



Sygn. akt II CSK 200/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 czerwca 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Manowska (przewodniczący)

SSN Tomasz Szanciło (sprawozdawca)

SSN Kamil Zaradkiewicz

w sprawie z powództwa P. Spółki Akcyjnej w T.
przeciwko H.PL Spółce Akcyjnej w S.
o zapłatę,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej
w dniu 6 czerwca 2019 r.,
skargi kasacyjnej strony pozwanej
od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 8 listopada 2017 r., sygn. akt I ACa (...),

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania i
rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Powód P. S.A. w T. (dalej: P.) wniósł o zasądzenie od pozwanego H.pl S.A. w S. (dalej: H.) kwoty 773.690,60 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 10 sierpnia 2014 r. i kosztami procesu, jako wierzytelności nabytej od S. sp. z o.o. w W.

(dalej: S.) z tytułu realizacji umowy o świadczenie usług doradczych z dnia 7 marca 2013 r.

W odpowiedzi na pozew pozwana spółka wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie na jej rzecz kosztów procesu.

Wyrokiem z dnia 6 maja 2016 r. Sąd Okręgowy w S. zasądził od pozwanego na rzecz powoda dochodzoną kwotę wraz z ustawowymi odsetkami i kosztami procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że S. wykonuje projekty doradcze, consultingowe, eksperckie w obszarze call-center, zajmuje się procesami związanymi z obsługą klienta i optymalizacją tych procesów. Spółka H. zajmuje się zaś działalnością związaną z oprogramowaniem, doradztwem w zakresie informatyki, zarządza urządzeniami informatycznymi, przetwarza dane, zarządza stronami internetowymi (hosting), prowadzi działalność usługową w zakresie technologii informatycznych i komputerowych. W 2012 r., przed rozpoczęciem współpracy z S., doszło do przesunięć kadrowych w Dziale Obsługi Klienta (DOK) pozwanego, polegających na przeniesieniu pracowników do innych działów. Współpraca między pozwanym a S. rozpoczęła się jesienią 2012 r. Przeprowadzony przez S. audyt wykazał, że DOK pozwanego jest stabilną strukturą, lecz źle zorganizowaną i nieefektywną, pracownicy działu są źle zmotywowani, wydajność pracy jest niska, funkcjonujący w DOK system raportowania jest daleki od obowiązujących w tej dziedzinie standardów. Przed przeprowadzeniem audytu zarząd H. planował przesunięcie Działu Technicznego (DT), przyporządkowanego do DOK, do Działu IT, gdyż osoby z DT, posiadając wiedzę specjalistyczną i uprawnienia administracyjne, zajmowały się rozwiązywaniem problemów o większym stopniu skomplikowania.

Po sporządzeniu audytu strony zdecydowały się kontynuować współpracę, która miała polegać na reorganizacji DOK przy pomocy konsultantów z S.. Pozwany zamierzał ograniczyć koszty funkcjonowania DOK, zasugerował konieczność przeniesienia trenerów do Działu HR. W wyniku przeprowadzonych negocjacji zawarto w dniu 7 marca 2013 r. umowę, na podstawie której spółka S. zobowiązała się świadczyć na rzecz pozwanego usługi doradcze w związku z reorganizacją DOK w kierunku: obniżenia kosztów funkcjonowania DOK,

wdrożenia w DOK systemu dosprzedaży (*upselling*) do istniejących klientów, wdrożenia systemu aktywnej sprzedaży (*new business*). Cedent zobowiązał się udzielić wsparcia pozwanemu w zakresie tworzenia nowej strategii marketingowej oraz wyboru i wdrożenia systemu CRM (*Customer Relations Management*). Zakres usług wymieniony został w Załączniku nr 1. Cedent zobowiązał się do składania w drodze mailowej sprawozdań z wykonanych prac i osiągniętych postępów obejmujących okres dwóch tygodni oraz do sporządzania miesięcznych sprawozdań zawierających stwierdzone skutki działań cedenta lub ich brak. Pozwany zobowiązał się udzielać konsultantom informacji koniecznych do prawidłowego świadczenia usług i m.in. informować, czy zostały spełnione warunki uprawniające cedenta do otrzymania wynagrodzenia za sukces, jak również udostępnić wszelkie dane niezbędne do weryfikacji tego stanu rzeczy.

