

Sygn. akt VII AGa 467/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 stycznia 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VII Wydział Gospodarczy w składzie:

Przewodniczący: SSA Tomasz Wojciechowski

Sędziowie: SA Anna Rachocka

SO del. Tomasz Szczurowski (spr.)

Protokolant: sekr. sądowy Marta Kłoskowska

po rozpoznaniu w dniu 18 stycznia 2019 roku w Warszawie na rozprawie sprawy

z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K.

przeciwko (...) spółce akcyjnej

o nakazanie

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 2 stycznia 2017 r., sygn. akt XVI GC 127/16

I. zmienia zaskarżony wyrok:

- w punkcie 2 jedynie w ten tylko sposób, że nakazuje (...) spółce akcyjnej udostępnienie (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w K. wyciągu z ksiąg handlowych za okres od 1 października 2001 r. do 30 kwietnia 2015 r. zawierającego informacje o:

a) numerze przyporządkowanym danemu klientowi w ramach systemów wewnętrznych banku oraz dacie złożenia przez klienta, w wyniku działań (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. podejmowanych w ramach umowy agencyjnej, pierwszego wniosku o zawarcie z (...) spółką akcyjną umowy, rodzaju produktu lub produktów objętych takim wnioskiem;

b) dacie akceptacji przez (...) spółkę akcyjną danego wniosku lub braku takiej akceptacji,

a w zakresie umowy szczegółowej nr 2 z dnia 31 stycznia 2007 r. także informacji o kategorii pożyczki, oprocentowaniu pożyczki, czasie na jaki została podpisana, prowizji pobranej od klienta przez (...) spółkę akcyjną, dacie rozwiązania umowy oraz jego przyczynach;

- w punkcie 3 w ten sposób, że znosi wzajemnie między stronami koszty procesu;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt **VII AGa 467/18**

UZASADNIENIE

W dniu 29 stycznia 2016 r. powód (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. wniósł pozew o nakazanie pozwanemu (...) spółce akcyjnej złożenia powodowi oświadczenia zawierającego dane o należnej powodowi prowizji za okres od 4 sierpnia 1998 r. do 30 kwietnia 2015 r. wynikającej ze stosunku agencyjnego łączącego powoda z pozwanym w okresie od 4 sierpnia 1998 r. do 30 kwietnia 2015 r., tj. oświadczenia zawierającego informacje dotyczące umów zawartych lub przedłużonych przez Bank z poszczególnymi klientami, którzy w wyniku działań powoda podejmowanych w ramach umowy agencyjnej złożyli wnioski o zawarcie z bankiem umowy dotyczącej produktu znajdującego się (na moment złożenia takiego wniosku) w ofercie banku (wnioski) (klienci), które to informacje – przyporządkowane do każdego poszczególnego klienta – obejmować będą:

- a) numer przyporządkowany danemu klientowi w ramach systemów wewnętrznych Banku (CIF lub inny);
- b) datę i miejsce złożenia pierwszego wniosku klienta oraz rodzaj produktu lub produktów objętych takim wnioskiem;
- c) informację o dacie akceptacji przez Bank danego wniosku lub braku takiej akceptacji;
- d) informację dotyczącą każdej umowy zawartej lub przedłużonej przez Bank z klientem po złożeniu pierwszego wniosku, dotyczącą produktów oferowanych przez Bank w szczególności:
 - i. data zawarcia/przedłużenia umowy;
 - ii. rodzaj produktu objętego umową (np. karta kredytowa, kredyt/pożyczka gotówkowa, kredyt/pożyczka samochodowa, kredyt/pożyczka hipoteczna, kredyt odnawialny, rachunek bankowy, lokata lub inny), niezależnie od tego, czy jest to produkt główny czy dodatkowy (np. ubezpieczenie);
 - iii. specyfikacja danego produktu (np. przy kartach kredytowych typ karty: G., P., (...) itp.),
 - iv. okres, na jaki zawarto/przedłużono umowę;
 - v. wartość umowy (np. kwota udzielonego kredytu/pożyczki, kwota lokaty);
 - vi. wysokość prowizji lub innego tego typu wynagrodzenia zastrzeżonego w umowie na rzecz Banku;
 - vii. wysokość oprocentowania przyjętego w umowie oraz wysokość marży Banku;
 - viii. data pierwszego użycia przez Klienta lub innego sposobu aktywacji karty wydanej na podstawie umowy;
 - ix. data rozwiązania umowy oraz przyczyny rozwiązania;
 - x. wysokość przychodu osiągniętego przez Bank na podstawie danej umowy;
- e) wysokość prowizji należnej agentowi z tytułu zawarcia/przedłużenia umowy lub z innego tytułu wynikającego z umowy agencyjnej.

Powód wniósł również o nakazanie pozwanemu udostępnienia powodowi informacji pozwalających na ustalenie, czy wysokość prowizji należnej powodowi na podstawie umowy agencyjnej za okres od 4 sierpnia 1998 r. do 30 kwietnia 2015 r. została prawidłowo obliczona, poprzez przekazanie wyciągów z ksiąg handlowych Banku, zawierających informacje wskazane w pkt (1) powyżej, w szczególności wyciągów w postaci wydruków z wewnętrznych systemów elektronicznych Banku takich jak R., A., systemów (...) lub innych systemów wykorzystywanych przez Bank, a zawierających informacje wskazanej w pkt (1) powyżej.

Ponadto powód żądał także nakazania pozwanemu, reprezentowanemu przez członków zarządu pozwanego, na podstawie art. 459 § 2 k.c., złożenia zapewnienia przed sądem pod rygorem odpowiedzialności karnej z art. 233 k.k.

– że oświadczenie, o którym mowa w pkt (1) powyżej, oraz wyciągi z ksiąg handlowych, o których mowa w pkt (2) powyżej, zostały przez pozwanego sporządzone według jego najlepszej wiedzy.

W odpowiedzi na pozew Bank (...) S.A. wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Na rozprawie 24 października 2016 r. pozwany wniósł o częściowe odrzucenie pozwu w zakresie roszczenia z punktu 1.

Wyrokiem z dnia 2 stycznia 2017 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił wniosek pozwanego o częściowe odrzucenie pozwu (pkt 1), oddalił powództwo (pkt 2) oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanego koszty procesu w kwocie 7217 zł.

Powyższy wyrok zapadł w oparciu o następujące ustalenia faktyczne i wywody prawne:

W okresie od 4 sierpnia 1998 r. do 30 kwietnia 2015 r. powód (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. świadczyła na rzecz pozwanego Bank (...) S.A. w W. usługi pośrednictwa na podstawie zawieranych kolejno umów agencyjnych ramowych wraz z aneksami: z 4 sierpnia 1998 r., z 1 października 2001 r., z 18 lutego 2004 r., następnie zmienionej na mocy umowy z 31 stycznia 2007 r. Na mocy zawieranych umów agencyjnych pozwany zlecał powodowi rekrutację, zatrudnianie, zarządzanie i kontrolę przedstawicieli handlowych w celu pośredniczenia w promowaniu i sprzedaży przez nich kart kredytowych oraz innych produktów bankowych oferowanych przez pozwanego. Zgodnie z umowami powodowi przysługiwała prowizja wypłacana co miesiąc, uzależniona od ilości zaakceptowanych wniosków o wydanie karty kredytowej. Szczegóły wypłacanej prowizji zostały określone w załącznikach do umowy.

Zasady współpracy stron określały także zawierane przez strony umowy szczegółowe, które zawierały postanowienia dotyczące wynagrodzenia powoda z tytułu świadczenia przewidzianych nimi usług. Wynagrodzenie powoda składało się z prowizji zależnej od liczby zaakceptowanej przez bank wniosków klientów o wydanie karty, założenie konta lub wniosku dotyczącego innego produktu bankowego oraz liczby zawartych z klientami umów o produkty bankowe. Wynagrodzenie składało się także ze składników nieprovizyjnych takich jak ryczałtowa opłata agencyjna zależna od ilości pracowników powoda świadczących usługi, zwrotu ponoszonych przez powoda kosztów, w tym wynagrodzenia i premie dla pracowników.

Na podstawie postanowień umownych, strony co miesiąc dokonywały rozliczenia należnego powodowi wynagrodzenia w ten sposób, że pozwany przysyłał powodowi drogą elektroniczną kalkulację należnej prowizji, ze wskazaniem łącznej wysokości prowizji należnej w danym miesiącu, odpowiedniej stawki prowizji, przy użyciu której została obliczona oraz zależnie od postanowień danej umowy, liczby zaakceptowanych wniosków o wydanie karty, założenie konta lub wniosku dotyczącego innego produktu bankowego oraz liczbę zawartych umów o produkty bankowe, które stanowiło podstawę obliczenia.

Pismem z dnia 2 października 2014 r. pozwany na podstawie § 12 ust 13 Ramowej Umowy Agencyjnej z dnia 18 lutego 2004 r. zmienionej Zmianą do Ramowej Umowy Agencyjnej z dnia 31 stycznia 2007 r. wypowiedział Ramową Umowę Agencyjną z powodu spadku dochodowości kart kredytowych pozyskiwanych w ramach współpracy z różnych przyczyn, w tym z powodu obniżenia stóp procentowych Narodowego Banku Polskiego i wprowadzenia ustawowego ograniczenia wysokości opłaty interchange, nowych zaleceń organów nadzoru dotyczących procesu badania zdolności kredytowej oraz rozważanych zmian w modelach sprzedaży kart kredytowych

Główną usługą świadczoną przez powoda w okresie współpracy stron była sprzedaż kart kredytowych na standach w galeriach handlowych i na lotnisku. Wszystkie rozliczenia były realizowane zgodnie z zapisami łączącej strony umowy. Pozwany co miesiąc przysyłał powodowi raport zawierający szczegółowe dane z wykonania usługi, który był podstawą do wystawienia faktury. Wszelkie zastrzeżenia co do danych zawartych w raportach z wykonania usługi były wyjaśniane na bieżąco.

Pismem z dnia 31 lipca 2015 r. powód wezwał pozwanego do złożenia pełnego i prawidłowego oświadczenia zawierającego dane o należnej agentowi prowizji za okres od dnia 4 sierpnia 1998 r. do dnia 30 kwietnia 2015 r.

W piśmie tym powód wskazał, że żądane oświadczenie winno wskazywać przede wszystkim szczegółowe informacje dotyczące umów zawartych lub przedłużonych przez bank z poszczególnymi klientami, którzy w wyniku działań powoda podejmowanych w ramach umowy agencyjnej złożyli wnioski o zawarcie z bankiem umowy dotyczącej produktu znajdującego się w ofercie banku. W szczególności:

- a) numer przyporządkowany danemu Klientowi w ramach systemów wewnętrznych Banku (CFI lub inny),
- b) datę i miejsce złożenia pierwszego wniosku klienta oraz rodzaj produktu lub produktów objętych takim wnioskiem;
- c) informacje o dacie akceptacji przez Bank danego wniosku lub braku takiej akceptacji;
- d) informacje dotyczące każdej umowy zawartej lub przedłużonej przez Bank z klientem po złożeniu pierwszego wniosku, dotyczącej produktów oferowanych przez bank w szczególności:
 - datę zawarcia/przedłużenia umowy;
 - rodzaj produktu objętego umową (np. karta kredytowa, kredyt/pożyczka gotówkowa, kredyt/pożyczka samochodowa, kredyt/pożyczka hipoteczna, kredyt odnawialny, rachunek bankowy, lokata lub inny), niezależnie od tego, czy jest to produkt główny czy dodatkowy (np. ubezpieczenie);
 - specyfikację danego produktu (np. przy kartach kredytowych typ karty: G., P., (...) itp.);
 - okres, na jaki zawarto/przedłużono umowę;
 - wartość umowy (np. kwota udzielonego kredytu/pożyczki, kwota lokaty);
 - wysokość prowizji lub innego tego typu wynagrodzenia zastrzeżonego w umowie na rzecz Banku;
 - wysokość oprocentowania przyjętego w umowie oraz wysokość marży Banku;
 - datę pierwszego użycia przez klienta lub innego sposobu aktywacji karty wydanej na podstawie umowy;
 - datę rozwiązania umowy oraz przyczyny rozwiązania;
 - wysokość przychodu osiągniętego przez Bank na podstawie danej umowy;
- e) wysokość prowizji należnej agentowi z tytułu zawarcia/przedłużenia umowy lub z innego tytułu wynikającego z umowy agencyjnej.

Jednocześnie powód wezwał pozwanego do przekazania informacji pozwalających na ustalenie, czy wysokość należnej prowizji na podstawie umowy agencyjnej została prawidłowo obliczona poprzez przekazanie wyciągów z ksiąg handlowych banku dotyczących okresu od dnia 4 sierpnia 1998 r. do dnia 30 kwietnia 2015 r. pozwalających na weryfikację prawidłowości informacji, w szczególności informacji dotyczących historii współpracy Banku z poszczególnymi klientami. W szczególności przekazania wydruków z systemów wewnętrznych Banku takich jak R., A. lub jakichkolwiek innych (np. systemów (...)). Powód wezwał pozwanego do przedstawienia ww. dokumentów w terminie do dnia 31 lipca 2015 r.

W piśmie z dnia 24 września 2015 r. pozwany wskazał, iż składane przez bank oświadczenia o prowizji należnej powodowi na podstawie łączących strony umów agencyjnych były prawidłowe i zawierały wszystkie dane stanowiące podstawę do obliczenia jej wysokości. Oświadczenia te nie były w jakikolwiek sposób kwestionowane przez powoda w wieloletnim okresie współpracy w konsekwencji brak jest podstaw do składania przez bank dodatkowych czy uzupełniających oświadczeń w tym zakresie. Dane o licznie zawartych umowach były przekazywane powodowi z uwzględnieniem postanowień poszczególnych umów szczegółowych. Pozwany podkreślił, iż żądane przez powoda

informacje objęte są tajemnicą bankową. Pozwany wskazał, iż przygotuje i dostarczy powodowi odpowiedni wyciąg z ksiąg handlowych.

Do pisma z dnia 24 września 2015 r. został dołączony wyciąg z ksiąg handlowych w postaci wydruku z systemu informatycznego dotyczącego okresu styczeń 2012 – kwiecień 2015 r. zawierający dane o liczbie zaakceptowanych wniosków o wydanie kart kredytowych oraz stawce prowizji za każdy rodzaj karty, jak również dane o liczbie zaakceptowanych wniosków o pożyczkę gotówkową i stawce prowizji za każdy taki wniosek. Wyciąg zawierał dane o liczbie pracowników, od których bank płacił powodowi ryczałtową opłatę agencyjną.

