

Sygn. akt *I ACa 29/15*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 czerwca 2015r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Bogdan Wysocki

Sędziowie SSA Jan Futro

/del./ SSO Ewa Blumczyńska / spr ./

Protokolant: insp . ds. biurowości Katarzyna Kaczmarek

po rozpoznaniu w dniu 28 maja 2015 r. w Poznaniu na rozprawie

sprawy z powództwa **T. K.**

przeciwko **Bankowi (...) spółce akcyjna w W.**

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 15 lipca 2014 r. sygn. akt I C 1514/12

I. zmienia zaskarżony wyrok:

1. w punkcie 1 poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 244.431 (dwieście czterdzieści cztery tysiące czterysta trzydzieści jeden) zł z ustawowymi odsetkami od dnia 10 lipca 2009 roku do dnia zapłaty a ponadto powództwo oddala ;

2. w punkcie 2 poprzez nakazanie ściągnięcia na rzecz Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Poznaniu) tytułem nieuiszczonej opłaty od pozwu:

- od powoda kwotę 1.357 zł z zasądzzonego w wyroku roszczenia,

- od pozwanego kwotę 12.222 zł;

I. w pozostałym zakresie apelację oddala;

II. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 10.602 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego

del.SSO Ewa Blumczyńska SSO Bogdan Wysocki SSO Jan Futro

I A Ca 29/15

UZASADNIENIE

Powód T. K. wniósł pozew o zasądzenie od pozwanego Banku (...) S.A. z siedzibą w W. (zwanego dalej Bankiem) 287.566 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 10.07.2009 r. do dnia zapłaty, a nadto o zwrot kosztów procesu.

W uzasadnieniu swego żądania podał, że zawarł z deweloperem (...) sp. z o.o. umowę przedwstępną sprzedaży lokalu i w związku z tym wpłacił na rachunek powierniczy 287.566 zł. Przy tym, że początkowo inwestycja była realizowana prawidłowo a postęp w budowie został zatrzymany przy stanie zaawansowania pracy zaledwie 15%. Stąd, że w dniu 6.07.2009 r. odstąpił od umowy z deweloperem, który wysłał do Banku zgodną dyspozycję wypłaty środków zgromadzonych na jego subkoncie, która okazała się bezskuteczna. Przy tym, że wypłaty środków z jego konta odbywały się w 4 transzach, w tym trzy ostatnie zostały wypłacone już po wypowiedzeniu przez pozwanego ugody z 01.07.2004 r. zawartej z deweloperem. Jednocześnie, że brak wstrzymania przez Bank wypłaty środków z rachunku powierniczego rażąco godził w jego majątek oraz, że pracownicy Banku dopuścili się nadużyć, które zostały potwierdzone audytem wewnętrznym przeprowadzonym w (...), co wynika z raportu kontroli doraźnej i zawiadomienia Banku o podejrzeniu popełnienia przestępstwa oszustwa przez pracowników (...) wspólnie i w porozumieniu z członkami zarządu dewelopera (...) sp. z o.o. Jako podstawę swoich roszczeń powód wskazał art. 430 k.c. (odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną z winy pracowników) oraz art. 416 k.c. (odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną z winy organu osoby prawnej).

W odpowiedzi na pozew Bank (...) wniósł o oddalenie powództwa i zwrot kosztów procesu.

W uzasadnieniu swego stanowiska wskazał, że powód nie może wywodzić swych roszczeń z nieprawidłowego prowadzenia rachunku powierniczego, bowiem nie był stroną tej umowy i stąd, że błędnie upatruje jego odpowiedzialność w obowiązku bycia gwarantem i strażnikiem pieniędzy wpłaconych przez nabywców lokali na rachunek powierniczy oraz, iż takiego obowiązku nie nakłada na Bank żaden przepis prawny i nie może też być wywodzony z zasad współżycia społecznego. Poza tym, że przepisy ustawy Prawo bankowe nie przewidują, by bank - jako instytucja zaufania publicznego - miał pełnić funkcję gwaranta, bowiem wyłącznym dysponentem powierzonych środków pieniężnych jest powiernik (w tym przypadku deweloper) i to on ponosi wyłączną odpowiedzialność za szkody wyrządzone swoim kontrahentom, od których pochodzą środki zgromadzone na rachunku powierniczym. Ponadto, że powód nie wykazał, by pracownicy Banku dopuścili się bezprawnych, zawinionych zachowań, które doprowadziły do wyrządzenia jemu szkody.

Wyrokiem z dnia 15 lipca 2014r. Sąd Okręgowy w Poznaniu :

1. oddalił powództwo;
2. obciążył powoda kosztami postępowania w zakresie poniesionym;
3. nieuiszczonymi kosztami stawienia świadków obciążył Skarb Państwa.

Podstawą powyższego rozstrzygnięcia były następujące ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego :

W dniu 01 lipca 2004 r. pomiędzy pozwanym Bankiem a jego dłużnikami R. K. (1) i B. K. oraz przystępującymi do długu Spółkami: (...) sp. z o.o. oraz (...) sp. z o.o. doszło do zawarcia ugody, regulującej warunki restrukturyzacji zadłużenia R. K. (1) oraz B. K. wobec pozwanego Banku i w oparciu o którą (...) Sp. z o.o. miał zrealizować inwestycję w postaci wybudowania osiedla mieszkaniowego w M., a ze środków uzyskanych ze sprzedaży spłacić dług wobec Banku. W tym celu Bank udzielił (...) Sp. z (...) kredytu inwestycyjnego w wysokości 2.600.000 zł oraz obrotowego w wysokości 400.000 zł, a w pozostałej części inwestycja miała być finansowana ze środków wpłaconych przez przyszłych nabywców, gromadzonych na rachunku powierniczym prowadzonym przez pozwanego.

Taka umowa rachunku powierniczego została zawarta pomiędzy pozwanym a (...) Sp. z o.o. w dniu 20 stycznia 2005 r. i miała dotyczyć obsługi inwestycji w postaci budowy budynku „G” wznoszonego przy ul. (...) w S. oraz budynku „G” wznoszonego przy ul. (...) w M.. Aneksem z dnia 04 czerwca 2007 r. umowa została zmieniona w ten sposób, że ten sam rachunek powierniczy miał być prowadzony także dla inwestycji dotyczącej budynku I przy ul. (...) w M..

W § 6 umowy wskazano, że wypłaty z rachunku będą następować każdorazowo na podstawie dyspozycji dewelopera zaakceptowanej przez Bank, przy czym akceptacja Banku miała następować pod warunkiem:

- 1) realizacji inwestycji zgodnie z harmonogramem rzeczowo finansowym budowy,
- 2) potwierdzenia przez inspektora nadzoru budowlanego stanu realizacji inwestycji i zgodności wykonywanych robót budowlanych z dokumentacją projektową.

Ponadto § 8 umowy przewidywał, że Bank zwróci wpłacone środki nabywcy lokalu na zgodny wniosek nabywcy i dewelopera, pod warunkiem rozliczenia się nabywcy z tytułu hipoteki ciężącej na danej nieruchomości, a ustanowionej na rzecz Banku.

W oparciu o raport z kontroli doraźnej Banku - Sąd Okręgowy - ustalił, że umowa rachunku powierniczego zawarta w dniu 20 stycznia 2005r. nie odpowiadała wzorcom stosowanym przez pozwanego Bank, a określonym w zaleceniach wiążących jego pracowników. Realizowała ona również jedynie częściowo wytyczne ustalone na posiedzeniach zarządu pozwanego Banku pod koniec 2004 r., które nie zostały odpowiednio zsynchronizowane ze stosowanymi wzorcami. Ponadto nie uwzględniła zalecenia wewnętrznego, że rachunek powierniczy może być zakładany i prowadzony wyłącznie dla jednego budynku i nie uzależniała jednoznacznie wypłaty środków od odpowiedniego procentowego wykonania inwestycji, dopuszczając alternatywny sposób akceptacji dyspozycji wypłat, a mianowicie zatwierdzanie dyspozycji dewelopera na podstawie skontrolowanej faktury wystawionej przez wykonawcę. Nie wprowadzała również limitu środków (określonego procentową wartością wykonanych robót), które mogły zostać przeznaczone na koszty administracyjne związane z realizowaniem inwestycji.

