzielił pełnomocnictwa pozwanemu do zawarcia w swoim imieniu jako franchisingobiorcy Agentu – umowy agencyjnej o świadczenie usług w zakresie obsługi międzynarodowych i krajowych przekazów pieniężnych w ramach sieci (...) Transfer pomiędzy Bankiem (...) Spółka Akcyjna, (...) Spółka Akcyjna oraz franchisingobiorcami (...) S.A., w tym również (...) D. T..

Pozwany zwrócił się do powoda e-mailem z dnia 24 lutego 2011 r. o wydanie pisemnego oświadczenia, że (...) D. T. został sprawdzony przez departament bezpieczeństwa banku oraz o przeszkoleniu jego pracowników. W odpowiedzi, powód oświadczył, iż D. T. został sprawdzony przez Bank (...) w zakresie wiarygodności finansowej i karalności na podstawie przedłożonych dokumentów i podczas

bezpośredniego wywiadu. Powód zadeklarował, że z uwagi na prowadzenie przyszłej działalności dla (...) grupy etnicznej, (...) D. T. będzie objęty przez powoda i (...) U. dodatkową, rozszerzoną opieką polegającą na stałym monitorowaniu właściwego wywiązywania się z obowiązku przeciwdziałania wprowadzeniu do obrotu finansowego środków majątkowych pochodzących z nielegalnych lub nieujawnionych źródeł, oraz przeciwdziałania wspierania terroryzmu. Poinformowano też pozwaną, że pracownicy tego podmiotu zostali przeszkoleni w zakresie procedury produktowej i systemu (...) U..

W dniu 3 marca 2011 r. zostało zawarte pomiędzy Bankiem (...) Spółka Akcyjna w W. a (...) Spółka Akcyjna w G. porozumienie ustalające zasady procesu rozliczeniowego dla firmy (...) D. T.– partnera (...) Spółki Akcyjnej, która realizuje przekazy pieniężne (...) U. na podstawie umowy agencyjnej o świadczenie usług w zakresie obsługi międzynarodowych i krajowych przekazów pieniężnych w ramach sieci (...) Transfer

W części wstępnej porozumienia podkreślono, że ma ono na celu dostosowanie procesu rozliczeniowego wynikającego z zawarcia umowy pomiędzy (...) SA a firmą (...) D. T. obejmującej świadczenie usług w zakresie obsługi międzynarodowych i krajowych przekazów środków pieniężnych w ramach sieci (...) Transfer.

W § 1 porozumienia strony przyjęły, że środki finansowe należne (...) SA w dolarach amerykańskich z tytułu kwot przekazów za granicę dokonywanych w dolarach amerykańskich, a także środków finansowych należnych (...) SA w złotych polskich z tytułu kwot przekazów za granicę dokonywanych w złotych polskich oraz z tytułu opłat pobranych od zleceniodawców przekazów wychodzących za granicę dokonywanych w złotych polskich, dolarach amerykańskich i przekazów krajowych przekazywane będą przez franchisingobiorcę/ partnera Agenta kwotami zbiorczymi bezpośrednio na rachunki (...) SA wskazane w tym porozumieniu w terminach ustalonych w § 13 Umowy.

Pozwany nie miał możliwości nadzorowania rachunku bankowego, na który (...)D. T. miał wpłacać środki pieniężne. Pozwany nie miał wglądu w proces rozliczeniowy.

Od momentu przyjęcia środków od klienta do momentu rozliczenia się z firmą (...), zobowiązany do przekazania środków był właściciel (...) D. T.. W innych typowych umowach o współpracę rozliczenie wszystkich transakcji od strony wpłat następowało pomiędzy pozwaną (...)SA a powodem - Bank (...) SA. Zasady współpracy ustalone z przedsiębiorstwem (...) to wyjątek, gdyż obowiązek rozliczeniowy i nadzorczy spoczywał po stronie Banku (...) SA., który był także odpowiedzialny za wdrożenie (...)D. T. do sieci, przeszkolenie i kontakt. Rola pozwanej w kontaktach i możliwościach kontroli tego podmiotu była marginalna.

Powód w dniu 18 kwietnia 2012 r. zwrócił się do pozwanego e-mailem o akceptację nowych placówek (...) D. T..

Powód w dniu 23 października 2012 r. zwrócił się do pozwanego e-mailem z informacją, że (...) D. T. wystąpił z wnioskiem o wprowadzenie nowej placówki w Centrum Handlowym (...). Jednocześnie powód poprosił o akceptację, proponując ustalenie limitu 20 tysięcy dla przekazów dokonywanych w dolarach amerykańskich USD i 10 tysięcy dla przekazów pieniężnych dokonywanych w złotych polskich. Pozwana zaakceptowała zgłoszoną lokalizację oraz zaproponowany limit.

(...) D. T. zwracał się do powoda o zwiększenie limitów dziennych, w szczególności w dniu 23 października 2012 r. zwrócił się e-mailem o zwiększenie limitu dziennego w placówce w Wolce Kosowskiej na kwotę 30.000zł.

W ślad za tym pismem powód zwrócił się do pozwanej z e-mailem prosząc o opinię w tej sprawie, wskazując, że firma (...) rozlicza się terminowo i bardzo rzadko zdarzają się niewielkie opóźnienia. Wskazał także, że aktualny limit tej placówki to kwota 10 tysięcy zł.

Powód w dniu 8 listopada 2012 r. zwrócił się do pozwanej z wnioskiem o nadanie uprawnień i akceptację nowej placówki (...) D. T.

W ostatnim tygodniu października 2013 r. D. T. rozliczał się z transakcji z opóźnieniem. Wcześniej zdarzały się niewielkie opóźnienia.