W Załączniku nr 2 ustalono wynagrodzenie należne konsultantom za wykonanie przedmiotu umowy. Pozwany zobowiązał się zapłacić miesięczne wynagrodzenie ryczałtowe (40.000 zł netto) oraz wynagrodzenie za sukces - wynagrodzenie zannualizowane, obliczone na podstawie danych (dostarczonych przez pozwanego) z okresu 1 października - 31 grudnia 2013 r., które miało składać się z części A i B. Część A miała obejmować: a) Wynagrodzenie Za Dodatkowe Oszczędności, stanowiące wyłącznie dodatni wynik obliczeń według ustalonego w umowie wzoru, z uwzględnieniem bazy kosztowej DOK za 2013 r., obliczonej jako zannualizowana baza kosztowa okresu 1 październik - 31 grudzień 2013 r., przy czym baza kosztowa dowolnego okresu składała się z wynagrodzeń wszystkich pracowników DOK wraz z przynależnym ZUS-em pracodawcy, kosztów systemu T.. kosztów systemu I., kosztów połączeń telefonicznych i SMS; b) Wynagrodzenie Za Dosprzedaż, stanowiące sumę wyłącznie dodatnich wyników obliczeń, dokonanych dla każdego wymienionego w pkt 6 produktu/usługi odrębnie, według wzoru, z uwzględnieniem marży brutto i wolumenu sprzedaży usług z tytułu akcji dosprzedażowych w ww. okresie; c) Wynagrodzenie Za Dodatkowe Przedłużenia, stanowiące sumę wyłącznie dodatnich wyników obliczeń, dokonanych dla każdego wymienionego w pkt 6 produktu/usługi odrębnie, według wzoru, z uwzględnieniem marży brutto i wolumenu sprzedaży usług przedłużonych w ww. okresie powyżej wolumenu sprzedaży usług przedłużonych dla każdego

okresu określonego w budżecie H. na 2013 r. Część A wynagrodzenia za sukces miała przysługiwać S., gdy skutek jego działań dojdzie do spełnienia łącznie następujących warunków: a) Rzeczywista Kwota Oszczędności, stanowiąca wyłącznie dodatni wynik obliczeń według wzoru: $RKO = (BK_{dok\ 2012} - BK_{dok\ 2013})$, gdzie $BK_{dok\ 2012}$ - baza kosztowa DOK za 2012 r., $BK_{dok\ 2013}$ - baza kosztowa DOK za 2013 r., wyniesie co najmniej 390.000 zł, przy założeniu, że liczba kontaktów z DOK w danym okresie nie będzie większa niż 5% w porównaniu do analogicznego okresu roku poprzedniego; b) w ramach „dosprzedaży” co najmniej 5% klientów kontaktujących się z DOK dokona dodatkowych zakupów usług pozwanego i suma RKO w wartości marży brutto wygenerowanej na dosprzedaży w 2013 r., stanowiącej wyłącznie dodatni wynik obliczeń według wzoru: $MBD = (MB \times WSD)$, gdzie MB - marża brutto stanowiąca stałą kwotę określoną w pkt 6 dla każdego produktu/usługi odrębnie, WSD - wolumen pierwszorocznej sprzedaży usług z tytułu akcji dosprzedażowych w okresie 1 stycznia - 31 grudnia 2013 r. będzie mniejsza niż 500.000,00 zł; c) wskaźnik poziomu satysfakcji klientów związany z obsługą klienta przez DOK, mierzony w grudniu 2013 r. w porównaniu do takiego wskaźnika mierzonego w styczniu 2013 r., utrzyma się na niezmiennym poziomie lub spadnie nie więcej niż 5%. Część B miała zaś obejmować Wynagrodzenie Za Nowy Biznes, stanowiące sumę wyłącznie dodatnich wyników obliczeń, dokonanych dla każdego wymienionego w pkt 6 produktu/usługi odrębnie, według wzoru: $WzNB = 50\% \times (MB \times WS) \times 4$, gdzie MB - marża brutto stanowiąca stałą kwotę określoną w pkt 6 dla każdego produktu/usługi odrębnie, WS - wolumen sprzedaży do nowych klientów (podmiotów niebędących dotychczas klientami pozwanego) aktualnych, bądź nowych usług/produktów pozwanego w okresie 1 października - 31 grudnia 2013 r., dokonana wewnętrznymi lub zewnętrznymi kanałami sprzedażowymi (*outsourcing*). Wynagrodzenie za sukces miało być płatne w 2014 r. w czterech ratach za okres kwartału kalendarzowego, w terminie 30 dni od dnia doręczenia pozwanej prawidłowo wystawionej faktury VAT, w ostatnim dniu roboczym kwartału kalendarzowego. Wszystkie kwoty wynagrodzenia miały zostać powiększone o kwotę podatku VAT.

Na początku 2013 r. doszło do podpisania pomiędzy pozwanym a spółką [...].

sp. z o.o. w W. (dalej: 4.) umowy, na podstawie której 4. miał przeprowadzić w trzech etapach (w styczniu i sierpniu 2013 r. oraz w styczniu 2014 r.) badań poziomu satysfakcji klientów związanych z obsługą klientów w DOK. Wynik badań był taki, że między pierwszym a trzecim pomiarem zmiany satysfakcji klientów były niewielkie. Poziom satysfakcji klientów mierzony w styczniu 2014 r. obniżył się o 4% (z 90% do 86%) w porównaniu do poziomu zbadanego w styczniu 2013 r. Pozwany nie składał uwag co do merytorycznej zawartości raportu i rzetelności wykonanych badań.

