



Sygn. akt I CSK 478/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 maja 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Karol Weitz (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Krzysztof Strzelczyk

SSN Maria Szulc

w sprawie z powództwa I. P.
przeciwko Bankowi B. S.A. w W.
o zapłatę,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym
w Izbie Cywilnej w dniu 25 maja 2018 r.,
skargi kasacyjnej powódki od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 28 lutego 2017 r., sygn. akt I ACa (...),

1. uchyla zaskarżony wyrok w punkcie 1 (pierwszym) tiret pierwsze i tiret trzecie, w punkcie 2 (drugim) w części oddalającej apelację powódki w odniesieniu do żądania zasądzenia świadczenia wyrównawczego ponad kwotę 89 131,26 zł z ustawowymi odsetkami i w odniesieniu do żądania zasądzenia kwoty 6 206 821,78 zł z ustawowymi odsetkami tytułem odszkodowania oraz w punkcie 3 (trzecim) i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi

**Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania
i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego;**

2. oddala skargę kasacyjną w pozostałym zakresie.

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 11 marca 2011 r. powódka I. P. wniosła o zasądzenie od pozwanego F. Bank (...) Spółka Akcyjna (obecnie Bank B. Spółka Akcyjna) z siedzibą w W. (dalej także, odpowiednio, jako: „F.” lub „B.”) kwoty 7 967 215,01 zł z ustawowymi odsetkami od: 1) od kwoty 6 206 821,78 zł od dnia 8 stycznia 2011 r. do dnia zapłaty, 2) od kwoty 920 036,23 zł od dnia 27 lipca 2010 r. do dnia zapłaty i 3) od kwoty 840 357,00 zł od dnia 19 lutego 2011 r. do dnia zapłaty. Powódka wskazała, że na kwotę 7 967 215,01 zł składają się: 1) kwota 920 036,23 zł tytułem świadczenia wyrównawczego, 2) kwota 840 357,00 zł tytułem odszkodowania za utracone korzyści w następstwie nieprzekazania przez pozwanego powódce know-how oraz 3) kwota 6 206 821,78 zł tytułem odszkodowania, obejmująca: a) kwotę 870 711,80 zł, stanowiącą różnicę między stawkami prowizji należnymi powódce za okres od czerwca 2006 r. do grudnia 2008 r. według treści pierwotnej umowy agencyjnej a stawkami określonymi w aneksie z dnia 15 maja 2006 r., b) kwotę 330 305,75 zł, stanowiącą koszty banku sfinansowane przez powódkę za pośrednictwem funduszu promocyjnego, c) kwotę 289 680,07 zł z tytułu nieprawidłowo realizowanej przez pozwanego umowy w latach 2009-2010, obliczoną przez porównanie wysokości wyniku finansowego za ten okres a hipotetyczną wysokością należnego powódce godziwego wynagrodzenia i d) kwotę 4 716 124,16 zł z tytułu utraconych korzyści z powodu zerwania umowy z przyczyn, za które odpowiedzialny był pozwany, obliczoną przez zsumowanie hipotetycznych utraconych korzyści, jakie uzyskałaby powódka z placówek w C., Z. i Ł. na podstawie zatwierdzonych w połowie 2009 r. planów finansowych oraz wartości rezydualnej jej przedsiębiorstwa po wygaśnięciu umów we właściwych terminach

Wyrokiem z dnia 2 listopada 2015 r. Sąd Okręgowy w W. zasądził na rzecz powódki od pozwanego kwotę 107 045,03 zł z ustawowymi odsetkami od kwot: 1)

61 444,41 zł od dnia 8 stycznia 2011 r. do dnia zapłaty (pkt I tiret pierwsze) i 2) 45 600,62 zł od dnia 27 lipca 2010 r. do dnia zapłaty (pkt I tiret drugie) oraz oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt II).

Sąd ustalił, że w dniu 9 lutego 2006 r. pomiędzy powódką, prowadzącą swoją działalność gospodarczą w C., a D. Bankiem Spółką Akcyjną w L. (poprzednikiem prawnym F., a następnie B.; dalej jako: „D.”) umowa o współpracy, w której strony uregulowały zasady stałego i odpłatnego pośredniczenia przy zawieraniu przez partnera (powódkę) w imieniu i na rzecz D. umów z osobami trzecimi w zakresie sprzedaży usług bankowych oraz usług dodatkowych. Działalność partnera obejmowała wszystkie czynności związane z wykonaniem umowy w tym zakresie. Umowę zawarto na okres dziesięciu lat z możliwością jej przedłużenia na dalsze okresy pięcioletnie. Partnerowi przysługiwało wynagrodzenie prowizyjne za każdy kolejny miesiąc kalendarzowy.

Oferowanie i sprzedaż osobom trzecim produktów bankowych przez partnera następować miało z wykorzystaniem zasad know-how i w sposób zgodny z umową, z najwyższą starannością wymaganą w działalności bankowej. D. udzielił powódce upoważnienia do korzystania z know-how w prowadzonej działalności, które miało wygasać w wypadku wygaśnięcia umowy. W zamian za to upoważnienie partner miał wnieść opłatę na rzecz D. w łącznej kwocie 150 000 zł netto, przy czym za pierwszy rok obowiązywania umowy opłata wynosiła 136 500 zł, a za każdy kolejny rok – 1 500 zł. Ponadto partner musiał wpłacić kwotę 50 000 zł jako kaucję na zabezpieczenie płynności finansowej. W ramach udostępnienia know-how D. przekazała powódce m.in. podręcznik operacyjny, obejmujący zbiór zasad w zakresie metod i standardów prowadzenia działalności i zawierający istotne informacje na temat banku i prowadzenia działalności marketingowej. Określał on w szczególności rynki działania, profil klientów, zasady współpracy z kontrahentami, metody badania rynku i konkurencji, jak również wygląd placówki i założenia operacyjne. Obejmował także informacje dotyczące promocji, reklamy, personelu, organizacji pracy, zasad prowadzenia rachunkowości oraz bezpieczeństwa osób i mienia.

Partner miał obowiązek opracowywania i doręczania D. planu biznesu, zgodnie z wymaganiami wskazanymi w podręczniku operacyjnym. D. ponosił

nakłady na reklamę zgodnie z własnym planem finansowym, partner natomiast mógł prowadzić na własny koszt reklamę regionalną zgodnie z zatwierdzonym przez bank planem biznesu. W zamian za określony czynsz partner miał korzystać z lokalu położonego w C., przy ulicy K., oddanego mu przez D. Partner był objęty zakazem działalności konkurencyjnej, który miał obowiązywać także przez sześć miesięcy po wygaśnięciu umowy.

Każda ze stron mogła rozwiązać umowę z zachowaniem sześciomiesięcznego okresu wypowiedzenia. D. mógł ponadto wypowiedzieć umowę ze skutkiem natychmiastowym w wypadkach wskazanych w umowie, w tym w razie opóźnienia się partnera z dokonaniem jakiejkolwiek płatności na rzecz D., za uprzednim wezwaniem do zapłaty w terminie nie krótszym niż 14 dni.

W dniu 15 maja 2006 r. strony zawarły aneks do umowy z dnia 9 lutego 2006 r., określający od dnia 1 czerwca 2006 r. nowe zasady naliczania wynagrodzenia dla powódki, które były o wiele mniej dla niej korzystne i powodowały, że wynagrodzenie to kształtowało się na poziomie niższym niż dotychczasowy. Konieczność zmiany warunków wynagradzania D. uzasadniał wejściem w życie przepisów ustawy „antylichwiarskiej”. Aneks zobowiązywał też powódkę do partycypacji w funduszu promocyjnym D. ze środków, które pochodziły z jej wynagrodzenia. D. był upoważniony do dysponowania funduszem w części stanowiącej 80% jego środków. Łącznie powódka wpłaciła na wymieniony fundusz kwotę 412 882,19 zł, z czego 80% stanowiło kwotę 330 305,75 zł. Powódka podpisała aneks, gdyż obawiała się wypowiedzenia umowy przez D. i poniesienia wskutek tego wysokich strat w zakresie zaangażowanych przez nią środków.

O ile przed wejściem w życie aneksu z dnia 15 maja 2006 r. powódka była zadowolona z otrzymywanego wynagrodzenia, o tyle później nowe wynagrodzenie nie pozwalało jej na osiągnięcie tzw. godziwego zysku, tj. pokrycie kosztów kapitału, który zainwestowała, oraz wartości pracy własnej i męża. Z tego powodu, celem zapewnienia jej płynności finansowej, w dniu 12 lipca 2006 r. strony podpisały tzw. aneks płynnościowy, który przewidywał, że w razie, gdy naliczone za dany miesiąc wynagrodzenie umowne było niższe niż wynagrodzenie minimalne (ustalone najpierw na poziomie przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw w 2005 r. w okresie pierwszych dwóch lat obowiązywania aneksu,

a następnie na poziomie 150% i 200% tego wynagrodzenia), umowne wynagrodzenie miało zostać zwiększone o stosowną premię. Według aneksu płynnościowego, w razie osiągnięcia przez powódkę w ciągu kolejnych 12 miesięcy wynagrodzenia na poziomie równym wynagrodzeniu minimalnemu bądź przewyższającym to wynagrodzenie, aneks miał być rozwiązany, a suma naliczonych premii, powiększona o godziwą stopę zwrotu, tj. o stawkę WIBOR 12M plus marża w wysokości 4%, podlegać zwrotowi. W czasie trwania współpracy z D. powódka otrzymała tytułem premii płynnościowej łącznie kwotę 288 000 zł, przy czym nigdy nie zaistniały przesłanki jej zwrotu.