W dniu 15 listopada 2007 r. powód zawarł z deweloperem (...).

z o.o. umowę przedwstępną sprzedaży, zgodnie z którą deweloper zobowiązał się do przeniesienia na powoda własności lokalu nr (...) położonego w budynku I powstającym przy ul. (...) w M.. Powód z kolei zobowiązał się do kupna przedmiotowego lokalu za cenę 355.020 zł. Umowa przewidywała, że cena ma być wpłacona w 6 ratach, przy czym ostatnia rata w wysokości 67.454 zł. miała być płatna w terminie 7dni od daty wydania lokalu. Wpłaty z tytułu poszczególnych rat miały zostać dokonane na rachunek powierniczy prowadzony przez pozwanego dla inwestycji w postaci budynku (...) przy ul. (...) w S. oraz dla budynku (...) przy ul. (...) w M., który to rachunek - na mocy aneksu z 04 czerwca 2007 r. miał obsługiwać także inwestycję związaną z budynkiem I przy ul. (...) w M.. Powód wpłacił na rachunek powierniczy łącznie 287.566 zł.

Od początku realizacji inwestycji dotyczącej budynków „(...) oraz I przy ul. (...) w M. deweloper miał problemy z dochowaniem terminów oddania jej poszczególnych etapów. Opóźnienia w realizacji inwestycji były zgłaszane pozwanemu na bieżąco przez inspektora nadzoru budowlanego, S. R., powołanego z ramienia (...). Mimo opóźnień prace były kontynuowane, a pieniądze wypłacane z rachunku powierniczego na podstawie dyspozycji dewelopera zatwierdzonej przez dyrektora Departamentu (...) Funkcję tę sprawował do kwietnia 2009 r. A. W. (1), który został zwolniony przez Bank, a funkcję po nim przejęła T. B.. Akceptacja dyspozycji dewelopera w przedmiocie wypłaty środków odbywała się w ten sposób, iż dyrektor Departamentu Windykacji zatwierdzał wniosek dewelopera o wypłatę środków z rachunku powierniczego na rzecz danego wykonawcy po uprzednim zatwierdzeniu faktury tego wykonawcy przez S. R.. Inspektor nadzoru budowlanego sprawdzał, czy dany wykonawca wykonał określone roboty budowlane na inwestycji, w tym zgodnie z dokumentacją projektową.

W dniu 11 stycznia 2008 r. pozwany wypowiedział (...) Sp. z o.o. ugodę z dnia 01 lipca 2004 r. Ponadto przystąpił do egzekucji z nieruchomości, na której była realizowana inwestycja obejmująca budynek I wnoszony przy ul. (...) w M. (w którym miał zostać wyodrębniony lokal powoda).

Z subkonta utworzonego na rachunku powierniczym dla środków wpłacanych przez powoda zostały wypłacone następujące środki: w dniu 11.12.2007 r. - 90.000 zł, w dniu 25.05.2008 r. - 36.324,15 zł, w dniu 30.06.2008 r. - 160.000 zł oraz w dniu 27.10.2008 r. - 1.200 zł. Wypłacone środki wyczerpały w całości wpłaconą przez powoda kwotę.

W dniu 06 lipca 2009 r., z uwagi na opóźnienia w realizowaniu inwestycji powód odstąpił od umowy z deweloperem (...), z o.o., który następnie przesłał pozwanemu zatwierdzony przez siebie wniosek powoda o zwrot wpłaconych przez niego środków. Na dzień otrzymania wniosku (lipiec 2009 r.) na rachunku powierniczym prowadzonym przez (...) nie znajdowały się już żadne środki pochodzące z wpłat powoda.

Inwestycja realizowana przez (...) sp. z o.o. została wykonana jedynie częściowo. Budynek (...) przy ul. (...) w M. został ukończony i zasiedlony przez nabywców lokali. Z kolei budynek I przy ul. (...) w M. nie został ukończony, a stan zaawansowania prac nie przekroczył 15%. Deweloper zawarł jedynie 7 umów przedwstępnych sprzedaży (dotyczących 7 lokali mających powstać w tym budynku). Co do 23 lokali nie znalazł chętnych nabywców. T. K. oraz pozostałych 6 nabywców wpłaciło na rachunek powierniczy prowadzony przez pozwanego łącznie ok. 1.200.000 zł, na inwestycję dotyczącą tego budynku zostało zaś przeznaczonych łącznie ponad 2.000.000 zł.

W związku z podważaniem przez pozwanego mocy dowodowej i przydatności do poczynienia ustaleń faktycznych dokumentu prywatnego w postaci raportu z kontroli wewnętrznej, który miał dowodzić - wedle powoda - prawdziwości jego twierdzeń w zakresie dopuszczenia się przez pracowników pozwanego szeregu naruszeń w związku z realizacją umowy z dnia 1.07.2004 r. (zawartej pomiędzy pozwanym a jego dłużnikami) Sąd Okręgowy zważył, że pozwany w zasadzie nie zaprzeczał temu, że umowa rachunku powierniczego została zredagowana z naruszeniem wewnętrznych wytycznych obowiązujących pracowników pozwanego oraz że w wyniku audytu w pozwanym Banku ujawniono szereg nieprawidłowości związanych z wykonywaniem umowy w przedmiocie restrukturyzacji zadłużenia spółki (...) s.c., w związku z tym pozwany zwolnił z pracy swoich pracowników: A. W. (1) i M. M., a także złożył zawiadomienie o możliwości popełnienia przez tych pracowników przestępstwa oszustwa na szkodę (...). Jednocześnie podał, że pozwany zmierzał do wykazania, iż ujawnione nieprawidłowości nie mogą stanowić źródła jego odpowiedzialności deliktowej, gdyż nie stanowiły one jednocześnie naruszenia jakiegokolwiek normy porządku prawnego, a zatem nie posiadały cechy bezprawności wymaganej przez art. 415 k.c. i następne. W tym kontekście Sąd Okręgowy wskazał, że z niniejszych stanowisk stron wynika, że ich spór nie tyle dotyczył faktów, co ich oceny prawnej, bowiem obie strony zgadzały się co do tego, że nieprawidłowości wskazane w audycie rzeczywiście miały miejsce, różniły się natomiast zasadniczo w analizie prawnej zachowań pracowników pozwanego pod kątem możliwości ich zakwalifikowania do czynów niedozwolonych w rozumieniu art. 430 k.c.

Sąd Okręgowy zeznania świadków, poza S. R. i T. W. uznał za nieprzydatne do ustalenia stanu faktycznego podnosząc, że nie posiadali w ogóle wiedzy na temat istoty ujawnionych w audycie naruszeń oraz ich przyczyn, bądź tylko ogólnie orientowali się w sprawie i nie potrafili wskazać konkretnych okoliczności, które potwierdzałyby lub wykluczały tezę powoda, jakoby pracownicy pozwanego naruszyli swoim zachowaniem obowiązujące normy prawne (zeznania świadków: E. G., T. B.). W ocenie Sądu Okręgowego także nieprzydatne były zeznania tych świadków, którzy w ogóle nie pamiętali już okoliczności związanych z prowadzeniem rachunku powierniczego (A. T.) oraz tych, których wiedza dotyczyła jedynie niespornych w sprawie faktów związanych z warunkami umowy dotyczącej restrukturyzacji zadłużenia, ustaleniami dokonanyymi przez audyt wewnętrzny, dokonywaniem wypłat w oparciu o zatwierdzone faktury, brakiem harmonogramu rzeczowego oraz nie wywiązywaniem się przez dewelopera (...) Sp. z o.o. z założeń przyjętych w planie restrukturyzacji zadłużenia K. (zeznania świadków: R. K. (2), T. B., M. G., M. M.).

Ponadto, że na podstawie dowodu z akt postępowania karnego można było jedynie ustalić, że postępowanie z wniosku (...) zostało umorzone i prokurator nie stwierdził, by pracownicy pozwanego rzeczywiście dopuścili się przestępczych zachowań wobec swego pracodawcy lub osób trzecich.

Przy powyższych ustaleniach faktycznych Sąd Okręgowy zważył, że : powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie. Zaznaczając, iż powód wywodzi swe roszczenie z czynu niedozwolonego popełnionego przez pracowników pozwanego podniósł, że przy tak sformułowanej podstawie faktycznej rozstrzygnięcie sprawy zależało od ustalenia, czy pracownicy pozwanego Banku rzeczywiście dopuścili się wobec powoda naruszeń, kwalifikowanych jako czyn niedozwolony (art. 430 k.c.). Przy tym Sąd Okręgowy uznał jako bezsporną okoliczność, że powoda nie łączył z pozwanym żaden stosunek

kontraktowy z uwagi na to, iż umowa rachunku powierniczego wiązała jedynie jej strony: dewelopera oraz pozwany Bank, zaś powoda łączył stosunek umowny jedynie z deweloperem.