W dniu 29 maja 2015 r. powód wystąpił do Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy w Warszawie z wnioskiem o zawiązanie do próby ugodowej w zakresie roszczeń prowizyjnych dotyczących okresu od 1 kwietnia 2012 r. do 31 grudnia 2012 r., zaś w dniu 3 lutego 2016 r. z kolejnym wnioskiem o zawiązanie banku do próby ugodowej o zapłatę należności prowizyjnych dotyczących okresu od 1 stycznia 2013 r. do 31 grudnia 2013 r.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że powyższy stan faktyczny był w zasadzie bezsporny i został ustalony na podstawie niekwestionowanych dowodów z dokumentów, których prawdziwość i autentyczność nie budziły wątpliwości Sądu Okręgowego i które nie były kwestionowane przez strony.

Dodatkowo Sąd Okręgowy oparł swoje ustalenia na dowodach osobowych z zeznań świadków M. S., M. T., W. K., A. M., które uznał za wiarygodne i pomocne dla ustalenia stanu faktycznego w niniejszej sprawie.

Sąd Okręgowy nie dał natomiast wiary zeznaniom złożonym przez H. W. członka zarządu powodowej spółki, albowiem nie mają one, w jego ocenie, odzwierciedlenia w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym. Poza samym stwierdzeniem, że powód nie przedstawił żadnych dokumentów czy też innych dowodów, z których wynikałoby, że zawsze składał zastrzeżenia co do wysokości prowizji, brak jest innych dowodów na tą okoliczność. Z ustalonego w sprawie stanu faktycznego wynika, że zastrzeżenia zgłaszane przez powoda były na bieżąco wyjaśniane, stąd brak podstaw do uznania, że powód zawsze składał zastrzeżenia, które nie były uwzględniane przez bank.

W rozważaniach prawnych Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności wskazał, że oddaleniu podlegał wniosek pozwanego o częściowe odrzucenie pozwu. W ocenie pozwanego bowiem pozew powinien być odrzucony w zakresie żądania nakazania złożenia pozwanego oświadczenia zawierającego dane o należnej mu prowizji z uwagi na niedopuszczalność drogi sądowej (199 § 1 pkt 1 k.p.c.), gdyż przepisy kodeksu cywilnego nie przewidują możliwości zgłoszenia takiego roszczenia. Sąd Okręgowy wskazał jednak, że z powyższym stwierdzeniem nie sposób się zgodzić. Podkreślono, że droga sądowa jest niedopuszczalna, jeżeli sprawa poddana sądowi pod rozstrzygnięcie nie ma charakteru sprawy cywilnej w znaczeniu materialnym ani formalnym. W ocenie Sądu Okręgowego w niniejszej sprawie nie zachodzi żaden przypadek, który uzasadniałby odrzucenie pozwu. Zgłoszony przez pozwanego zarzut materialnoprawny, zgodnie z którym, powodowi nie przysługuje zgłoszone w pozwie roszczenie, gdyż nie zostało ono przewidziane w przepisach kodeksu cywilnego regulujących umowę agencyjną, może zatem prowadzić do oddalenia powództwa, nie zaś odrzucenia pozwu. Mając powyższe na uwadze, na podstawie a contrario art. 199 § 1 pkt 1 k.p.c., Sąd orzekł jak w punkcie 1 wyroku.

W pozostałym zaś zakresie powództwo zdaniem Sądu Okręgowego podlegało oddaleniu jako bezzasadne.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że roszczenie powoda o udostępnienie informacji w trybie art. 761⁵ k.c. w odniesieniu do okresu przed 29 maja 2012 r. oraz okresu od 1 stycznia 2013 r. do 3 lutego 2013 r. jest bezprzedmiotowe z uwagi na upływ terminu przedawnienia roszczenia o prowizję za ten okres. Roszczenie o udostępnienie przez dającego zlecenie informacji w trybie art. 761⁵ k.c. ma charakter akcesoryjny w stosunku do roszczenia podstawowego jakim jest roszczenie agenta o zapłatę prowizji, stąd też w przypadku przedawnienia roszczenia o zapłatę prowizji, roszczenie o udostępnienie informacji jako bezprzedmiotowe podlega oddaleniu. Podkreślono dalej, że powód w dniu 29 maja 2015 r. wystąpił do Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy w Warszawie z wnioskiem o zawiązanie do próby ugodowej w zakresie roszczeń prowizyjnych dotyczących okresu od 1 kwietnia 2012 r. do 31 grudnia 2012 r., zaś w dniu 3

lutego 2016 r. z kolejnym wnioskiem o zawiązek banku do próby ugodowej o zapłatę należności prowizyjnych dotyczących okresu od 1 stycznia 2013 r. do 31 grudnia 2013 r. Powód przerwał tym samym bieg przedawnienia w stosunku do roszczeń prowizyjnych powstałych po 29 maja 2012 r. oraz po 3 lutego 2013 r. Zatem roszczenie powoda o udostępnienie informacji w trybie art. 761⁵ k.c. w odniesieniu do okresu przed 29 maja 2012 r. oraz okresu od 1 stycznia 2013 r. do 3 lutego 2013 r. jako bezprzedmiotowe podlegało oddaleniu.

Przechodząc do roszczenia powoda o udostępnienie informacji za okres, za który roszczenie o premię nie uległo przedawnieniu, a także za poprzedni okres jeżeliby uznać, że zarzut przedawnienia jest bezzasadny, Sąd Okręgowy zważył, że przepis art. 761⁵ k.c. nakłada na dającego zlecenie obowiązki informacyjne i kontrolne, których celem jest ochrona prawa do prowizji. Dotyczy to oświadczenia o należnej agentowi prowizji (§ 1) oraz udostępnienia informacji (także ich źródła w postaci wyciągów oraz wglądu biegłego rewidenta wybranego przez strony do ksiąg handlowych), które umożliwiają kontrolę prawidłowości obliczenia prowizji (§ 2). Są to obowiązki obciążające dającego zlecenie ex lege, a przepis w tym zakresie ma charakter semiimperatywny; co oznacza jedynie możliwość korzystniejszego umownego ukształtowania sytuacji agenta. Trafnie wskazuje się, że te ostatnie roszczenia są akcesoryjne w stosunku do podstawowego żądania dokonania rozliczenia prowizji. Ponadto przepis ten przewiduje na rzecz agenta możliwość wystąpienia ze stosownymi powodztwami chroniącymi realizację jego prawa do kontroli prawidłowości naliczenia prowizji (§ 2 i 3). Czytelną funkcją art. 761⁵ k.c. jest, zdaniem Sądu Okręgowego, stworzenie mechanizmu kontroli czynności, które realizowane są zasadniczo bez udziału agenta, a więc mogą być dotknięte nieprawidłowościami, które naruszają interes tej strony stosunku. Z drugiej strony, przesłanki realizacji obowiązków dającego zlecenie mają na celu dostosowanie kontroli do tej funkcji, zabezpieczając tę stronę przed ujawnieniem danych stanowiących jej tajemnicę handlową.

Zgodnie z treścią powołanego przepisu, w pierwszej kolejności dający zlecenie jest zobowiązany do złożenia oświadczenia obejmującego wszystkie dane stanowiące podstawę do obliczenia należnej agentowi prowizji, powinno to nastąpić nie później niż w ostatnim dniu miesiąca następującego po kwartale, w którym agent nabył prawo do prowizji, co oznacza, że dotyczy zasadniczo jedynie umów wykonanych. Nie jest jednak zależny od trwania samego stosunku z umowy agencyjnej, stąd też decydują jedynie przesłanki wprost z niego wynikające. Przepis ten nie określa formy takiego oświadczenia. Mając jednak na względzie jego funkcję powinno być ono kompletne i przejrzyste – wskazuje się na konieczność składania go w formie pisemnej.

Ponadto na żądanie agenta, dający zlecenie ma obowiązek dostarczenia niezbędnych informacji do przeprowadzenia kontroli prawidłowości naliczenia prowizji. Należy opowiedzieć się za oceną, że żądania te nie mają charakteru "prewencyjnego" – ich zgłoszenie wymaga wcześniejszego ustalenia prowizji zgodnie z § 1 komentowanego przepisu. Obowiązek ten realizowany jest zasadniczo poprzez udostępnienie wypisów z ksiąg handlowych agentowi, a także udostępnienie ich do wglądu biegłemu rewidentowi wybranego przez strony. Agent, jeśli dający zlecenie nie wyrazi na to zgody, nie ma prawa bezpośredniego wglądu do ksiąg handlowych, czynność tą strony muszą powierzyć biegłemu rewidentowi. Wymaga tego ograniczona funkcja uprawnień kontrolnych przyznanych agentowi, która nie może być podstawą do uzyskania szerszych informacji niż dotyczące prawidłowości naliczenia prowizji. Należy przyjąć, że zakres kontroli ograniczony jest jedynie do tej dokumentacji dającego zlecenie, która jest niezbędna do skontrolowania prawidłowości rozliczenia prowizji, a w konsekwencji, dający zlecenie nie ma obowiązku udostępniać na tej podstawie ani agentowi, ani biegłemu rewidentowi, dokumentów osób trzecich, w tym dokumentów klienta, nawet jeśli znajdują się w jego posiadaniu i mogą służyć agentowi w celach kontrolnych.

Jeśli agent nie uzyska takich informacji zgodnie z art. 761⁵ § 3 k.c., może się domagać ich udostępnienia w drodze powództwa wytoczonego w okresie sześciu miesięcy od dnia zgłoszenia żądania dającemu zlecenie (jest to termin zawity). Jeśli nie zostanie uzgodniony przez strony – biegły rewident – agent może wytoczyć powództwo o dokonanie wglądu i wyciągu z ksiąg handlowych przez biegłego wskazanego przez sąd; powinno to nastąpić w ciągu sześciu miesięcy od dnia zgłoszenia stosownego żądania dającemu zlecenie (§ 4).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy należy zdaniem Sądu Okręgowego wskazać, że agent w drodze powództwa może domagać się udostępnienia informacji potrzebnych do ustalenia, czy wysokość należnej mu prowizji została prawidłowo obliczona, w szczególności może domagać się wyciągów z ksiąg handlowych dającego zlecenie albo żądać, aby wgląd i wyciąg z tych ksiąg został zapewniony biegłemu rewidentowi wybranemu przez strony. Jednocześnie w art. 761⁵ § 3 k.c. nie przewidziano możliwości wytoczenia powództwa o zobowiązanie dającego zlecenie do złożenia oświadczenia zawierające dane o należnej mu prowizji. W ocenie Sądu Okręgowego należy uznać, że racjonalny ustawodawca uznał, że dla ochrony praw agenta wystarczające jest roszczenie o udostępnienie informacji potrzebnych do ustalenia, czy wysokość należnej mu prowizji została prawidłowo obliczona. W innym przypadku niecelowe byłoby wskazywanie w treści art. 761⁵ § 3 k.c. możliwości wystąpienia z powództwem o udostępnienie informacji potrzebnych do ustalenia, czy wysokość należnej mu prowizji została prawidłowo obliczona. Należy dodać, że agent zawsze ma prawo do żądania zasądzenia odpowiedniej kwoty tytułem należnej prowizji, której wysokość może ustalić bądź w oparciu o posiadane przez niego dane bądź w drodze powództwa w trybie art. 761⁵ § 3 k.c.

Ponadto Sąd Okręgowy wskazał, iż pozwany przez cały okres współpracy stron składał powodowi oświadczenia zawierające dane o należnej jej prowizji zgodnie z treścią art. 761⁵ § 1 k.c. Na podstawie zawartych przez strony umów pozwany sukcesywnie sporządzał raporty na podstawie których wystawiane były faktury VAT. Odnosząc się w tym miejscu do zarzutu powoda, iż składane przez pozwanego oświadczenia były niekompletne, gdyż nie zawierały informacji na temat kolejnych umów zawartych przez pozwanego z klientami których uprzednio pozyskał powód wskazać należy, że podczas wzajemnej współpracy powód nigdy nie zgłaszał zastrzeżeń do wysokości otrzymywanej prowizji, ani do przedstawianych przez pozwanego raportów.

Ponadto zgodnie z treścią art. 761⁵ § 1 k.c. oświadczenie zawierające dane o należnej prowizji powinno wskazywać wszystkie dane stanowiące podstawę do obliczenia jej wysokości. W konsekwencji o zakresie danych, które powinny znaleźć się w oświadczeniu rozstrzygają postanowienia umowy agencyjnej regulujące sposób jej obliczania. Najczęściej są to dane o liczbie lub wartości umów zawartych w okresie rozliczeniowym zależnie od której z tych wielkości umowa uzależnia wysokość prowizji, o wskaźniku obliczenia prowizji, tj. odpowiednio stawce za zawarcie umowy lub procencie od jej wysokości, a także o ostatecznej wysokości prowizji obliczonej przez dającego zlecenie. Jak natomiast zdaniem Sądu Okręgowego wynika z przedstawionych przez powoda umów szczegółowych z dnia 31 stycznia 2007 r. wysokość prowizji powoda zależała od liczby zaakceptowanych przez pozwanego wniosków klientów o wydanie karty kredytowej, innego produktu bankowego lub bankowo-ubezpieczeniowego oraz wniosków o otwarcie linii kredytowej do konta, przewidując przy tym stawkę za każdy z wniosków w wysokości 6,00 zł.

Powód nie przedstawił dowodów, z których wynikałoby, że w czasie współpracy bezskutecznie zgłaszał pozwanemu zarzuty dotyczące niekompletności składanych oświadczeń bądź też ich niezgodności ze stanem rzeczywistym. Z ustalonego w sprawie stanu faktycznego wynika, że wszelkie nieprawidłowości danych zawartych w przekazywanych powodowi raportach były na bieżąco wyjaśniane.

Ponadto w ocenie Sądu Okręgowego zakres danych których udostępnienia domagał się powód m.in. wartość umowy, wysokość marży banku, numer CIF klienta czy wysokość oprocentowania przyjętego w umowie, nie miały wpływu na wysokość wypłacanej przez pozwanego prowizji.

W dodatku Sąd Okręgowy zaznaczył, że część ze wskazanych przez powoda informacji objęta jest tajemnicą przedsiębiorstwa, a także tajemnicą bankową. Ich ujawnienie mogłoby również stanowić ujawnienie informacji poufnych. Zgodnie zaś z treścią art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumie się nieujawnione do wiadomości publicznej informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą, co do których przedsiębiorca podjął niezbędne działania w celu zachowania ich poufności. Należy wskazać, iż część z informacji których udostępnienia domaga się powód m.in. wysokość prowizji lub innego typu wynagrodzenia zastrzeżonego w umowie na rzecz Banku czy wysokość przychodu osiągniętego przez Bank na podstawie danej umowy stanowi

tajemnicę przedsiębiorstwa pozwanego. Sąd Okręgowy podzielił stanowisko pozwanej, iż agent weryfikując naliczona mu prowizję, nie może żądać dostępu do informacji dającego zlecenie, które są objęte tajemnicą handlową.