Na mocy aneksu z dnia 14 sierpnia 2006 r. strony rozszerzyły działalność powódki na placówkę w Z., przy ulicy P. Powódka miała zapłacić czynsz za lokal oraz opłatę za know-how w łącznej wysokości 150 000 zł netto, przy czym opłata za pierwszy rok wynosiła 138 000 zł, a w kolejnych latach - 1 500 zł rocznie.

Powódka prowadząc placówkę w C. osiągała bardzo dobre wyniki sprzedażowe - zajmowała czołowe miejsce na liście najlepszych sprzedawców. Po przejęciu placówki w Z. osiągała, a nawet znacząco przekraczała zakładane przez bank plany sprzedażowe, była wielokrotnie nagradzana i wyróżniana przez bank. Mimo to nie uzyskiwała satysfakcjonujących wyników finansowych, w związku z czym otrzymywała premię płynnościową.

Mając nadzieję na zmianę niekorzystnej sytuacji, a także w związku ze zmianą dotychczasowych zasad wynagradzania, wiążącej się z przejęciem przez bank części kosztów stałych prowadzenia placówek w zamian za niższe wynagrodzenie prowizyjne, zdecydowała się zawrzeć w dniu 6 marca 2008 r. z F. (następcą prawnym D.) umowę o współpracy dotyczącą placówki w Ł. Umowę zawarto na pięć lat, ale możliwe było jej przedłużenie na kolejne okresy. W zamian za świadczone usługi powódka miała otrzymywać wynagrodzenie, którego wysokość zależała od jej wyników oraz wielkości prowizji banku od klientów pozyskanych przez powódkę. Powódka w zamian za czynsz otrzymała lokal położony w Ł., przy ulicy J. W dniu 29 maja 2009 r. i w dniu 12 czerwca 2009 r. strony zawarły aneksy do umowy z dnia 6 marca 2008 r.

Prowadząc działalność w 2008 r. powódka nadal osiągała bardzo dobre wyniki sprzedażowe, a organizacja jej placówek nie budziła zastrzeżeń banku.

Warunki współpracy dotyczące placówki w Ł. były dla powódki korzystniejsze, wobec czego próbowała ona uzyskać zgodę banku na zastosowanie takich warunków także do placówek w C. i Z. Strony nie osiągnęły porozumienia, gdyż bank domagał się od powódki zwrotu premii płynnościowej.

Ze względu na kryzys finansowy w 2009 r. polityka kredytowa banków uległa generalnemu zaostrzeniu. Dotyczyło to także F. Radykalne ograniczenie podaży kredytów pieniężnych przez F. nastąpiło po dniu 5 sierpnia 2009 r. Odtąd F. oferował klientom tylko dwa produkty tego typu, tj. Kredyt F. oraz Kredyt F. Powódka, podobnie jak inni partnerzy, dowiedziała się o tym jeden dzień wcześniej, tj. w dniu 4 sierpnia 2009 r.

W dniu 23 lipca 2009 r. strony podpisały aneks do umowy z dnia 9 lutego 2006 r. Do końca trwania umowy powódka miała otrzymywać wynagrodzenie dodatkowe w wysokości 2% udziału w marży odsetkowej od kredytów samochodowych i kredytów gotówkowych. Nie poprawiło to sytuacji finansowej powódki. Zarówno w 2009 r., jak i w pierwszym kwartale 2010 r. poniosła ona stratę. Wynikało to z faktu znacznego ograniczenia przez bank podaży kredytów gotówkowych i samochodowych, które stanowiły 80% produktów bankowych sprzedawanych przez powódkę. W tym czasie F. zaczął się kierować inną niż D. strategią, zakładającą rozwój własnych placówek, a nie placówek partnerskich.

Pismem z dnia 2 marca 2010 r. F. wezwał powódkę do zapłaty zaległości w kwocie 7 179,29 zł, informując ją następnie w dniu 30 marca 2010 r., że potrąca z tego należność powódki w kwocie 901,35 zł. Potem pismami z dnia 31 marca 2010 r. F. wypowiedział powódce umowę z dnia 9 lutego 2006 r. i umowę z dnia 6 marca 2008 r. W dniu 31 marca 2010 r. F. przejął placówki w C. i Z., a w dniu 1 kwietnia 2010 r. placówkę w Ł.. Po przejęciu placówki te funkcjonują nadal jako placówki pozwanego, częściowo z tym samym personelem, stanowiącym obecnie personel banku.

Pismami z dnia 9 kwietnia 2010 r. oraz z dnia 21 czerwca 2010 r. powódka oświadczyła pozwanemu, że uważa wypowiedzenie umów za pozbawione podstaw prawnych i wezwała do przywrócenia działania placówek jako placówek partnerskich i stosowania zawartych umów. Po bezskutecznym upływie wyznaczonego bankowi terminu pismem z dnia 12 lipca 2010 r. wypowiedziała mu

umowy bez zachowania terminów wypowiedzenia, powołując się na art. 764² k.c. Wezwała bank do zapłaty na jej rzecz świadczenia wyrównawczego w kwocie 920 036,23 zł. Pismem z dnia 30 grudnia 2010 r. wezwała z kolei pozwanego do zapłaty dalszej kwoty 6 206 822 zł tytułem uszczerbku majątkowego poniesionego wskutek: narzucenia jej aneksu z dnia 15 maja 2006 r., radykalnego ograniczenia możliwości sprzedaży produktów bankowych w 2009 r. i nieuzasadnionego zerwania umów przez bank. Wreszcie w piśmie z dnia 9 lutego 2011 r. powódka wezwała bank do zapłaty kwoty 840 357,42 zł tytułem utraty korzyści na skutek nieprzekazania know-how.

Od dnia 31 maja 2010 r. powódka zawiesiła swoją działalność gospodarczą, a w dniu 7 stycznia 2011 r. została wykreślona z rejestru działalności gospodarczej.

W okresie od czerwca 2006 r. do końca 2007 r. powódka mimo realizowania planów sprzedażowych i braku zastrzeżeń banku odnośnie do sposobu prowadzenia przez nią działalności gospodarczej nie osiągnęła satysfakcjonujących ją wyników finansowych. Wynikało to z obowiązywania w tym czasie niekorzystnych dla niej stawek wynagrodzenia przewidzianych w aneksie z dnia 15 maja 2006 r. W 2008 r. osiągnęła zysk brutto w kwocie 249 331,24 zł, co wynikało z podjęcia prowadzenia przez powódkę placówki w Ł., opartej na korzystniejszych warunkach. Niemniej jej zysk z prowadzenia przez nią placówek w C. i Z. nie pozwolił jej na osiągnięcie satysfakcjonującego wynagrodzenia na podstawie umowy dnia 9 lutego 2006 r. Na skutek daleko idącego ograniczenia podaży kredytów w 2009 r. przez bank powódka we wskazanym roku poniosła stratę brutto w wysokości 108 647,14 zł. Podobnie w pierwszym kwartale 2010 r. poniosła stratę brutto w kwocie około 94 000 zł.

Według opinii biegłego P. K. i jego wyjaśnień złożonych w dniu 7 października 2015 r., które to opinie i wyjaśnienia Sąd uznał za prawidłowe, łączny tzw. godziwy zysk powódki wyniósłby w 2006 r. - 64 114,54 zł, w 2007 r. - 86 297,86 zł, w 2008 r. - 95 067,13 zł, w 2009 r. - 95 044,82 zł, a w 2010 r. - 24 280,68 zł. Za trafny Sąd uznał sposób ustalenia przez biegłego istnienia realnej możliwości osiągnięcia przez powódkę godziwego zysku z tytułu prowadzenia placówek w C. i Z. na podstawie zasad wynagrodzenia określonych w aneksie z dnia 15 maja 2006 r. w okresie od czerwca 2006 r. do końca 2008 r. (także przy

założeniu bezzwrotnego charakteru kwot otrzymanych przez powódkę tytułem premii płynnościowej na podstawie aneksu z dnia 12 lipca 2006 r.). Z ustaleń biegłego wynika bowiem, że z tych dwóch placówek tylko w C. udałoby się (bez premii) przewyższyć wartości należnego powódce tzw. godziwego zysku. Nie otrzymując premii tylko w 2008 r. i tylko w placówce w C. powódka mogła osiągnąć zysk wyższy niż należny jej zysk godziwy, a w przypadku otrzymania premii - mogła taki zysk osiągnąć w C. w 2007 r. i w 2008 r., a w Z. tylko w 2006 r.

Sąd podzielił też ustalenie biegłego, że istniała realna możliwość osiągnięcia przez powódkę godziwego zysku z tytułu prowadzenia placówek w C., Z. i w Ł. (w odniesieniu do placówek w C. i Z. według zasad wynagrodzenia określonych w aneksie z dnia 15 maja 2006 r.), także przy założeniu bezzwrotnego charakteru premii płynnościowej, w okresie od stycznia 2009 r. do marca 2010 r. Niskie zyski powódki wywołane były głównie wpłatami z tytułu know-how. Według Sądu prawidłowe było także ustalenie przez biegłego wysokości szkody powódki wynikłej z zerwania przez bank współpracy z końcem marca 2010 r., oparte na założeniu, że wartość szkody jest obliczona w wysokości godziwego zysku, który powódka powinna osiągnąć do końca trwania umów. Nie budziły również wątpliwości Sądu ustalenie przez biegłego liczby umów zawartych, kontynuowanych lub wznawianych w okresie prowadzenia placówek w C., Z. i Ł., jak również jego ustalenie, czy pozwany nadal czerpie korzyści z umów z klientami pozyskanymi przez powódkę, ustalenie, jaką liczbę klientów B. w placówkach C., Z. i Ł. w latach 2011-2013 stanowili klienci pozyskani w czasie ich prowadzenia przez powódkę, i ustalenie, jaką część przychodów, które w tych placówkach były uzyskiwane, generowali w latach 2011-2013 ci klienci.