Przytaczając uregulowanie zawarte w art. 59 ust.1 - 3 ustawy z dnia 29.08.1997 r. Prawo bankowe (Dz. U. 2012, poz. 1376 t.j. ze zm.) Sąd Okręgowy wskazał, że na rachunku powierniczym mogą być gromadzone wyłącznie środki pieniężne powierzone posiadaczowi rachunku - na podstawie odrębnej umowy - przez osobę trzecią (ust.1) a stronami umowy rachunku powierniczego są bank i posiadacz rachunku (powiernik) (ust.2) oraz, że umowa rachunku powierniczego określa warunki, jakie powinny być spełnione, aby środki pieniężne osób trzecich wpłacone na rachunek mogły być wypłacone posiadaczowi rachunku lub aby jego dyspozycje w zakresie wykorzystania tych środków mogły być zrealizowane (ust.3).

W świetle powyższego uregulowania prawnego Sąd Okręgowy wskazał, że bank nie jest gwarantem prawidłowego wykonania umowy rachunku bankowego oraz, że taka jego rola nie wynika ani wprost z przepisów prawa, ani też nie może być wywodzona ze szczególnej pozycji banku jako instytucji zaufania publicznego. Przy tym, że nakładając na strony umowy rachunku powierniczego obowiązek zawarcia w tej umowie warunków wypłaty zdeponowanych środków, ustawodawca nie wprowadził jednocześnie przepisów, które nadawałyby znaczenie praktyczne regulacji zawartej w art. 59 ust. 3 Prawa bankowego oraz, że inwestor może dążyć do obejścia postanowień umownych dotyczących wpłaty środków w celu osiągnięcia własnej korzyści, bank z kolei nie jest zainteresowany rzetelną kontrolą realizacji tych warunków, gdyż odpowiada on wyłącznie przed inwestorem, a nie przed właścicielami środków zgromadzonych na rachunku powierniczym. Poza tym, że jego odpowiedzialność względem przyszłych nabywców może zaistnieć jedynie wówczas, gdy do umowy rachunku powierniczego zostaną wprowadzone „nadprogramowe” zapisy gwarancyjne na rzecz właścicieli środków pieniężnych (np. uzależnienie wypłaty środków od zgody właściciela tych środków) z jednoczesnym uregulowaniem odpowiedzialności banku względem właścicieli tych środków.

Odnosząc powyższe do przedmiotu sprawy Sąd Okręgowy wskazał, że umowa zawarta przez powoda z (...) sp. z o.o. w dniu 15 listopada 2007 r. nie zastrzegła na jego rzecz żadnych uprawnień umożliwiających mu kontrolę wykonywania umowy o prowadzenie rachunku powierniczego, w szczególności nie wyposażała go w kompetencje do ingerowania w wypłatę środków zgromadzonych na jego subkoncie oraz, że umowa przedwstępna sprzedaży zobowiązywała go jedynie do wpłacania ceny na rachunek powierniczy, nie przewidując dla niego żadnych instrumentów kontroli w zakresie dysponowania środkami zgromadzonymi na tym rachunku. Zatem, że w istocie umowa (dotycząca przekazania powiernikowi określonej sumy pieniężnej na określony cel) sprowadzała się jedynie do zobowiązania powoda, by wpłacił środki pieniężne na poczet ceny zakupu lokalu mieszkalnego na rachunek powierniczy, prowadzony dla dewelopera przez pozwany Bank oraz, że skoro nie zawierała dodatkowych uregulowań (nie przewidzianych przepisami prawa) to powodowi może przysługiwać roszczenie odszkodowawcze do banku tylko w zasadzie w razie wykazania, że bank dopuścił się naruszeń innych, aniżeli związane z realizacją umowy rachunku powierniczego (np. samodzielnie zadysponował środkami z rachunku powierniczego). Nadto, że działanie banku (lub jego pracowników) musiałoby mieć przy tym charakter bezprawny i zawiniony, by móc je zakwalifikować jako czyn niedozwolony w rozumieniu art. 415 k.c.

W konkluzji powyższego Sąd Okręgowy uznał, że powód nie wykazał, by pracownicy pozwanego faktycznie dopuścili się takich działań, które można by uznać za bezprawne i by normalnym następstwem tych zachowań było wyrządzenie mu szkody oraz, że do poczynienia ustaleń faktycznych zgodnych z twierdzeniem powoda nie prowadziły ani dokumenty przedstawione przez powoda, ani też zeznania świadków przesłuchanych w sprawie. Jednocześnie, że bezprawność działania pracowników pozwanego nie mogła - zdaniem Sądu Okręgowego - polegać na samym tylko naruszeniu przez nich postanowień umowy łączącej pozwany Bank z deweloperem (...) sp. z o.o., a dotyczącą prowadzenia rachunku powierniczego, bowiem roszczenie powoda nie mogło wywodzić się z nieprawidłowego wykonywania umowy rachunku powierniczego, której nie był on stroną. Stąd, że mimo potwierdzenia zarzutów podanych przez powoda w dokumentach zgromadzonych w aktach sprawy, a w szczególności w raporcie kontroli doraźnej Banku, to jednak – zdaniem Sądu Okręgowego - okoliczność ta nie mogła prowadzić do uwzględnienia powództwa z uwagi na to, że rola Banku w umowie powierniczej nie polegała na tym, by był on gwarantem i strażnikiem środków przekazanych powiernikowi przez powierzających, a jedynie na tym, by obsługiwać rachunek powierniczy

zgodnie z wolą dysponenta. Nadto, że jedyną osobą zainteresowaną w kontroli działań banku w tym przedmiocie jest de facto powierzający, którego uprawnienia w stosunku do banku muszą jednak wynikać z umowy z powiernikiem (tzw. umowy powierniczej) oraz, że umowa powiernicza zawarta przez powoda z deweloperem ograniczała się jedynie do ustalenia, że pieniądze na poczet ceny zakupu mieszkania będą wpłacane przez powoda na rachunek powierniczy prowadzony przez pozwanego Bank. Zatem, że powód nie wykazał, by zachowanie pracowników pozwanego stanowiło czyn niedozwolony, a to z tego względu, iż nie było ono bezprawne. Przy tym, że ustalone przez audyt wewnętrzny nieprawidłowości w samej redakcji umowy rachunku powierniczego oraz w późniejszej realizacji tej umowy nie były w istocie bezprawne, bowiem naruszały one jedynie wewnętrzne zalecenia i regulaminy obowiązujące pracowników pozwanego, nie zaś powszechnie obowiązujące normy prawne (wynikające z przepisów i zasad współżycia społecznego). Poza tym, że akceptowanie przez pracowników pozwanego dyspozycji wypłat z rachunku powierniczego mogło naruszać jedynie postanowienia umowy rachunku powierniczego a powód nie wykazał, by naruszenie postanowień tej umowy mogło być jednocześnie uznane za delikt oraz, że w zachowaniu pozwanego (jego pracowników) nie można było dopatrzeć się cech bezprawności (naruszenia przepisów lub zasad współżycia społecznego) także z tego względu, iż ich celem nie było wyrządzenie szkody nabywcom lokali, a jedynie zadbanie o interesy Banku. Ponadto, że chybione były zarzuty powoda, jakoby bezprawność działań pozwanego polegała na tym, że Bank nie zaprzestał wypłaty środków z rachunku powierniczego, mimo wypowiedzenia (...) sp. z o.o. ugody z 01 kwietnia 2004 r., a nawet pomimo wszczęcia egzekucji z nieruchomości, na której realizowano inwestycję. Z jednej strony bowiem żadna norma porządku prawnego nie nakazywała pozwanemu wstrzymania wypłat, skoro inwestycja ciągle jeszcze była realizowana, zaś z drugiej strony dalsze wykonywanie robót obiektywnie leżało w interesie nie tylko pozwanego, na co powołuje się powód (wyższa wartość nieruchomości wystawionej na sprzedaż licytacyjną), lecz także samych nabywców. Ich interesom szkodziło natomiast niewłaściwe gospodarowanie środkami zgromadzonymi na rachunku powierniczym przez inwestora, za co wyłączną odpowiedzialność ponosi deweloper. Bank nie był bowiem zobowiązany żadnym przepisem prawnym do tego, by wstrzymać wypłatę środków, także nawet w razie stwierdzenia braku postępów inwestycji. Dla akceptacji kolejnych dyspozycji składanych przez dewelopera o wypłatę środków wystarczające było przedstawienie zatwierdzonej przez inspektora nadzoru budowlanego faktury pochodzącej od wykonawcy, co - wbrew stanowisku powoda - wynika wprost z umowy rachunku powierniczego (§ 6). Norma, która nakazywałaby pozwanemu wstrzymanie wypłat, nie wynikała również z zasad współżycia społecznego, bowiem w okolicznościach niniejszej sprawy treść takiej normy musiałaby się sprowadzać w zasadzie do nakazu wstrzymania wypłat środków pochodzących od nabywców lokali w razie stwierdzenia przez Bank, że środki te są wydatkowane na inne cele, aniżeli zaplanowana inwestycja. Poza tym, że pracownicy Banku każdorazowo akceptowali dyspozycję wypłaty po uprzednim ustaleniu, iż został wykonany kolejny etap robót budowlanych, potwierdzony fakturą wystawioną przez wykonawcę, a zatwierdzoną przez inspektora nadzoru budowlanego. Przy tym, że nawet jeśli by przyjąć, że informacje posiadane przez pracowników Banku powinny wzbudzić w nich przekonanie, iż inwestycja nie zostanie ukończona, to samo stwierdzenie takiego stanu rzeczy nie obligowało jeszcze Banku do zaniechania dalszej wypłaty środków z rachunku powierniczego. Taki wymóg nie został bowiem nałożony ani przez przepisy prawa, ani też nie można go wywieść z zasad współżycia społecznego. W szczególności - zdaniem Sądu Okręgowego - nie można go było wywodzić z zasady zaufania do banków jako instytucji finansowych, bowiem zasada ta nie rozciąga się tak dalece, by prowadzić do przerwania na bank ryzyka, jakie przyjmuje na siebie potencjalny nabywca lokalu, decydujący się na powierzenie swych środków deweloperowi w celu zrealizowania przez niego inwestycji budowlanej.