(...) D. T. nie rozliczył się ze środków pieniężnych przyjętych od klientów w ramach świadczenia usługi przekazu pieniężnego (...) U. w okresie od 7 do 14 listopada 2013 r. w łącznej kwocie 74.466.26 USD stanowiących równowartość 232.783,08 zł. Kwota ta w dwóch transzach miała być przekazana do banku lecz zaginęła w niewyjaśnionych okolicznościach na etapie, kiedy pieniądze pozostawały w posiadaniu dwóch synów D. T. - P. i A. D. -zatrudnionych u ojca. D. T. zobowiązał się wobec powoda do pozyskania w ciągu 14 dni środków pieniężnych pozwalających na spłatę co najmniej 1/3 powstałego zadłużenia oraz zadeklarował wolę spłaty pozostałej kwoty 2/3 zadłużenia w ciągu 6 miesięcy, zgodnie przyjętym przez strony harmonogramem, a nadto zaproponował, aby należna mu jako Agentowi prowizja z tytułu przeprowadzanych operacji była zatrzymywana przez Bank i zaliczana na poczet zaległości.

Bank dla umożliwienia terminowej spłaty należności, miał uruchomić po dokonaniu spłaty działanie systemu transakcyjnego w obsługiwanych przez (...) placówkach na takich samych warunkach i przy tej samej wysokości dziennego limitu wpłat na jakich działały inne placówki (...) U. współpracujące z Bankiem (...) SA.

O zaległościach pozwany dowiedział się około 20 listopada 2013 r. Pozwany nie mając dostępu do monitorowania sposobu rozliczania się (...) z powodem nie otrzymywał także ze strony powoda żadnych informacji co do przebiegu tych rozliczeń.

Pismem z dnia 19 grudnia 2013 r. pozwany zwrócił się do powoda z prośbą o reprezentowanie spółki w sprawie o odzyskanie należności nierozliczonych się przez (...) D. T..

D. T. wbrew swoim deklaracjom nie uregulował należności, dlatego pismem z dnia 25 lutego 2014 r. pozwana złożyła zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa przez niego.

W dniu 3 kwietnia 2014 r. zostało wszczęte śledztwo w sprawie przywłaszczenia w okresie od 07 do 14 listopada 2013 r. w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, przez działającego w imieniu i na rzecz (...) SA w ramach prowadzonej działalności gospodarczej pod firmą (...), powierzonych przez klientów, tytułem realizacji za pośrednictwem (...) SA przekazów za granicę danej agencji (...) pięciu wpłat w łącznej kwocie stanowiącej mienie znacznej wartości 74.466.26 USD na szkodę (...) SA.

Pismem z dnia 9 kwietnia 2014 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 232.738,08 zł tytułem rozliczenia transakcji zrealizowanych w okresie 07 – 14 listopada 2013r. przez placówkę partnerską (...)D. T. w terminie 10 dni od daty otrzymania wezwania.

W dniu 19 maja 2015 r. Sąd Okręgowy w Warszawie wydał postanowienie (sygn. akt XVIII K 5/15), stwierdzające, że oskarżyciel posiłkowy (...) SA w G. nie może brać udziału w niniejszym postępowaniu jako osoba nieuprawniona, gdyż zgodnie z art. 53 k.p.k. w sprawach o przestępstwa ścigane z oskarżenia publicznego wyłącznie pokrzywdzony może działać w charakterze oskarżyciela posiłkowego obok oskarżyciela publicznego lub zamiast niego.

Sąd w postępowaniu karnym uznał, że z materiału dowodowego, w tym z zeznań świadka M. Ł. wynika, że środki pieniężne, które miały stanowić przedmiot przywłaszczenia od chwili dokonania wpłaty przez nadawcę nie były środkami stanowiącymi własność spółki (...) SA czy też środkami pozostającymi we władaniu tej spółki.

Wyrokiem z dnia 9 listopada 2015 r. Sąd Okręgowy w Warszawie (sygn. akt XVIII K 5/15) uznał oskarżonego D. T. winnego tego, że w okresie od 07 listopada do 14 listopada 2013 r. w W., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonywaniu z góry powziętego zamiaru, w ramach prowadzonej działalności gospodarczej pod firmą (...) w W., przywłaszczył mienie o znacznej wartości w kwocie 74.466,26 dolarów amerykańskich USD, stanowiące równowartość 232.738,08 zł polskich, w ten sposób, że wbrew postanowieniom zawartej w dniu 02 lutego 2011 r. między (...) D. T. w W. a (...) SA z siedzibą w G. umowy o nr (...) nie wpłacił na rachunek (...) Banku (...) SA o nr (...) wskazanej kwoty,

którą uzyskał z dokonanych w okresie 07 do 14 listopada 2013 r. w prowadzonym przez siebie punkcie przy ul. (...) lok. (...)w W. wpłat dokonanych przez klientów tytułem realizacji przekazów zagranicznych (...) U..

Na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł względem oskarżonego obowiązek naprawienia w całości szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę kwoty 232.783,08 zł na rzecz Banku (...) SA.

W następstwie wniesionej apelacji wyrokiem z dnia 13 kwietnia 2016 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie (sygn. akt II AKa 98/16), zmienił zaskarżone orzeczenie w ten sposób, że uchylił pkt 4 zaskarżonego wyroku dotyczący orzeczenia na podstawie art. 46 § 1 k.k. względem oskarżonego obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem, zaś w pozostałym zakresie wyrok utrzymał w mocy. Podstawą uchylenia obowiązku naprawienia szkody była okoliczność, że Sąd Okręgowy nie poczynił ustaleń, czy roszczenie wynikające z popełnienia przez oskarżonego przestępstwa nie jest przedmiotem innego postępowania.

W tym kontekście Sąd Apelacyjny wskazał na wytoczenie przez powoda niniejszego procesu o zapłatę kwoty 232.783,08 zł przeciwko pozwanej (...)SA w G..

W ocenie Sądu Okręgowego, materiał dowodowy nie pozwolił uznać roszczenia powoda za zasadne.