Wreszcie zdaniem Sądu Okręgowego część z informacji żądanych przez powoda objęta jest również zakresem tajemnicy bankowej. Zgodnie z treścią art. 104 ust 2 pkt 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe obowiązek zachowania tajemnicy bankowej nie dotyczy przypadków, w których następuje ujawnienie informacji objętych tajemnicą bankową przedsiębiorcom lub przedsiębiorcom zagranicznym którym bank, zgodnie z art. 6a ust. 1 i art. 6b-6d, powierzył wykonywanie, stale lub okresowo, czynności związanych z działalnością bankową, lub którym powierzono wykonywanie czynności zgodnie z art. 6a ust. 7 w zakresie niezbędnym do należytego wykonywania tych czynności. W niniejszej zaś sprawie powód domaga się udostępnienia informacji objętych tajemnicą bankową, nie w celu wykonywania czynności na rzecz Banku, ale w celu wystąpienia przeciwko Bankowi z roszczeniem o zapłatę dodatkowych prowizji. W związku z powyższym wyłączenie, o którym mowa w treści powołanego przepisu art. 104 ust 2 pkt 2, zdaniem Sądu Okręgowego nie ma w niniejszej sytuacji zastosowania. Brak możliwości stosowania ww. przepisu w niniejszej sprawie jest również konsekwencją wypowiedzenia umów agencyjnych łączących strony.

Przechodząc natomiast do żądania powoda określonego w pkt 2 petitum pozwu Sąd Okręgowy wskazał, iż pozwany udostępnił powodowi informacje, o których mowa

w art. 761⁵ § 2 k.c. Wraz z pismem z dnia 24 września 2015 r. pozwany przesłał powodowi wyciąg z ksiąg handlowych w postaci wydruku z systemu informatycznego dotyczącego okresu styczeń 2012 – kwiecień 2015 r., który zawierał dane o liczbie zaakceptowanych wniosków o wydanie kart kredytowych oraz stawce prowizji za każdy rodzaj karty, jak również dane o liczbie zaakceptowanych wniosków o pożyczkę gotówkową i stawce prowizji za każdy taki wniosek. Wyciąg zawierał dane o liczbie pracowników, od których bank płacił powodowi ryczałtową opłatę agencyjną. W konsekwencji zdaniem Sądu Okręgowego uznać należało, iż przedstawione przez pozwanego wyciągi z ksiąg handlowych wskazywały wszystkie czynniki, od których zależna była wysokość prowizji wypłaconej powodowi i pozwalały na weryfikację prawidłowości obliczonej prowizji. Pozwany, przekazując powodowi wydruki wygenerowane ze swojego systemu komputerowego, w którym przechowuje informacje o wydanych kartach oraz zawartych umowach o produkty bankowe, wypełnił obowiązek udostępnienia wyciągu ksiąg handlowych wynikający z art. 7615 § 2 k.c. W związku z powyższym brak jest podstaw do nakazania pozwanemu ponownego złożenia wyciągu z ksiąg handlowych.

W kontekście zaś żądania powoda określonego w pkt 3 petitum pozwu należy zdaniem Sądu Okręgowego wskazać, iż zgodnie z treścią art. 459 k.c. zobowiązany do wydania zbioru rzeczy lub masy majątkowej albo do udzielenia wiadomości o zbiorze rzeczy lub o masie majątkowej powinien przedstawić wierzycielowi spis rzeczy należących do zbioru lub spis przedmiotów wchodzących w skład masy majątkowej. Zgodnie z treścią § 2 ww. przepisu jeżeli istnieje uzasadnione przypuszczenie, że przedstawiony spis nie jest rzetelny lub dokładny, wierzyciel może żądać, ażeby dłużnik złożył zapewnienie przed sądem, iż sporządził spis według swojej najlepszej wiedzy. Słusznie w ocenie Sądu Okręgowego wskazał pozwany w odpowiedzi na pozew, iż obowiązki o których mowa w art. 459 k.c. dotyczą jedynie zobowiązań do wydania zbioru rzeczy lub masy majątkowej albo do udzielenia wiadomości o zbiorze rzeczy lub o masie majątkowej. W niniejszej sprawie nie występuje żaden zbiór rzeczy ani masa majątkowa, a pozwana nie jest zobowiązana do ich wydania ani udzielenia informacji o nich. Brak jest podstaw do uznania, iż informacje objęte żądaniem pozwu dotyczą masy majątkowej banku w postaci praw i obowiązków istniejących w przeszłości i obecnie w ramach relacji umownych z klientami.

O kosztach procesu rozstrzygnięto w punkcie 2 sentencji wyroku zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik postępowania wyrażoną w art. 98 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wniosł powód, który zaskarżył wyrok w całości i zarzucił:

1. naruszenie art. 233 i 227 k.p.c. poprzez dowolne i wybiórcze, a nie swobodne i wszechstronne rozważenie zebranego materiału dowodowego w sprawie, co doprowadziło do pominięcia niektórych istotnych okoliczności faktycznych sprawy, bądź też do poczynienia błędnych ustaleń tychże, w szczególności:

a) poprzez pominięcie dowodu z dokumentu w postaci Aneksu nr (...) z dnia 04 lipca 2005 r. do ramowej umowy agencyjnej zawartej 18 lutego 2004 r. na podstawie którego konieczne było poczynienie istotnego dla sprawy ustalenia faktycznego, że Bank kontraktowo, w ramach wykonywanej umowy agencyjnej, w zakresie niezbędnym do realizacji przedmiotu umowy, przewidział możliwość zapewnienia upoważnionym pracownikom R. dostępu do danych stanowiących tajemnicę bankową,

b) poprzez dowolne i wybiórcze, a nie swobodne i wszechstronne rozważenie materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie w postaci załączonych na pozwu dokumentów składających się na umowę agencyjną, co doprowadziło do niekompletnego ustalenia zakresu przedmiotowego współpracy agencyjnej stron, jako okoliczności istotnej dla rozstrzygnięcia sprawy, bo pozwalającej na określenie umów „tego samego rodzaju” w rozumieniu art. 761 § 1 in fine k.c. i zakresu informacji, których udzielenie jest zasadne w ramach dochodzonych roszczeń informacyjnych,

c) poprzez dowolną i wybiórczą, a nie swobodną i wszechstronną ocenę zeznań świadka W. K. (były pracownik Banku z 11 letnim stażem), a w konsekwencji nie poczynienia ustaleń faktycznych co do tego, że:

(i) były zastrzeżenia R. do bieżących rozliczeń z Bankiem, dotyczące m.in. poziomu akceptowalności przekazywanych wniosków o wydanie kart kredytowych - w których to sprawach obywateli się negocjacje,

(ii) R. niejednokrotnie występowała do Banku z pytaniami o przyczyny niskiej akceptowalności przekazywanych wniosków o zawarcie umów - od czego zależało wynagrodzenie prowizyjne R.,

((...)) przedmiotem współpracy stron było m.in. dostarczanie tzw. lead'ów, tj. klientów wysokodochodowych, majątnych,

(iv) Bank z sukcesem sprzedawał i sprzedaje w dalszym ciągu swoje produkty klientom przekazanym przez R., których wnioski o wydanie karty kredytowej nie zostały zaakceptowane — w ramach specjalnych struktur sprzedażowych stworzonych przez Bank,

(v) tak zwany klient odrzucony z wniosków R. były idealnym klientem do sprzedaży przez Bank innych produktów bankowych tego samego rodzaju, co objęte wnioskami (karta kredytowa pożyczka gotówkowa),

(vi) Bank nigdy nie informował R. o żadnych przypadkach sprzedaży przekazanym mu klientom innych produktów tego samego rodzaju, co objęte wnioskami,

(vii) klient przekazany przez R. do Banku, którego wniosek był odrzucony, trafiał automatycznie do struktur Banku, gdzie dosprzedawano mu produkty bankowe;

(viii) R. zwracała się do Banku o udzielenie informacji ws. dosprzedazy/sprzedazy przez Bank produktów innych niż objęte wnioskami Klientów przekazanych przez R.,

(ix) współpraca agencyjna stron odbywała się przy bezwzględnym wykorzystywaniu przez Bank przewagi kontraktowej wobec R., w tym przewagi informacyjnej,

(x) Bank nigdy nie udzielał R. informacji co do przyczyn nie akceptowania wniosków przekazanych mu Klientów,

(xi) R. zgłaszała zastrzeżenia do podawanego przez Bank poziomu akceptowalności wniosków, „Bo to był zawsze taki niedopowiedziany obszar (..) dający duże możliwości interpretacji”,

b) poprzez dowolną i wybiórczą, a nie swobodną i wszechstronną ocenę zeznań świadka A. M. (wieloletnia pracownica Banku, jak też R.), a w konsekwencji nie poczynienia ustaleń faktycznych co do tego, że:

(i) było wiele sytuacji, kiedy R. krytycznie weryfikowała raporty sprzedażowe przesłane przez Bank, ponieważ były zastrzeżenia do ilości zaakceptowanych kart i ilości kart aktywnych,

(ii) R. nigdy nie miała dostępu do danych Banku umożliwiających kontrolę, czy rzeczywiście wszystkie wnioski klientów, które zostały przekazane, finalnie zostały zaakceptowane i czy znajduje to odzwierciedlenie w raportach,

((...)) pracownicy R. zgłaszali nieprawidłowości rozliczeń polegające na animowaniu przez Bank nie aktywowania zaakceptowanych kart kredytowych w określonym terminie, „bo to generowało prowizję dla R.”.

(iv) Bank nigdy nie przekazywał R. żadnych informacji na temat dosprzedaży do klientów innych produktów niż objęte wnioskami,

(v) R. zwracała się do Banku o udzielenie informacji ws. dosprzedaży do klientów innych produktów niż objęte wnioskami,

(vi) strony negocjowały sprawę wynagrodzeń prowizyjnych z tytułu dosprzedaży do klientów innych produktów niż objęte wnioskami,

(vii) współpraca agencyjna stron polegała m.in. na przekazywaniu przez R. danych potencjalnych Klientów do których Bank sprzedawał oferowane produkty - od czego zależne było wynagrodzenie prowizyjne,

(viii) Bank nie przekazywał żadnych informacji ws. przedłużania umów terminowych zawartych z udziałem R.,

(ix) R. w ramach współpracy agencyjnej okresowo otrzymywała zaszyfrowane bazy klientów z numerami telefonów – w celu animowania aktywacji kart kredytowych od czego zależna była wypłata prowizji (tajemnica bankowa),

(x) Bank prowadził dosprzedaż innych produktów niż objęte wnioskami klientów przekazanymi przez R.,

c) poprzez dowolną i wybiórczą, a nie swobodną i wszechstronną ocenę dowodu z przesłuchania w charakterze strony H. W., a w konsekwencji nie poczynienia ustaleń faktycznych co do tego, że:

(i) współpraca agencyjna stron odbywała się przy bezzwłódnym wykorzystywaniu przez Bank przewagi kontraktowej w tym informacyjnej wobec R.,

(ii) R. zawsze zgłaszała zastrzeżenia do raportów przekazywanych przez Bank na potrzebę rozliczeń prowizyjnych;

((...)) R. zgłaszała wobec Banku roszczenia prowizyjne z tytułu zawarcia Dalszych Umów, jednak czyniła to nie procesowo;

- co sumuje się m.in. błędnym „ustaleniem” faktycznym na którym Sąd I instancji oparł swoją decyzję o oddaleniu powództwa, a mianowicie co do tego, „że podczas wzajemnej współpracy powód nigdy nie zgłaszał zastrzeżeń do wysokości otrzymywanej prowizji, ani do przedstawianych przez pozwanego raportów;

2. naruszenie art. 328 § 2 w zw. z art. 233 k.p.c. poprzez nie zawarcie w uzasadnieniu wyroku rzeczywistej podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a mianowicie poprzez zaniechanie dokonania suwerennych ustaleń faktów, które Sąd uznał za udowodnione, stosownie do dowodów przeprowadzonych w sprawie oraz z wykluczeniem suwerennego i indywidualnego wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku, a to w drodze bezkrytycznego przekopiowania z uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 20 czerwca 2016 r. (sygn. akt XVI GC 773/15) ustaleń faktycznych i części motywacyjnej, co finalnie doprowadziło do nieadekwatności „ustaleń” faktycznych na których Sąd meriti oparł wyrok do treści przeprowadzonych w sprawie dowodów i faktów przyznanych przez Sąd w części uzasadnienia dotyczącej stanu faktycznego, a więc sprzeczności niektórych stwierdzeń uzasadnienia wyroku, dając tym samym pozór rozstrzygnięcia konkretnej sprawy, poddając pod wątpliwość, czy tekst zamieszczony pod sentencją kwestionowanego wyroku w istocie stanowi jego uzasadnienie;

3. naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez niewyjaśnienie w uzasadnieniu wyroku :

a) które informacje wskazane w punkcie (1) petitum pozwu Sąd I instancji uznał za objęte tajemnicą przedsiębiorstwa, a które nie;

b) które informacje wskazane w punkcie (1) petitum pozwu Sąd I instancji uznał za objęte tajemnicą bankową, a które nie;

c) dlaczego Sąd I instancji uznał (nie wiadomo zresztą które) informacje wskazane w punkcie (1) petitum pozwu za objęte tajemnicą bankową;

d) dlaczego Sąd I instancji oddalił powództwo o przekazanie wyciągów handlowych za okres nie objęty tabelami przekazanymi przez pozwanego pismami z dnia 21 kwietnia 2015 r. oraz z dnia 24 września 2015 r.;

4. nie rozpoznanie istoty sprawy poprzez zaniechanie zbadania materialnej podstawy żądania pozwu, a to w drodze nie zbadania kwestii zasadności jurydycznych podstaw pozwu w postaci wyraźnie zdefiniowanej przez R., wynikających z przepisów prawa materialnego w postaci art. 761 § 1 k.c. w zw. z art. 761⁵ § 1, 2 i 3 k.c., przy precyzyjnym zdefiniowaniu dwóch odrębnych kategorii roszczeń prowizyjnych w związku z istnieniem których R. popiera roszczenie informacyjne;

5. naruszenie art. 761 § 1 in fine oraz art. 761⁵ § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że Bank nie jest zobowiązany do złożenia oświadczenia dotyczącego prowizji od umów tego samego rodzaju zawartych z klientami pozyskanymi przez R. (tzw. kolejnych transakcji) z uwagi na fakt, że R. rzekomo nie zgłaszała zastrzeżeń do nie otrzymywania prowizji z innej podstawy prawnej niż bieżąco rozliczane wynagrodzenia ani do przedstawianych przez pozwanego raportów;

6. naruszenie art. 761⁵ § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że przepis ten nie nakłada na Bank obowiązku przekazania informacji objętych punktem (1) petitum pozwu;

7. naruszenie art. 761⁵ § 1 k.c. oraz art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej: „u.z.n.k.”) poprzez przyjęcie, że przepis art. 761⁵ § 1 k.c. nie nakłada na Bank obowiązku złożenia oświadczenia zawierającego informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa;

8. naruszenie art. 104 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. — Prawo bankowe (dalej: „pr.bank.”) poprzez przyjęcie, że informacje objęte punktem (1) petitum pozwu objęte są tajemnicą bankową;

ewentualnie:

9. naruszenie art. 761⁵ § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że przepis ten nie legitymuje przekazania R. informacji objętych tajemnicą bankową;

ewentualnie:

10. naruszenie art. 761⁵ § 1 k.c. oraz art. 104 ust. 2 pkt 2 oraz art. 104 ust. 5 pr.bank. — poprzez przyjęcie, że przepisy art. 104 ust. 2 pkt 2 oraz art. 104 ust. 5 pr.bank. nie legitymują przekazania R., na podstawie art. 761⁵ § 1 k.c., informacji objętych tajemnicą bankową;

11. naruszenie art. 761⁵ § 2 k.c. poprzez przyjęcie, że przepis ten nie nakłada na Bank obowiązku przekazania wyciągów z ksiąg handlowych dającego zlecenie, zawierających informacje objęte punktem (1) petitum pozwu;

12. naruszenie art. 459 § 2 k.c. poprzez przyjęcie, że przepis ten nie nakłada na Bank obowiązku złożenia zapewnienia, że dochodzone pozwem oświadczenie oraz wyciągi z ksiąg handlowych zostały sporządzone według najlepszej wiedzy dającego zlecenie.