Cedent obciążał pozwanego wynagrodzeniem ryczałtowym miesięcznym w kwocie 40.000,00 zł netto, zaś pozwany regulował te należności. Spółka S. sporządzała raporty podsumowujące podejmowane działania, zgodnie z umową. Pozwany nigdy nie zgłosił uwag do przedstawionych raportów, ale z początkiem kwietnia 2013 r. podjął decyzję o przeniesieniu części pracowników z DOK do DIT (Działu Informatyki) i DSM (Działu Sprzedaży i Marketingu). S. wskazywał, że spowoduje to zmniejszenie kosztów DOK, ale nie zmniejszy ogólnych kosztów firmy. Przeprowadzane były akcje dosprzedażowe, analizowano poziom odnowień proponowanych usług. Konsultanci zmierzali do tego, aby skoncentrować się na sprzedaży produktów, zaś mniejszą wagę przywiązywać do produktów, które spółka rozdaje. Liczba kontaktów z DOK w 2013 r. w porównaniu z 2012 r. wzrosła o co najmniej 6,7%. Chodzi o wszelkie formy komunikacji (telefon, e-mail, czat). Liczba klientów kontaktujących się z DOK w czwartym kwartale 2013 r. to 62.583; niezbędny próg 5% klientów, którzy musieli dokonać dodatkowych zakupów, wynosił 3.129. W dniu 2 stycznia 2014 r. pracownik pozwanego P.L. przesłał S. e-maila zawierającego podsumowanie sprzedaży, wskazując, że w okresie 1 października - 31 grudnia 2013 r. BOK sprzedało m.in. 15.614 domen, 901 certyfikatów H.SSL oraz 21 migracji, co daje łącznie 16.728 wykupionych usług. Zestawienie uwzględniało te domeny, które spółka rozdała za darmo. Model biznesowy pozwanego opiera się na takim działaniu, że w pierwszym roku klient otrzymuje usługę za darmo lub po obniżonej cenie, a w następnym część klientów dokonuje przedłużenia usługi już za określoną odpłatnością. W trakcie realizacji umowy dosprzedaż oznaczała też oferowanie klientom usług, za które klient w pierwszym roku obowiązywania umowy nie płacił. Baza kosztowa DOK za 2013 r.

wyniosła 3.389.625 zł, oszczędności wyniosły 1.301.094 zł, wysokość wynagrodzenia za dodatkowe oszczędności to 650.547 zł netto. Na spotkaniu w dniu 7 marca 2014 r. konsultanci S. zaprezentowali raport podsumowujący projekt oraz kalkulacje wynagrodzenia dodatkowego za sukces, które miało wynosić kwotę 2.824.544,87 zł netto, w tym kwoty: 959.024,87 zł za dodatkowe oszczędności i 1.865.520 zł za dosprzedaż. W dniu 1 lipca 2014 r. S. wystawił fakturę VAT nr (...) opiewającą na kwotę 773.690,60 zł, obejmującą pierwszą transzę wynagrodzenia przewidzianego umową z dnia 7 marca 2014 r. W dniu 25 listopada 2014 r. pomiędzy powodem a S. została zawarta umowa, na mocy której doszło do nabycia przez P. wierzytelności wynikającej z tej faktury VAT. Po wniesieniu pozwu pozwany określił bazę kosztową DOK za 2012 r. na kwotę 4.532.760 zł, za 2013 r. na kwotę 4.407.724 zł, zatem oszczędności wyniosły 125.036 zł.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał za zasadne powództwo, które dotyczyło czwartej części wynagrodzenia przewidzianego w Załączniku nr 2 do umowy, obejmującego wynagrodzenie za dodatkowe oszczędności oraz wynagrodzenie za dosprzedaż. Aby cedent mógł domagać się wypłaty dodatkowego wynagrodzenia, RKO, obliczona według opisanego w umowie wzoru, powinna wynieść co najmniej 390.000 zł, przy założeniu, że liczba kontaktów z DOK w danym okresie nie będzie większa niż 5% w porównaniu do analogicznego okresu roku poprzedniego. Nie zgodził się ze stanowiskiem pozwanego, że wzrost liczby kontaktów powyżej 5% nie zwalniał S. od obowiązku wypracowania RKO, a jedynie umożliwiał jej odpowiednią korektę, a taka interpretacja pozostaje w sprzeczności z wolą stron zawierających umowę. Warunek uzyskania RKO na poziomie 390.000 zł nie musiał zostać spełniony w sytuacji, gdy liczba kontaktów z DOK zwiększyła się o 5% w porównaniu do analogicznego okresu roku poprzedniego. Jest to logiczne, gdy weźmie się pod uwagę, że zwiększona liczba kontaktów generuje wyższe koszty utrzymania DOK. Ponieważ liczba kontaktów z DOK wzrosła o 6,7%, warunek uzyskania RKO w wysokości 390.000 zł nie musiał być spełniony.