Zeznania M. Ł. zeznającej za pozwanego potwierdziły, że umowa łącząca (...) SA a (...) D. T., a także sposób wykonywania tej umowy dalece odbiegał od standardów stosowanych przy innych partnerach związanych z tą spółką. W sposób szczegółowy opisała istniejące dystynkcje pomiędzy typową umową, a umową z (...) D. T. podkreślając nie tylko bezpośrednią więź obligacyjną ale i bezpośrednie kontakty tej firmy z powodem przy wykonywaniu umowy, z pominięciem pozwanej, co miało oczywisty wpływ na kontrolę wykonywania tej umowy przez pozwaną a zatem i na jej ewentualną odpowiedzialność. Podkreśliła pozwana dla przykładu brak informowania jej przez powoda o opóźnieniach w rozliczeniach ze strony D. T..

Sąd pierwszej instancji przeprowadził dowód z wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie w sprawie XVIII K5/15 na okoliczność winy D. T. oraz z protokołu rozprawy z dnia 19.05.2015 r. na okoliczność jaka była świadomość pozwanego co do jego odpowiedzialności. Sąd pierwszej instancji nie uznał, aby postawa zajęta w procesie karnym przez pozwaną miała stanowić wyraz uznania przez nią roszczenia powoda czy też uznania długu. Pozwany prezentował stanowisko spójne z wersją przedstawioną w sprzeciwie od nakazu zapłaty i popartą dowodami z dokumentów, a jej dążenie do ukarania sprawcy przestępstwa, które znalazło wyraz w zawiadomieniu o możliwości popełnienia przestępstwa oraz dążenie do zasądzenia od niego na rzecz Banku obowiązku naprawienia szkody - w żaden sposób nie pozostaje w sprzeczności z podniesionymi zarzutami w niniejszym procesie. Brak było podstaw, aby uznać, że pozwana prezentując wersję spójną w Bankiem w procesie karnym działała pod wpływem błędu, od którego miałyby się następnie uchylić, aby skutecznie podnosić brak swego obowiązku zapłaty względem powoda, jako następcy prawnego (...) S.A..

Niesporna była okoliczność braku rozliczenia się bezpośrednio z Bankiem przez przedsiębiorcę – właściciela (...) w okresie 07.11.2013-14.11.2013 r. w postaci zrealizowanych wpłat przekazów (...) U. w łącznej wysokości 232.783,08 zł., niesporne były także wcześniejsze opóźnienia w rozliczeniach a także brak jakichkolwiek instrumentów po stronie pozwanego, umożliwiających mu monitorowanie rachunku bankowego powoda, na który D. T. miał wpłacać środki pieniężne.

Pozwany w ramach swobody umów zawarł umowę z poprzednikiem prawnym powoda – Bankiem (...) S.A., z której powód wywodzi swoje roszczenie, podobnie jak zawarł umowę z D. T.. Niesporna także jest wiodąca rola Banku począwszy od pozyskania tego konkretnego franchisingobiorcy dla pozwanej jako Agent, poprzez samodzielną weryfikację tej firmy pod względem sytuacji rodzinnej, wiarygodności finansowej, niekaralności, samodzielnego przeszkolenia, „objęcia dodatkową, rozszerzoną opieką” związaną z przepisami o przeciwdziałaniu praniu brudnych pieniędzy, dostarczenia materiałów reklamowych i promocyjnych. W następstwie tego osobistego zaangażowania Banku pozwany wyjątkowego odstąpił od pobrania od swego franchisingobiorcy opłaty wpisowej wynikającej z par 4 umowy, na podstawie aneksu. Na dalszym etapie to także poprzednik powoda bezpośrednio kontaktował się z D. T. i odwrotnie, ustalał z nim kwestie dodatkowych placówek, podwyższania limitów kwotowych, ustanowił dogodny

dla tego kontrahenta 3 dniowy termin rozliczenia zamiast zasadniczo stosowanego terminu 1 dnia roboczego, a także inne kwestie wynikające bezpośrednio z treści Porozumienia z dnia 3 marca 2011 r. zawartego pomiędzy Bankiem a tą firmą (...) (k. 151-152). Porozumienie to dostosowywało proces rozliczeń finansowych do konkretnych potrzeb wykonywania umowy Banku z tym konkretnym franchisingobiorcą Agenta. Na podstawie tego porozumienia Bank stworzył trzy odrębne rachunki, w tym walutowy, umożliwiające (...) przekazywanie środków pobranych od klientów wraz z opłatami i „dokonywanie uznania” za transakcje wypłacone w jego placówkach. Wszyscy inni franchisingobiorcy pozwanego rozliczali się z nim bezpośrednio i dopiero Agent - pozwany dokonywał wpłat na rzecz Banku. Realizacja postanowień tego porozumienia uniemożliwiła pozwanemu jakiegokolwiek monitorowania rozliczeń i stanu zobowiązań (...) względem poprzednika prawnego powoda, inaczej niż tylko poprzez informacje udzielane przez sam Bank. Tymczasem Bank do czasu problematycznego braku rozliczenia się nie informował pozwanego o żadnych opóźnieniach. Odnosnie dodatkowych placówek (...) wskazać należy dodatkowo, że wykaz placówek Agenta stanowił załącznik nr 1 do umowy – stosownie do aneksu nr (...) pkt II. Aktualizacja załącznika wymagała formy pisemnej pod rygorem nieważności, i miała odbywać się w formie protokołów podpisanych przez upoważnionych przedstawicieli stron umowy. Słusznie zauważył pozwany, że powód powołując się na dodanie trzech dodatkowych placówek franchisingobiorcy w W., W. i N. nie przedłożył dokumentów na skuteczne dodanie tych placówek do Załącznika nr 1. Wskazując na odmienności w realizowaniu umowy z franchisingobiorcą pozwanego przez Bank pozwany podkreślił też okoliczność, że wbrew umowie stron par 4 ust 5 odnośnie procedury wystąpienia o nadanie uprawnień w systemie (...) U. – wniosek taki został złożony przez (...) bezpośrednio do Banku i zaakceptowany przez Biuro (...) powoda., pomimo że winien je przesyłać Agent zgodnie z załącznikiem nr 3 do umowy. Podkreślenia wymaga chybione, zdaniem Sądu, stanowisko powoda, jakoby pozwana na potrzeby niniejszego postępowania kreowała koncepcję bezpośredniego węzła obligacyjnego pomiędzy powodem a (...). Niewątpliwie bowiem węzeł taki istnieje w następstwie umowy zawartej przez poprzednika prawnego powódki – Bank (...) S.A. w dniu 15.10.2004 r. , skoro umowę zawarła nie tylko z pozwaną – (...) S.A. Jako Agentem lecz także kantorami wymiany walut wymienionymi w Załączniku nr 1 do umowy, zwanymi w umowie franchisingobiorcami Agenta, których (...) reprezentowała, działając w ich imieniu i na ich rzecz - stosownie do udzielonego pełnomocnictwa. Powód wywodząc odpowiedzialność pozwanej opartą na dyspozycji art 474 kc pomija to pełnomocnictwo (k. 225), które w dniu 02.02.2011 r. zostało udzielone przez D. T. - - (...) pozwanej jako Agentowi do zawarcia w jego imieniu jako franchisingobiorcy Agenta - umowy agencyjnej o świadczenie usług w zakresie obsługi międzynarodowych i krajowych przekazów pieniężnych w ramach sieci (...) Transfer pomiędzy Bankiem (...) S.A., (...) S.A. oraz franchisingobiorcami (...) S.A., w tym również mocodawcą. Firma (...) została wskazana w załączniku nr 1 do Aneksu z dnia 1 marca 2011 r. w wykazie partnerów (...) S.A., zaś zawarcie umowy o współpracy pomiędzy D. T. a pozwanym nastąpiło w dniu 02.02.2011 r. (k. 208 - 217) Gdyby powód nie kontestował tego pełnomocnictwa, zdaniem Sądu, musiałby wywodzić obowiązek zapłaty przez powoda co najwyżej z ogólnych zasad odpowiedzialności kontraktowej, nie zaś z art 474 kc na zasadzie ryzyka, który w sytuacji istnienia bezpośredniej więzi obligacyjnej pomiędzy powodem o podmiotem wyrządzającym szkodę – traci rację bytu. Stosownie do treści przywołanego przepisu - dłużnik odpowiedzialny jest jak za własne działanie lub zaniechanie za działania i zaniechania osób, z których pomocą zobowiązanie wykonywa, jak również osób, którym wykonywanie zobowiązania powierza.