Z powołaniem na powyższe zarzuty powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa w całości oraz zasądzenie na jego rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację pozwany wniósł o oddalenie apelacji oraz zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja była częściowo zasadna, co musiało skutkować zmianą zaskarżonego wyroku.

Okoliczności bezsporną było, że strony w niniejszej sprawie w okresie od 4 sierpnia 1998 r. do 30 kwietnia 2015 r. związane były stosunkiem agencyjnym w rozumieniu art. 758 § 1 k.c. Pozwany nie kwestionował również, że w ramach tego stosunku prawnego powód pośredniczył przy zawieraniu przez pozwanego umów z klientami. Umowy te dotyczyły przede wszystkim kart kredytowych, niemniej oferowanym produktem były również pożyczki, czy rachunki bankowe.

W niniejszej sprawie powód wystąpił wobec pozwanego z trzema roszczeniami. Po pierwsze domagał się nakazania pozwanemu złożenia oświadczenia o wysokości należnej mu prowizji, o treści szczegółowo określonej w pozwie. Po drugie powód żądał udostępnienia mu przez pozwanego informacji pozwalających na ustalenie, czy wysokość prowizji należnej powodowi na podstawie umowy agencyjnej za okres od 4 sierpnia 1998 r. do 30 kwietnia 2015 r. została prawidłowo obliczona, poprzez przekazanie wyciągów z ksiąg handlowych Banku, zawierających informacje określone w pozwie. Wreszcie po trzecie powód domagał się nakazania pozwanemu, reprezentowanemu przez członków zarządu pozwanego złożenia zapewnienia przed sądem pod rygorem odpowiedzialności karnej z art. 233 k.k. o treści zdefiniowanej w pozwie. Ponieważ poszczególne roszczenia zgłoszone w pozwie miały różną naturę, jak również podstawę prawną, toteż należało każde z nich poddać samodzielnej analizie, w kontekście zarzutów wywiedzionych w apelacji.

Przed dokonaniem jednak tej analizy trzeba zaznaczyć, że w ocenie Sądu Apelacyjnego nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut powoda, jakoby przy wydaniu zaskarżonego wyroku doszło do naruszenia art. 328 § 2 w zw. z art. 233 k.p.c. poprzez nie zawarcie w uzasadnieniu wyroku rzeczywistej podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a mianowicie poprzez zaniechanie dokonania suwerennych ustaleń faktów, które Sąd uznał za udowodnione, stosownie do dowodów przeprowadzonych w sprawie oraz z wykluczeniem suwerennego i indywidualnego wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku. Zarzut ten zdaniem Sądu Apelacyjnego całkowicie nie przystaje do okoliczności niniejszej sprawy. Z uzasadnienia bowiem zaskarżonego wyroku wyraźnie wynika, że Sąd Okręgowy dokonał własnych, i jak podkreśla wielokrotnie powód suwerennych ustaleń faktycznych. Sąd Okręgowy wyraźnie ponadto wskazał dowody, które były podstawą dokonania owych ustaleń faktycznych. Wbrew temu co zdaje się sugerować powód, były to dowody przeprowadzone w niniejszej sprawie. Sąd Okręgowy dokonał też oceny zebranego w niniejszej sprawie materiału dowodowego precyzyjnie wskazując dowody, które w jego ocenie były wiarygodne, jak również okoliczności które spowodowały, że inne dowody przeprowadzone w niniejszej sprawie waloru takiego nie posiadały. Nie można więc stwierdzić, że Sąd Okręgowy nie dokonał własnych ustaleń dotyczących rozpoznawanej sprawy. Wbrew twierdzeniom powoda nie doszło również do bezkrytycznego przekopiowania z uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 20 czerwca 2016 r., sygn. akt XVI GC 773/15 ustaleń faktycznych. Jeszcze raz bowiem należy podkreślić, że Sąd Okręgowy dokonał ustaleń faktycznych na podstawie dowodów przeprowadzonych w niniejszej sprawie. Ponadto zarzut naruszenia przepisów postępowania tylko wtedy jest skuteczny, jeżeli uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, co z reguły nie jest możliwe w przypadku błędów uzasadnienia wyroku, które sporządzone jest już po wydaniu orzeczenia, a więc jego wadliwe sporządzenie nie może mieć wpływu na treść orzeczenia. Jedynie w przypadku takich uchybień w sporządzeniu uzasadnienia wyroku, które uniemożliwiają sądowi wyższej instancji kontrolę, czy prawo materialne i procesowe zostały prawidłowo zastosowane, zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. może okazać się skuteczny. W takim jednak przypadku uchybienia muszą mieć charakter kwalifikowany, uniemożliwiający przeprowadzenie kontroli instancyjnej. Należy do nich zaliczyć braki w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych i oceny prawnej tak znaczne, że sfera motywacyjna orzeczenia pozostaje nieujawniona bądź ujawniona w sposób uniemożliwiający poddanie jej ocenie instancyjnej (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 21 grudnia 2000 r. IV CKN

216/00, niepubl., z dnia 21 listopada 2001 r. I CKN 185/01, niepubl., z dnia 18 marca 2003 r. IV CKN 1862/00, niepubl., z dnia 7 lutego 2000, sygn. akt V CKN 606/00, niepubl. i z dnia 4 października 2012 r., I CSK 632/11, niepubl.). Taka sytuacja nie występuje w rozpoznawanej sprawie, gdyż uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego zawiera wszystkie niezbędne elementy konstrukcyjne przewidziane w art. 328 § 2 k.p.c.

Z analogicznych względów nie mógł być uwzględniony zarzut nie rozpoznania przez Sąd Okręgowy istoty sprawy poprzez zaniechanie zbadania materialnej podstawy żądania pozwu. Wbrew sformułowanemu zarzutowi Sąd Okręgowy zbadał analizowaną sprawę w kontekście przepisów prawa materialnego, które były podstawą żądania pozwu, jak również które mogłyby mieć znaczenie dla tego żądania, a zwłaszcza art. 761 § 1 k.c. w zw. z art. 761⁵ § 1, 2 i 3 k.c.. Sąd Okręgowy w ten sposób rozważył każde z roszczeń wywodzonych przez powoda i nie można przyjąć, że doszło w sprawie do nierozpoznania istoty sprawy. Odmienną zaś kwestią jest trafność dokonanej przez Sąd Okręgowy wykładni powyższych przepisów w okolicznościach niniejszej sprawy. Kwestia ta jest podważana przez powoda, niemniej nie jest równoważna z nierozpoznaniami przez Sąd Okręgowy istoty sprawy.

Przystępując zaś do analizy roszczeń powoda w pierwszej kolejności należało rozważyć roszczenie o nakazanie pozwanemu złożenia oświadczenia o należnej prowizji. W ocenie Sądu Apelacyjnego w tym zakresie należy w całości podzielić stanowisko Sądu Okręgowego, który trafnie przyjął, że roszczenie takie powodowi w niniejszej sprawie nie przysługuje. Powód jako podstawę prawną tego roszczenia podawał art. 761⁵ § 1 k.c. zgodnie z którym dający zlecenie obowiązany jest złożyć agentowi oświadczenie zawierające dane o należnej mu prowizji nie później niż w ostatnim dniu miesiąca następującego po kwartale, w którym agent nabył prawo do prowizji. Oświadczenie to powinno wskazywać wszystkie dane stanowiące podstawę do obliczenia wysokości należnej prowizji. Postanowienie umowy agencyjnej mniej korzystne dla agenta jest nieważne. W ocenie Sądu Apelacyjnego nie można przyjąć, że w niniejszej sprawie powodowi roszczenie o wysokości należnej prowizji przysługiwało. Za takim stanowiskiem przemawia szereg argumentów. Przede wszystkim art. 761⁵ k.c. nie stanowi wprost o możliwości sądowego dochodzenia nakazania pozwanemu złożenia oświadczenia, o którym mowa w art. 761⁵ § 1 k.c. Przekazanie agentowi niepełnych danych, które stanowią podstawę do obliczenia należnej agentowi prowizji może być podstawą odpowiedzialności odszkodowawczej dającego zlecenie, jak również może być rozważane w kontekście naruszenia obowiązku lojalności lub nadużycia prawa podmiotowego (tak: K. Górny, w: M. Gutowski, Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 450-1088, Warszawa 2016, komentarz do art. 761⁵, nb. 3), niemniej nie rodzi procesowego roszczenia o nakazanie dającemu zlecenie określonego zachowania. Ochrona bowiem agenta jest w tym przypadku realizowana poprzez przyznanie mu prawa do udostępnienia informacji potrzebnych do ustalenia, czy wysokość należnej mu prowizji została prawidłowo obliczona, jak również zapewnienie wglądu do tych ksiąg biegłemu rewidentowi (art. 761⁵ § 2 k.c.), i dopiero tym dwóm ostatnim uprawnieniom została przyznana ochrona sądowa, której tryb realizacji określa art. 761⁵ § 3 i 4 k.c. (podobnie: E. Rott-Pietrzyk, w: J. Rajski (red.) System prawa prywatnego. Tom 7. Prawo zobowiązań – część szczegółowa, Warszawa 2011, s. 667). A contrario należy przyjąć, że art. 761⁵ § 1 k.c. nie może stanowić samodzielnej podstawy powództwa. Wniosek ten jest tym bardziej uzasadniony jeżeli zważyć, że o ile art. 761⁵ § 1 k.c. reguluje obowiązek dającego zlecenie, o tyle dopiero art. 761⁵ § 2-4 k.c. określa uprawnienia agenta na wypadek kwestionowania oświadczenia o którym mowa w art. 761⁵ § 1 k.c. Ani więc wykładania językowa, ani systemowa art. 761⁵ § 1 k.c. nie pozwala na przyjęcie, że agent ma możliwość dochodzenia sądowego nakazania dającemu zlecenie złożenia oświadczenia o należnej prowizji.

Nawet jednak, gdyby przyjąć proponowaną przez powoda wykładnię art. 761⁵ § 1 k.c., to trzeba przypomnieć, że okolicznością bezsporną między stronami było, iż pozwany składał powodowi systematycznie oświadczenia o należnej mu prowizji. Obecnie jednak powód wystąpił z roszczeniem o którym mowa w punkcie pierwszym żądania pozwu, uznając że składane dotychczas oświadczenia były niewystarczające i nie zawierały pełnej informacji o wysokości należnej prowizji. W tym kontekście w ocenie Sądu Apelacyjnego tym bardziej nie można kreować uprawnienia agenta do dochodzenia roszczenia o nakazanie dającemu zlecenie złożenia oświadczenia o należnej prowizji. Oświadczenie takie zostało bowiem powodowi (agentowi) przez pozwanego (dającego zlecenie) złożone. Jeżeli zaś powód z różnych względów uważa, że oświadczenie to nie jest rzetelne, nie zawiera wszystkich danych stanowiących podstawę do

obliczenia wysokości należnej prowizji, to na tę właśnie okoliczność została agentowi przyznana ochrona prawna wynikająca z art. 761⁵ § 2-4 k.c. Ochrona ta nie wyraża się jednak w sądowym przymuszaniu dającego zlecenie do złożenia oświadczenia o wysokości należnej prowizji, ale w możliwości pozasądowego, a w drugiej kolejności również sądowego dochodzenia udostępnienia danych niezbędnych do weryfikacji oświadczenia o którym mowa w art. 761⁵ § 1 k.c., nie wyłączając również możliwości kontroli tego oświadczenia przez profesjonalistę – biegłego rewidenta, w razie potrzeby ustanowionego przez sąd. Odmienna wykładania art. 761⁵ k.c. jest w ocenie Sądu Apelacyjnego niemożliwa do zaakceptowania. Gdyby bowiem przyjąć, że agent uznając złożone oświadczenie w trybie art. 761⁵ § 1 k.c. za nierzetelne, czy niepełne, może dochodzić sądowo złożenia oświadczenia o wskazanej przez niego treści, to ochrona wynikająca z dalszych paragrafów tego przepisu byłaby bezprzedmiotowa. Stanowisko analogiczne reprezentowane jest również w doktrynie, której przedstawiciele wskazują, że wykonywana przez agenta kontrola rzetelności oświadczeń i wyliczonych kwot prowizji może być realizowana w trybie art. 761⁵ § 2 -4 k.c. (tak: L. Ogiegło, w: K. Pietrzykowski (red.), Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz do artykułów 450-1088, Warszawa 2005, s. 599).

Powyższe w ocenie Sądu Apelacyjnego oznacza, że Sąd Okręgowy dokonał trafnej wykładni art. 761⁵ § 1 k.c. i oddalił powództwo w zakresie w jakim powód domagał się nakazania pozwanemu złożenia oświadczenia o wysokości należnej prowizji.

Przechodząc zaś do drugiego z roszczeń objętych żądaniem pozwu należy wskazać, że jego podstawę prawną stanowił art. 761⁵ § 3 k.c. w zw. z art. art. 761⁵ § 2 k.c. Zgodnie z tym ostatnim przepisem agent może domagać się udostępnienia informacji potrzebnych do ustalenia, czy wysokość należnej mu prowizji została prawidłowo obliczona, w szczególności może domagać się wyciągów z ksiąg handlowych dającego zlecenie albo żądać, aby wgląd i wyciąg z tych ksiąg został zapewniony biegłemu rewidentowi wybranemu przez strony. Postanowienie umowy agencyjnej mniej korzystne dla agenta jest nieważne. W myśl art. 761⁵ § 3 k.c. w razie nieudostępnienia agentowi informacji, o których mowa w § 2, agent może domagać się ich udostępnienia w drodze powództwa wytoczonego w okresie sześciu miesięcy od dnia zgłoszenia żądania dającemu zlecenie. W okolicznościach niniejszej sprawy nie budziło wątpliwości, że pozwany mimo żądania powoda zgłoszonego w piśmie z dnia 31 lipca 2015 r. nie udostępnił powodowi wszystkich danych potrzebnych do ustalenia, czy wysokość należnej mu prowizji została prawidłowo obliczona.