Dokonując oceny prawnej roszczeń powódki Sąd przyjął, że umowy z dnia 9 lutego 2006 r. i z dnia 6 marca 2008 r. były umowami nienazwanymi o mieszanym charakterze z dominującym elementami umowy agencyjnej. Umowy te obejmowały nie tylko pośrednictwo w dokonywaniu czynności bankowych objętych treścią art. 6a ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (ówcześnie jedn. tekst: Dz. U. z 2015 r., poz. 128 ze zm., obecnie jedn. tekst: Dz. U. z 2017 r., poz. 1876 ze zm., dalej jako: „u.p.b.”), ale też postanowienia o charakterze organizacyjnym, tj. warunki regulujące tryb prowadzenia działalności przez

powódkę, sposób prowadzenia placówki, kwestię wykorzystywania know-how itp. Postanowienia umów w kwestiach wykraczających poza materię umów agencyjnych miały charakter instrumentalny wobec głównego przedmiotu współpracy stron, który stanowiło pośrednictwo w oferowaniu produktów bankowych. Znaczenie ma także to, że umowy z klientami w ramach działalności powódki były zawierane nie przez nią, lecz przez pracowników, którzy działali w imieniu i na rzecz banku na podstawie stosownych pełnomocnictw, co nie mieści się w art. 758 k.c.

Oceniając roszczenie powódki dotyczące utraconych korzyści z powodu niedostarczenia jej przez pozwanego know-how, Sąd stwierdził, że dane zawarte w podręczniku operacyjnym przekazanym powódce były wystarczające do tego, aby uznać, iż odpowiadały one rozumieniu pojęcia „know-how”, w tym także w rozumieniu tego pojęcia przyjętym w rozporządzeniu Komisji (WE) nr 772/2004 w sprawie stosowania art. 81 ust. 3 Traktatu do kategorii porozumień o transferze technologii (Dz. Urz. UE L 123 z dnia 27 kwietnia 2004 r., s. 11; polskie wydanie specjalne Dz. Urz. UE: rozdział 8, t. 3, s. 74; dalej jako: „rozporządzenie nr 772/2004”). Zawarte w podręczniku informacje dotyczyły wszystkich elementów organizacyjnych placówek, w których powódka prowadziła działalność. Poszczególne elementy składające się na zorganizowaną strukturę tych placówek, w tym systemy operacyjne, stosowane zasady zawierania i wykonywania umów, zatrudniania pracowników i funkcjonowania placówki we wszystkich aspektach jej działania, nie zostały opracowane przez powódkę, lecz udostępnione jej przez bank w przekazanych dokumentów, a także w czasie szkoleń z udziałem powódki. Informacje te daleko wykraczały poza obowiązek banku określony w art. 760² § 1 k.c. Wobec faktu, że zakres informacji zawartych w podręczniku operacyjnym przekazanym powódce odpowiadał rozumieniu know-how, to roszczenie powódki o zwrot utraconych korzyści z tytułu nieprzekazania jej przez pozwanego know-how jest bezzasadne. Pozwany przekazał powódce know-how.

Odnosząc się do roszczenia powódki z tytułu różnicy - w okresie od czerwca 2006 r. do grudnia 2008 r. - pomiędzy stawkami prowizji należnymi powódce według umowy z dnia 9 lutego 2006 r. a stawkami określonymi w aneksie z dnia 15 maja 2006 r. Sąd przyjął, że przedmiotowy aneks nie może być uznany

za nieważny z racji sprzeczności z zasadami współżycia społecznego lub przepisami prawa. Jakkolwiek wprowadzał on niekorzystne dla powódki regulacje, to jednak odpowiadał zgodnym zamiarom stron w granicach swobody umów (art. 353¹ k.c.). Powódka nie musiała go zawierać z obawy przed rozwiązaniem umowy, ponieważ - gdyby do tego doszło - mogłaby bronić swoich praw przed sądem. Decydując się na współpracę z bankiem podjęła ryzyko gospodarcze i musiała liczyć się z tym, że bank może zaproponować zmianę warunków tej współpracy. Motywem propozycji zmiany warunków współpracy było wejście w życie tzw. ustawy antylichwiarskiej, co stanowiło obiektywną zmianę reguł prowadzenia działalności gospodarczej.

Podzielając stanowisko orzecznictwa, że umowa agencyjna powinna określać prowizję agenta w wysokości umożliwiającej mu uzyskiwanie tzw. godziwego zysku, Sąd wskazał, że pojęcie to oznacza uzasadniony zysk, tj. odpowiadający wartości pracy własnej przedsiębiorcy i wartości rynkowej wynagrodzenia za zaangażowany w działalność gospodarczą kapitał przedsiębiorcy. Chodzi o koszt alternatywny pracy przedsiębiorcy i zaangażowanego przez niego kapitału własnego. W okolicznościach sprawy godziwy zysk, jaki powinien przysługiwać powódce, ustalony został w opinii biegłego. Sąd ocenił jednak, że roszczenie powódki w tym zakresie nie zasługiwało na ochronę, ponieważ oznaczałoby to przerzucenie całego ryzyka prowadzenia działalności gospodarczej przez powódkę na pozwanego. Zawierając aneks z dnia 15 maja 2006 r. powódka знаła ekonomiczne aspekty swojej działalności, a także finansowe konwencje swoich decyzji. Mimo to zdecydowała się podpisać aneks, a potem także rozszerzyć współpracę z pozwanym na placówki w Z. i Ł. Uznanie roszczenia powódki w rozważanym zakresie za uzasadnione oznaczałoby akceptację dla jej działania polegającego na zaciąganiu zobowiązań, co do których miała ona wiedzę, że są bardzo ryzykowne z punktu widzenia możliwości osiągnięcia zysku, a następnie - wobec nieosiągnięcia tego zysku - na domaganiu się jednak wynagrodzenia w wysokości godziwego zysku. Oparte na takim działaniu roszczenie nie zasługuje na ochronę prawną, ponieważ jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.

Sąd zgodził się z powódką, że pozwany – powiadamiając ją w dniu 4 sierpnia 2009 r. o ograniczeniu podaży produktów kredytowych od dnia 5 sierpnia 2009 r. - dopuścił się niedopełnienia swojego obowiązku wynikającego z art. 760² § 3 k.c. Nie oznacza to jednak, że powódka może domagać się odszkodowania z tego tytułu. Powódka nie wykazała, że poniosła szkodę wskutek niezawiadomienia jej przez bank o jego zamiarach we właściwym czasie. Żadne okoliczności sprawy nie świadczą o tym, że dochody powódki byłyby wyższe, gdyby bank zawiadomił ją o tych zamiarach w najwcześniejszym możliwym terminie.

Oceniając roszczenie powódki z tytułu zerwania przez bank współpracy w marcu 2010 r. Sąd stwierdził w pierwszej kolejności, że wypowiedzenie umów przez bank w dniu 31 marca 2010 r. było prawnie nieskuteczne. Uniemożliwienie z kolei przez bank po tym wypowiedzeniu prowadzenia działalności przez powódkę zgodnie z umowami stanowiło ich naruszenie, które uzasadniało ich wypowiedzenie przez powódkę w dniu 12 lipca 2010 r. oraz aktualizowało obowiązek banku naprawienia powódce wynikłej z tego tytułu szkody stosownie do art. 764² § 2 k.c. Wysokość tej szkody nie może być jednak utożsamiona - jak chciałaby powódka – z wysokością kwot, które mogłaby osiągnąć tytułem zysku zgodnie z przyjętym biznesplanem do końca trwania umów. Według Sądu odszkodowanie z tego tytułu powinno być równe wysokości godziwego zysku, jaki osiągnęłaby od marca 2010 r. do końca 2010 r. Za tym ograniczeniem czasowym przemawia względ na to, że bank mógł wypowiedzieć umowy z zachowaniem sześciomiesięcznego okresu wypowiedzenia. Powołując się na art. 322 k.p.c. i przyjmując za właściwą miarę odszkodowania godziwy zysk, Sąd uznał, że odpowiednią kwotą z tego tytułu jest kwota w wysokości 61 444,41 zł.

Sąd uznał, że w okolicznościach sprawy spełnione są przesłanki przyznania powódce świadczenia wyrównawczego określone w art. 764³ § 1 k.c. Powódka bez wątplenia pozyskała dla pozwanego nowych klientów. W świetle ustaleń biegłego pozwany po zakończeniu współpracy z powódką czerpał znaczne korzyści z umów z tymi klientami. Za przyznaniem świadczenia wyrównawczego powódce przemawiają także względy słuszności. Powódka została objęta zakazem konkurencji, dotyczącym także okresu po zakończeniu współpracy z pozwanym. Cała dokumentacja, w tym bazy danych o klientach, przeszła w ręce pozwanego,

który w dalszym ciągu dane te wykorzystuje. Uwzględnić trzeba także to, że powódka włożyła wiele pracy w to, aby prowadzić placówki i miała w tym zakresie osiągnięcia, a także to, że pozwany nagle i bezpodstawnie zerwał współpracę z powódką, zaskakując ją i przejmując w trybie natychmiastowym wszystkie prowadzone przez nią placówki.

W kwestii ustalenia wysokości świadczenia wyrównawczego Sąd opowiedział się za stanowiskiem, że powinna ona być określona według uznania sędziowskiego, podobnie jak w wypadku stosowania art. 322 k.p.c., przy uwzględnieniu liczby umów zawartych, kontynuowanych lub wznawianych w okresie trwania umowy agencyjnej, a nie po jej ustaniu, oraz wkładu pracy mającego na celu zapewnienie późniejszych korzyści, których agent - na skutek rozwiązania umowy – zostaje pozbawiony. W okolicznościach sprawy Sąd przyjął, że właściwe jest zasądzenie na rzecz powódki świadczenia wyrównawczego w wysokości odpowiadającej godziwemu zyskowi, określonego dla całego okresu jej współpracy z bankiem, za okres sześciu miesięcy, ustalonym na podstawie wyliczeń biegłego zawartych w jego opinii. W związku z tym przyznał powódce z tego tytułu kwotę 45 600,62 zł.