Ponadto, że powód nie wykazał również tego, by były pracownik pozwanego, A. W. (1) (odpowiedzialny za akceptację dyspozycji wypłat), mając uprzednio powiązania osobowe z dłużnikami pozwanego Banku, działał świadomie i celowo na niekorzyść przyszłych nabywców lokali, chcąc wykorzystać zgromadzone przez nich środki na inne cele, aniżeli te, na które zostały one wpłacone. W tej kwestii Sąd Okręgowy wskazał, że dla przyjęcia odpowiedzialności zwierzchnika za szkody wyrządzone przez jego podwładnych (art. 430 k.c.) konieczne jest bowiem wykazania, iż zachowanie podwładnego było nie tylko bezprawne, ale i zawinione, gdy tymczasem powód nie wykazał, by A. W. (1) można było przypisać winę w postaci naruszenia reguł należytej staranności. W ocenie Sądu Okręgowego zeznania świadków potwierdzały jedynie, iż A. W. (1) został zwolniony z pozwanego Banku wobec utraty w stosunku do niego zaufania, nie wyjaśniając tego przyczyny. Poza tym, że zawinienia A. W. (1) nie dopatrzyły się również organy ścigania, bowiem postępowanie karne prowadzone w sprawie oszustwa popełnionego na szkodę Banku przez jego pracowników (m. in.

A. W. (1) i M. M.) zostało umorzone. Nadto, że nie wynikało również z zeznań przesłuchanych w sprawie świadków oraz, że zeznania te nie wykazały również, by winę można było przypisać innym, choćby nie ustalonym imiennie, pracownikom pozwanego Banku.

Reasumując Sąd Okręgowy uznał, że obowiązujące przepisy prawne nie stwarzają skutecznych gwarancji ochrony praw klientów banku, przyzwalając na funkcjonowanie w obrocie bankowym umowy rachunku powierniczego, która ułatwia inwestorom (np. deweloperom) zgromadzenie środków pieniężnych od wielu podmiotów, w których interesie inwestycja jest wykonywana (np. przyszłych nabywców lokali), a następnie dysponowanie tymi środkami. Przy tym, że dopóki osoby wpłacające środki na rachunek powierniczy osiągają zamierzony cel (inwestycja zostaje zrealizowana), dopóty słabość i niekompletność systemu prawnego w tym aspekcie nie wychodzi na światło dzienne a problem pojawia się dopiero wówczas, gdy - jak w niniejszej sprawie - środki wpłacone na daną inwestycję zostają wypłacone z rachunku powierniczego, a inwestycja mimo to nie zostaje zrealizowana.

Ponadto, że uwzględnienie powództwa nie było możliwe nawet na podstawie § 8 umowy rachunku powierniczego, który przewidywał obowiązek wypłacenia przez pozwanego zgromadzonych na tym rachunku środków powodowi w razie złożenia przez niego dyspozycji wypłaty zaakceptowanej przez dewelopera z uwagi na bezsporną okoliczność, że do czasu złożenia dyspozycji przez powoda środki wpłacone przez powoda zostały w całości zadysponowane przez powiernika (dewelopera).

Jako podstawę orzeczenia o kosztach postępowania Sąd Okręgowy powołał art. 102 kpc, obciążając nimi częściowo powoda, jako stronę przegrywającą sprawę i wskazał, że szczególne okoliczności przedmiotowej sprawy spowodowały odstąpienie przez Sąd od obciążania powoda zwrotem kosztów zastępstwa procesowego stronie pozwanej oraz kosztami stawienia świadków, które nie zostały uiszczone .

Apelację od powyższego rozstrzygnięcia złożył powód zaskarżając wyrok w całości.

Jako zarzuty apelacji wskazał :

1) naruszenie przepisów postępowania, które miały wpływ na treść orzeczenia, tj.:

a) art. 233 § 1 kpc przez dokonanie oceny w sposób sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego, logiki oraz matematyki i przyjęcie, że na subkoncie powoda na dzień 06.07.2009r. nie znajdowały się już żadne środki pieniężne co skutkowało błędnym orzeczeniem w tym zakresie,

b) art. 233 § 1 kpc przez ustalenie, wbrew treści materiału dowodowego zebranego w sprawie, że pozwany rozpoczął egzekucję wobec (...) sp. z o.o. w 2008 r., podczas gdy egzekucja taka rozpoczęła się już w 2006 r., przez wystawienie bankowego tytułu egzekucyjnego w dniu 03.11.2006 r., co skutkowało brakiem ustalenia, że obchodząc dyspozycję art. 59 ust. 4 ustawy Prawo bankowe, łamiąc zapisy umowy rachunku powierniczego, pozwany dokonywał zwolnienia środków powoda z rachunku powierniczego w celu zwiększenia wartości nieruchomości z której się zaspokajał;

c) art. 233 § 1 kpc przez nieustalenie wbrew zebranemu materiałowi dowodowemu, wprowadzenia powoda w błąd przez pracowników pozwanego, co do zgody banku na odłączenie zakupionego lokalu z księgi wieczystej bez obciążenia hipoteką na rzecz banku podczas, gdy bank prowadził już egzekucję z majątku dewelopera, pracownik wydający promesę nie miał upoważnienia pozwanego do złożenia takiego oświadczenia (wydania promesy), co skutkowało przystąpieniem powoda do inwestycji która z powyższych przyczyn nie mogła zakończyć się sukcesem i bezpośrednio spowodowało szkodę w jego majątku,

d) art. 233 § 1 kpc przez nieprecyzyjne ustalenie w stanie faktycznym będącym podstawą wyrokowania, wbrew treści zebranego materiału dowodowego, nieprawidłowości pozwanego w realizacji umowy rachunku powierniczego, w szczególności warunków wypłaty środków powoda z tego rachunku, co skutkowało uznaniem że działania pozwanego nie były bezprawne,

e) art. 233 § 1 kpc przez dokonanie oceny dowodów w zakresie ustalenia odpowiedzialności pozwanego za szkodę wyrządzoną z winy jego organu w sposób powierzchowny i sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego oraz tego samego w stosunku do pracowników i osób podlegających kierownictwu pozwanego, pomimo zgromadzenia materiału dowodowego pozwalającego na dokonanie takich ustaleń, co skutkowało uznaniem, że ich czynom nie można przypisać bezprawności a im samym winy,

f) art. 233 § 1 kpc przez brak wszechstronnej oceny materiału dowodowego i pominięcie tych dowodów które nie wpasowują się w wersję przyjętą przez sąd,

g) błędne ustalenie stanu faktycznego polegające na:

- nieustaleniu niczego co ma związek z promesą na bezobciążeniowe odłączenie lokalu, poczynając od faktu jej udzielenia przez pozwanego, przez fakt, że pracownik pozwanego nie miał upoważnienia do jej wydania, wydanie promesy w warunkach prowadzenia egzekucji przez pozwanego wobec dewelopera, do wprowadzenia powoda w błąd co do intencji banku który nie był już zainteresowany budową a zaspokojeniem się z nieruchomości na której lokal kupił powód,