Sąd Okręgowy zauważył, że w wypadku następnego warunku brzegowego, tzw. dosprzedaży niezbędne było, aby co najmniej 5% klientów kontaktujących się z DOK w okresie 1 października - 31 grudnia 2013 r. dokonało dodatkowych

zakupów usług. Według pozwanego jedynie 0,94% klientów dokonało dodatkowych zakupów, jednak istotne dla oceny prawidłowości wyliczenia wynagrodzenia za sukces stanowiło ustalenie ilości usług nabytych od klientów w ramach tzw. dosprzedaży. Zdaniem pozwanego ich liczba to 1.027 usług, lecz wyliczenia te zostały przekonująco podważone przez powoda. Pozwany w załączniku nr 2 do pisma z dnia 31 marca 2014 r. powołał jedynie część oferowanych produktów (uwzględnił H.[...], s[...], oraz s[...]). Nie było jednak podstaw, aby nie uwzględnić usługi rejestracji domen, co stanowi podstawowy produkt oferowany przez pozwanego. W pkt 6 załącznika nr 2 do umowy ustalone zostały marże brutto dla wyraźnie wymienionych tam produktów (s[...], s[...], H [...], C[...], C[...], D[...] PL, D[...]TLD, D[...]oraz D[...] EU). Sąd I instancji nie dał wiary zeznaniom przedstawicieli pozwanego, że „sprzedaż za darmo” - rozdawnictwo domen, było treningiem dla pracowników DOK przed „prawdziwą sprzedażą”. Chociaż przedstawiciel spółki przyznał, że zmierzał, aby większość produktów była sprzedawana, by był realny zysk, to nie oznacza to, że dążenie do zwiększenia sprzedaży oznaczało, iż darmowe domeny winny być wyeliminowane z wynagrodzenia. Gdyby zamiarem stron było nieuwzględnienie darmowych domen w wynagrodzeniu, strony wyłączyłyby domeny z umowy, czy nie włączyłyby ich do umowy. Ustalając marże brutto na określonym poziomie, strony przewidziały, że w przyszłości rozdawnictwo produktów przyniesie określony zysk. Treść korespondencji stron świadczy o tym, że pod pojęciem „dosprzedaż” należy rozumieć oferowanie darmowych domen, co potwierdziły zeznania świadka. Ponadto pracownicy DOK sprzedający darmowe domeny otrzymywali premie za osiągnięty wynik uzyskany ze sprzedaży domen, co przemawia za tym, że ich sprzedaż miała dla pozwanego duże znaczenie, biorąc pod uwagę perspektywę przyszłych zysków.

W związku z tym Sąd Okręgowy uznał, że przy uwzględnieniu w obliczeniach 15.614 domen, łączna liczba wykupionych usług wynosi 16.728. Nawet przy przyjęciu założenia, że liczba klientów kontaktujących się z DOK wyniosła 114.538, oczekiwany próg 5% klientów kontaktujących się, którzy wykupili dodatkowe usługi, został przekroczony (15,36%). Tym bardziej procent ten został osiągnięty przy przyjęciu wyliczeń pozwanego (108.914). Zatem spełniono warunek, że w ramach dosprzedaży co najmniej 5% klientów kontaktujących się z DOK w okresie

1 października - 31 grudnia 2013 r. dokonało zakupu dodatkowych usług. Podobnie został spełniony warunek, że suma RKO i wartości marży brutto wygenerowanej na dosprzedaży w 2013 r., obliczonej według wskazanego w załączniku nr 2 do umowy wzoru, miała być nie mniejsza niż 500.000 zł. Pozwany wskazywał, że RKO wynosi 125.036 zł i aby osiągnąć sumę 500.000 zł, marża brutto wygenerowana na dosprzedaży w 2013 r. musiałaby wynieść co najmniej 374.964 zł. Z wyliczeń baz kosztowych za 2012 r. i 2013 r. wynika, zdaniem Sądu Okręgowego, że poziom oszczędności został przekroczony, gdyż wyniósł 1.301.004 zł. Powód nie był więc zobligowany do wyliczeń odnoszących się do marży brutto wygenerowanej na dosprzedaży. Został spełniony warunek brzegowy - wskaźnik satysfakcji klientów, co wynika z raportu 4.

Oдноśnie do wynagrodzenia za dodatkowe oszczędności ustalono, że w skład baz kosztowych za 2012 r. i 2013 r. wchodzi wynagrodzenia wszystkich pracowników DOK wraz z przynależnym ZUS-em pracodawcy, kosztów systemu T., kosztów systemu I., koszty połączeń telefonicznych i SMS. Weryfikacja wynagrodzenia za dodatkowe oszczędności wymagała uprzedniego ustalenia tych dwóch baz kosztowych. Z korespondencji prowadzonej przed zawarciem umowy wynikało, że składniki bazy kosztowej ulegały zmianie. W trakcie realizacji umowy pozwany nie zakwestionował bazy za 2012 r., a miał świadomość, że wiedza o tej bazie jest niezbędna do obliczenia wynagrodzenia za sukces. Baza kosztowana za 2012 r. była podstawą wyliczeń prezentowanych przez cedenta w lipcu 2013 r. i wówczas pozwany nie podniósł zastrzeżeń co do nieprawidłowych danych składających się na tą bazę. Sąd Okręgowy nie zgodził się ze stanowiskiem pozwanego, że koszty osób, które przestały formalnie przynależeć do DOK, pozostały jednak pracownikami H. i nadal wykonują te same czynności, powinny nadal być ujmowane w bazie kosztowej DOK. Powód zasadnie zaś podważył słuszność wyłączenia z bazy kosztowej za 2013 r. kosztów związanych z pracą tymczasową oraz kosztów premii sprzedażowych i prawidłowo zarzucił bezzasadność ujęcia przez pozwanego przychodów uzyskiwanych przez pozwaną z tytułu umowy z N., gdyż katalog pozycji, które wpływały na wysokość bazy kosztowej, był katalogiem zamkniętym. Nawet jeśli pracownicy innych działów wykonywali zadania DOK, to w świetle postanowień umowy nie miało to znaczenia.