Wskazywana przez powoda odpowiedzialność pozwanego ukształtowana za jego franchisingobiorców na zasadzie art 474 kc, jak za własne działanie, odnosi się wprost do realizacji umowy w zakresie określonym w załącznikach 2 i 2a. Słusznie, zdaniem Sądu, argumentuje pozwana, że załączniki te stanowią spis procedur dotyczących technicznych aspektów wykonywania umowy, które nie mają bezpośredniego związku z rozliczeniami franchisingobiorcy Agenta – w tym przypadku firmy (...), zresztą, co warte jest podkreślenia, powód na żadnym etapie postępowania nie zarzucał nie zastosowania się przez (...) czy jego pracowników do wymaganych procedur z e wskazaniem, że to w następstwie ich niedochowania doszło do szkody w jego mieniu. Sąd w ustaleniach stanu faktycznego wskazał jakiego rodzaju techniczne aspekty wykonywania przekazów regulowały oba te załączniki.

Umowa będąca podstawą roszczenia powoda wskazywała na konkretne zobowiązania Banku, zobowiązania Agenta a także obowiązki franchisingobiorców, jednocześnie precyzując także wspólne zobowiązania stron umowy. W tym kontekście nieuprawnione jest forsowanie przez powoda tezy, jakoby D. T. pozostawał podwykonawcą czy

zleceniobiorcą pozwanego Agenta w rozumieniu art 474 kc skoro, co niewątpliwe, sam pozostawał stroną umowy bezpośrednio z Bankiem i z związku z tym był bezpośrednim podmiotem praw i obowiązków wynikających z umowy z Bankiem. Słusznie wskazał pozwany na par 13 oraz 17 umowy, odnoszący się właśnie do rozliczenia stron umowy.

Istotne ma także znaczenie, że wobec braku wpłat od (...) w okresie 7-14.11.2013 r. powód zwracał się nadal bezpośrednio do (...), z konsekwentnym pomijaniem pozwanego (...), sam prowadził rozmowy z (...) właścicielem tej firmy odnośnie sposobu uregulowania jego zobowiązania, dawał mu szanse na spłatę zaległości zmniejszając jednak limity wpłat i wypłat przekazów (...) U. – zresztą na żądanie pozwanego.

O zaistniałych nieprawidłowościach w rozliczeniu Bank zawiadomił pozwanego dopiero 18 listopada 2013 r. i od tej daty zaczęły się bieżące informacje w tej sprawie, które niemal natychmiast przybrały postać roszczeń o zapłatę. Dopiero z chwilą powzięcia wiedzy o braku realnych możliwości rozliczenia się przez (...) Bank samodzielnie zablokował dostępne tej firmie systemy transakcyjne we wszystkich jego placówkach, uniemożliwiając dalsze wpłaty i wypłaty przekazów. Już z tego wynika, że gdyby reakcja Banku na brak rozliczenia nastąpiła wcześniej, nie doszłoby do tak długotrwałego proceduru i Bank zdołałby zminimalizować rozmiar szkody, lub w ogóle jej uniknąć, gdyby na bieżąco monitorował terminowość wcześniejszych wpłat, czego pozwany czynić nie mógł w odniesieniu do tego kontrahenta. W tym kontekście ewentualne opóźnienia (...)S.A. płatnościach wobec powoda, na co zwracał uwagę powód – nie mogą mieć żadnego znaczenia. Gdyby bowiem pozwany miał wiedzę o swobodnym podejściu (...) do i tak dogodnego terminu 3 dni płatności, mógłby stosownie do tego zareagować łącznie z żądaniem cofnięcia uprawnień do realizacji przekazów.