- uznaniu że na subkoncie powoda na dzień 06.07.2009 r. nie znajdowały się już żadne środki pieniężne,

- uznaniu, że pozwany rozpoczął egzekucję wobec (...) sp. z o.o. w 2008 r., podczas gdy egzekucja taka rozpoczęła się już w 2006 r.,

- nieustaleniem konkretnych uchybień pozwanego w realizacji umowy rachunku powierniczego oraz w wypłatach środków powoda,

- nieustaleniem działań organów pozwanego związanych z realizacją umowy rachunku powierniczego, w tym nieprawidłowości w tych działaniach oraz uchybień pracowników i osób podlegających kierownictwu pozwanego związanych z realizacją umowy rachunku powierniczego,

- nieustaleniem finansowania ze środków z rachunku powierniczego budowy innych nieruchomości niż tych do budowy których został on ustanowiony i powód wpłacał pieniądze,

- finansowaniu z wpłat powoda wydatków niezwiązanych z administracyjną obsługą realizowanej inwestycji a bieżącą działalnością dewelopera,

- nieustaleniem zakupu ze środków powoda na kwotę blisko 100 tys. zł przez (...) sp. z o.o. wierzytelności wobec (...) sp. z o.o., co nie miało żadnego związku z realizowaną inwestycją, co nie było skutkiem oceny sprzecznych dowodów, gdyż wskazane fakty znajdują pełne potwierdzenie w materiale dowodowym, przy jednoczesnym braku dowodów przeciwnych (pominięcie dowodów i ustalenie stanu faktycznego na podstawie części materiału dowodowego).

h) art. 232 zd. 1 kpc przez uznanie że powód nie udowodnił by normalnym następstwem działań pozwanego było wyrządzenie mu szkody, przy jednoczesnym braku uzasadnienia pozwalającego prześledzić sposób rozumowania i wnioskowania sądu, co doprowadziło do uznania braku odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanego, podczas gdy okoliczność ta została przez powoda udowodniona, a bezprawne działania pozwanego odnosiły się bezpośrednio do środków finansowych których właścicielem był powód,

i) art. 232 zd. 2 kpc - przez niedopuszczenie z urzędu dowodu na okoliczność zawinionych działań organu i pracowników pozwanego w związku z obsługą rachunku powierniczego, wypłaty środków pomimo nieziszczenia się przesłanek możliwości ich dokonywania, wprowadzenia powoda w błąd przez wydanie mu promesy, co skutkowało nieustaleniem samych nieprawidłowości jak i osób za nie odpowiedzialnych;

2) naruszenie przepisów prawa materialnego tj.:

a) art. 59 ust. 3 ustawy Prawo bankowe przez jego błędną wykładnię co doprowadziło do jego niezastosowania i uznania, że bank nie jest zobligowany aktem prawa powszechnie obowiązującego do przestrzegania warunków wypłaty środków powierzającego zawartych w umowie rachunku powierniczego i bezpośrednio skutkowało oddaleniem powództwa, podczas gdy przepis ten upoważnia bank do realizacji dyspozycji powiernika tylko w przypadku gdy spełnione są warunki określone w umowie rachunku powierniczego,

b) art. 59 ust. 3 ustawy Prawo bankowe przez jego błędną wykładnię co doprowadziło do jego niezastosowania i uznania, że bank wypłacający środki powoda z rachunku powierniczego pomimo nieziszczenia się warunków zawartych w umowie rachunku powierniczego nie działa bezprawnie, w szczególności nie narusza zasad współzycia społecznego i bezpośrednio skutkowało oddaleniem powództwa, podczas gdy przepis ten upoważnia bank do realizacji dyspozycji powiernika tylko w przypadku gdy spełnione są warunki określone w umowie rachunku powierniczego,

c) art. 59 ust. 3 ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 5 kc przez jego niezastosowanie i uznanie, że działanie pozwanego polegające na wypłacie środków powoda wbrew warunkom zawartym w umowie rachunku powierniczego, nie jest sprzeczne ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa oraz zasadami współzycia społecznego i nie może być uznane za wykonywanie prawa, co skutkowało przyznaniem ochrony działaniom pozwanego i oddaleniem powództwa,

d) art. 56 kc przez jego niezastosowanie i nierozszerzenie skutków zawarcia umowy rachunku powierniczego o skutki wynikające z art. 59 ust. 3 ustawy Prawo bankowe, zasady współzycia społecznego i ustalone zwyczaje, co skutkowało uznaniem że bank wypłacający środki powoda z rachunku powierniczego pomimo nieziszczenia się warunków zawartych w umowie rachunku powierniczego nie działa bezprawnie, podczas gdy prawidłowe ustalenie skutków zawarcia takiej umowy skutkowałoby uznaniem, że upoważnia ona bank do realizacji dyspozycji powiernika tylko w przypadku gdy spełnione są warunki w niej określone,

e) art. 65 § 1 i 2 kc przez dokonanie błędnej wykładni § 6 umowy rachunku powierniczego polegającej na przyjęciu że jedynym warunkiem wypłaty środków z rachunku powierniczego było zatwierdzenie faktury przez inspektora nadzoru budowlanego, podczas gdy wskazany przepis umowy przewidywał pięć takich warunków w szczególności, że środki te mogą być wypłacone pod warunkiem realizacji inwestycji zgodnie z harmonogramem rzeczowo-finansowym budowy, potwierdzenia przez inspektora nadzoru budowlanego stanu realizacji inwestycji i zgodności wykonanych robót z dokumentacją projektową oraz po kontroli inwestycji przed każdą wypłatą środków w celu określenia procentowego zaawansowania prac budowlanych,

f) art. 65 § 1 i 2 kc przez jego niezastosowanie i niedokonanie wykładni oświadczeń woli stron w zakresie § 8 umowy rachunku powierniczego oraz oświadczenia woli powoda akceptującego ten przepis, co skutkowało brakiem ustalenia, że nie dotyczy on środków zgromadzonych na subkoncie a całym rachunku powierniczym,

g) art. 65 § 1 i 2 kc przez jego niezastosowanie i niedokonanie wykładni oświadczeń woli zawartych w udzielonej przez pozwanego promesie zawierającej zgodę banku na odłączenie zakupionego lokalu z księgi wieczystej bez obciążenia hipoteką na rzecz banku oraz § 6 ust. 6 umowy ugody pozwanego ze swoimi dłużnikami z dnia 1 lipca 2004 r., biorąc pod uwagę okoliczności w których zostały złożone, w szczególności toczące się postępowanie egzekucyjne wobec dewelopera na rzecz pozwanego oraz brak umocowania pracowników pozwanego do składania oświadczeń woli w jego imieniu w tym zakresie, co skutkowało brakiem przyjęcia wprowadzeniem powoda w błąd przez pozwanego co do możliwości odłączenia zakupionego lokalu z księgi wieczystej bez obciążenia hipoteką na rzecz pozwanego i bezpośrednio spowodowało szkodę w jego majątku,

h) art. 415, 430 i 416 kc przez ich niezastosowanie i nieuznanie, że pozwany popełnił delikt wprowadzając powoda w błąd co do swojej zgody na odłączenie zakupionego lokalu z księgi wieczystej bez obciążenia hipoteką na swoją rzecz, podczas gdy pozwany prowadził już egzekucję z majątku dewelopera, pracownik wydający promesę nie miał upoważnienia pozwanego do złożenia takiego oświadczenia (wydania promesy), co skutkowało przystąpieniem

powoda do inwestycji która z powyższych przyczyn nie mogła zakończyć się sukcesem i bezpośrednio spowodowało szkodę w jego majątku,

i) art. 415, 430 i 416 kc przez ich niewłaściwą wykładnię i uznanie, że uwalnianie środków powoda z rachunku powierniczego, pomimo prowadzonej do nieruchomości na której budowano budynek w którym lokal kupił powód egzekucji na rzecz pozwanego, dodatkowo wbrew postanowieniom umowy rachunku powierniczego, nie jest bezprawne i nie narusza zasad współżycia społecznego, podczas gdy było to naruszenie art. 59 ust. 3 ustawy Prawo bankowe, zasad współżycia społecznego, obejście art. 59 ust. 4 tej ustawy i skutkowało szkodą w majątku powoda,

j) art. 416 i 430 kc przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że brak zgodnej z umowami rachunku powierniczego kontroli (...) / (...) nad faktycznym wykorzystaniem środków z rachunku powierniczego, brak dokonywania w (...) / (...) analizy procentowego zaawansowania budowy przed każdorazową wypłatą środków powoda, brak kontroli i nadzoru przez przełożonych nad działaniami podejmowanymi przez dyrektora A. W., wystawianie przez pracowników (...) promes na bezobciążeniowe wydzielenie lokalu bez umocowania ze strony banku i pomimo innych w tym zakresie postanowień umowy ugody oraz pomimo prowadzonej egzekucji, nie stanowi podstawy do przypisania winy organowi banku i jego pracownikom, zaś pomiędzy działaniami zarządu pozwanego a szkodą powoda nie zachodzi normalny związek przyczynowy polegający na tym, że gdyby członkowie organu nie dopuścili się naruszeń i sprawowali należyty nadzór na podwładnymi, a podwładni tych naruszeń nie popełniali, szkoda by nie wystąpiła.