Strony na etapie konstruowania umowy winny przewidzieć, że dojdzie do sytuacji związanych z przenoszeniem pracowników do innych działów spółki, które będą powodowały przesunięcie kosztów między działami, a więc powinny inaczej skonstruować w umowie definicję tej bazy. Wzór z załącznika nr 2 do umowy pozwalał cedentowi wyliczyć wynagrodzenie za dodatkowe oszczędności w kwocie 650.547 zł netto.

Tak więc uwzględniając w wyliczeniach darmowe domeny, Sąd Okręgowy uznał, że łączna kwota wynagrodzenia za dosprzedaż wynosi 1.865.520 zł netto.

Wyrokiem z dnia 8 listopada 2017 r. Sąd Apelacyjny w (...) oddalił apelację pozwanego i rozstrzygnął o kosztach postępowania odwoławczego.

Sąd Apelacyjny podzielił ustalenia Sądu Okręgowego, wskazując, że Sąd ten dokonał wykładni kluczowych postanowień umowy z dnia 7 marca 2013 r., a apelujący nie wskazał, w czym upatruje uchybień, które z zasad z art. 233 § 1 k.p.c. i w jaki sposób naruszył ten Sąd i na czym miałyby polegać sprzeczność dokonanej oceny z zasadami logicznego myślenia, czy zasadami doświadczenia życiowego. Podkreślił, że strony w załączniku nr 2 do umowy zdefiniowały, co rozumieją pod pojęciem wynagrodzenia za sukces, a powód wykazał ziszczenie się wszystkich przesłanek. Sąd Apelacyjny podzielił wywody Sądu Okręgowego, dodając, że skoro działania poszły na pobudzanie sprzedaży, to trudno realnie oczekiwać poczynienia oszczędności w kosztach funkcjonowania DOK, gdyż zwiększenie działań w obszarze sprzedaży produktów oferowanych przez pozwanego musiało jednocześnie generować także zwiększenie liczby kontaktów z DOK. Nie znajdują uzasadnienia twierdzenia pozwanego co do rzekomego ustalenia przez strony niejako mechanizmu miarkowania wymaganej wysokości oszczędności w przypadku wzrostu kontaktów klientów z DOK, w szczególności postanowienia w tym przedmiocie nie znalazły odzwierciedlenia w umowie. Strony w umowie nie rozróżniały pojęcia domen darmowych i domen płatnych. Skoro strony w pkt 6 załącznika nr 2 do umowy wśród produktów, dla których ustaliły określone marże, wymieniły domeny, a produkt ten miał być uwzględniany przy ustalaniu wynagrodzenia za dosprzedaż (bez jakiegokolwiek zastrzeżenia, że tylko płatne domeny), to także darmowe domeny musiały być brane pod uwagę

przy wyliczaniu tego wynagrodzenia. Nie sposób przyjąć, że przy ustalaniu wynagrodzenia za dodatkowe oszczędności miałyby być brane pod uwagę także wynagrodzenia osób, które były zatrudnione w pozwanej spółce i miałyby rzekomo nadać wykonywać pracę zastrzeżoną dla DOK, a jedynie formalnie miałyby zostać przeniesione poza ten dział. Pozwany rozsądnie oceniając sprawę i godząc się na takie postanowienie umowne, musiał zdawać sobie sprawę, że przesunięcie poszczególnych pracowników między działami spowoduje obniżenie kosztów funkcjonowania DOK. Część z osób przeniesionych w 2013 r. do innych działów nadal wykonuje te same zadania, które wykonywały w ramach DOK. Skoro w świetle postanowień umowy na pozwanym spoczywał obowiązek przekazania zleceniobiorcy danych będącego podstawą ustalenia należnego wynagrodzenia za sukces, a pozwany przekazał cedentowi dane wskazujące na kwotę blisko 4.700.000 zł bazy kosztowej i w oparciu o te dane zleceniobiorca przystąpił do wykonywania umowy, w tym w oparciu o te dane czynił stosowne cięcia i oszczędności, to właśnie taką kwotę należało przyjąć jako bazę kosztową za 2012 r.