Apelacje od wyroku z dnia 2 listopada 2015 r. wnieśli pozwany i powódka. Wyrokiem z dnia 28 lutego 2017 r. Sąd Apelacyjny w (...) wyrok z dnia 2 listopada 2017 r. w ten sposób, że oddalił powództwo w części zasądzającej kwotę 61 444,41 zł tytułem odszkodowania (pkt 1 tiret pierwsze) i dodatkowo zasądził kwotę 43 530,64 zł tytułem świadczenia wyrównawczego (pkt 1 tiret drugie), oddalając obie apelacje w pozostałym zakresie (pkt 2).

Odnosząc się do apelacji pozwanego Sąd Apelacyjny podtrzymał pogląd Sądu Okręgowego, że pozwany bezpodstawnie wypowiedział umowy w dniu 31 marca 2010 r., co mogło rodzić jego odpowiedzialność odszkodowawczą na podstawie art. 471 k.c. Uznając, że świadczenie wyrównawcze i roszczenie o odszkodowanie za niezasadne wypowiedzenie umowy mogą się w pewnym zakresie ze sobą zbiegać, gdyż wywodzone są z faktu utraty przez agenta korzyści za okres po rozwiązaniu umowy, Sąd Apelacyjny podniósł, że nie ma podstaw do utożsamienia szkody z racji niezasadnego wypowiedzenia umowy z godziwym zyskiem. Szkada taka obejmuje zysk, który powódka rzeczywiście osiągała, gdyż

tylko taki zysk mógłby stanowić jej hipotetycznie utracone korzyści. Za miarodajny w tym zakresie Sąd potraktował sześciomiesięczny okres wypowiedzenia, zakładając, tak samo jak Sąd Okręgowy, że trzeba się odwołać do przewidzianej w umowach możliwości ich wypowiedzenia przez bank z zachowaniem tego okresu. Wobec tego, że działalność powódki w ostatnim roku nie przynosiła zysku, lecz generowała stratę, to nie można uznać, iż poniosła ona na skutek wypowiedzenia umów ze skutkiem natychmiastowym szkodę w postaci utraconych korzyści.

Według Sądu nie ma podstaw do określenia szkody powódki w rozważanym zakresie według założeń przyjmowanych w biznesplanach. Nie miały one charakteru gwarancyjnego, lecz były tylko zbiorem prognoz i założeń. Nie były one osiąmane w trakcie współpracy stron, więc nie można uznać za prawdopodobną tezę, że byłyby realizowane w czasie okresu wypowiedzenia, który powódka utraciła. Sąd nie zgodził się także z twierdzeniem powódki, że jej szkoda w tym zakresie sprowadzała się do utraty przedsiębiorstwa, gdyż nie miała zagwarantowanego do niego prawa, a jego prowadzenie w oparciu o zbiór wytycznych opracowanych przez pozwanego opierało się tylko na umowach z pozwanym zawartych na czas oznaczony z możliwością ich wcześniejszego wypowiedzenia. Gdyby pozwany wypowiedział umowy zgodnie z sześciomiesięcznym okresem wypowiedzenia, to powódka nie miałaby prawa do dalszego korzystania z przedsiębiorstwa opartego na tych umowach.

Z tych względów Sąd Apelacyjny uznał roszczenie o odszkodowanie z tytułu wadliwego wypowiedzenia umów przez pozwanego za bezzasadne i zmienił w tym zakresie zaskarżony wyrok przez oddalenie powództwa w tej części.

Odnosząc się do apelacji powódki Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu Okręgowego, że umowy łączące strony stanowią nienazwane umowy o współpracy, polegającej na prowadzeniu placówki bankowej, i nie można sprowadzać ich tylko do stosunku prawnego agencji. Nie przeczy temu wymaganie wynikające z art. 6a u.p.b., ponieważ nie dotyczy ono czynności faktycznych związanych z działalnością bankową, w tym z organizacją i prowadzeniem placówki bankowej we wszystkich jej aspektach. W zakresie czynności wykraczających poza zawierania umów w imieniu i na rzecz banku zawarte umowy nie stanowią stosunku prawnego agencji, lecz inny rodzaj umowy nienazwanej, w której powódka uzyskała

uprawnienia związane z prowadzeniem za pomocą zatrudnionych pracowników osobnej placówki banku na zasadach określonych w treści umowy w zamian za opłaty za korzystanie z tych zasad. Powódka zajmowała się nie tylko pośrednictwem bankowym, lecz pełniła też rolę organizacyjno-zarządczą, obejmującą czynności niezbędne do zapewnienia funkcjonowania punktu detalicznego.

Odnosząc się do obowiązku pozwanego wynikającego z art. 760² § 1 k.c. Sąd podkreślił, że realizował on go przede wszystkim przez dostarczenie powódce tzw. podręczników produktowych. Natomiast zakres regulacji podręcznika operacyjnego wykraczał poza obowiązek dostarczenia jej dokumentów i informacji potrzebnych do prawidłowego wykonania umowy w rozumieniu art. 760² § 1 k.c., chociaż by założyło się, że obowiązek ten obejmuje także informacje użyteczne, ułatwiające wykonanie zobowiązania przez agenta. Podręcznik operacyjny obejmował konkretnie opisaną strategię marketingową, w tym także w zakresie rozpoznania rynku, potencjalnych współpracowników i konkurencji. Szczegółowo określał wygląd placówki, zawierał opis wszystkich elementów wyposażenia i ich funkcji oraz zasad administrowania lokalem. Precyzyjnie wskazywał obowiązujący sposób zatrudniania pracowników, w tym kryteria ich doboru, zawierał wzory dokumentów kadrowych, w tym umów o pracę, jak również opisywał zasady szkolenia pracowników, zarządzania nimi, w tym procedury ich oceny i awansowania, oraz sposób organizacji pracy w placówce, w tym zasady bezpieczeństwa. Informacje te nie były potrzebne do prawidłowego wykonania zleconych czynności bankowych i nie warunkowały, ani nie ułatwiały ich skuteczności.

Wykonanie zaleceń zawartych w podręczniku operacyjnym nie leżało także wyłącznie w interesie dającego zlecenie. Udzielanie wskazówek generalnie stanowi prawo dającego zlecenie, a nie jego obowiązek, z wyjątkiem dotyczących czynności bankowych ze względu na wymagania przewidziane w prawie bankowym, w tym w szczególności w art. 6c u.p.b. W pozostałym zakresie zasady funkcjonowania placówki mogły stanowić domenę samodzielności agenta, wymagającej od niego opracowania własnym nakładem czasu pracy i finansów podstaw i zasad organizacji pracy. Alternatywą do tego było skorzystanie z dorobku pozwanego

w zamian za opłatę uiszczaną z tego tytułu. Nie można uznać, że wykorzystanie tego dorobku nie było istotne dla powódki, gdyż z racji zakresu, stopnia szczegółowości i znaczenia tych informacji dla organizacji pracy placówek powódki, miały one zasadniczy wkład w ich funkcjonowanie we wszystkich aspektach.

W ocenie Sądu Apelacyjnego o wykonywaniu przez pozwanego obowiązku, o którym mowa w art. 760² § 1 k.c., w okolicznościach sprawy należy mówić jedynie w odniesieniu do udostępnienia powódce informacji i dokumentów, które są niezbędne bądź związane funkcjonalnie z zawieraniem umów na jego rzecz i w jego imieniu. W części zaś, w której pozwany przekazał powódce pozostałe informacje praktyczne mające źródło w jego doświadczeniach w prowadzeniu działalności bankowej, które to informacje są istotne i zostały opisane w podręczniku operacyjnym oraz stanowią jego tajemnicę handlową, pozwany wykonywał umowy łączące strony w zakresie znacząco przekraczającym jego obowiązki określone w art. 760² § 1 k.c. W tej części było to świadczenie wzajemne pozwanego, polegające na udostępnieniu powódce informacji potrzebnych do prowadzenia placówki bankowej w sieci, a w konsekwencji stanowiło podstawę do obciążenia powódki opłatą za korzystania z tych informacji na podstawie umowy. Przedmiotowe opłaty te były wobec tego należne i ekwiwalentne, a ich zastrzeżenie nie naruszało ani art. 353¹ k.c., ani natury umowy agencyjnej. W toku współpracy powódka nie podnosiła zastrzeżeń co do zawartości udostępnionych jej informacji i nie powoływała się na ich nieprzydatność, lecz wręcz przeciwnie - według nich zorganizowała najpierw pierwszą placówkę, a następnie - znając już ich wartość - kolejne dwie placówki.

Według Sądu obciążenie powódki opłatami z tytułu know-how w zakresie prowadzenia placówek nie było również sprzeczne z dobrymi obyczajami w ujęciu art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (ówcześnie jedn. tekst: Dz. U. z 2003 r., Nr 153, poz. 1503 ze zm., obecnie jedn. tekst: Dz. U. z 2018 r., poz. 419, dalej jako: „u.z.n.k.”). Powódka była partnerem handlowym banku uzyskującym określone świadczenie w zamian za ekwiwalent pieniężny. Fakt, że opłata za know-how była stała i niezależna od jej przychodów, był objęty jej ryzykiem gospodarczym.

W rezultacie Sąd uznał, że nie istnieje roszczenie powódki wywodzone z faktu uiszczania przez nią na rzecz pozwanego opłat za know-how.