W tym kontekście uzasadnione jest twierdzenie pozwanego, że sam poprzednik prawny powoda przyczynił się do powstania szkody poprzez ignorowanie opóźnień, brak bieżącej informacji i współdziałania z pozwanym.

Oceniając roszczenie powoda w kontekście przepisów o odpowiedzialności odszkodowawczej na podstawie art 471 kc, zdaniem Sądu Okręgowego powód, wbrew obowiązkowi wynikającemu z art 6 k.c, nie wykazał przesłanek tej odpowiedzialności po stronie pozwanej. O ile szkoda powoda jest niewątpliwa, to już przekonanie powoda o winie pozwanego i adekwatnym związku przyczynowym pomiędzy szkodą a działaniem czy zaniechaniem pozwanego, które miałyby stanowić niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy - w kontekście wyżej poczynionych uwag – pozostaje dowolne.

Z tych względów, uznając powództwo za niezasadne, Sąd Okręgowy oddalił je na podstawie art 471, 473 i 474 k.c. oraz 6 k.c. a contrario.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art 98 i 108 kpc, stosownie do zasady odpowiedzialności za wynik procesu, obciążając nimi w całości powoda jako przegrywającego sprawę. O wysokości kosztów zastępstwa procesowego Sąd orzekł na podstawie przepisów obowiązującego na dzień wniesienia pozwu § 6 pkt 7 w zw. z § 2 pkt 1 rozporządzenia -Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radcy prawnego oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U.02.163. poz. 1349), powiększone o kwotę 17 zł opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

Apelację od powyższego wyroku wniósł powód zaskarżając go w całości i zarzucając mu :

1. naruszenie art. 56 k.c. i art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie wskutek czego Sąd dokonał wadliwej wykładni oświadczeń woli stron zawartych w umowie agencyjnej z dnia 25 października 2004 r. oraz w porozumieniu z dnia 3 marca 2011 r. oraz oświadczeń woli pozwanego i (...) zawartych w umowie o współpracy nr (...) z dnia 2 lutego 2011 r., co skutkowało uchynieniem się przez Sąd od ustalenia zgodnego zamiaru stron dokonujących tych czynności oraz zakresu zastosowania poszczególnych postanowień umownych ;
2. naruszenie art. 471 k.c. w związku z art. 473 § 1 i 2 k.c. i art. 474 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie przy niedostatecznym ustaleniu okoliczności faktycznych oraz niezasadnym uznaniu, że istnieje pomiędzy powodem

a (...) węzeł obligacyjny wyłączający odpowiedzialność pozwanego wobec powoda oraz uznanie, że dla przyjęcia odpowiedzialności pozwanego wymagana jest wina oraz że pozwany nie naruszył własnych obowiązków umownych;

3. naruszenie art. 353 § 1 k.c. , art. 354 k.c. i art. 355 k.c. poprzez ich niezastosowanie, podczas gdy zachowanie pozwanego zmierza do zachwiania równowagi stron poprzez jego uprzywilejowanie z uwagi na przypisanie powodowi ryzyka ekonomicznego związanego z nieprzekazaniem powodowi przez (...) środków pieniężnych uzyskanych przez ten podmiot z wpłat od klientów, przy jednoczesnym pominięciu okoliczności wskazujących na brak zachowania staranności pozwanego przy wykonywaniu jego obowiązków jako agenta;

4. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c., art. 217 k.p.c. art. 227 k.p.c. i art. 316 k.p.c. poprzez wadliwą ocenę materiału dowodowego , w tym pominięciu części dowodów z dokumentów i daniu wiary zeznaniom M. Ł. przesłuchanej za stronę pozwaną, w szczególności:

- w zakresie dotyczącym praw i obowiązków stron umowy agencyjnej z dnia 25 października 2004 r., porozumienia z dnia 3 marca 2011 r. i umowy o współpracy z dnia 2 lutego 2011 r. , co skutkowało nietrafnym ustaleniami relacji pomiędzy powodem, pozwanym i (...), jakoby relacje pozwanego i (...) istotnie różniły się od jego relacji z pozostałymi franczyzobiorcami;

- co do tego, że pomiędzy powodem a (...) istniał samoistny węzeł obligacyjny wyłączający zastosowanie umowy agencyjnej łączącej strony w zakresie dotyczącym obowiązków pozwanego przy realizacji przekazów (...) U. przez franczyzobiorców , w tym (...), a w zwłaszcza terminowego rozliczania się pozwanego z powodem z tytułu wykonanych przekazów oraz w zakresie odpowiedzialności pozwanego z tytułu szkody powstałej na skutek zaniechania takiego rozliczenia ;

- poczynieniu błędnych ustaleń co do tego, że :

- załącznik nr 2, 2a, 13 do umowy agencyjnej zawierały wyłącznie opis warunków technicznych realizacji przekazów pieniężnych (...)U. podczas gdy w umowie agencyjnej oraz w załącznikach określono zasady i warunki realizacji tych przekazów, w tym rozliczeń stron tych umów;

-istniała trójstronna umowa pomiędzy (...) i stronami;

- pozwany nie miał wglądu w rozliczenia pomiędzy (...) a powodem oraz że rola pozwanego w możliwości kontroli tego podmiotu była marginalna;

- pozwany nie posługiwał się przy wykonaniu zlecenie na rzecz powoda (...) jako swojego franczyzobiorcy;

- pozwany nie uznawał swojej odpowiedzialności wobec powoda pomimo treści jego pisma z dnia 14 marca 2014 r. , zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa z dnia 25 lutego 2014 r. ;

5. naruszenie art. 11 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. i art. 316 k.p.c. poprzez oparcie wyroku na ustaleniach odmiennych od ustaleń prawomocnego wyroku skazującego co do popełnienia przestępstwa przez (...), w szczególności co do ustalenia wyroku karnego wskazującego na zachowanie (...) sprzeczne z postanowieniami umowy z dnia 2 lutego 2011 r.

W oparciu o powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę wyroku poprzez uwzględnienie powództwa i obciążenie pozwanego kosztami postępowania za obie instancje, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Gdańsku.