Sąd Apelacyjny uznał, że bez znaczenia pozostawały dowody zaoferowane przez pozwanego mające wykazywać, jaka była rzeczywista baza kosztowa DOK, nawet jeżeli przyjąć prawidłowość wyliczenia w świetle zasad współzycia społecznego i obowiązku stron stosunku kontraktowego do uczciwego działania wobec kontrahenta, a także bacząc na nałożony na pozwanego w umowie obowiązek informowania zleceniobiorcy o danych niezbędnych dla ustalenia wynagrodzenia za sukces. Poza tym okoliczności sprawy nie pozwalały na zastosowanie art. 5 k.c. Przedstawiciele pozwanego czynnie brali udział przy negocjowaniu kształtu umowy, wprowadzali własne rozwiązania do jej projektu, nadto treść umowy przed jej podpisaniem była przez nich konsultowana z prawnikiem. Pozwany, jako profesjonalista, należycie dbając o swoje interesy, powinien był ukształtować mechanizmy przyjęte w umowie tak, aby należne zleceniobiorcy tzw. wynagrodzenie za sukces było uzależnione od osiągnięcia takich parametrów, które dawałyby pozwanemu oczekiwane przez niego rezultaty. Nie ma znaczenie, że obecnie pozwany inaczej postrzega rozumienie pojęcia „sukces”, które zostało przez strony jednoznacznie zdefiniowane w umowie.

Sukces został finalnie osiągnięty, co z kolei aktualizowało po stronie powoda uprawnienie do domagania się zapłaty należnego wynagrodzenia umownego.

Skargę kasacyjną od powyższego wyroku w całości wniósł pozwany, zarzucając:

1) naruszenie przepisów postępowania, które miały istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 381 w zw. z art. 217 § 1 w zw. z art. 227 i 391 § 1 k.p.c., polegające na oddaleniu wniosku dowodowego pozwanego obejmującego wyliczenie osiągniętych przychodów i kosztów poniesionych przez pozwanego w latach 2013-2015 z tytułu domen udostępnionych darmowo w IV kwartale 2013 r. w sytuacji gdy: (i) pozwany nie mógł złożyć wspomnianego wniosku na etapie postępowania I-instancyjnego, ponieważ wyliczenie obejmowało dane do końca 2015 r., (ii) potrzeba jego powołania stała się aktualna w świetle treści wyroku Sądu Okręgowego; (iii) wnioskowany dowód dotyczył istotnej dla sprawy okoliczności, tj. rzeczywistych ekonomicznych skutków wykonania umowy, które były oczywiście niewspółmierne do wysokości dochodzonego przez powoda wynagrodzenia za sukces, (iv) przeprowadzenie dowodu nie przedłużyłoby postępowania apelacyjnego, podczas gdy kwestia rzeczywistych ekonomicznych skutków wykonania umowy jest istotna w kontekście jej wykładni, jak również dla oceny, czy dochodzenie przez powoda wynagrodzenia za sukces nie jest sprzeczne ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa oraz zasadami współżycia społecznego, z uwagi na jego niewspółmierność z rzeczywistym rezultatem wykonania umowy.

2) naruszenie prawa materialnego:

a) art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i dokonanie nieprawidłowej wykładni umowy w następującym zakresie przyjęcia, że:

- baza kosztowa DOK za 2013 r. nie powinna uwzględniać pracowników DOK, którzy w trakcie tego roku zostali przeniesieni do innych działów, pozostając jednak pracownikami H. i wykonując te same zadania, co było sprzeczne: ze zgodnym zamiarem stron, który obejmował wypracowanie rzeczywistych oszczędności DOK, a nie fikcyjnych, wynikających z formalnego przypisania pracowników DOK do innych działów firmy, z gospodarczym celem umowy,

jakim było zapewnienie rzeczywistych, a nie fikcyjnych korzyści ekonomicznych, z brzmieniem umowy, która uzależnia wypłatę wynagrodzenia za sukces od uzyskania RKO, z zasadami współzycia społecznego (nakaz uczciwości i lojalności kontraktowej, zakaz uprzywilejowania jednej strony umowy kosztem drugiej), gdyż umożliwia kontrahentowi dochodzenie wynagrodzenia za sukces za wypracowane oszczędności, mimo że oszczędności te są fikcyjne i nie wiążą się z korzyścią finansową drugiej strony umowy, co w rezultacie doprowadziło do znacznego zawyżenia RKO;

- dosprzedaż na gruncie umowy obejmuje również produkty, które nie były sprzedawane, lecz udostępniane darmowo, co jest sprzeczne z dosłownym brzmieniem umowy, która odnosi się wyłącznie do „sprzedaży” lub „dosprzedaży” oraz „dokonywania zakupów” usług, a więc odpłatnych transakcji, z zamierzonym przez strony celem umowy, jakim było wyszkolenie pracowników DOK do sprzedaży odpłatnych produktów, z zasadami współzycia społecznego (nakaz uczciwości i lojalności kontraktowej, zakaz uprzywilejowania jednej strony umowy kosztem drugiej), gdyż umożliwia dochodzenie wynagrodzenia za sukces za rozdawanie darmowych produktów, mimo że nie wiąże się to z istotną korzyścią finansową pozwanego, co w rezultacie doprowadziło do astronomicznego wręcz zawyżenia wynagrodzenia za dosprzedaż, poprzez uwzględnienie w nim kwoty 1.650.320 zł, obliczonej na podstawie darmowo udostępnianych domen, co przewyższa ponad piętnastokrotnie wynagrodzenie obliczone na podstawie rzeczywistych przychodów i kosztów H. z tytułu przedłużenia wspomnianych domen w latach 2013-2015 (106.113 zł);