Sąd przyjął również, że nie ma podstaw do kwestionowania aneksu z dnia 15 maja 2006 r. z punktu widzenia sprzeczności z zasadami współżycia społecznego. W okolicznościach sprawy nie są spełnione przesłanki wyzysku (art. 388 k.c.). Nie ma też podstaw do podważania stawek prowizji określonych w aneksie z powołaniem się na orzecznictwo Sądu Najwyższego operujące pojęciem godziwego zysku. Zapadło ono w odmiennych realiach gospodarczych. Z orzecznictwa tego wynika zresztą tylko to, że nieważna jest umowa, która nie zapewnia agentowi żadnego dochodu, oraz to, że w nadzwyczajnych okolicznościach może dojść do zmiany wzajemnych świadczeń stron, nieprzekraczającej godziwego zysku. Poglądy wyrażone w tym orzecznictwie nie mogą natomiast być podstawą do konstruowania - w warunkach gospodarki rynkowej – prawa agenta do godziwego zysku wbrew postanowieniom zawartych umów, jak chciałaby powódka. Przesądza to o bezzasadności zarzutu naruszenia art. 758¹ § 3 k.c. w związku z art. 6 dyrektywy Rady nr 86/653/EWG z dnia 18 grudnia 1986 r. w sprawie koordynacji ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do przedstawicieli handlowych działających na własny rachunek (Dz. Urz. WE L 382 z dnia 31 grudnia 1986 r., s. 17, polskie wydanie specjalne Urz. UE: rozdział 6, t. 1, s. 177, dalej jako: „dyrektywa nr 86/653/EWG”), gdyż znajdują one zastosowanie w razie braku umownego uregulowania agenta.

Brak też podstaw do przyjęcia, że wysokość wynagrodzenia powódki powinna być wyznaczona biznesplanem. Treść umów łączących strony nie daje podstaw do twierdzenia, że pozwany gwarantował powódce dochody na poziomie przyjętym w biznesplanach. Okoliczności związane z ich opracowywaniem, poczynionymi w nich założeniami oraz stopniem i uwarunkowaniami ich realizacji nie miały w związku z tym znaczenia dla rozpoznania sprawy.

Obiektywna sytuacja rynkowa sprawiła, że opracowywane biznesplany nie sprawdziły się, a powódka nie osiągała zakładanego poziomu zwiększenia liczby klientów, a w konsekwencji nie uzyskała takiego poziomu przychodów, mających źródło w prowizjach pobieranych od kredytów, który byłby podstawą wypracowania oczekiwanych zysków z prowadzenia działalności. Sąd Apelacyjny podzielił pogląd,

że pozwany naruszył obowiązek informacyjny określony w art. 760² § 3 k.c., ale powódka nie wykazała szkody, którą miała z tego tytułu ponieść. W razie naruszenia przedmiotowego obowiązku odpowiedzialność dającego zlecenie zgodnie z art. 417 k.c. wchodzi w rachubę wówczas, gdy agent na podstawie prognozy osiągnięcia określonych dochodów stosownie do wartości przedmiotu umów, których zawarcia normalnie mógł się spodziewać, poczynił określone inwestycje i na skutek tego, że dający zlecenie nie dokonał zawiadomienia określonego w art. 760² § 3 k.c. w czasie właściwym lub w ogóle tego nie uczynił, poniósł szkodę.

Według Sądu nie można także przyjąć odpowiedzialności kontraktowej bądź deliktowej pozwanego w związku z ograniczeniem oferty kredytowej. Działanie to, przewidziane w art. 760² § 3 k.c., nie stanowi naruszenia obowiązku lojalności, o którym mowa w art. 760 k.c. Z umów wiążących strony wynikało prawo pozwanego do dokonywania zmian w treści podręczników, w tym produktowych, w sposób, który był wiążący dla partnera. Nie można więc zarzucić, że pozwany korzystając z tego prawa, postąpił niełojalnie, bezprawnie lub sprzecznie z dobrymi obyczajami. Bank nie był zobowiązany do utrzymywania stałej, niezmiennej oferty sprzedażowej, ani do realizacji biznesplanu. Zaostrzenie polityki kredytowej było działaniem celowym w zmienionych warunkach gospodarczych, a wręcz pożądanym z punktu widzenia ochrony klientów banku i powierzonych mu środków, nad czym prymatu nie mogą mieć interesy jego partnerów sieciowych.

Oceniając roszczenie powódki o zasądzenie świadczenia wyrównawczego Sąd Apelacyjny uznał je za uzasadnione co do zasady, dzieląc w tym zakresie stanowisko Sądu Okręgowego. Zakwestionował natomiast przyjęty w zaskarżonym wyroku sposób określenia wysokości tego świadczenia w okolicznościach sprawy, uznając, że brak podstaw do jego oparcia na godziwym zysku należnym powódce. Przyjął, że świadczenie to należy obliczyć na podstawie średniego rocznego dochodu powódki z całego okresu współpracy z pozwanym, ponieważ - uwzględniając liczbę klientów przejętych przez niego od powódki i przewidywany czas korzystania z tej klienteli - wysokość świadczenia należnego powódce ogranicza średni jej dochód z okresu współpracy. Kwota dochodzona przez powódkę z tego tytułu odbiega od dochodu uzyskiwanego przez nią

i powiększającego jej majątek w czasie trwania. Koszty działalności przedsiębiorstwa agenta w czasie trwania umów wpływają na wymiar świadczenia wyrównawczego. Strony mają swobodę w ustaleniu rodzaju i wysokości wynagrodzenia agenta, jednak jest oczywiste, że stałe pośredniczenie przez agenta przy zawieraniu umów z klientami łączy się z kosztami prowadzenia przedsiębiorstwa. Po rozwiązaniu umowy agent przestaje ponosić koszty związane z jej wykonywaniem, nie otrzymuje prowizji, ale i nie czyni wydatków w związku z wykonywaniem umowy będącej podstawą pobierania prowizji, a własną aktywność może ukierunkować na inny rodzaj działalności gospodarczej. Po rozwiązaniu umowy dający zlecenie czerpie wprawdzie korzyści związane z wcześniejszą działalnością agenta, ale ponosi też koszty związane z ich uzyskaniem przez nowego partnera handlowego.

Sąd uznał więc, że przy określeniu wysokości świadczenia wyrównawczego należało zastosować art. 322 k.p.c. oraz ustalić, że nie powinno ono przekraczać wysokości średniego rocznego dochodu uzyskiwanego przez powódkę po odliczeniu kosztów działalności, gdyż prowadziła ona działalność na własny koszt i z uzyskanej prowizji musiała utrzymywać placówki bankowe. Dochód ten, przy uwzględnieniu danych z zeznań podatkowych powódki i opinii biegłego wyniósł 89 131,26 zł i taką też kwotę Sąd uznał za należną powódce z tytułu świadczenia wyrównawczego, dokonując zmiany zaskarżonego wyroku przez dodatkowe zasądzenie na jej rzecz kwoty 43 530,64 zł.

Skargę kasacyjną od wyroku z dnia 28 lutego 2017 r. wniosła powódka, zaskarżając go w części oddalającej powództwo o zapłatę kwoty 7 878 083,75 zł z ustawowymi odsetkami, tj. w zakresie pkt 1 tiret pierwsze i trzecie oraz w zakresie pkt 2, oddalającego apelację powódki w części nieuwzględnionej przez Sąd Apelacyjny. Zarzuciła naruszenie art. 386 § 4, art. 316 § 1 w związku z art. 391 § 1, art. 322 w związku z art. 391 § 1 i art. 328 § 2 w związku z art. 382 i art. 391 § 1 k.p.c., a także art. 758 § 1 w związku z art. 6a u.p.b., art. 58 § 2 i 3 w związku z art. 353¹, art. 58 § 2 i 3 w związku z art. 353¹, art. 764² § 1, art. 673 § 3 k.c., art. 758¹ § 3 k.c. w związku z art. 6 dyrektywy 86/653/EWG, art. 65 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 4 dyrektywy 86/653/EWG, art. 760 w związku z art. 354, art. 355 k.c. i art. 4 dyrektywy 86/653/EWG, art. 760² § 3 w związku z art. 760 k.c. i art. 4

dyrektywy 86/653/EWG, art. 760² § 1 k.c. i art. 4 ust. 2 dyrektywy 86/653/EWG oraz art. 760¹ k.c. i art. 3 ust. 2 pkt c dyrektywy 86/653/EWG w związku z art. 1 pkt i rozporządzenia nr 772/2004 i art. 664 § 1 w związku z art. 694 i art. 709 k.c., art. 764³ § 1, 2 i 3 k.c. w związku z art. 17 ust. 2 dyrektywy 86/653/EWG, art. 471 i nast. w związku z art. 760, art. 760² § 3, art. 354, art. 758¹ § 3 oraz art. 415 i nast. k.c. w związku z art. 3 u.z.n.k. oraz art. 361 § 1 i 2 w związku z art. 55¹, art. 764² § 2 k.c. w związku z art. 17 ust. 3 dyrektywy 86/653/EWG. Wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonym zakresie i orzeczenie w tym zakresie co do istoty sprawy przez oddalenie apelacji pozwanego i uwzględnienie powództwa w zakresie kwoty 7 878 083,75 zł.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Według skarżącej naruszenie art. 386 § 4 k.p.c. polegało na tym, że Sąd Apelacyjny nie rozpoznał istoty sprawy, gdyż zaniechał prounijnej, tj. uwzględniającej treść i cele dyrektywy 86/653/EWG, wykładni przepisów dotyczących kalkulacji świadczenia wyrównawczego, częściowej nieważności umowy agencyjnej z powodu sprzeczności z prawem, zasadami współżycia społecznego i naturą stosunku agencji i obowiązków wynikających z zasady lojalności.