Pozwany wniósł o oddalenie apelacji na koszt strony powodowej.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jako bezzasadna podlegała oddaleniu.

Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne ustalenia poczynione przez Sąd Okręgowy i czyni je także podstawą własnego rozstrzygnięcia, co w takim wypadku zwalnia z obowiązku ich ponownego przytaczania.

Sąd nadto uzupełnił zebrany przez Sąd Okręgowy materiał dowodowy o dodatkowe przesłuchanie za stroną pozwaną prezesa zarządu M. Ł. na okoliczność, jaki był przedmiot regulacji załączników nr 2 i 2a do umowy stron z dnia 15 października 2004 r. Przesłuchanie to potwierdziło dotychczasowe stanowisko pozwanego zajmowane w toku niniejszego postępowania, i nie doprowadziło do ujawnienia nowych okoliczności (vide. e – protokół rozprawy z dnia 9 lipca 2018 r. k 513).

Odnosząc się w pierwszym rzędzie do zarzutów natury procesowej, w tym przede wszystkim dotyczącego naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Sąd Odwoławczy wskazuje, że zarzut ten mógłby okazać się skuteczny, gdyby skarżąca zdołała wykazać, że brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub że wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo – skutkowych. Natomiast jeżeli z materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dawały się wysnuć wnioski odmienne. (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 7 stycznia 2005 r. sygn. IV CK 387/04, Lex nr 177263 oraz z dnia 27 września 2002 r. sygn. II CKN 817/00, Lex nr 56906).

W świetle powyższego oczywistym zatem winno być, że strona chcąc podważyć ocenę materiału dowodowego dokonaną przez Sąd pierwszej instancji, winna wskazać, na czym polegają uchybienia zasadom logiki i doświadczenia życiowego popełnione przy ocenie poszczególnych dowodów. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, apelacja nie czyni zadość temu wymogowi stanowiąc jedynie polemikę ze stanowiskiem Sądu Okręgowego, który wyjaśnił, z jakich przyczyn uznał zeznania M. Ł. za wiarygodne, wskazując na ich szczegółowość, wewnętrzną spójność oraz korelację z dokumentami zebranymi w sprawie, zwłaszcza z korespondencją przedprocesową stron, co w konsekwencji pozwoliło ustalić szczególną pozycję firmy (...) na tle innych franczyzobiorców pozwanego. Sąd Okręgowy odniósł się także do akcentowanej przez skarżącego okoliczności związanych ze złożeniem przez pozwanego zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa oraz dążenia do zasądzenia od sprawy naprawienia szkody na rzecz Banku.

Nadto, skarżący zarzucając Sądowi pierwszej instancji nieskonfrontowanie zeznań M. Ł. z pozostałym materiałem dowodowym nie precyzując jednakże, z jakimi konkretnie dowodami konfrontacja ta winna była nastąpić, co czyni podniesiony zarzut gołosłownym. Sąd Okręgowy natomiast dając wiarę M. Ł. wskazał, z jakimi dowodami zeznania prezesa zarządu pozwanego korespondują - korespondencja przedprocesowa stron i pozostałe dokumenty wymienione w części faktycznej uzasadnienia.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, wnioski wyprowadzone przez Sąd Okręgowy z zebranego materiału dowodowego są co do zasady prawidłowe (poza kwestię odrębnego węzła obligacyjnego, o czym będzie mowa szerzej w dalszej części rozważań), zgodne z doświadczeniem życiowym i logiką, zatem w świetle wyżej przytoczonego orzecznictwa na tle art. 233 § 1 k.p.c. nie ma podstaw do zanegowania przeprowadzonej przez Sąd a quo oceny dowodów. W konsekwencji, nie ma też podstaw do podzielenia zarzutu błędnych ustaleń faktycznych. Ustalenia te mają bowiem pełne oparcie w zebranych w sprawie materiale dowodowym.

Zarzuty naruszenia art. 217 k.p.c., art. 227 k.p.c. i art. 316 k.p.c. zostały nieprawidłowo sformułowane, gdyż przepis art. 227 k.p.c. określa jedynie, co może być przedmiotem dowodu, a w rezultacie twierdzenie, że art. 227 k.p.c. został naruszony przez sąd rozpoznający sprawę jest uzasadnione tylko w sytuacji, gdy wykazane zostanie, że sąd przeprowadził dowód na okoliczności niemające istotnego znaczenia w sprawie i ta wadliwość postępowania dowodowego mogła mieć wpływ na wynik sprawy, bądź gdy sąd odmówił przeprowadzenia dowodu na fakty mające istotne znaczenie w sprawie, wadliwie oceniając, iż nie mają one takiego charakteru (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2014 r. I PK 236/13, LEX nr 1646076).

Wskazuje się również, że skuteczne postawienie zarzutu naruszenia art. 227 k.p.c. wymagałoby wskazania, jakim innym przepisom postępowania, istotnym dla podejmowania decyzji dowodowych, Sąd pierwszej instancji uchybił (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2014 r., II CSK 481/13, LEX nr 1483576). Tymczasem apelujący nie czyni zadość temu wymogowi poprzestając na ogólnym wskazaniu obok art. 227 k.p.c. także art. 217 k.p.c. lecz w sposób ogólny, nie bacząc, że przepis ten ma aż trzy jednostki redakcyjne .

Skarżący zatem wadliwie sformułował zarzut naruszenia tego ostatniego przepisu, a przypomnieć jedynie należy, że Sąd nie może dopuścić się naruszenia art. 217 § 1 k.p.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 2014 r., IV CSK 503/13, LEX nr 1467113), natomiast przepisy art. 217 § 2 i 3 k.p.c. dotyczą koncentracji materiału dowodowego, skarżący zaś nie podnosi, aby Sąd Okręgowy bezzasadnie pominął jakiegokolwiek zgłoszone przez powoda wnioski dowodowe.