k) art. 415, 430 i 416 kc przez ich niewłaściwą wykładnię i nieuznanie że normalnym następstwem działań pozwanego było wyrządzenie powodowi szkody, przy jednoczesnym braku uzasadnienia pozwalającego prześledzić sposób rozumowania i wnioskowania sądu, co doprowadziło do uznania braku odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanego, podczas gdy okoliczność ta została przez powoda udowodniona, a bezprawne działania pozwanego odnosiły się bezpośrednio do środków finansowych których właścicielem był powód,

l) art. 415, 416 i 430 kc przez jego błędną wykładnię i uznanie że „świadomość” i „celowość” są elementami niezbędnymi do uznania winy członków zarządu, pracowników i osób podlegających kierownictwu pozwanego, podczas gdy nie wynika to z tego przepisu, a odpowiedzialność deliktową, w przeciwieństwie do kontraktowej, można przypisać sprawcy szkody w razie zaistnienia choćby lekkiego niedbalstwa;

3) nierozpoznanie istoty sprawy przez zaniechanie zbadania materialnej podstawy żądania, pominięcie merytorycznych zarzutów pozwu oraz rozstrzygnięcie na innej podstawie faktycznej niż zgłoszona w pozwie.

Przy powyższych zarzutach apelujący wniósł o :

1. zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie od pozwanego na rzecz strony powodowej kwoty 287.566,00 wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia 10 lipca 2009 r. do dnia zapłaty,

2. zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda zwrotu kosztów procesu za obie instancje.

ewentualnie

uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji i pozostawienie temu sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania.

Pozwany wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie od powoda na jego rzecz zwrotu kosztów postępowania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje :

Apelacja w przeważającym zakresie okazała się uzasadniona.

Na wstępie w świetle wniosku apelującego żądającego uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania, które w przypadku jego uwzględnienia miałyby decydujący wpływ na dalszy

bieg sprawy zaznaczyć należy, że zgodnie z uregulowaniem zawartym w art. 386 § 2 k.p.c. sąd drugiej instancji uchyla zaskarżony wyrok, znosi postępowanie w zakresie dotkniętym nieważnością i przekazuje sprawę sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania w razie stwierdzenia nieważności postępowania. Poza tym art. 386 § 4 k.p.c. przewiduje, że Sąd drugiej instancji może uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania w razie nierozpoznania przez sąd pierwszej instancji istoty sprawy. Żadnej z powyższych okoliczności Sąd Apelacyjny nie stwierdził, w tym również nieważności przedmiotowego postępowania. Zatem nie było podstaw do przyjęcia zasadności żądanie uchylenia zaskarżonego wyroku i stąd apelacja rozpatrywana była pod kątem uregulowania zawartego w art. 386 § 1 kpc.

W tym kontekście w pierwszej kolejności rozważyć należało zarzuty naruszenia prawa procesowego. Dopiero bowiem przesądzenie o prawidłowości ustaleń faktycznych pozwala na ocenę poprawności zastosowania prawa materialnego.

Powód w apelacji sformułował szereg argumentów mających uzasadniać naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. Niemniej wskazać należy, że zasadniczo ustalenia faktyczne istotne dla przedmiotowego rozstrzygnięcia były między stronami bezsporne, co dało podstawę Sądowi Apelacyjnemu do ich przyjęcia za własne a po ich uzupełnieniu w oparciu o materiał przedstawiony przez powoda w postępowaniu pierwszoinstancyjnym i w zakresie podniesionym w apelacji a przytoczonym poniżej - stały się podstawą rozważań prawnych w postępowaniu drugoinstancyjnym.

Przy tym Sąd Apelacyjny oddalił wniosek dowodowy zawarty w apelacji uznając, że podnoszona przez skarżącego okoliczność, iż na dzień 06 lipca 2009r. nie było środków finansowych na jego subkoncie była w postępowaniu przed Sądem Okręgowym bezsporną między stronami. Ze stanowiska bowiem powoda wyrażonego w pozwie wynikało i temu nie zaprzeczył pozwany, że w dniach :

11 grudnia 2007r., 25 kwietnia 2008r., 30 czerwca 2008r. i 27 października 2008r. odpowiednio transzami pozwany wypłacał z jego subkonta środki finansowe

(k. 4 akt). Stąd niewątpliwym pozostało, że w dniu 06 lipca 2009r. tj. w dacie sporządzenia pisma i zarazem jego złożenia pozwanemu, zatytułowanego jako „odstąpienie od przedwstępnej umowy sprzedaży” (k. 108 akt) nie było już tych środków finansowych.

Stąd słusznie Sąd Okręgowy przyjął tę okoliczność za przyznaną i nie budzącą wątpliwości a zatem nie było podstaw ze strony Sądu Apelacyjnego do przyjęcia odmiennego stanowiska.

Poza tym wbrew wywodom apelującego nie było podstaw do podejmowania z urzędu przez Sąd pierwszej instancji czynności mających na celu wykazanie „zawinionych działań organu i pracowników pozwanego w związku z obsługą rachunku powierniczego”. Przede wszystkim Sąd ten w oparciu o zebrany materiał dowodowy - wbrew stanowisku wyrażonemu w apelacji - dokonał ustaleń w przedmiocie sposobu obsługi przez pozwanego rachunku powierniczego oraz w zakresie związanym z jej treścią a mianowicie, że umowa rachunku nie odpowiadała wzorcom stosowanym przez pozwanego, które zostały określone w zaleceniach wiążących jego pracowników. Nadto, że umowa ta realizowała jedynie częściowo wytyczne ustalone na posiedzeniach zarządu pozwanego Banku pod koniec 2004r. wskazujące, że rachunek powierniczy może być zakładany i prowadzony wyłącznie dla jednego budynku oraz, że tego nie spełniała przedmiotowa umowa. Ponadto, że nie uzależniała jednoznacznie wypłaty środków od odpowiedniego procentowego wykonania inwestycji, bowiem dopuszczała alternatywny sposób akceptacji dyspozycji wypłat i zatwierdzanie dyspozycji dewelopera na podstawie skontrolowanej faktury wystawionej przez wykonawcę. Poza tym, że nie wprowadzała limitu środków, określonego procentową wartością wykonanych robót, jakie mogły być przeznaczone na koszty administracyjne związane z realizowaniem inwestycji. Przy tym, co prawda Sąd Okręgowy nie wyekspozował w poczynionych ustaleniach faktycznych pozostałych okoliczności podnoszonych przez apelującego a wynikających z raportu wewnętrznej kontroli, w tym uchybień pozwanego w realizacji umowy przedmiotowego rachunku i wypłat środków, ale w tym kontekście podniósł, że pozwany nie zaprzeczył twierdzeniu powoda, iż kontrola ta wykazała szereg nieprawidłowości w realizacji ugody w przedmiocie restrukturyzacji zadłużenia Spółki (...) s.c. oraz dopuszczenia się przez pracowników Banku naruszeń w podejmowanych czynnościach.

Przy tym okoliczności te znajdują również potwierdzenie w zeznaniach świadka T. B., która podjęła u pozwanego zatrudnienie w charakterze pełniącej obowiązki Dyrektora(...), przejmując obowiązki po A. W. (1) i wobec stwierdzonych nieprawidłowości w czynnościach Banku w zakresie przedmiotowej inwestycji zainicjowała audyt

dowód : zeznania świadka T. B. (k. 623 – 625 akt).

Ponadto, że M. F., Z. K. i M. G. brały udział w kontroli i były autorkami raportu z kontroli doraźnej przeprowadzonej w Departamencie (...)w przedmiocie „oceny procesu restrukturyzacji zadłużenia J. K., R. K. (1), B. K., wspólników (...) spółka cywilna, w tym efektów działalności Spółki (...) Sp. z oo, prowadzącej restrukturyzację tego zadłużenia”

dowód : zeznania świadków : M. F. (k. 635 akt), Z. K. (k. 635 akt), M. G. (k. 719 akt).