Nierozpoznanie istoty sprawy nie polega na tym, że sąd dokonał - w ocenie strony - niewłaściwej wykładni przepisów mających zastosowanie w sprawie, lecz na tym, że nie zbadał materialnej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów strony, błędnie przyjmując, że istnieje przesłanka materialnoprawna unicestwiająca roszczenie albo przesłanka wykluczająca jego skuteczne dochodzenie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 1936 r., C 1839/36, Zb. Orz. 1936, poz. 315, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 2015 r., V CZ 126/14, niepubl.). Przykładem jest oddalenie powództwa z powodu błędnego uznania, że dochodzone roszczenie jest przedawnione (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2012 r., IV CZ 156/12, niepubl.), przy założeniu jednak, że sąd, przyjmując przedawnienie dochodzonego roszczenia, nie zbadał

uprzednio jego istnienia. Zarzut naruszenia art. 386 § 4 k.p.c. jest wobec tego bezzasadny.

Według skarżącej Sąd Apelacyjny naruszył art. 316 § 1 w związku z art. 391 § 1 k.p.c., gdyż niewłaściwie ustalił dyspozycje norm przepisów prawa materialnego stanowiących podstawę orzekania, co wynikało z tego, że zaniechał ich prounijnej wykładni.

Zasada wyrażona w art. 316 § 1 k.p.c., odniesiona do stosowanych w danej sprawie przepisów prawa materialnego, oznacza, że Sąd ma orzekać zgodnie z treścią tych przepisów, którą ustalił na chwilę zamknięcia rozprawy. W sytuacji, w której zdaniem strony Sąd popełnił błąd przy ustaleniu treści tych przepisów, należy podnieść zarzut ich naruszenia, nie można natomiast zarzucać, że naruszony został (także) art. 316 § 1 k.p.c. Wobec tego zarzut naruszenia art. 316 § 1 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. jest także bezzasadny.

Skarżąca podniosła, że Sąd Apelacyjny naruszył art. 328 § 2 w związku z art. 382 i art. 391 § 1 k.p.c., ponieważ nie wyjaśnił podstawy prawnej swego wyroku wskutek tego, że nie odniósł się w sprawie z elementem unijnym do prawa unijnego, tj. dyrektywy 86/653/EWG, oraz nie wyjaśnił podstawy faktycznej wyroku wskutek tego, że nie wypowiedział się co do tego, czy i w jakim zakresie przyjął ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji za własne.

W ramach zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. można twierdzić, że sąd nie wyjaśnił podstawy prawnej wyroku, gdy nie podał, na jakich przepisach prawa oparł rozstrzygnięcie. Nie można zaś zarzucać, że Sąd nie wyjaśnił podstawy prawnej wyroku, gdy - zdaniem strony - nie uwzględnił wszystkich przepisów prawa, które należało zastosować w sprawie, lub nie wziął pod uwagę wszystkich kwestii istotnych dla ich wykładni. Uchybienia te należy zarzucać w ramach zarzutów naruszenia przepisów prawa, których sąd miał nie uwzględnić przy rozstrzyganiu sprawy, lub których wykładnia dokonana przez ten sąd miała być nieprawidłowa. Okoliczność, że Sąd drugiej instancji wprost nie posłużył się formułą, iż przyjmuje ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji za własne, nie oznacza z kolei braku wyjaśnienia podstawy faktycznej wyroku Sądu drugiej instancji, jeśli z uzasadnienia tego wyroku w sposób niebudzący wątpliwości wynika, iż Sąd ten oparł się na ustaleniach faktycznych Sądu pierwszej instancji. W niniejszej sprawie kwestia ta

nie budzi żadnych wątpliwości - Sąd Apelacyjny obszernie przytoczył ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji, a potem na ich podstawie rozpoznał sprawę w granicach apelacji wniesionych przez strony.

Zarzut naruszenia art. 328 § 2 w związku z art. 382 i art. 391 § 1 k.p.c. jest w tych okolicznościach również bezzasadny.

Okoliczność, że przepisy kodeksu cywilnego o umowie agencyjnej stanowią implementację dyrektywy 86/653/EWG, rodzi po stronie polskich sądów powinność dokonywania takiej ich wykładni, która najpełniej urzeczywistnia jej brzmienie i cele (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 13 lipca 2000 r., C-456/98, w sprawie *Centrosteel Srl p. Adipol GmbH* <http://curia.europa.eu/>). Dyrektywa 86/653/EWG oddziałuje przy tym na wykładnię przepisów kodeksu cywilnego o umowie agencyjnej także w tym zakresie, w którym zakres przedmiotowy tych przepisów wykracza poza zakres przedmiotowy dyrektywy (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 16 marca 2006 r., C-3/04, w sprawie *Poseidon Chartering BV p. Marianne Zeeschip VOF, Albert Mooij, Sjoerdije Sijswerda, Gerrit Schram*, <http://curia.europa.eu/>).

W kontekście roszczenia dotyczącego nieprzekazania skarżącej know-how przez pozwanego podniosła ona zarzut naruszenia art. 758 § 1 k.c. w związku z art. 6a u.p.b. oraz zarzut naruszenia art. 760² § 1 k.c., art. 4 ust. 2 dyrektywy 86/653/EWG, art. 760¹ k.c., art. 3 ust. 2 pkt c rozporządzenia nr 772/2004 w związku z art. 664 § 1, art. 694 i art. 709 k.c. Pierwszy zarzut sprowadza się do tego, że skarżąca podważa przyjętą przez Sądy obu instancji kwalifikację umów o współpracy zawartych między nią a pozwanym jako umów nienazwanych i utrzymuje, że umowy te były wyłącznie umowami agencyjnymi. Drugi zarzut dotyczy tego, że treści określone przez strony mianem know-how w rzeczywistości miały być dokumentami i informacjami, o których mowa w art. 760² § 1 k.c., i powinny być przekazane skarżącej przez pozwanego nieodpłatnie, gdyż nie stanowiły know-how, w szczególności w rozumieniu art. 3 ust. 2 pkt c rozporządzenia nr 772/2004.

Skarżąca ma rację, gdy podnosi, że w ramach umowy agencyjnej mogą zostać powierzone agentowi przez bank nie tylko czynności prawne, ale także czynności faktyczne, łączące się z pośrednictwem w zakresie czynności

bankowych. Przepis art. 6a u.p.b., odwołujący się do umowy agencyjnej, pozwala bankowi na korzystanie z outsourcingu w ramach umowy agencyjnej o typie przedstawicielstwa, umowy agencyjnej o typie pośrednictwa i umowy agencyjnej o typie mieszanym (zarazem przedstawicielstwa, jak i pośrednictwa). Umowa agencyjna o typie pośrednictwa obejmuje czynności faktyczne. Niemniej odrębną od tego kwestią jest to, że art. 6a u.p.b. nie wyklucza tego, aby umowa między bankiem a jego agentem wykraczała poza przedmiot tego, co obejmuje pośrednictwo w zakresie czynności bankowych. Przykładem jest umowa, która reguluje nie tylko wykonywanie takiego pośrednictwa, ale również działalność organizacyjno-zarządczą, obejmującą prowadzenie placówki bankowej przez agenta. Umowa tego rodzaju kształtuje nie tylko stosunek agencji, ale także stosunek dotyczący prowadzenia placówki bankowej. W ramach takiej umowy trzeba odróżnić spoczywający na dającym zlecenie obowiązek przekazania agentowi dokumentów i informacji potrzebnych do prawidłowego wykonywania przez agenta pośrednictwa (art. 760² § 1 k.c.), od wzajemnych praw i obowiązków stron, które związane są z prowadzeniem placówki bankowej, i które strony mogą między sobą swobodnie ukształtować (art. 353¹ k.c.), przewidując również odpłatność za przekazanie przez dającego zlecenie agentowi dokumentów i informacji istotnych dla prowadzenia przez niego placówki.

Prowadzi to do wniosku, że przyjęta przez Sądy obu instancji kwalifikacja umów łączących skarżącą z pozwanym w ostatecznym wyniku była prawidłowa. Zarzut naruszenia 758 § 1 k.c. w związku z art. 6a u.p.b. jest nietrafny. Powoduje to, że zarzut naruszenia art. 760² § 1 k.c., art. 4 ust. 2 dyrektywy 86/653/EWG, art. 760¹ k.c., art. 3 ust. 2 pkt c rozporządzenia nr 772/2004 w związku z art. 664 § 1, art. 694 i art. 709 k.c. jest również nietrafny, gdyż przekazane powodce jako know-how informacje i dokumenty, głównie w postaci podręcznika operacyjnego, nie mogły być rozpatrywane jako dokumenty i informacje, o których mowa w art. 760² § 1 k.c. Z tego punktu widzenia wtórne znaczenia ma to, czy chodziło o informacje i dokumenty spełniające kryteria kwalifikacji ich jako know-how, w tym w rozumieniu art. 3 ust. 2 pkt c rozporządzenia nr 772/2004, jakkolwiek pozytywna ocena przyjęta w tej kwestii przez Sąd Apelacyjny jest przekonująca. Strony mogły się porozumieć co do tego, że skarżąca, prowadząc placówki bankowe, będzie

miała obowiązek korzystać z takich informacji i dokumentów, określonych w umowie jako know-how, i będzie uiszczać na rzecz pozwanego określone opłaty z tego tytułu. Skarżąca nie musiała przy tym w relacjach z pozwanym decydować się na model współpracy zakładający, że będzie ona - obok pośrednictwa w zakresie czynności bankowych - prowadzić placówki bankowe, skoro pozwany posługiwał się także takimi agentami, którzy nie prowadzili placówek.

W kontekście wysokości wynagrodzenia uzyskiwanego na podstawie umów przez skarżącą podniosła ona przede wszystkim zarzut naruszenia art. 58 § 2 i 3 w związku z art. 353¹ k.c., zmierzając do wykazania, że - przy wykładni tych przepisów uwzględniającej dyrektywę 86/653/EWG - Sąd Apelacyjny powinien uznać, iż aneks z dnia 15 maja 2006 r. jest nieważny, ponieważ przyjęte w nim stawki prowizji nie pozwalały jej na uzyskanie godziwego zysku.