Pozwany wykonał powyższe żądanie jedynie w części powołując się na przedawnienie roszczenia o zapłatę prowizji. Sąd Okręgowy oddalając powództwo w tym zakresie również wskazał na przedawnienie roszczenia o zapłatę prowizji, co w jego ocenie pozbawiało powoda roszczenia wynikającego z art. 761⁵ § 2 k.c. Z argumentacją powyższą zdaniem Sądu Apelacyjnego nie można się zgodzić. Art. 761⁵ k.c. określa tzw. obowiązki informacyjne dającego zlecenie. Nie można jednocześnie podważyć tezy pozwanego, iż mają one charakter akcesoryjny wobec podstawowego żądania dokonania rozliczenia prowizji (tak: J. Jezioro, E. Gniewek, P. Machnikowski, Kodeks cywilny. Komentarz, Warszawa 2014, s. 1416). Niemniej sam ten fakt nie pozwala na przyjęcie, że roszczenie to przysługuje agentowi jedynie w stosunku do prowizji, która nie uległa przedawnieniu. Przede wszystkim wniosek taki nie wynika z brzmienia tego przepisu, a jego uzasadnieniem nie może być sama akcesoryjność roszczenia. Roszczenie informacyjne, aczkolwiek akcesoryjne, to jednak ma charakter odrębny od roszczenia o zapłatę prowizji. Co prawda poprzez akcesoryjność oba te roszczenia są w pewnym stopniu powiązane, to jednak z uwagi na fakt, że art. art. 761⁵ § 2 k.c. nie wprowadza ograniczeń czasowych w których agent może dochodzić udostępnienia potrzebnych informacji, brak jest w ocenie Sądu Apelacyjnego podstaw do wprowadzania ich w drodze interpretacji (por. E. Rott-Pietrzyk, w: J. Rajski (red.) System prawa prywatnego. Tom 7. Prawo zobowiązań – część szczegółowa, Warszawa 2011, s. 667, która trafnie odnotowuje, że ustawa nie określa terminów, w jakich agent może wystąpić z żądaniem udzielenia tego rodzaju informacji). Powyższe jest istotnym jeżeli zważyć, że norma ta ma charakter ochronny, a postanowienia umowy agencyjnej mniej korzystne dla agenta są nieważne. Semiimperatywny charakter art. 761⁵ § 2 k.c. również nie pozwala na przyjęcie zawężającej wykładni tego przepisu poprzez ograniczenie roszczenia z niego wynikającego jedynie do prowizji za okres nieprzedawniony. W dodatku trafnie wskazuje się w doktrynie, że wysunięcie żądania przedstawienia agentowi danych, na bazie których obliczono prowizję, nie prowadzi ipso iure do zasądzenia od dającego zlecenie ewentualnej

różnicy pomiędzy wypłaconą a należną agentowi prowizją (tak: K. Górny, w: M. Gutowski, Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 450-1088, Warszawa 2016, komentarz do art. 761⁵, nb. 5), co również w ocenie Sądu Apelacyjnego nie pozwala na wiązanie tego roszczenia jedynie z okresem za który prowizja nie uległa przedawnieniu. Poza tym powód trafnie w kontekście rozważanego zarzutu pozwanego odwołuje się do analogicznej regulacji roszczeń informacyjnych na gruncie innych gałęzi prawa, np. Prawa autorskiego. W tym kontekście wypada choćby odwołać się do wyroku Sądu Najwyższego z 6 lipca 2016 r., IV CSK 653/15, niepubl. w którym przyjęto, że charakter roszczenia informacyjnego opartego na art. 105 ust. 2 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych wyklucza wprowadzenie wymogu bezpośredniego związania z innym, potencjalnym postępowaniem rozpoznawczym. Zaznaczono jednocześnie, że dane, pozyskane w następstwie realizacji roszczenia informacyjnego, nie tylko umożliwiają dokonanie oceny, czy wystąpić z roszczeniem o zasądzenie, ale i uprzedzają o takiej możliwości, co świadczy o nadaniu roszczeniu informacyjnemu również charakteru ostrzegawczego i prewencyjnego. Z drugiej jednak strony jego następstwem może być również uniknięcie kolejnego procesu. W ocenie Sądu Najwyższego samoistny materialno-prawny charakter roszczenia informacyjnego, brak wymogu wykorzystywania pozyskanych informacji do dochodzenia roszczeń o zasądzenie, jak również ochrona podmiotu, któremu takie roszczenie przysługuje nie pozwala go wiązać ze sprawą o zapłatę należności, która w toku realizacja roszczenia informacyjnego jest badana. Te okoliczności zdaniem Sądu Apelacyjnego pozostają aktualne również w kontekście roszczenia informacyjnego przysługującego agentowi. Nie można w dodatku pominąć, że przedawnienie roszczenia o zapłatę prowizji powoduje jedynie przekształcenie się zobowiązania pełnego w zobowiązanie naturalne. W takim zaś przypadku przepisy prawa nie zakazują dłużnikowi spełnienia świadczenia, a jedynie przyznają mu prawo do uchylenia się od jego zaspokojenia (art. 117 § 2 k.c.). Nie można więc w toku procesu o udostępnienie informacji o których mowa w art. 761⁵ § 2 k.c. badać kwestii przedawnienia roszczenia o zapłatę prowizji, albowiem problem ten może być roztrząsany jedynie w ewentualnym procesie o jej zapłatę i pod warunkiem, że właśnie w tym procesie strona pozwana z zarzutu przedawnienia skorzysta, a Sąd nie uzna, że zachodzą okoliczności, które pozbawiają pozwanego powołania się na potrącenie. Z tych okoliczności również nie można ograniczać prawa agenta o którym mowa w art. 761⁵ § 2 k.c. jedynie do prowizji, która nie uległa przedawnieniu. Wreszcie należy zaznaczyć, że zweryfikowanie oświadczenia dającego zlecenie o wysokości należnej prowizji może mieć znaczenia nie tylko dla roszczenia o jej zapłatę. Rzetelne ustalenie wysokości należnej prowizji może mieć znaczenie również w kontekście ewentualnych roszczeń odszkodowawczych, czy też roszczenia o świadczenie wyrównawcze. W ocenie Sądu Apelacyjnego także te ostatnie okoliczności nie pozwalają na ograniczenie roszczenia z art. 761⁵ § 2 k.c.

Powyższe nie przesądza jeszcze, że roszczenie powoda o udostępnienie informacji potrzebnych do ustalenia, czy wysokość należnej mu prowizji została prawidłowo obliczona w całości zasługiwało na uwzględnienie. Zarówno bowiem w pozwie, jak i w toku dalszego postępowania, a także na rozprawie apelacyjnej, powód wyraźnie wskazywał, że z jednej strony informacje te miałyby dotyczyć prowizji od umów zawartych w wyniku pozyskania przez powoda wniosku klienta o zawarcie umowy, z drugiej jednak strony informacje te miałyby dotyczyć kolejnych transakcji zawieranych z klientami pozyskanymi przez powoda. W tym kontekście należy uznać, że brak jest podstaw do domagania się przez powoda prowizji od umów innych niż zawarte w wyniku wniosków złożonych za pośrednictwem powoda, a w konsekwencji brak jest podstaw do formułowania w tym zakresie przez powoda roszczenia informacyjnego, które zgodnie z art. 761⁵ § 2 k.c. dotyczy informacji niezbędnych do ustalenia prowizji należnej powodowi. Trzeba przypomnieć, że w toku całego postępowania sądowego strona powodowa nie wskazała jakiegokolwiek postanowienia umownego, które upoważniałoby ją do domagania się prowizji od kolejnych transakcji zawieranych z klientami pozyskanymi przez powoda. W tym celu Sąd Apelacyjny dokonał szczegółowej analizy umów wiążących strony wraz z ich aneksami. Należy przypomnieć, że § 5.1. umowy agencyjnej z dnia 4 sierpnia 1998 r. jednoznacznie stanowił, że agentowi będzie wypłacana miesięczna prowizja, uzależniona od ilości zaakceptowanych przez Bank wniosków o wydanie karty kredytowej (k. 26). Zgodnie z załącznikiem nr 2 do umowy agencyjnej z dnia 4 sierpnia 1998 r. prowizja agencji wypłacana miała być na podstawie ilości pozytywnie zatwierdzonych wniosków o wydanie głównej karty kredytowej C. (k. 33). Powyższe zostało podtrzymane w aneksie do umowy agencyjnej zawartej dnia 4 sierpnia 1998 roku na mocy którego § 5.3 umowy agencyjnej otrzymał brzmienie zgodnie z którym agencji

wypłacana będzie miesięcznie prowizja uzależniona od ilości zaakceptowanych przez bank wniosków o wydanie karty kredytowej. Szczegóły dotyczące prowizji zawarte są w załączniku nr 2 (k. 5).

Strony zmieniły umowę agencyjną w dniu 1 października 2001 r., niemniej w załączniku nr 8 do umowy agencyjnej w pkt 1 ustalono, że prowizja agencji wyliczona będzie na podstawie ilości pozytywnie zatwierdzonych wniosków o wydanie głównego produktu bankowego (karta kredytowa główna kredyt, konto). Kalkulacja prowizji za miesiąc poprzedni następować będzie odrębnie przez Departament Sprzedaży Bezpośredniej Banku do dziesiątego dnia miesiąca w oparciu o uzgodnione progi ilościowe (k. 67). Zasada ta została utrzymana w aneksie z dnia 1 listopada 2002 r. zgodnie z który pkt 1 załącznika nr 8 umowy otrzymał brzmienie według którego prowizja agencji wyliczana będzie na podstawie ilości pozytywnie zatwierdzonych wniosków o wydanie głównego produktu bankowego (karta kredytowa główna kredyt konto). Wysokość prowizji stanowi iloczyn pozytywnie zatwierdzonych wniosków o wydanie głównego produktu bankowego złożonych przez przedstawicieli Departamentu Sprzedaży Bezpośredniej Banku oraz stawki prowizyjnej. Do liczby wniosków stanowiących podstawę wyliczenia kwoty prowizji dolicza się pozytywnie zatwierdzone wnioski o wydanie głównego produktu bankowego złożone przez osoby prowadzące działalność gospodarczą posiadające aktualną umowę z agencją dotyczącą dystrybucji produktów banku oraz działające na zlecenie i z upoważnienia bank. W myśl aneksu z dnia 1 kwietnia 2003 roku do umowy agencyjnej zawartej 1 października 2001 roku pkt 1 załącznika nr 8 do umowy agencyjnej z dnia 1 października 2001 r. otrzymał brzmienie według którego prowizja agencji za usługi pośrednictwa finansowego świadczone na rzecz Departamentu Dystrybucji Kart Kredytowych wyliczona będzie na podstawie ilości pozytywnie zatwierdzonych wniosków o wydanie głównego produktu bankowego (karta kredytowa główna kredyt konto). Stawka prowizji za każdy pozytywnie rozpatrzony wniosek: 6 PLN brutto. Wysokość prowizji stanowił iloczyn pozytywnie zatwierdzonych wniosków o wydanie głównego produktu bankowego złożonych przez przedstawicieli Departamentu Sprzedaży Bezpośredniej Banku oraz stawki prowizyjnej przedstawionej powyżej. Do liczby wniosków stanowiących podstawę obliczenia kwoty prowizji dolicza się pozytywnie zatwierdzone wnioski o wydanie głównego produktu bankowego złożone przez osoby prowadzące działalność gospodarczą posiadające aktualne umowy z agencją, a dotyczącą dystrybucji produktów banku oraz działające na zlecenie i z upoważnienia banku. W § 1 ust. 2 aneksu z 1 kwietnia 2003 r. zastrzeżono, że prowizja agencji za usługi pośrednictwa finansowego świadczone na rzecz następujących Departamentów Banku: Sieć Oddziałów (...), Sieć Oddziałów Wielofunkcyjnych, Biuro ds. (...), Biuro Sprzedaży Korporacyjnej wyliczana będzie na podstawie prowizji wypłacanej przedstawicielom zatrudnionym na rzecz ww. Departamentów (k. 77).

Wskazane powyższej podstawy wypłaty prowizji na rzecz powoda zostały utrzymane także w toku dalszej współpracy między stronami. W § 3 ust. 1 umowy szczegółowej nr 1 zawartej w W. z 18 lutego 2004 roku ustalono, że w tytułu świadczonych usług agencja otrzyma wynagrodzenie wyliczone na podstawie ilości pozytywnie zatwierdzonych wniosków o wydanie karty kredytowej oraz ilości przekazanych kontaktów telemarketingowych o wydanie karty kredytowej głównej i dodatkowych, zaś w § 3 ust. 2 umowy zastrzeżono, że wysokość wynagrodzenia stanowi iloczyn pozytywnie zatwierdzonych wniosków o wydanie karty kredytowej oraz kontaktów telemarketingowych złożonych przez podwykonawców oraz stawki prowizyjnej określonej w ust. 3 i 4 (k. 146). Tożsamą dyspozycję zawiera § 3 ust. 1 w umowy szczegółowej nr 2 zawartej w dniu 18 lutego 2004 roku, w który ustalono, że z tytułu świadczonych usług agencja otrzyma wynagrodzenie wyliczone na podstawie wynagrodzeń wypłaconych podwykonawcom wykonującym przedmiot umowy, przy czym stawka prowizyjna wynosi 3 % od wartości zmiennych wynagrodzeń brutto (k. 153). W § 3 ust. 1 umowy szczegółowej nr 3 zawartej 6 czerwca 2005 roku także ustalono, że z tytułu świadczonych usług agencja otrzyma wynagrodzenie wyliczane na podstawie ilości pozytywnie zatwierdzonych wniosków o wydanie karty kredytowej głównej, z tym że w ust. 2 wskazano, że wysokość wynagrodzenia stanowi iloczyn pozytywnie zatwierdzonych wniosków o wydanie głównej karty bankowej złożonej przez pracowników oraz stawki prowizyjnej określonej w ust. 3 (k. 160). Natomiast w § 3 ust. 1 umowy szczegółowej nr 4 z 17 czerwca 2005 roku ustalono, że z tytułu świadczonych usług agencja otrzyma wynagrodzenie wyliczone na podstawie wynagrodzeń wypłaconych pracownikom wykonującym przedmiot umowy, przy czym stawka prowizyjna wynosi 3 % od wartości zmiennych wynagrodzenia brutto (k. 166).