Natomiast odnosząc się do kolejnego zarzutu apelacyjnego wskazać należy, że Sąd Okręgowy nie był zobligowany do przeprowadzenia z urzędu dowodów zmierzających do wyjaśnienia okoliczności sprawy. Obowiązek bowiem przedstawienia dowodów spoczywa na stronach (art. 3 k.p.c.), a ciężar udowodnienia faktów mających dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie (art. 227 k.p.c.) spoczywa na stronie, która z faktów tych wywodzi skutki prawne. Przy tym poszukiwanie za stroną przez sąd z urzędu okoliczności przemawiających za jej stanowiskiem w istocie stanowi wyręczenie jej w obowiązkach procesowych, przez co sąd mógłby narazić się na uzasadniony zarzut nierównego traktowania stron procesu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 2010 r., II UK 286/09, OSNAPiUS 2011, Nr 17 – 18, poz. 237).

Niemniej apelujący słusznie zarzucił Sądowi Okręgowemu pominięcie znaczącej w sprawie okoliczności a mianowicie, że ugoda z 01 lipca 2004r. zawarta pomiędzy pozwanym Bankiem a między innymi przystępującym do długu deweloperem (...) Sp. z oo oprócz regulowania warunków restrukturyzacji zadłużenia i kwestii związanej z udzieleniem kredytu inwestycyjnego określała w § 6 zasady podziału nieruchomości obciążonych hipoteką na rzecz pozwanego poprzez wydzielenie lokali i wyrażania zgody na zwolnienie ustanowionych hipotek. Bank zobowiązywał się bowiem wyrażać zgodę na zwolnienie hipotek ustanowionych na swoją rzecz na nieruchomościach stanowiących prawne zabezpieczenie wierzytelności Banku dopiero wówczas, gdy zadłużenie wynikające z ugody zostanie spłacone w całości (§ 6 ust. 7 ugody). Nadto, że w przypadku podziału nieruchomości obciążonych hipoteką na rzecz Banku poprzez wydzielenie lokali na poszczególnych lokalach będzie ustanawiana przez dłużnika hipoteka łączna na rzecz Banku (§ 6 ust. 6 ugody). Przy tym, że również przystępujący do długu a więc m.in. deweloper (...) Sp. z oo zobowiązali się do zamieszczania w zawieranych z nabywcami umowach przedwstępnych sprzedaży lokali zapisu informującego o zasadach ustanawiania hipoteki na rzecz Banku w przypadku wydzielenia lokalu

dowód : akt notarialny z 01.07.2004r. (k. 64 – 73 akt).

Także Sąd Okręgowy pominął w swych ustaleniach faktycznych istotną dla rozstrzygnięcia okoliczność, że pozwany wystawił powodowi (...) z 17 października 2007r. z której wynikało, że nieruchomość na której prowadzona była inwestycja, obciążona została hipoteką na rzecz pozwanego Banku do wysokości 3 045 995 EURO na zabezpieczenie kredytu udzielonego J. K., B. K. i R. K. (1) prowadzącym działalność w ramach (...) Sp. z (...) i w której zawarto oświadczenie Banku, że po wpłacie kwoty 355 020 zł. na rachunek Banku tytułem zapłaty ceny nabycia lokalu mieszkalnego nr (...) kl.(...)mieszczącego się na poddaszu wraz z garażem oraz pomieszczeniem przynależnym (piwnicą) w budynku I w M. przy ul. (...) wyda pisemną zgodę na odłączenie w/w lokalu z księgi wieczystej nr (...) bez obciążenia hipotecznego. Ważność (...) określono do 30 czerwca 2008r.

dowód : pismo (...) z 17.10.2007r. (k. 236 akt).

Pismem z 08 czerwca 2009r. powód zwrócił się do pozwanego w związku z wygaśnięciem promesy o jej prolongatę

dowód : pismo powoda z 08.06.2009r. (k. 237 akt).

Powyższe uzupełniające ustalenia faktyczne oraz poczynione przez Sąd Okręgowy, które zostały przyjęte przez Sąd Apelacyjny za własne dały podstawę do przyjęcia, jak słusznie stwierdził Sąd Okręgowy, że pracownicy pozwanego w prowadzeniu przedmiotowego rachunku powierniczego dopuścili się szeregu nieprawidłowości, które stwierdzone zostały w raporcie z kontroli doraźnej przeprowadzonej w Departamencie (...)w przedmiocie „oceny procesu restrukturyzacji zadłużenia J. K., R. K. (1), B. K., współników (...) spółka cywilna, w tym efektów działalności Spółki (...) Sp. z oo, prowadzącej restrukturyzację tego zadłużenia”. Także ocena ta odnosi się zarówno do samych czynności wstępnych związanych ze sformułowaniem warunków wypłaty środków z rachunku bankowego w sposób odbiegający od wzorców stosowanych u pozwanego, bez uwzględnienia wytycznych Zarządu Banku oraz jej realizacji bez uwzględnienia warunków wypłat z rachunku a także podejmowania dalszych czynności, które doprowadziły powoda do wpłaty na przedmiotowy rachunek powierniczy dochodzonej kwoty.

W kontekście tych ustaleń, które stały się miarodajne do rozpoznania przez Sąd Apelacyjny zarzutu naruszenia prawa materialnego stwierdzić należało, że słusznie Sąd Okręgowy zważył, że roszczenie powoda nie mogło być wywodzone z nieprawidłowego wykonywania umowy rachunku powierniczego, której nie był stroną a w konsekwencji, że niezasadny okazał się zarzut apelacyjny błędnej wykładni art. 59 ust.3 ustawy Prawo bankowe. Nie ulega bowiem wątpliwości, że rozliczenia finansowe między stronami umowy rachunku powierniczego i stwierdzone nieprawidłowości nie mogły stanowić deliktu, skoro cytowany przepis nie mieści się w kategoriach źródeł powszechnie obowiązującego prawa wymienionych w art. 87 Konstytucji, do których zalicza się Konstytucję, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14.VI.2000 r., V CKN 1116/00, niepubl.). Chodzi przy tym o naruszenie norm powszechnie obowiązujących, jako reguł postępowania wyznaczonych przez nakazy i zakazy wynikające z norm prawa pozytywnego w szczególności prawa cywilnego, karnego administracyjnego, bankowego itp. Normami takimi bez wątpienia nie są także normy zawarte w regulaminach bankowych, które swoją moc wiążącą uzyskują jedynie na podstawie zgodnej woli stron, nie zaś w oparciu o akt normatywny wydany przez konstytucyjne organy państwa, uprawnione do tworzenia norm powszechnie obowiązujących. Niemniej ustawowe określenie czynu niedozwolonego obejmuje również czyny zasługujące na społecznie ujemną ocenę, jeżeli tylko wywołały one szkodę. Przy tym bezprawność zachowania w rozumieniu tego przepisu polega również na przekroczeniu mierników i wzorców wynikających zarówno z wyraźnych przepisów, zwyczajów, utartej praktyki, czy wreszcie zasad współżycia społecznego.

Odnosząc powyższe wywody do przedmiotu sprawy Sądu Apelacyjny uznał, że stwierdzone nieprawidłowości pracowników pozwanego mogły stanowić źródła odpowiedzialności deliktowej w stosunku do powoda i stąd, że zasadnie skarżący podniósł zaniechanie wzięcia przez Sąd Okręgowy pod uwagę rozpoznania sprawy w kontekście uregulowania zawartego w art. 430 k.c. Jednak zaznaczenia wymaga, że w swych rozważaniach prawnych Sąd ten odnosił się do ewentualnego zastosowania przepisów o czynach niedozwolonych i trafnie wywodził, iż czyn niedozwolony w rozumieniu normy art. 415 k.c. polega na zawinionym zachowaniu się sprzecznym z ogólnie obowiązującymi normami prawnymi lub ogólnie przyjętymi zasadami współżycia społecznego, naruszającym powszechnie obowiązujący (ciążący na każdym) nakaz lub zakaz określonego zachowania się. Taka bowiem wykładnia art. 415 k.c. i definiowanie pojęcia czynu niedozwolonego są utrwalone w orzecznictwie i nie budzą kontrowersji (por. np. wyrok SN z dnia 19 lutego 2003, V CKN 1681/00 LEX nr 121742, wyrok SN z dnia 13 lutego 2004 IV CK 40/03 Lex nr 151636). Odnosząc powyższe do uregulowania zawartego w art. 430 kc wskazać należy, że do przesłanek odpowiedzialności deliktowej na podstawie tego przepisu należą: szkoda wyrządzona osobie trzeciej przez podwładnego i jego wina, użyta w tym samym znaczeniu, co w art. 415 kc oraz warunek by wyrządzenie szkody nastąpiło przy wykonywaniu przez podwładnego powierzonej mu czynności.