Rację ma skarżąca, gdy podkreśla, że rozważając przedmiotowe zagadnienie nie można abstrahować od tego, iż celem dyrektywy 86/653/EWG, a w konsekwencji także kodeksowej regulacji umowy agencyjnej, jest ochrona agenta w stosunku do dającego zlecenie, gdyż agent, chociaż będący (również) przedsiębiorcą, pozostaje słabszą stroną stosunku prawnego (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 26 marca 2009 r., C-348/07, w sprawie *Turgay Semen p. Deutsche Tamoil GmbH*, z dnia 3 grudnia 2015 r., C-338/14, w sprawie *Quenon K. SPRL p. Beobank SA, dawniej Citibank Belgium SA i Metlife Insurance SA, dawniej Citilife SA*, i z dnia 17 maja 2017 r., C-48/16, w sprawie *ERGO Poist'ovňa a.s. p. Alžbecie Barlíkovej*, <http://curia.europa.eu/>). Przez pryzmat tego celu należało dokonać oceny, czy wiążące strony postanowienia umowne w wersji określonej aneksem z dnia 15 maja 2006 r. nie pozostawały sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, uwzględniając w tym względzie określone reguły słuszności kontraktowej, wyrażane przez kategorię godziwego zysku (por. w związku z tym wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 kwietnia 1970 r., I CR 49/70, nie publ.). Sąd Apelacyjny tego aspektu nie uwzględnił, ograniczając się do kwestii związanych z (brakiem) przesłanek wyzysku, należyтым poinformowaniem skarżącej o treści umowy, jej profesjonalizmem, brakiem presji ze strony pozwanego oraz swobodą kontraktową stron. Jakkolwiek nie można przesądzić, czy uwzględnienie wskazanego aspektu może doprowadzić

do zakwestionowania aneksu z dnia 15 maja 2006 r. w świetle przepisów art. 58 § 2 i 3 w związku z art. 353¹ k.c., to jednak nie można w tym stanie rzeczy odeprzeć zarzutu naruszenia tych przepisów.

Przedstawiona ocena zarzutu naruszenia art. 58 § 2 i 3 w związku z art. 353¹ k.c. sprawia, że przedwczesne jest ustosunkowywanie się do zarzutu naruszenia art. 758¹ § 3 w związku z art. 6 dyrektywy 86/653/EWG i art. 58 § 2 i 3 k.c., który został skonstruowany przy założeniu, że przesądzona jest kwestia nieważności aneksu z dnia 15 maja 2006 r., oraz - w zakresie, w którym dotyczy kwestii wysokości prowizji skarżącej - zarzutu naruszenia art. 471 i nast. w związku z art. 760, art. 760² § 3, art. 354, art. 758¹ § 3 oraz art. 415 i nast. k.c. w związku z art. 3 u.z.n.k., który został sformułowany na wypadek uznania, iż aneks z dnia 15 maja 2006 r. nie był dotknięty sankcją nieważności.

Zbyt daleko idące - w kontekście wysokości wynagrodzenia uzyskiwanego na podstawie umów przez skarżącą - są podniesione przez nią zarzut naruszenia art. 65 § 1 i 2 oraz zarzut naruszenia art. 760 w związku z art. 354, art. 355 k.c. i art. 4 dyrektywy 86/653/EWG. Nie sposób podzielić argumentacji skarżącej, że umowy łączące strony w odniesieniu do przewidzianych w nich biznesplanów należałoby wyklądać w sposób, który prowadziłby do nadania tym biznesplanom imperatywnego charakteru. Ewentualna ocena, że skarżąca nie otrzymywała za swoją pracę takiej prowizji, która była adekwatna, nie może prowadzić do wniosku, że jej wysokość powinna być taka, która wyznaczona byłaby biznesplanami. Rację należy przyznać Sądowi Apelacyjnemu, który uznał biznesplany za programowe założenia, których realizacja uwarunkowana jest ekonomicznie, a tym samym związana z ryzykiem gospodarczym.

W odniesieniu do roszczenia wywodzonego z faktu, że pozwany ograniczył w 2009 r. sprzedaż produktów kredytowych, informując o tym skarżącą z zaledwie jednodniowym wyprzedzeniem, skarżąca podniosła zarzut naruszenia 760 w związku z art. 354 i art. 355 k.c. oraz art. 4 dyrektywy 86/653/EWG i zarzut naruszenia art. 760² § 3 w związku z art. 760 oraz art. 4 dyrektywy 86/653/EWG. Skarżąca podniosła, że Sąd Apelacyjny przyjął, iż pozwany mógł ograniczyć sprzedaż za jej pośrednictwem w sposób dowolny, niezależny od interesu agenta, podczas gdy art. 760² § 3 k.c. jest przepisem ochronnym, wyznaczającym

wyłącznie minimalny standard obowiązków informacyjnych dającego zlecenie i nieprzesądzającym o jego uprawnieniu do tego, aby drastycznie ograniczyć współpracę z agentem.

Powołane zarzuty są trafne w tym zakresie, w którym skarżąca zarzuca, że pozwany ograniczył ze skutkiem natychmiastowym sprzedaż produktów kredytowych w 2009 r., kierując się - obok potrzeby ochrony klientów banku - wyłącznie własnym interesem ekonomicznym i nieuwzględniając w zasadzie w żadnym stopniu interesu skarżącej jako jego agenta. Wbrew stwierdzeniu Sądu Apelacyjnego postępowanie to nie tylko nie miało uzasadnienia w treści art. 760² § 3 k.c., ale pozostawało - w okolicznościach sprawy - w kolizji z ogólnym obowiązkiem lojalności określonym w art. 760 k.c. i nie mogło być usprawiedliwione postanowieniami umów, pozwalających pozwanemu na jednostronne kształtowanie oferty produktowej, w zakresie, w którym pozwany nie podjął działań ograniczających negatywne skutki swojego zachowania dla skarżącej.

Skarżąca zarzuciła naruszenie art. 58 § 2 i 3 w związku z art. 353¹, art. 764¹, art. 764² § 1 i art. 673 § 3 k.c., polegające na tym, że Sąd Apelacyjny przyjął, iż skuteczne jest zastrzeżenie w umowie agencyjnej zawartej na czas oznaczony prawa do jej wypowiedzenia z zachowaniem określonego terminu, ale bez określenia w umowie przyczyn tego wypowiedzenia.

Sąd Najwyższy w tej kwestii przychylił się do poglądu prezentowanego w literaturze, że zastrzeżenie możliwości wypowiedzenia umowy agencyjnej zawartej na czas oznaczony jest dopuszczalne, ale powinno być połączone z koniecznością wystąpienia szczególnych, wskazanych w umowie okoliczności uzasadniających rozwiązanie umowy. Decydująca jest tu okoliczność, że zawarcie przez strony umowy agencyjnej na czas oznaczony wskazuje w pierwszej kolejności na ich wolę, aby umowę tę charakteryzował określony stopień trwałości i przewidywalności. Temu założeniu odpowiada wymaganie, aby w sytuacji, w której strony postanowią, że mimo zawarcia na czas oznaczony umowa może być wypowiedzenia z zachowaniem określonego terminu wypowiedzenia, skuteczność takiego zastrzeżenia zależała od tego, czy określiły również przyczyny uzasadniające to wypowiedzenie. Oznacza to, że w okolicznościach sprawy zarzut naruszenia 58 § 2 i 3 w związku z art. 353¹ i art. 764² § 1 k.c. jest uzasadniony.

W kontekście roszczenia o odszkodowanie z tytułu wypowiedzenia umów przez pozwanego skarżąca zarzuciła naruszenie art. 361 § 1 i 2 w związku z art. 55¹, art. 764² § 2 i art. 17 ust. 3 dyrektywy 86/653/EWG. Podniosła, że Sąd Apelacyjny błędnie zaprzeczył istnieniu związku przyczynowego między rozwiązaniem umów z winy pozwanego a szkodą majątkową w postaci utraty przedsiębiorstwa skarżącej i utraty przychodów, które mogłoby ono wygenerować do czasu upływu terminu, na jaki zawarte zostały umowy.

Skarżącej należy przyznać rację, gdy kwestionuje ona ocenę Sądu drugiej instancji dotyczącą braku szkody z powodu utraty przedsiębiorstwa. Pogląd Sądu, że przedsiębiorstwo to było prowadzone (tylko) w oparciu o zbiór wytycznych, które opracował pozwany, oraz w oparciu o umowy, które łączyły skarżącą z pozwanym, jest poważnym uproszczeniem, nieuwzględniającym okoliczności sprawy. Skarżąca utraciła przedsiębiorstwo z dnia na dzień, gdyż pozwany uniemożliwił jej dalsze jego wykorzystywanie. Twierdzenie Sądu Apelacyjnego, że przedsiębiorstwo skarżącej miało sprowadzać się tylko do know-how, które uzyskała ona od pozwanego, oraz lokalu, który jej wynajmował, i w związku z tym po zakończeniu umów nie mogłaby go prowadzić, nie uwzględnia ewentualności, w której skarżąca mogłaby podjąć współpracę z innym bankiem, z wykorzystaniem pracowników, których zatrudniała w prowadzonych przez siebie placówkach. Ocena roszczenia skarżącej w tym zakresie wymaga uwzględnienia tych okoliczności. Dopiero na tej podstawie można ustalić, czy skarżąca poniosła szkodę w postaci utraty przedsiębiorstwa i ewentualnie ocenić jej wysokość. W tym stanie rzeczy nie sposób odeprzeć zarzutu naruszenia art. 361 § 1 i 2 w związku z art. 55¹ i art. 764² § 2 k.c.