Analogiczne zasady wynagradzania powoda obowiązywały również w kolejnych latach współpracy pomiędzy stronami. § 5 ust. 1 umowy szczegółowej nr 1 z dnia 31 stycznia 2007 r. stanowił, że z zastrzeżeniem postanowień ust. 2 z tytułu świadczonych usług agencja otrzyma wynagrodzenie wyliczone na podstawie iloczynu miesięcznej liczby pozytywnie zatwierdzonych wniosków o wydanie karty kredytowej głównej i wynagrodzenia za kartę określonego w załączniku nr 3 (k. 213). Zgodnie z § 1 ust. 3 aneksu nr (...) z dnia 20 lutego 2008 r. do umowy szczegółowej nr 1 z 31 stycznia 2007 r. § 5 ust. 1 otrzymał brzmienie według którego, z zastrzeżeniem postanowień ust. 2 z tytułu świadczonych usług agencja otrzyma wynagrodzenie wynikające ze wzoru $A + B$, gdzie A gdzie oznacza ilość miesięcznej liczby pozytywnie zatwierdzonych wniosków o wydanie karty kredytowej głównej i wynagrodzenia za kartę w wysokości: 406 zł za kartę typu (...), 500 zł za kartę kredytową typu G. oraz P.; B oznacza wynagrodzenie za pożyczkę gotówkową stanowiące 2,46 % miesięcznej kwoty zaakceptowanych pożyczek netto, przy czym zaakceptowanie pożyczki oznacza przyznanie pożyczek klientom (k. 228). Powyższy sposób ustalenia wysokości wynagrodzenia nieco został zmieniony § 1 ust. 1 aneksu nr (...) z dnia 9 maja 2008 r. do umowy szczegółowej nr 1 z dnia 31 stycznia 2007 r., ale w dalszym ciągu przewidywała wyłącznie zawartych umów (k. 231-232). § 5 ust. 1 umowy szczegółowej nr 1 otrzymał bowiem brzmienie według którego z zastrzeżeniem postanowień ust. 2 z tytułu świadczonych usług agencja otrzyma wynagrodzenie wynikające ze wzoru $A+B+C$ gdzie A oznacza iloczyn miesięcznej liczby pozytywnie zatwierdzonych wniosków o wydanie karty kredytowej głównej i wynagrodzenia za kartę w wysokości 406 zł za kartę typ (...), 500 zł za kartę kredytową typu G. oraz kredytowa typu P.; B oznacza wynagrodzenie za pożyczkę bankową stanowiące 2,46 % miesięcznej kwoty zaakceptowanych pożyczek netto, przy czym zaakceptowanie pożyczek oznacza przyznanie pożyczek klientom; C - jeżeli udział klientów, którzy zdecydują się na skorzystanie z usług (...) w miesiącach maj czerwiec lipiec sierpień wrzesień 2008 jest wyższy lub równy 80 % w całej liczbie klientów oraz jeżeli udział klientów, którzy zdecydują się na skorzystanie w miesiącach maj, czerwiec, lipiec, sierpień, wrzesień 2008 oraz usługi (...) jest większy niż 40 % w całej liczbie klientów, którzy zdecydowali się na ubezpieczenie (...) wówczas agencja otrzyma dodatkowo wynagrodzenie (...) w wysokości 10 zł (k. 232). W aneksie nr (...) z dnia 7 lipca 2009 r. do umowy szczegółowej nr 1 z 31 lipca 2007 r. zmodyfikowano sposób wyliczania wynagrodzenia i ustalono nowe brzmienie § 5 ust. 1 umowy według którego, z zastrzeżeniem postanowień ust. 3, z tytułu świadczonych usług agencja otrzymała wynagrodzenie wynikające ze wzoru $A+B+C+D$, gdzie A oznacza ilość miesięcznej liczby aktywowanych kart kredytowych głównych pozyskanych przez agencję i wynagrodzenia za kartę w wysokości 700 zł za kartę kredytową typu (...), 950 zł za kartę kredytową typu G. oraz kartę kredytową typu P., B oznacza wynagrodzenie w wysokości 10 zł za każdą aktywną kartę kredytową pozyskaną z ubezpieczeniem (...), C oznacza wynagrodzenie w wysokości 5 złotych za każdą aktywną kartę kredytową pozyskaną z opcją e-statement (wyciąg elektroniczny), D oznacza wynagrodzenie za pożyczkę gotówkową stanowiące 2,46 % miesięcznej kwoty zaakceptowanych pożyczek netto, przy czym zaakceptowanie pożyczek oznacza przyznanie pożyczek klientom, którym została przedstawiona oferta pożyczki przez pracownika agencji wykonującego czynności wraz z realizacją niniejszej umowy (k. 242-243). W aneksie nr (...) do umowy szczegółowej z 31 stycznia 2007 r. nadano nowe brzmienie wcześniej ujednoliconemu § 6 ust. 2 umowy szczegółowej nr 1, zgodnie z którym dodatkowo z tytułu świadczonych usług agencja będzie otrzymać od banku wynagrodzenie za pozyskane produkty bankowe. Wysokość wynagrodzenia będzie wyliczana jako iloczyn miesięcznej liczby pozytywnie zatwierdzonych przez bank wniosków o wydanie karty kredytowej głównej oraz kwoty 15 zł oraz iloczyn miesięcznej liczby pozytywnie zatwierdzonych wniosków o konto osobiste pozyskanych przez agencję w ramach umowy oraz kwoty 6 zł (k. 258). Natomiast w aneksie nr (...) z dnia 31 sierpnia 2010 r. do umowy szczegółowej nr 1 z 31 stycznia 2007 roku § 6 ust. 2 otrzymał brzmienie zgodnie z którym dodatkowo z tytułu świadczonych usług agencja będzie otrzymać od banku wynagrodzenie za pozyskane produkty bankowe. Wysokość wynagrodzenia będzie wyliczana jako iloczyn miesięcznej liczby pozytywnie zatwierdzonych przez bank wniosków o wydanie karty kredytowej głównej oraz kwoty 15 zł oraz iloczyn miesięcznej liczby pozytywnie zatwierdzonych wniosków przez bank o wydanie karty kredytowej dodatkowej i kwoty 6 zł oraz iloczyn miesięcznej liczby pozytywnie zatwierdzonych przez bank wniosków o konto osobiste pozyskanych przez agencję w ramach niniejszej umowy i kwoty 6 zł brutto. Wynagrodzenie w wysokości 6 zł brutto przysługiwać będzie agencji również za każdy produkt bankowy pozyskany na podstawie przekazanego zgodnie ze wytycznymi banku kontaktu (k. 261). Powyższe postanowienie uległo dalszej zmianie na podstawie aneksu nr (...) według którego § 6 ust. 2 umowy otrzymał brzmienie zgodnie, z którym dodatkowo z tytułu świadczonych usług agencja będzie otrzymywać od banku wynagrodzenie za pozyskane produkty

bankowe. Wysokość wynagrodzenia liczona będzie jako iloczyn miesięcznej liczby pozytywnie zatwierdzonych przez bank wniosków o wydanie karty kredytowej głównej oraz kwoty 15 zł oraz iloczyn miesięcznej liczby pozytywnie zatwierdzonych przez bank wniosków o wydanie karty kredytowej dodatkowej i kwoty 6 zł oraz iloczyn miesięcznej liczby pozytywnie zatwierdzonych przez bank wniosków o konto osobiste przekazanych przez bank w ramach niniejszej umowy i kwoty 6 zł oraz iloczyn miesięcznej liczby pozytywnie zatwierdzonych przez bank wniosków o otwarcie linii kredytowej do konta i kwoty 6 zł. Wynagrodzenie w wysokości 6 zł brutto przysługiwać miało agencji za każdy produkt bankowy pozyskany na podstawie przekazanego zgodnie z wytycznymi banku kontaktu (k. 263). Zasady te uległy dalszej modyfikacji w aneksie nr (...) z dnia 26 kwietnia 2011 r. do umowy szczegółowej nr 1 z dnia 31 lipca 2007 r. zgodnie z którym § 6 otrzymał następujące brzmienie: dodatkowo z tytułu świadczonych usług agencja będzie otrzymać od banku wynagrodzenie za pozyskane produkty bankowe. Wysokość wynagrodzenia wyliczana będzie jako iloczyn miesięcznej liczby pozytywnie zatwierdzonych przez bank wniosków o wydanie karty kredytowej głównej oraz kwoty 15 zł brutto oraz iloczyn miesięcznej liczby pozytywnie zatwierdzonych przez bank wniosków o wydanie karty kredytowej dodatkowej i kwoty 6 złotych brutto oraz iloczyn miesięcznej liczby pozytywnie zatwierdzonych przez bank wniosków o konto osobiste pozyskanych przez agencję w ramach niniejszej umowy i kwoty 6 zł brutto oraz iloczyn miesięcznej liczby pozytywnie zatwierdzonych przez bank wniosków o otwarcie linii kredytowej do konta i kwoty 6 zł brutto oraz iloczyn miesięcznej liczby pozytywnie zatwierdzonych przez bank wniosków o pożyczkę gotówkową i kwoty 40 zł brutto. Wynagrodzenie w wysokości 6 zł brutto przysługiwało agencji za każdy produkt bankowy pozyskany na podstawie przekazanego zgodnie z określeniem warunków kontraktu (k. 267).

W umowie szczegółowej nr 2 z dnia 31 stycznia 2007 r. zasady wynagrodzenia powoda zostały ustalone w § 5 ust. 1, który stanowił, że z tytułu świadczonych usług agencja otrzyma miesięczne wynagrodzenie prowizyjne wyliczone wg następujących zasad: a) pożyczki - prowizja za sprzedane pożyczki w C. będzie uzależniona od kategorii pożyczki, oprocentowania pożyczki, wysokości WIBOR oraz czasu na jaki zostaje pożyczka podpisana; b) za każde otwarte konto pozyskane za pośrednictwem pracowników agencji w miesiącu poprzedzającym miesiąc prowizji wynagrodzenie według tabeli, c) liczba kont zasilanych wynagrodzeniem w minimalnej kwocie lub posiadających co najmniej minimalne średnie miesięczne saldo w trzecim miesiącu od daty otwarcia konta – wynagrodzenie według tabeli (k. 274-275). Zasady powyższe uległy modyfikacji zgodnie z aneksem nr (...) z dnia 21 maja 2007 r. do umowy szczegółowej nr 2 z dnia 31 stycznia 2007 r. zgodnie z którym w okresie od 1 maja 2007 roku do 31 maja 2007 r. zawieszają się zasady wynagradzania zawarte w § 5 w ust. 1 umowy, a na ten sam okres ustalono tymczasowe zasady (k. 281-282). Podobną regulację zawarto w aneksie nr (...) z dnia 20 czerwca 2007 r. na okres 1 czerwca 2007 r. do 30 czerwca 2007 r. (k. 284). Natomiast w aneksie nr (...) z dnia 29 listopada 2007 r. do umowy szczegółowej nr 2 z dnia 31 stycznia 2007 r. ustalono, że z tytułu świadczonych usług agencja otrzyma miesięczne wynagrodzenie prowizyjne obliczone wg następujących zasad: a) Kredyt C. (pożyczka) - prowizja za sprzedane pożyczki będzie uzależniona od kategorii pożyczki, oprocentowania pożyczki, wysokości WIBOR oraz czasu na jaki zostaje pożyczka podpisana; b) za każde otwarte konto pozyskane za pośrednictwem pracowników agencji na które wpłynęło co najmniej 1000 zł w ciągu pierwszych 3 pełnych miesięcy kalendarzowych od dnia jego otwarcia, c) za każde konto (...), o którym mowa w pkt b, na którym minimalne, średniomiesięczne saldo w trzecim miesiącu od daty otwarcia konta wynosi co najmniej 200 000 zł agencja otrzyma dodatkową prowizję w wysokości 500 zł brutto, d) za każdy przyznany limit kredytowy do konta, pozyskany za pośrednictwem pracowników agencji, agencja otrzyma prowizję w wysokości 300 zł, e) za każde otwarte konto C. pozyskane za pośrednictwem pracowników agencji w miesiącu poprzedzającym miesiąc wypłaty prowizji, agent otrzyma wynagrodzenie w wysokości 300 zł, f) za każde otwarte konto C. pozyskane za pośrednictwem pracowników agencji, agencja otrzyma dodatkowe wynagrodzenie w wysokości 300 zł od sumy wpływów na konto w wysokości przekraczającej 1000 zł w ciągu pierwszych 3 pełnych miesięcy kalendarzowych od dnia otwarcia konta za każde konto, g) za każde konto, o którym mowa w pkt e, agencja otrzyma wynagrodzenie w wysokości 500 zł w przypadku zawarcia z posiadaczem umowy kredytowej w ciągu 6 pełnych miesięcy od dnia otwarcia konta (k. 288-289).

Zgodnie z aneksem nr (...) z dnia 31 stycznia 2007 r. do umowy szczegółowej nr 2 z tytułu świadczonych usług agent otrzyma miesięczne wynagrodzenie: a) za pierwsze 3 miesiące kalendarzowe od daty obowiązywania aneksu, jeżeli liczba klientów, którym przyznano konta, a którzy nie posiadali dotychczas konta osobistego C. jest równa lub

większa niż 100 w każdym miesiącu, agencja otrzyma 23 zł za każdego klienta, któremu zostało przyznane konto lub konta osobiste, a który nie posiadał dotychczas konta osobistego C., b) za czwarte i kolejne miesiące kalendarzowe obowiązywania aneksu, jeżeli liczba klientów, którym przyznano konta, a którzy nie posiadali dotychczas konta osobistego C. jest równa lub większa niż 100 w danym miesiącu, agencji przysługuje wynagrodzenie liczone jako iloczyn miesięcznej liczby klientów, którym przyznano konto lub konto osobiste w danym miesiącu, a którzy nie posiadali dotychczas konta osobistego C. i stawki za pozyskanego klienta uzależnionej od poziomu aktywacji określonej w tabeli nr 1, c) za każdego klienta, któremu zostało przyznane konto z opcją przelewu, agencja otrzyma dodatkowe wynagrodzenie w wysokości 50 zł (k. 298-299).

W przypadku natomiast umowy szczegółowej nr 3 z dnia 8 stycznia 2009 r., w aneksie nr (...) przewidziano wynagrodzenie w wysokości 10 zł za każdą kartę kredytową pozyskaną przez pracowników firm pośredniczących w sprzedaży produktów banku (k. 311).