W kontekście bezspornych między stronami ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego, że w dniu 11 stycznia 2008r. pozwany wypowiedział M. Spółce z oo ugodę z dnia 01 lipca 2004r. i przystąpił do egzekucji z nieruchomości na której była realizowana przedmiotowa inwestycja oraz ustaleń faktycznych poczynionych w niniejszym postępowaniu, że wbrew uregulowaniu zawartemu w ugodzie z 01 lipca 2004r. pozwany wydał powodowi (...) z dnia 17 października

2007r. zawierającą zgodę na bezciężzarowe wyłączenie opisanego lokalu po uiszczeniu przez niego ceny nabycia lokalu, pomimo obciążenia nieruchomości hipoteką – Sąd Apelacyjny nie podziela rozważań prawnych Sądu Okręgowego nie znajdujących podstaw do przyjęcia odpowiedzialności pozwanego w oparciu o czyny niedozwolone. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się bowiem, że w odniesieniu do banku, zarówno zawodowy charakter prowadzonej działalności, jak i jej specyfika związana z przechowywaniem i dysponowaniem środkami pieniężnymi wymagają stosowania podwyższonego miernika staranności oraz, że jednym z przejawów stosowania takiego podejścia jest konsekwentne uznawanie przez Sąd Najwyższy zaostrożonej odpowiedzialności banku za brak zachowania bezpieczeństwa środków pieniężnych. Bank ma bowiem powszechny i pozakontraktowy obowiązek zapewnienia bezpieczeństwa środków pieniężnych w sposób uniemożliwiający co najmniej nieprawidłową działalność, bądź nawet przestępczą własnych pracowników.

W świetle tych zasad przyjąć należało, że powód wykazał podejmowanie ze strony pracowników pozwanego działań wyczerpujących znamiona czynów niedozwolonych w rozumieniu art. 430 k.c. Wydanie bowiem (...) i zgody na bezobciążeniowe odłączenie lokalu z naruszeniem postanowień umowy ugody z dnia 01 lipca 2004r., które wprowadziło go w błąd odnośnie realizacji ugody pomiędzy Bankiem a m. in. Deweloperem (...). zoo. a także dopuszczenie się szeregu nieprawidłowości ze strony pracowników Banku w prowadzeniu przedmiotowego rachunku powierniczego, w tym związanych ze sformułowaniem warunków wypłaty środków z rachunku bankowego w sposób odbiegający od wzorców stosowanych u pozwanego oraz jej realizacji bez uwzględnienia warunków wypłat z rachunku musi być ocenione jako nacechowane brakiem poszanowania dobrych obyczajów oraz słusznym interesów konsumentów w rozumieniu art. 17 ustawy z 02.07.2004r. o swobodzie działalności gospodarczej, mającej zastosowanie również w stosunku do pozwanego, jako podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą w rozumieniu art. 2 tej ustawy. Bank bowiem jest zobowiązany zapewnić bezpieczeństwo środków na rachunku a wykonanie tego obowiązku należy oceniać również w kategoriach art. 50 ust. 2 ustawy z 29 sierpnia 1997r. Prawo bankowe i art. 355 § 2 k.c. mających charakter norm imperatywnych, bezwzględnie obowiązujących i przy uwzględnieniu obowiązku zapewnienia bezpieczeństwa środków pieniężnych powierzonych przez klientów i udziału w tworzeniu bezpieczeństwa całości systemu bankowego.

Zatem podejmowanie przez pracowników pozwanego czynności ewidentnie nie uwzględniających interesu powoda, będącego w relacjach z Bankiem jednostką „słabszą”, a jako konsumenta wymagającą ze strony profesjonalisty starannej, rzetelnej i uczciwej obsługi daje podstawę do uznania, że geneza problemu powoda wynikała z zaniechania przez Bank tym obowiązkom oraz dołożenia szczególnej staranności w zakresie zapewnienia bezpieczeństwa środków pieniężnych powoda. Przy tym w omawianym przypadku ma miejsce co najmniej wina nieumyślna (niedbalstwo) pracowników pozwanego, która charakteryzuje się tym, że sprawca wprawdzie przewiduje możliwość wystąpienia szkodliwego skutku, lecz bezpodstawnie przypuszcza, że zdoła go uniknąć, albo też nie przewiduje możliwości nastąpienia tych skutków, choć powinien i może je przewidzieć. Pojęcie niedbalstwa wiąże się więc z niezachowaniem staranności wymaganej w stosunkach danego rodzaju, niezbędnej do uniknięcia skutku, którego sprawca nie chciał wywołać. Zaznaczyć jednak należy, że w ramach odpowiedzialności deliktowej stopień winy ma znaczenie drugorzędne, co oznacza że sprawca odpowiada w razie istnienia choćby lekkiego niedbalstwa. Przy tym pomiędzy pracownikami Banku, będącymi a pozwanym występuje stosunek zwierzchnictwa i podporządkowania. Nie może bowiem ulegać wątpliwości, że pracownicy pozwanego wykonują czynności na rzecz Banku i przy wykonywaniu czynności służbowych podlegają jego kierownictwu i zatem mają obowiązek podejmowania działań służbowych zgodnie z jego wskazówkami i zaleceniami.

Natomiast według powszechnie przyjmowanej w doktrynie i akceptowanej w orzecznictwie teorii, szkoda zgodnie z uregulowaniem zawartym w art. 361 § 2 kc jest różnicą między obecnym stanem majątkowym a stanem hipotetycznym, jaki by istniał, gdyby nie nastąpiło dane zdarzenie. Porównanie stanu majątkowego powoda przed wpłaceniem przedmiotowej kwoty i stanem obecnym, który wyraża się w zrealizowaniu w jego przypadku zamierzonej inwestycji w 15 % dowodzi, że zmniejszyły się aktywa powoda o sumę 244 431 zł. Powód bowiem wpłacił zgodnie z umową 287 566 zł. i przy uwzględnieniu 15 % z kwoty 287 566 zł., wartość szkody powoda wynosi 244 431 zł., która pozostaje w normalnym związku przyczynowym z jej wystąpieniem w majątku powoda.

W świetle powyższego roszczenie powoda w przeważającym zakresie okazało się uzasadnione i stąd na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. Sąd Apelacyjny orzekł jak w pkt I.1 wyroku uwzględniając żądanie powoda w kwocie 244 431 zł. a w pozostałym zakresie powództwo oddalając. W tej samej proporcji apelacja powoda została uwzględniona a w pozostałym zakresie w pkt II wyroku oddalona na podstawie art. 385 kpc.

O kosztach postępowania przed Sądem Okręgowym orzeczono w pkt I.2. na podstawie art. 100 kpc. Powód wygrał proces w postępowaniu pierwszoinstancyjnym w 85% a przegrał w 15%. Stąd po ostatecznym obrachunku i uwzględnieniu, że postanowieniem z dnia 07 sierpnia 2012r. (k. 338 akt) Sąd Okręgowy zwolnił powoda od uiszczenia opłaty od pozwu ponad 800 zł. a w pozostałej części opłatę tę w wysokości 13 579 zł. tymczasowo poniósł Skarb Państwa (14 379 zł. cała opłata sądowa od pozwu) – orzeczono jak w pkt I.2 wyroku poprzez obciążenie nieuiszczonymi kosztami sądowymi w stosunku do wyniku procesu odpowiednio – powoda z zasądzonego w wyroku roszczenia na podstawie art. 113. 2 ppkt 1 i pozwanego na podstawie art. 113.1 ustawy z 28 lipca 2005r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. 2014.1025 z późn.zm.).

Natomiast o kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono w pkt III na podstawie art. 100 k.p.c. w zw. z art. 108 k.p.c i 391 § 1 kpc. Na koszty apelującego złożyla się opłata od apelacji w kwocie 14 379 zł. Natomiast pozwany poniósł koszty zastępstwa procesowego za obie instancje. Po ostatecznym obrachunku i uwzględnieniu wyniku postępowania apelacyjnego orzeczono jak w pkt III wyroku. Wynagrodzenie pełnomocnika procesowego ustalono za obie instancje zgodnie z uregulowaniem zawartym odpowiednio w § 6 pkt 7 w zw. z § 2 ust. 1 i § 12 ust. 1 pkt 2) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. 2013.461 t.j.).

SSO Jan Futro SSO Bogdan Wysocki del.SSO Ewa Blumczyńska

--	--	--