b) art. 5 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, przy założeniu, że S. uzyskało roszczenie o zapłatę wynagrodzenia za sukces w niebotycznej kwocie 2.824.544,87 zł, to może go skutecznie dochodzić, mimo że jest to sprzeczne ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa, które jest warunkowane rzeczywistym sukcesem kontrahenta, który może być podzielony między stronami umowy, z zasadami współzycia społecznego (nakazem uczciwości i lojalności kontraktowej oraz zakazem uprzywilejowania jednej strony umowy kosztem drugiej), które wykluczają dochodzenie wynagrodzenia za sukces, który w rzeczywistości nie wystąpił.

Wskazując na powyższe podstawy, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu, z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach procesu, w tym o kosztach wywołanych skargą kasacyjną, a nadto - na podstawie art. 380 w zw. z art. 398²¹ k.p.c. - o rozpoznanie przez Sąd Najwyższy postanowienia Sądu Apelacyjnego z dnia 26 października 2017 r., oddalającego wniosek dowodowy pozwanego zawarty w punkcie IV apelacji, które miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną powód wniósł o jej oddalenie i zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania kasacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna podlegała uwzględnieniu, aczkolwiek nie wszystkie podniesione w niej zarzuty były uzasadnione.

Dochodzone roszczenie stanowi czwartą część wynagrodzenia za sukces, jakie miało przysługiwać cedentowi zgodnie z umową zawartą z pozwaną spółką, z tytułu usług świadczonych na jej rzecz. Na to wynagrodzenie składają się różne komponenty, w tym: wynagrodzenie za dodatkowe oszczędności i wynagrodzenie za dosprzedaż, liczone według wzorów podanych w umowie. Wykładnia umowy przyjęta przez Sąd Apelacyjny (a wcześniej przez Sąd Okręgowy) skutkowała tym, że wynagrodzenie za dodatkowe oszczędności nie powinna objąć oszczędności w postaci wynagrodzenia pracowników DOK, którzy zostali przeniesieni do innego działu H., pozostając zatrudnieni przez pozwaną spółkę, natomiast wynagrodzenie za dosprzedaż powinno obejmować produkty darmowe, które wiążą się z przychodem dla spółki jedynie w przypadku ich późniejszego odpłatnego przedłużenia.

Najdalej idący zarzut dotyczył konieczności zastosowania - zdaniem skarżącego - w niniejszej sprawie art. 5 k.c., zgodnie z którym nie można czynić ze swego prawa użytku, który by był sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie

prawa i nie korzysta z ochrony.

Powyższy przepis może mieć zastosowanie również w odniesieniu do przedsiębiorców (zob. np. wyroki SN: z dnia 17 lipca 2009 r., IV CSK 163/09, niepubl. i z dnia 24 września 2009 r., IV CSK 166/09, niepubl.). Jak jednak słusznie wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 17 października 2000 r. (SK 5/99, OTK 2000, nr 7, poz. 254), przepis ten nie może prowadzić do ograniczania treści praw podmiotowych przez klauzule generalne. Klauzula generalna zawarta w art. 5 k.c. nie kształtuje praw podmiotowych ani nie zmienia praw wynikających z innych przepisów. Podnoszący zarzut nadużycia prawa przez przeciwnika powinien zatem wykazać, że zaistniały wyjątkowe okoliczności, które skutki zgłoszenia tego zarzutu niweczyłyby, takie jak charakter uszczerbku jakiego doznał poszkodowany, przyczyna opóźnienia, czas trwania tego opóźnienia, jak również zachowanie się stron stosunku zobowiązaniowego.

Jak słusznie ocenił Sąd Apelacyjny, taka wyjątkowa sytuacja nie zaistniała w niniejszej sprawie. Także w skardze kasacyjnej skarżący nie podniósł żadnych argumentów w tym przedmiocie, które mogłyby skutkować uznaniem, że dochodzenie przez powoda części wynagrodzenia należnego z tytułu umowy zawartej przez cedenta stanowiło nadużycie prawa podmiotowego. W sytuacji wykonania umowy, a więc zaistnienia podstaw do naliczenia wynagrodzenia należnego - w tym wypadku - za wykonane usługi, usługodawca jest zobowiązany spełnić swoje świadczenie, a więc dokonać należnej zapłaty. Czym innym są zaś podnoszone przez skarżącego argumenty dotyczące wysokości dochodzonej kwoty w związku z dokonaną przez Sąd *meriti* wykładnią oświadczeń woli stron umowy, ale nie jest to argument, który może być podnoszony w ramach naruszenia art. 5 k.c., gdyż naruszenie zasad współzycia społecznego stanowi jedno z kryteriów, które powinno zostać wzięte pod uwagę w procesie wykładni umowy.