W żadnej z tych umów nie przewidziano wynagrodzenia dla powoda od kolejnych transakcji zawartych z pozyskanymi wcześniej klientami.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie można w tym zakresie podzielić sformułowanego w apelacji zarzutu naruszenia art. 761 § 1 in fine, zgodnie z którym agent może żądać prowizji od umów zawartych w czasie trwania umowy agencyjnej, jeżeli do ich zawarcia doszło w wyniku jego działalności lub jeżeli zostały one zawarte z klientami pozyskanymi przez agenta poprzednio dla umów tego samego rodzaju. Zdaniem Sądu Apelacyjnego przepis ten ma charakter przepisu dyspozytywnego. Za wnioskiem takim przemawia zarówno językowa, jak i systemowa wykładania tego przepisu. Przede wszystkim w przepisie tym nie zastrzeżono, że przyjęcie odmiennej podstawy do wyliczenia prowizji jest niedopuszczalne. Trzeba jedynie przypomnieć, że wśród przepisów regulujących umowę agencyjną znajdują się przepisy semiimperatywne, jak również kogencyjne, które wyraźnie nie dopuszczają odmiennego lub mniej korzystanego uregulowania danej kwestii w umowie agencyjnej. W art. 761 § 1 k.c. takiego zastrzeżenia brak, co już w ocenie Sądu Apelacyjnego przemawia za przyjęciem dyspozytywnego charakteru tej normy. Należy jedynie przypomnieć, że przepis ten jest zamieszczony w księdze trzeciej kodeksu cywilnego, której regulacja prawna jest oparta na proklamowanej w art. 353¹ k.c. swobodzie umów. W razie wobec tego braku przekonujących argumentów brak jest podstaw do przyjęcia kogencyjnego charakteru przepisu. Za takim charakterem powyższej normy przemawia również art. 761⁶ k.c., który jedynie dopuszcza stosowanie art. 761 § 1 k.c. do innych form wynagrodzenia agenta niż prowizja. Nieracjonalnym byłoby przyjęcie, że w przypadku wyboru przez strony prowizyjnego modelu wynagrodzenia agenta, przepis ten znajduje jednak bezwzględne zastosowanie. Pogląd o względnie obowiązującym charakterze art. 761 § 1 k.c. jest akceptowany w doktrynie (tak: T. Wiśniewski, w: G. Bieniek (red.), Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga trzecia, Zobowiązania. Tom 2, Warszawa 2007, s. 470; J. Jezioro, w: E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), Kodeks cywilny. Komentarz, Warszawa 2014, s. 1413), jak również w orzecznictwie (tak: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia z dnia 24 maja 2016 r., I ACa 1149/15, niepubl.). Aczkolwiek w doktrynie reprezentowane jest także stanowisko powołane przez powoda, a opowiadające się za bezwzględnie obowiązującym charakterem art. 761 § 1 k.c., niemniej pogląd ten z przytoczonych powyżej względów nie jest trafny. Ostatecznie więc w ocenie Sądu Apelacyjnego należy opowiedzieć się za względnie obowiązującym charakterem art. 761 § 1 k.c., co w kontekście niniejszej sprawy oznacza, że powodowi nie przysługuje prawo do późniejszych transakcji z klientami pozyskanymi wcześniej przez agenta dla umów tego samego rodzaju.

Nie można jednocześnie zaakceptować stanowiska prezentowanego przez powoda, a zgodnie z którym skoro strony wyraźnie nie wyłączyły prawa agenta do prowizji od kolejnych umów tego samego rodzaju, to wynagrodzenie mu się należy w tym zakresie z powołaniem na art. 761 § 1 k.c. Powtórnie bowiem trzeba przypomnieć, że w rzeczywistości strony nie wskazały jednoznacznie, że agent nie ma prawa do kolejnych umów zawieranych z klientami pozyskanymi przez powoda, niemniej w umowie precyzyjnie określiły w jakich sytuacjach powodowi przysługuje prowizja. Jak wynika z przytoczonych wyżej postanowień umownych próżno w nich szukać zastrzeżenia o prowizji dla powoda od umów z klientami wcześniej przez niego pozyskanymi do umów tego samego rodzaju. Regulacja umowna normująca prawo powoda do prowizji ma charakter niezwykle szczegółowy. Skoro więc strony nie przyznały powodowi prawa

do prowizji innej niż od umów zawieranych w wyniku bezpośredniej aktywności powoda, to brak jest w ocenie Sądu Apelacyjnego podstawy do stosowania w tym zakresie art. 761 § 1 k.c. in fine, albowiem strony wskazując od jakich aktywności powodowi należy się prowizja wyłączyły zastosowanie w niniejszej sprawie tej ogólnej normy prawnej.

Za brakiem prawa do prowizji od umów kolejnych transakcji zawartych z klientami pozyskanymi przez powoda przemawia również wieloletnia praktyka kontraktowa istniejąca między stronami z której wynika, że współpraca w zasadzie przebiegała bez istotniejszych zastrzeżeń, a w szczególności powód nie dochodził roszczeń dotyczących kolejnych transakcji. Nie można podzielić zarzutów apelacji według których w tym zakresie Sąd Okręgowy dokonał nieprawidłowej, a wręcz oceny dowolnej oceny zebranego materiału dowodowego w wyniku czego miałyby dojść do naruszenia art. 223 i 227 k.p.c. Wbrew twierdzeniom apelującego z zeznań świadków, jak również przesłuchania powoda nie wynika, że były pozwanemu zgłaszane reklamacje co do braku wypłaty prowizji od kolejnych transakcji. W tym kontekście ma rację powód, że świadek W. K. wskazywał na pojawiające się w toku wieloletniej relacji umownej wątpliwości (zastrzeżenia) agenta w zakresie naliczonej prowizji. Powód jednak całkowicie pomija, że świadek ten sprecyzował, iż wszystkie tego typu wątpliwości były na bieżąco rozstrzygane, po czym dodał, że nie rozumie o jakie inne zastrzeżenia Sąd go pyta, albowiem takich nie było. Zeznał jednocześnie, że nie przypomina sobie sporów stron co do wysokości prowizji (zeznania świadka W. K. – protokół elektroniczny 00:11:00-00:11:30). W dalszej części zeznań świadek zaznaczył, że wątpliwości dotyczyły poziomu akceptowalności wniosków, polityki pozwanego co do poziomu tej akceptowalności, zwłaszcza gdy poziom akceptowalności wniosków w okresie kryzysu finansowego spadł do 15% (zeznania świadka W. K. – protokół elektroniczny 00:13:00-00:14:00,). Świadek zaś nie przypominał sobie, aby powód domagał się kiedykolwiek dodatkowej prowizji, a jedyna wątpliwość to poziom akceptowalności wniosków (zeznania W. K. – protokół elektroniczny 00:32:00-00:33:15). Z zeznań tego świadka nie wynika, że powód kiedykolwiek występował o prowizję od kolejnych transakcji. Wniosku takiego nie można również wyprowadzić z zeznań świadka A. M.. Świadek ta podobnie jak świadek W. K., zeznała, że występowały wątpliwości co do poziomu zaakceptowanych wniosków. Powód weryfikował przedstawione mu przez pozwanego raporty sprzedażowe i w razie potwierdzenia nieprawidłowości były one korygowane przez pozwanego (zeznania świadka A. M. – protokół elektroniczny 00:36:00-00:37:45). Świadek dodała następnie, że powód był wynagradzany tylko za sprzedaż karty kredytowej i jej aktywację, a był jedynie pomysł, aby dosprzedaż włączyć do umowy agencyjnej (zeznania świadka A. M. – protokół elektroniczny 00:39:00-00:40:30). Następnie na pytanie, czy powód otrzymywał informacje o kolejnych transakcjach z klientami pozyskanymi przez agenta, świadek A. M. zeznała, że nie było takiej praktyki, albowiem w jej ocenie wynagrodzenie dotyczyło jedynie sprzedaży karty zaakceptowanej oraz karty aktywnej do 3 miesięcy aktywacji (zeznania świadka A. M. – protokół elektroniczny 00:42:00-00:42:50). Wreszcie świadek potwierdziła, że podstawą rozliczeń były raporty wystawiane przez bank, co do których czasem były zgłaszane reklamacje, niemniej nie dotyczyły one np. niewskazania w nich kolejnych transakcji z klientami (zeznania świadka A. M. – protokół elektroniczny 00:47:36-00:50:57). Jeżeli zaś raporty przedstawione przez bank nie zgadzały się z raportami sprzedażowymi powoda, to raporty te były korygowane przez Bank (...) spółkę akcyjną (zeznania świadka A. M. – protokół elektroniczny 00:51:00-00:51:55). Zgłaszanie przez powoda jakichkolwiek wątpliwości dotyczących braku naliczenia prowizji od kolejnych transakcji nie wynika również z przesłuchania reprezentanta powoda. Członek zarządu powoda nie wskazał, że takie zastrzeżenia były zgłaszane. Zeznał, że powód nie zgłaszał roszczeń dotyczących kolejnych transakcji (przesłuchanie powoda – protokół elektroniczny 00:58:00-00:59:50). Reprezentant powoda precyzując następnie tę wypowiedź zeznał, iż główny zarzut, to nierzetelność w zaakceptowanych wnioskach (przesłuchanie powoda – protokół elektroniczny 01:00:30-01:01:18). W świetle całego materiału dowodowego, ale zwłaszcza zeznań powyższych osób, brak było podstaw do przyjęcia, że powód w toku wieloletniej współpracy domagał się kiedykolwiek prowizji od kolejnych transakcji, zaś zwłaszcza z zeznań A. M. wynika, że była świadomość u powoda, że prowizja taka agentowi się nie należy. Brak jest więc podstaw do podważania zasadności dokonanej przez Sąd Okręgowy oceny wiarygodności zebranego materiału dowodowego, a tym bardziej nie sposób uznać, że w toku tej oceny Sąd Okręgowy naruszył art. 233 § 1 k.p.c. Z materiału dowodowego wynika bowiem, że między stronami pojawiały się czasem zastrzeżenia, niemniej dotyczyły one w zasadzie wątpliwości co do poziomu akceptowalności wniosków. Nieprzekonywujące jest w tym kontekście przesłuchanie reprezentanta powoda w zakresie w którym stwierdził, że przyczyną niezgłaszania innych roszczeń był brak równości kontraktowej stron i obawa wypowiedzenia umowy przez pozwanego. Należy bowiem przypomnieć, że współpraca stron trwała od 4 sierpnia 1998 r. do 30 kwietnia

2015 r., a więc blisko osiemnaście lat. Trudno dać wiarę, że przez tak długi okres powód nie dochodziłby roszczeń związanych z kolejnymi transakcjami, zwłaszcza będąc świadomym trzyletniego terminu przedawnienia roszczeń o zapłatę prowizji. Poza tym roszczenia takie nie były wywiedzione nawet w końcowym okresie współpracy, mimo iż według stanowiska powoda ogłoszonego w niniejszej sprawie prowizja ta miałaby mieć dużą wartość. W ocenie Sądu Apelacyjnego twierdzenia powyższe zostały sformułowane jedynie na potrzeby niniejszego procesu i nie są zgodne z prawdą. Wniosek ten jawi się tym bardziej przekonującym jeżeli zważyć, że nawet według reprezentanta powoda zasadnicze wątpliwości wcale nie dotyczyły prowizji od kolejnych transakcji, ale poziomu akceptowalności wniosków. Odwołanie się do praktyki stosowanej przez strony w związku z wykonywaniem umowy agencyjnej ma w ocenie Sądu Apelacyjnego istotne znaczenie dla dokonania wykładni umowy wiążącej strony, zwłaszcza w zakresie prowizji od kolejnych transakcji.

Ostatecznie więc, zdaniem Sądu Apelacyjnego, powodowi nie przysługuje roszczenie informacyjne co do kolejnych transakcji zawieranych z klientami pozostałymi przez powoda, albowiem powodowi w tym zakresie nie przysługuje prowizja, a co za tym idzie nie może na podstawie art. 761⁵ § 2-3 k.c. domagać się udostępnienia danych tych transakcji dotyczących. Poza tym w razie zaakceptowania stanowiska powoda o przysługiwaniu mu prawa do prowizji od kolejnych transakcji, to obowiązkiem powoda byłoby wykazanie jakie informacje są potrzebne do ustalenia wysokości tej prowizji. Brak jest podstaw do przyjęcia, że znaczenie w tym kontekście mają informacje wskazane w punkcie 1 d) pozwu, albowiem strony w umowie nie uregulowały wynagrodzenia od kolejnych transakcji. Gdyby zamiarem powoda było powołanie się w tym zakresie na art. 758¹ § 3 k.c., to obowiązkiem powoda byłoby wykazanie jakie okoliczności w ramach podstaw określonych w tym przepisie są brane za podstawę naliczenia tego typu prowizji, albowiem tylko ich mogłoby dotyczyć roszczenie informacyjne. Powód nie podjął jednak w tym zakresie jakiegokolwiek inicjatywy dowodowej, a takowa byłaby niezbędna zważywszy na fakt, że art. 761⁵ § 2 k.c. pozwala agentowi na żądanie jedynie tych informacji, które są potrzebne do weryfikacji należnego wynagrodzenia. Powyższe również potwierdza bezzasadność zgłoszonego w pozwie roszczenia informacyjnego w zakresie dotyczącym kolejnych transakcji z pozyskanymi klientami. Roszczenie to było natomiast zasadne w zakresie w jakim dotyczyło umów zawieranych z klientami pozwanego, którzy zawierali umowy na podstawie wniosków pozyskanych przez powoda.

W tych okolicznościach, zważywszy na powyższe rozważania, jak również na treść art. 761⁽⁵⁾ § 3 k.c. w zw. z art. 761⁽⁵⁾ § 1 k.c. zaskarżony wyrok należało na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienić, niemniej jedynie w tym zakresie, że nakazać (...) spółce akcyjnej udostępnienia powodowi wyciągu z ksiąg handlowych zawierającego informacje o numerze porządkowym danego klienta w ramach systemów wewnętrznych banku, dacie złożenia przez klienta, w wyniku działań powoda podejmowanych w ramach umowy agencyjnej, pierwszego wniosku o zawarcie z pozwanym umowy, rodzaju produktu lub produktów objętych takim wnioskiem, dacie akceptacji danego wniosku, lub braku takiej akceptacji, a w zakresie umowy szczegółowej nr 2 z dnia 31 stycznia 2007 r. także informacji o kategorii pożyczki, oprocentowaniu pożyczki, czasie na jaki została podpisana, prowizji pobranej od klienta przez Bank (...) spółkę akcyjną, dacie rozwiązania umowy oraz jego przyczynach.