Niezrozumiały jest również zarzut uchybienia przepisowi art. 316 k.p.c. Przepis ten wyraża zasadę aktualności orzekania, która oznacza, że chwilą miarodajną dla oceny sprawy będącej podłożem wyroku, pod względem faktycznym i prawnym, jest chwila zamknięcia rozprawy. Przy wydawaniu wyroku zatem sąd może uwzględniać tylko to, co w chwili zamknięcia rozprawy stanowiło element stanu faktycznego i prawnego. Tymczasem argumenty przytoczone przez skarżącego nie zarzucają Sądowi a quo uwzględnienia innych faktów niż te, które zostały ujawnione w toku postępowania. bądź też nieuwzględnienia aktualnego stanu istniejącego w dacie zamykania rozprawy. W istocie bowiem wszystkie zarzuty naruszenia prawa procesowego , w tym także i art. 316 k.p.c. , zmierzają do podważenia oceny materiału dowodowego oraz ustaleń poczynionych na jego podstawie, a właściwym ku temu środkiem jest wykazanie przez stronę skarżącą uchybień w zakresie kryteriów oceny dowodów z art. 233 § 1 k.p.c. co jednak - jak już zaznaczono wyżej - nie miało miejsca .

Co do zarzutu naruszenia art. 11 k.p.c. to wskazać trzeba na poglądy judykatury, w myśl których istota związania skazującym wyrokiem karnym polega na tym, iż sąd cywilny, ustalając stan faktyczny sprawy, nie może pominąć czynu opisanego w sentencji karnego wyroku skazującego. Jednakże związanie prawomocnym wyrokiem karnym dotyczy ustalonych w nim znamion przestępstwa i okoliczności jego popełnienia, natomiast okoliczności wykraczające poza te elementy stanu faktycznego nie są wiążące w sprawie cywilnej. W postępowaniu cywilnym możliwe jest dokonanie dodatkowych ustaleń, istotnych z punktu widzenia przesłanek odpowiedzialności cywilnej sprawcy szkody, które nie były istotne dla określenia znamion przestępstwa i podstaw odpowiedzialności karnej. (por. - postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 października 2017 r. IV CZ 62/17, LEX nr 2401078, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2016 r. III CSK 267/15 LEX nr 209303, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 kwietnia 2015 r. II CSK 363/14, LEX nr 1711685).

Uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia nie wskazuje, aby Sąd pierwszej instancji odwołując się do wydanego w postępowaniu karnym wyroku wskazującego uchybił przepisowi art. 11 k.p.c., mając na względzie jego wykładnię przedstawioną powyżej. Sąd w oparciu o ten wyrok skonstatował bowiem jedynie, że D. T. został skazany prawomocnie za przestępstwo przywłaszczenia mienia w kwocie 74.466,26 USD stanowiące równowartość 232.738,08 zł polskich, popełnione w okresie od 7 listopada do 14 listopada 2013 r. w ten sposób, że wbrew postanowieniom umowy nr (...) dnia 2 lutego 2011 r. nie wpłacił na rachunek (...) Banku (...) SA wskazanej kwoty, którą uzyskał z dokonanych w okresie 7 - 14 listopada 2013 r. w prowadzonym przez siebie punkcie przy ul. (...) lok. (...)w W. wpłat dokonanych przez klientów tytułem realizacji przekazów zagranicznych (...) U.. Odnosił się nadto do postawy pozwanego prezentowanej w toku postępowania karnego, oraz odmowy uznania go przez sąd karny za pokrzywdzonego, a także odnotował, że środki przywłaszczone przez oskarżonego nie stanowiły własności (...) Spółki Akcyjnej ani też nie znajdowały się w jego władaniu. Trudno zatem uznać, jak zarzuca skarżący w apelacji, że stwierdzenie, iż D. T. działał w sposób sprzeczny z umową z dnia 2 lutego odbiega od sentencji wyroku skazującego.

Konkludując, Sąd Apelacyjny wskazuje, iż Sąd pierwszej instancji nie dopuszczając się wytkniętych w apelacji naruszeń prawa procesowego prawidłowo ustalił stan faktyczny i dokonał jego właściwej kwalifikacji prawnej przyjmując, że nie ma podstaw do przypisania pozwanemu odpowiedzialności za działania D. T. na podstawie art. 474 k.c., zaś przesłanki odpowiedzialności z art. 471 k.c. w żaden sposób nie zostały wykazane. W istocie, powód nie podjął żadnej

inicjatywy dowodowej dla wykazania tych przesłanek, gdyż konsekwentnie upatrywał podstaw swego żądania w odpowiedzialności powoda za działania jej franczyzobiorcy.

Rację ma jednak Sąd Okręgowy stwierdzając, że odpowiedzialność ta mogłaby się zaktualizować jedynie wówczas, gdyby szkoda powstała na skutek naruszenia przez franczyzobiorcę postanowień załączników 2 i 2 a do umowy, a które stanowią jedynie ściśle określone procedury postępowania przez franczyzobiorcę przy wykonywaniu umowy. wynika to wprost z § 7 pkt 15 umowy z dnia 15 października 2004 r., wielokrotnie aneksowanej, w myśl którego Agent (czyli pozwany) bierze odpowiedzialność za swoich franczyzobiorców uczestniczących w realizacji umowy w zakresie określonym w załączniku 2 i 2a na zasadzie określonej w art. 474 k.c. W myśl aneksu nr (...) z dnia 2 stycznia 2008 r. dodano do tego jeszcze załącznik 13 (k. 110).

Do załączników tych odsyłał także § 10 umowy z dnia 15 października 2004 r. stanowiąc, że szczegółowe zasady wypłat przekazów z zagranicy i przekazów krajowych określone są w części I załącznika 2 i 2 a, również zmieniony powyższym aneksem, gdzie dodano, iż zasady wypłat przekazów z zagranicy i przekazów krajowych dla wypłat dokonywanych przy wykorzystaniu systemu T. określa załącznik nr 13 (k.111.)