Skarżąca podniosła również zarzuty dotyczące świadczenia wyrównawczego. Zarzuciła naruszenie art. 322 w związku z art. 391 § 1 k.p.c., mające polegać na tym, że Sąd Apelacyjny nie wyjaśnił, czy w sprawie w istocie spełnione były przesłanki zastosowania tego przepisu, oraz naruszenie art. 764³ § 1, 2 i 3 k.c. w związku z art. 17 ust. 2 dyrektywy 86/653/EWG, mające polegać na błędnym uznaniu, że dopuszczalna jest wykładnia tych przepisów na niekorzyść agenta, z pominięciem celu dyrektywy w postaci ochrony agenta jako słabszej strony stosunku agencyjnego, na przyjęciu, że górną granicę świadczenia

wyrównawczego wyznacza dochód uzyskiwany przez agenta w okresie związania umową, na przyjęciu, że dopuszczalne jest wyliczenie świadczenia wyrównawczego z pominięciem etapów ustalania jego wysokości przyjętych w judykaturze Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i przyjęciu, że świadczenie wyrównawcze ma wyrównywać całą szkodę agenta wynikającą z rozwiązania umowy z winy dającego zlecenie.

W świetle art. 764³ § 1 i 2 k.c., wykładanych w kontekście art. 17 ust. 2 lit. a) i b) dyrektywy 86/653/EWG, wyliczenie wysokości świadczenia wyrównawczego obejmuje ustalenie korzyści czerpanych przez dającego zlecenie z umów z klientami, których pozyskał lub z którymi zwiększył obroty agent, weryfikację wymiaru tych korzyści według względów słuszności w świetle wszystkich okoliczności, w tym utraty prowizji przez agenta z tytułu tych umów, oraz korektę uzyskanej w ten sposób kwoty do poziomu górnej granicy świadczenia wyrównawczego, określonej w art. 764³ § 3 k.c. (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 26 marca 2009 r., C-348/07, w sprawie *Turgay Semen p. Deutsche Tamoil GmbH*, <http://curia.europa.eu/>). Sądy mają – w ustalonych w ten sposób ramach - margines swobody przy ustalaniu, jaka powinna być *in concreto* wysokość świadczenia wyrównawczego. W zależności od okoliczności sprawy wchodzi w rachubę stosowanie przez sądy przepisu art. 322 k.p.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 września 2011 r., IV CSK 650/11, OSNC 2012, nr 4, poz. 51) w odniesieniu do ustalania wysokości korzyści czerpanych przez dającego zlecenie, wysokości prowizji utraconych przez agenta i innych wartości wpływających na kwotę świadczenia wyrównawczego, wysokości wynagrodzenia agenta, o którym mowa w art. 764³ § 2 k.c., jak również ostatecznej wysokości świadczenia. Konieczne jest jednak, aby spełnione były ogólne przesłanki zastosowania art. 322 k.p.c., tj. brak możliwości lub nadmierne utrudnienie ścisłego udowodnienia wysokości żądania.

W niniejszej sprawie Sąd Apelacyjny zastosował art. 322 k.p.c. dla potrzeb ustalenia ostatecznej wysokości świadczenia wyrównawczego, nie wyjaśnił jednak, czy w sprawie spełnione zostały przesłanki zastosowania wskazanego przepisu, tj. czy ścisłe udowodnienie wysokości należnego świadczenia było niemożliwe lub

też nader utrudnione. Z tych względów zarzut naruszenia art. 322 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. jest uzasadniony.

Kluczowym problemem podniesionym przez skarżącą jest zastosowanie przez Sąd Apelacyjny w sprawie tzw. metody dochodowej ustalania wysokości świadczenia wyrównawczego, sprowadzającej się do ograniczenia tej wysokości tylko do wartości dochodu agenta, tj. jego przychodu pomniejszonego o koszty jego działalności, z ograniczeniem przy tym tej wartości do okresu jednego roku. Skarżąca w znacznej mierze ma rację, gdy kwestionuje taki sposób obliczenia wysokości należnego jej świadczenia wyrównawczego.

Stanowisko Sądu Apelacyjnego nawiązuje do dotychczasowych wypowiedzi Sądu Najwyższego, wskazujących, że koszty ponoszone przez agenta w okresie obowiązywania umowy agencyjnej powinny ograniczać wysokość kwoty świadczenia wyrównawczego obliczonego z odwołaniem do prowizji utraconych przez agenta (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2012 r., I CSK 211/11, OSNC-ZD 2013, nr B, poz. 37, i z dnia 8 listopada 2013 r., I CSK 712/12, OSNC-ZD 2015, nr A, poz. 7). Nie negując całkowicie potrzeby uwzględnienia kosztów działalności agenta przy ustalaniu wysokości świadczenia wyrównawczego, Sąd Najwyższy w niniejszym składzie uznaje, że do kwestii tej należy podejść w sposób respektujący wskazania płynące z treści przepisów art. 764³ § 1 i 2 k.c., stanowiących implementację art. 17 ust. 2 dyrektywy 86/653/EWG.

Po pierwsze, ze wskazanych przepisów wynika, że od strony agenta punktem odniesienia przy ustalaniu świadczenia wyrównawczego są pewne kwoty (wartości) w postaci przychodowej, tj. nieuwzględniającej kosztów, a nie postaci dochodowej, tj. uwzględniającej koszty. W art. 764³ § 1 zdanie drugie k.c. mowa jest o utracie prowizji, zaś w art. 764³ § 2 k.c. powoływane jest - jako górna granica wysokości świadczenia wyrównawczego – średnie roczne wynagrodzenie agenta z pewnego okresu. Chociaż relacje między dającym zlecenie i agentem mogą być ukształtowane w różny sposób, to jednak wskazane kategorie należy łączyć nie z dochodem agenta z tytułu pośrednictwa, lecz z jego przychodem z tego tytułu. Po drugie, gdy ma się na względzie koszty działalności agenta, to w kontekście ustalania wysokości należnego mu świadczenia wyrównawczego należy brać pod uwagę to, że punktem odniesienia nie powinny być koszty działalności agenta

z czasów trwania umowy agencyjnej, które zostały przez niego poniesione w celu pozyskania nowych klientów lub uzyskania wzrostu obrotów z dotychczasowymi klientami, ale ewentualne koszty, które mogłyby po jego stronie powstać - w razie kontynuowania umowy agencyjnej - z racji współpracy ze wskazanymi („starymi”) klientami.

Przyjmując, że koszty działania agenta, które przestał on ponosić w związku z zakończeniem stosunku agencji, mogą wpływać na ustalenie wysokości należnego mu świadczenia wyrównawczego, należy uznać, że kategoria ta powinna być brana pod uwagę jedynie jako jedna z okoliczności ocenianych – przez pryzmat względów słuszności – przy ustalaniu tej wysokości. Uwzględnianie tej kategorii nie powinno prowadzić do „automatyzmu”, wyrażającego się w każdorazowym ograniczaniu świadczenia wyrównawczego do czystego dochodu, który agent mógłby osiągnąć z pozyskanych klientów lub wzrostu obrotu z dotychczasowymi klientami, lecz powinno polegać na zestawieniu jej z innymi okolicznościami. W zestawieniu z pozostałymi okolicznościami mogą wystąpić sytuacje, w których kategoria kosztów agenta będzie nawet pominięta w ramach procesu ustalania wysokości należnego mu świadczenia wyrównawczego.

Skarżąca podnosi również, że błędne jest założenie Sądu Apelacyjnego, iż świadczenie wyrównawcze wyrównuje uszczerbek majątkowy agenta o szerszym zakresie niż tylko utracone korzyści w okresie dalszego obowiązywania umowy, ale je pochłania. W kontekście relacji między świadczeniem wyrównawczym (art. 764³ § 1 i 2 k.c.) a odszkodowaniem na zasadach ogólnych (art. 764³ § 3 k.c.) należy się kierować założeniem, że ewentualne odszkodowanie może obejmować jedynie te uszczerbki majątkowe agenta związane z zakończeniem stosunku agencji, których nie pokrywa świadczenie wyrównawcze (por. wyrok TSUE z dnia 3 grudnia 2015 r., C-338/14, w sprawie *Quenon K. SPRL p. Beobank SA, dawniej Citibank Belgium SA i Metlife Insurance SA, dawniej Citilife SA*, <http://curia.europa.eu/>). Może to zatem być uszczerbek w postaci utraty przedsiębiorstwa agenta, będącej następstwem zakończenia umowy agencyjnej.

W świetle powyższego zarzut naruszenia art. 764³ § 1, 2 i 3 k.c. w związku z art. 17 ust. 2 dyrektywy 86/653/EWG jest uzasadniony.

Rozpatrzenie przez Sąd Najwyższy zarzutów przedstawionych przez skarżącą prowadzi do wniosku, że skarga kasacyjna jest w znacznej mierze uzasadniona. Przy ponownym rozpoznawaniu sprawy Sąd Apelacyjny powinien ocenić, czy i w jakiej wysokości - ponad zasądzoną kwotę 89 131,26 zł - w granicach żądania należy uwzględnić roszczenie powódki z tytułu świadczenia wyrównawczego, i czy i w jakiej wysokości należy uwzględnić także jej roszczenie odszkodowawcze, podniesione przez nią w kwocie 6 206 821,78 zł z ustawowymi odsetkami. Oddalenie skargi kasacyjnej w pozostałym zakresie oznacza, że prawomocnie oddalone pozostaje roszczenie powódki w kwocie 840 357 zł z ustawowymi odsetkami z tytułu nieprzekazania jej know-how przez pozwanego.

Z tych względów, na podstawie art. 398¹⁴ i art. 398¹⁵ § 1 zdanie pierwsze oraz art. 108 § 2 w związku z art. 398²¹ k.p.c., Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji.

jw

r.g.