Trzeba dodać, że w podstawą do ustalenia należnej powodowi prowizji była liczba zaakceptowanych wniosków, która po pomnożeniu przez prowizję od jednostkowej akceptacji wniosku dotyczącej danego produktu pozwala na wyliczenie prowizji. Ma jednak rację apelujący, że nie zawsze informacja ta była wystarczająca do wyliczenia prowizji. Bardziej rozbudowane były dane służące do ustalania prowizji w oparciu o umowę szczegółową nr 2 z dnia 31 stycznia 2007 r. Z tego też względu, zważywszy na stanowisko pełnomocnika powoda zajęte na rozprawie apelacyjnej, w tym zakresie Sąd Apelacyjny zobowiązał pozwanego do przekazania wyciągu z ksiąg bankowych zawierającego również informację o kategorii pożyczki, oprocentowaniu pożyczki, czasie na jaki została podpisana, prowizji pobranej od klienta przez Bank (...) spółkę akcyjną, dacie rozwiązania umowy oraz jego przyczynach. Wszystkie te okoliczności zgodnie z § 5 ust. 1 umowy szczegółowej nr 2 miały wpływ na wysokość należnej powodowi prowizji. Jednocześnie rozstrzygając o zakresie informacji, których udostępnienie powodowi nakazano Sąd Apelacyjny był związany żądaniem pozwu. Nie było więc możliwe nakazanie udostępnienia powodowi informacji dotyczących choćby minimalnego średniomiesięcznego salda rachunków bankowych zawartych przez klientów pozyskanych przez

powoda, albowiem na żadnym etapie postępowania powód o udostępnienie tego typu informacji nie wnosił. Powód w toku postępowania wskazywał w zasadzie, że jedynie dane zawarte w pkt 1 a-c żądania pozwu dotyczą wniosków składanych w wyniku jego działań, zaś informacje podane w pkt 1 d pozwu (do którego z kolei nawiązuje roszczenie sformułowane w pkt 2 pozwu) dotyczą kolejnych transakcji. Takie też stanowisko profesjonalny pełnomocnik powoda zajął na rozprawie apelacyjnej w dniu 18 stycznia 2019 r. Dopiero w kolejnej wypowiedzi pełnomocnik powoda sprostował wcześniejsze oświadczenie wskazując, że również informacje określone w pkt 1 d pozwu dotyczą pierwszej umowy z klientem pozyskanym przez powoda (k. 1107). Niemniej nawet uwzględniając to sprostowanie, żądana przez powoda treść wyciągów z ksiąg handlowych nie wyczerpywała wszystkich danych będących podstawą naliczenia prowizji, niemniej jak już wskazywano Sąd był związany zakresem żądania pozwu. Podobnie ze sformułowania żądania pozwu wynika, że roszczenie zawarte w pkt 2 pozwu dotyczy wyciągów zawierających informacje jedynie wskazane w pkt 1, który z kolei dotyczy umów z klientami, którzy „w wyniku działań powoda podejmowanych w ramach umowy agencyjnej złożyli wniosek o zawarcie umowy z Bankiem (...) spółką akcyjną”. To zaś oznacza, że powód nie domagał się udostępnienia mu informacji dotyczących danych o klientach, którzy nie tyle składali wnioski w wyniku jego działalności, ale którzy uzyskali produkt bankowy na podstawie przekazanego zgodnie z wytycznymi Banku kontaktu (lead). Jeszcze raz bowiem należy powtórzyć, że powód wyraźnie ograniczył żądanie do klientów, którzy w wyniku jego działań składali wniosek. Kwestię tą szczegółowo wyjaśniła w swoich zeznaniach świadek A. M., która na pytanie o definicję usługi dostarczania lead'u zeznała, że powód dostawał ulotki od pozwanego banku na których klient mógł pozostawić swoje dane osobowe celem wyrażenia zgody na kontakt banku z propozycją innych produktów. Ulotki te były wykorzystywane w sytuacji w której klient nie był zainteresowany produktem oferowanym przez agenta i nie dochodziło do złożenia wniosku (zeznania świadka A. M. – protokół elektroniczny 00:40:40-41:28).

Jednocześnie należy przypomnieć, że powód domagał się udostępnienia powyższych informacji za cały okres trwania pomiędzy stronami stosunku agencyjnego, tj. za okres od 4 sierpnia 1998 r. do 30 kwietnia 2015 r. Natomiast będący podstawą prawną roszczenia powoda art. 761⁵ § 3 k.c. w zw. z art. 761⁵ § 1 k.c. został wprowadzony do kodeksu cywilnego na mocy ustawy z dnia 26 lipca 2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (Dz. U. 2000, nr 74, poz. 857). Przepisy te weszły w życie w dniu 9 grudnia 2000 r., a więc w czasie, gdy strony niniejszego sporu wiązała umowa agencyjna z dnia 4 sierpnia 1998 r. Zgodnie z art. 2 ust. 3 w/w ustawy zmieniającej do umów agencyjnych zawartych przed dniem wejścia w życie ustawy stosuje się przepisy tej ustawy po upływie roku od dnia jej wejścia w życie, jeżeli umowy te zostały zawarte pomiędzy osobami, o których mowa w art. 758 § 1 Kodeksu cywilnego w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą. Powyższe oznacza, że art. 761⁵ § 3 k.c. w zw. z art. 761⁵ § 1 k.c. mógłby znaleźć zastosowanie do umowy wiążącej strony, zawartej przed jej wejściem w życie dopiero 10 grudnia 2001 r. Tymczasem w dniu 1 października 2001 r. strony zawarły nową umowę agencyjną, a jednocześnie, zgodnie z § 10 tej umowy, z dniem jej wejścia w życie utraciła moc umowa agencyjna zawarta w dniu 4 sierpnia 1998 r. Powyższe oznacza, że ustawa zmieniająca nie ma zastosowania do umowy agencyjnej z dnia 4 sierpnia 1998 r., albowiem w dniu określonym w powyższej przytoczonym art. 2 ust. 3 umowa ta została już rozwiązana. Jednocześnie umowa z dnia 1 października 2001 r. została zawarta po wejściu w życie ustawy zmieniającej, a wobec tego podlega jej dyspozycji. W konsekwencji art. 761⁵ § 3 k.c. w zw. z art. 761⁵ § 1 k.c. ma zastosowanie do istniejącego pomiędzy stronami stosunku agencyjnego z dniem 1 października 2001 r. Z tego też względu należało zdaniem Sądu Apelacyjnego zobowiązać pozwanego do przekazania powodowi wyciągu z ksiąg rachunkowych banku zawierającego powyższe informacje jedynie za okres od 1 października 2001 r. do 30 kwietnia 2015 r.

W ocenie Sądu Apelacyjnego udostępnienie powodowi powyższych informacji w żaden sposób nie naruszy ani tajemnicy bankowej, ani tajemnicy przedsiębiorstwa. Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie jest jednak zasadny zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 104 ust. 2 pkt 2 oraz art. 104 ust. 5 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz. U. 2018, poz. 2187 j.t.) poprzez przyjęcie, że przepisy art. 104 ust. 2 pkt 2 oraz art. 104 ust. 5 Prawa bankowego nie legitymują przekazania powodowi informacji objętych tajemnicą bankową. Przepisy te co prawda pozwalają na udostępnienie informacji objętych tajemnicą bankową przedsiębiorcom, którym bank powierzył wykonywanie, stale lub okresowo, czynności związanych z działalnością bankową, niemniej może to nastąpić jedynie w zakresie niezbędnym do należytego wykonywania tych czynności. Sąd Okręgowy trafnie zauważył, że powód

bynajmniej nie domaga się udostępnienia mu żądanych informacji w powyższym celu, ale z zamiarem realizacji swoich własnych uprawnień wobec pozwanego, a opartych na umowie na podstawie której dokonywał czynności związanych z działalnością banku. Zasadnie więc Sąd Okręgowy zaznaczył, że powoływanie się na przytoczone przepisy Prawa bankowego w kontekście konkretnych roszczeń powoda jest bezprzedmiotowe. Podobnie zresztą należało ocenić zarzut naruszenia art. 233 i 227 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z dokumentu w postaci Aneksu nr (...) z dnia 04 lipca 2005 r. do ramowej umowy agencyjnej zawartej 18 lutego 2004 r. na podstawie którego konieczne było poczynienie istotnego dla sprawy ustalenia faktycznego, że bank kontraktowo, w ramach wykonywanej umowy agencyjnej, w zakresie niezbędnym do realizacji przedmiotu umowy, przewidział możliwość zapewnienia upoważnionym pracownikom R. dostępu do danych stanowiących tajemnicę bankową. Przepisy bowiem regulujące tajemnicę bankową mają charakter bezwzględnie obowiązujący. W konsekwencji pozwany mógł zobowiązać się do udostępnienia powodowi informacji objętych tajemnicą bankową jedynie w zakresie określonym w przepisach prawa powszechnie obowiązującego. Niemniej powyższe o tyle nie ma znaczenia dla niniejszej sprawy, że nie można uznać, iż w wyniku udostępnienia danych nakazanych przez Sąd Apelacyjny dojdzie do naruszenia tajemnicy bankowej. Dane te bowiem mają charakter ogólny, pozbawiony cech indywidualizujących poszczególnych klientów pozwanego, a podstawą do ich udostępnienia powodowi jest art. 761⁵ § 2-3 k.c.

Udostępnienie przez pozwanego powodowi informacji nakazanych przez Sąd Apelacyjny w żadnym razie nie doprowadzi również do naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa pozwanego. Ma rację Sąd Okręgowy, że część danych, których udostępnienia domaga się powód np. wysokość prowizji lub innego typu wynagrodzenia stanowi tajemnicę przedsiębiorstwa. Niemniej Sąd Okręgowy całkowicie pominął, że powód jako agent pozwanego z natury rzeczy musiał mieć dostęp do tajemnicy przedsiębiorstwa pozwanego w zakresie w jakim było to niezbędne do realizacji umowy. Szczególnie dobrym przykładem jest tu wysokość prowizji zastrzeżonej na rzecz banku w umowach z klientami – skoro powód do zawarcia tych umów doprowadzał, to z pewnością musiał mieć wiedzę o wysokości tej prowizji, albowiem musiał przekazać ją klientom. Ponadto jednak trzeba przypomnieć, że zgodnie z art. 761⁵ § 2 k.c. agent może domagać się informacji potrzebnych do ustalenia, czy wysokość należnej prowizji została mu wyliczona prawidłowo. Z natury rzeczy dane te będą objęte tajemnicą przedsiębiorstwa dającego zlecenie. Niemniej o ile zgodnie z umową stron stanowiły one podstawę do wyliczenia prowizji, to agent może domagać się ich udostępnienia. Art. 761⁵ § 2 k.c. wyprzedza przepisy regulujące ochronę tajemnicy przedsiębiorstwa. Tylko bowiem taka wykładnia nie czyni prawa agenta do uzyskania tych informacji iluzorycznym. Inaczej mówiąc, jeżeli strony w umowie agencyjnej uzależniają wysokość prowizji od określonego czynnika, to dający zlecenie z uwagi na treść art. 761⁵ § 2 k.c. musi być świadomym obowiązku udostępnienia tej informacji agentowi i nieskutecznym będzie powołanie się li tylko na tajemnicę przedsiębiorstwa. Gdyby przyjąć stanowisko Sądu Okręgowego, to agent nie miałby możliwość zweryfikowania wysokości naliczonej prowizji, którego to poglądu w świetle art. 761⁵ § 2 k.c. nie można zaakceptować. Gwarancją ochrony przez powoda udostępnianych mu danych jest wynikający z art. 760 k.c. obowiązek lojalności.

Trafne natomiast było stanowisko Sądu Okręgowego co do trzeciego z roszczeń objętych żądaniem pozwu, a więc nakazania pozwanemu, reprezentowanemu przez członków zarządu pozwanego, na podstawie art. 459 § 2 k.c., złożenia zapewnienia przed sądem pod rygorem odpowiedzialności karnej z art. 233 k.k. – że oświadczenie, o którym mowa w pkt 1 żądania pozwu, oraz wyciągi z ksiąg handlowych, o których mowa w pkt 2 żądania pozwu powyżej, zostały przez pozwanego sporządzone według jego najlepszej wiedzy. Zgodnie z art. 459 § 2 k.c. jeżeli istnieje uzasadnione przypuszczenie, że przedstawiony spis nie jest rzetelny lub dokładny, wierzyciel może żądać, ażeby dłużnik złożył zapewnienie przed sądem, iż sporządził spis według swojej najlepszej wiedzy. Zasadnie Sąd Okręgowy wskazał, że art. 459 § 1 i 2 k.c. dotyczą jedynie sytuacji, gdy podmiot jest obowiązany do wydania zbioru rzeczy lub masy majątkowej albo do udzielenia wiadomości o zbiorze rzeczy lub o masie majątkowej. Wyciąg z ksiąg handlowych banku nie może być uznany za zbiór rzeczy, masę majątkową, a jego udostępnienie nie jest równoważne z udzieleniem wiadomości o zbiorze rzeczy lub o masie majątkowej. Ponadto można dochodzić złożenia zapewnienia jedynie wówczas, gdy istnieje uzasadnione przypuszczenie, że przedstawiony spis nie jest rzetelny lub dokładny. Żądanie takie musi być zgłoszone jedynie po przedstawieniu spisu. Nawet więc w razie zaakceptowania wykładni dokonanej przez powoda, roszczenie jego byłoby przedwczesne, albowiem pozwany spisu w toku procesu nie przedstawił. Tym bardziej zaś powód nie

udowodnił, że istnienie uzasadnione przypuszczenie o nierzetelności owego spisu. Ciężar dowodu wszystkich tych okoliczności obciąża żądającego złożenia zapewnienia.

Z wyżej przytoczonych względów zaskarżony wyrok w pozostałym zakresie odpowiadał prawu, a apelacja powoda w tej części na podstawie art. 385 k.p.c. zasługiwała na oddalenie.

Konsekwencją zmiany merytorycznej zaskarżonego wyroku była również konieczność korekty rozstrzygnięcia Sądu I instancji w zakresie kosztów procesu. W ocenie Sądu Apelacyjnego zasadnym było w tym zakresie zastosowanie art. 100 k.p.c. poprzez zniesienie wzajemne między stronami kosztów procesu. Trzeba bowiem zaznaczyć, że strony, uwzględniając zmianę dokonaną przez Sąd Apelacyjny, wygrały proces w zbliżonej proporcji. Ostatecznie roszczenie powoda ujęte w punkcie 2 pozwu w znacznej mierze zostało uwzględnione. Powód zaś oznaczając wartość przedmiotu sporu podał, że w zakresie roszczenia określonego w punkcie 1 i 2 pozwu jest ona identyczna, zaś roszczenia z punktu 3 pozwu znikoma. Skoro więc roszczenie powoda ujęte w punkcie 2 pozwu zostało w znacznej części uznane, to należało zastosować art. 100 k.p.c. poprzez zniesienie kosztów procesu między stronami.

W takim samym zakresie w jakim powód wygrał ostatecznie postępowanie pierwszoinstancyjne, wygrał on również postępowanie apelacyjne. Z analogicznych więc w ocenie Sądu Apelacyjnego względów zasadnym było na podstawie art. 100 k.p.c. wzajemne zniesienie pomiędzy stronami również kosztów postępowania apelacyjnego.

Z powyższych względów orzeczono jak w sentencji wyroku.