Zwrócić również należy na postanowienia § 18 umowy z dnia 15 października 2004 r który stanowi, że Agent i Bank ponoszą wobec siebie pełną odpowiedzialność odszkodowawczą z tytułu nienależytego wykonania umowy na zasadach określonych w art. 471 k.c. Odpowiedzialność ta jest wyłączona, gdy szkoda jest wynikiem działania Agenta lub jego franczyzobiorcy zgodnie z instrukcją stanowiącą załącznik nr 2 i 2a do umowy.

Wynika z tego jasno, że strony umowy wyraźnie rozgraniczały sytuacje, gdy do szkody dojdzie wskutek naruszenia zasad regulacji zawartych we wspomnianych załącznikach od sytuacji, gdy do szkody dojdzie z innych przyczyn. Zatem powód domagając się od pozwanego naprawienia szkody wyrządzonej przez franczyzobiorcę D. T. winien był wykazać, że szkoda ta była wynikiem naruszenia procedur opisanych w załącznikach 2 i 2a. Załączniki te stanowiły szczegółowy zapis procedur, które winien przedsięwziąć pracownik banku przeprowadzając operacje z klientem dokonującym wpłat. Już zresztą sam tytuł tych z załączników: Instrukcja dotycząca przekazów pieniężnych poprzez sieć (...) TRANSFER dla Agenta oraz dla jednostek Agenta korzystających z terminali komputerowych systemu (...) czy też Obsługa międzynarodowych i krajowych przekazów pieniężnych(...) U. (załącznik 13) wskazuje, iż taką właśnie rolę owe załączniki pełniły.

Załączniki te opisują poszczególne czynności, począwszy od sprawdzenia tożsamości klienta zamierzającego dokonać określonej operacji, sposobu wypełniania stosownych formularzy i dalszego przesyłania tych formularzy, sposobu naliczenia prowizji i procedur reklamacyjnej, zarejestrowanie przekazu (dotyczy sytemu (...)) itp. Te techniczne aspekty nie miały jednak bezpośredniego związku z rozliczeniami firmy (...). Tymczasem powód domagając się od pozwanego naprawienia szkody nie wskazywał, aby którakolwiek z procedur precyzyjnie opisanych we wskazanych załącznikach została naruszona przez

O przekazywaniu na rzecz powoda środków uzyskanych wskutek realizacji przekazów zagranicznych w ramach sieci(...) U. stanowiło natomiast porozumienie stron, z dnia 3 marca 2011 r., które wprowadzało dla pozwanego obowiązek przekazywania uzyskanych środków kwotami zbiorczymi i jak wprost wynika z jego treści – miało na celu dostosowanie procesu rozliczeniowego w związku z zawartą umową przez pozwanego z firmą (...) (umowa z dnia 2 lutego 2011 r.) Ta właśnie umowa wraz z załącznikami określała sposób, zasady i terminy rozliczania się przez firmę (...) z dokonanych za jej pośrednictwem przekazów (§ 3 pkt 8, § 6 ust. 1 i 2).

W świetle powyższego niezrozumiały jest zarzut zaniechania przez Sąd a quo ustalenia zgodnego zamiaru stron zawierających wskazane wyżej umowy . Wskazać trzeba na stanowisko Sądu Najwyższego, którego podsumowaniem są wyroki z dnia 31 maja 2017 r. (V CSK 433/16, LEX nr 2358841) i z dnia 10 stycznia 2017 r. (I CSK 225/17, LEX nr 2455732) stanowiące, że przy dokonywaniu wykładni obiektywnej konieczne jest ustalenie właściwego sensu oświadczenia woli na podstawie przypisania normatywnego, czyli jak adresat oświadczenia rozumiał je lub powinien

był rozumieć. Decydujący jest więc punkt widzenia odbiorcy oświadczenia, dokonującego z należytą starannością wykładni zmierzającej do odtworzenia treści myślowych składającego oświadczenie .

W ocenie Sądu Apelacyjnego, w świetle treści zeznań M. Ł. oraz przytoczonych wyżej postanowień umowy z dnia 15 października 2004 r. wyraźnie rozgraniczających sytuacje, w których aktualizować się będzie odpowiedzialność Agenta na zasadzie art. 471 k., a w jakich na zasadzie art. 474 k.c. , oraz biorąc pod uwagę przedmiot regulacji załączników 2, 2a i 13, potwierdzają prawidłowość rozumowania Sądu Okręgowego w tej kwestii, zaprezentowanego w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Tym samym nie sposób zgodzić się z zarzutem naruszenia art. 56 k.c. i art. 65 § 1 i 2 k.c., tym bardziej że strona powodowa nie wystąpiła z żadnymi osobowymi wnioskami dowodowymi . W tej sytuacji siłą rzeczy Sąd Okręgowy opierał się na przesłuchaniu prezesa zarządu pozwanego M. Ł. oraz dowodach z dokumentów.

Podobnie, w świetle wyżej przedstawionych rozważań dotyczących rozgraniczenia w umowie sytuacji, w jakich możliwa jest odpowiedzialność pozwanego na zasadzie art. 474 k.c. od sytuacji objętych dyspozycją art. 471 k.c. , chybiona jest argumentacja skarżącego dotycząca naruszenia przez Sąd orzekający tego właśnie przepisu oraz art. 471 k.c. Wprawdzie zbyt daleko idące są konkluzje tego Sądu, że pomiędzy powodem a firmą (...) istniał odrębny węzeł obligacyjny, to jednak ostateczny wniosek o braku podstaw do odpowiedzialności powoda za szkodę na zasadzie art. 474 k.c. oraz niewykazaniu przesłanek odpowiedzialności z art. 471 k.c, zasługuje na aprobatę.

W tym stanie rzeczy Sąd Odwoławczy oddalił apelację na mocy art. 385 k.p.c. i obciążył powoda kosztami postępowania apelacyjnego na mocy art. 98 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c. oraz § 2 pkt 8 w związku z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 1800 ze zm.) .

SSA Ewa Tomaszewska SSA Małgorzata Zwierzyńska SSA Zbigniew Merchel