Zgodnie bowiem z powołanym przez skarżącego art. 65 k.c. oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współzycia społecznego oraz ustalone zwyczaje (§ 1), przy czym w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu (§ 2). Pierwotnie

przyjmowano za obowiązującą zasadę *clara non sunt interpretanda*. Przykładowo, w postanowieniu z dnia 7 stycznia 1998 r. (III CKN 307/97, OSNC 1998, nr 9, poz. 135) Sąd Najwyższy uznał, że art. 65 § 2 k.c. służy tłumaczeniu treści oświadczenia woli w sytuacji, gdy dosłowne brzmienie umowy pozostawia margines niepewności co do rzeczywistej woli stron (zob. też np. wyroki SN z dnia 12 listopada 2003 r., I PK 2/03, niepubl. i z dnia 7 lipca 2005 r., V CK 859/04, niepubl.). Aktualnie przeważa jednak pogląd, że wykładni poddawane powinno być każde, także *prima facie* jednoznaczne i jasne, oświadczenie woli (zob. np. wyroki SN: z dnia 7 grudnia 2000 r., II CKN 351/00, OSNC 2001, nr 6, poz. 95, z dnia 5 października 2005 r., II CK 122/05, niepubl., z dnia 15.12.2006 r., III CSK 349/06, niepubl. i z dnia 16 stycznia 2013 r., II CSK 302/12, niepubl.).

W orzecznictwie za utrwalony można uznać pogląd przyjmujący za obowiązującą tzw. kombinowaną metodę wykładni oświadczeń woli, stanowiącą koncepcję pośrednią między metodą subiektywną i obiektywną (zob. uchwałę 7 sędziów SN z dnia 29 czerwca 1995 r., III CZP 66/95, OSNC 1995, nr 12, poz. 168, a także np. wyroki SN: z dnia 29 stycznia 2002 r., V CKN 679/00, niepubl., z dnia 5 października 2005 r., II CK 122/05, niepubl., z dnia 7 marca 2007 r., II CSK 489/06, niepubl., z dnia 29 kwietnia 2009 r., II CSK 614/08, OSNC 2010, nr 2, poz. 32, z dnia 10 czerwca 2011 r., II CSK 568/10, OSNC-ZD 2012, nr B, poz. 40, z dnia 13 czerwca 2012 r., II CSK 614/11, niepubl., z dnia 27 czerwca 2014 r., V CSK 433/13, niepubl. i z dnia 31 maja 2017 r., V CSK 433/16, niepubl.). Podkreślić jednak należy, że w obrocie gospodarczym powinno się zastosować bardziej rygorystyczne wymagania odnośnie do sporządzania umów. Z tekstu samej umowy wprost winno wynikać oznaczenie najbardziej podstawowych elementów zobowiązania, a zwłaszcza określenia stron stosunku prawnego. Przedsiębiorca ma bowiem możliwość korzystania przy redagowaniu umowy z pomocy prawnika. Dopuszczenie badania zgodnego zamiaru stron, będących profesjonalistami, odmiennego co do istotnych postanowień umowy od tekstu pisemnego godziłoby w bezpieczeństwo obrotu. Z tych względów zasadne jest przyjęcie, że w razie zawarcia przez przedsiębiorców umowy w formie pisemnej nie można powoływać się na to, iż zgodnym zamiarem stron było zawarcie odmiennych, istotnych postanowień umowy niż te, które zostały pisemnie wyrażone (zob. wyroki

SN: z dnia 9 maja 2001 r., II CKN 444/00, niepubl. i z dnia 24 maja 2005 r., V CK 655/04, niepubl.; częściowo odmiennie wyroki SN: z dnia 21 listopada 1997 r., I CKN 825/97, OSNC 1998, nr 5, poz. 81 i z dnia 29 stycznia 2002 r., V CKN 679/00, niepubl.).

Nie można jednak zapominać, że zasady wykładni oświadczeń woli stron umowy nakazują przyjęcie założenia, że wola stron była racjonalna i miała na celu osiągnięcie rezultatu zgodnego ze zdrowym rozsądkiem i interesem stron (wyr. z 19.11.2002 r., IV CKN 1474/00, niepubl.). Zawarte w 65 k.c. kryterium zasad współzycia społecznego oznacza konieczność tłumaczenia oświadczeń woli z zachowaniem zasad etycznych (zob. wyrok SN z dnia 4 czerwca 2003 r., I CKN 473/01, niepubl.). Chociaż zasady współzycia społecznego są klauzulą generalną, to ich treść powinna być ustalana w świetle okoliczności konkretnej sprawy.

Zgodzić się należy ze skarżącym, że zastosowanie tej dyrektywy w niniejszej sprawie oznacza, iż formuła wynagrodzenia za sukces powinna być interpretowana tak, by jej zastosowanie nie prowadziło do oczywiście niesłuszných rezultatów, bezpodstawnie uprzywilejowujących jedną stronę umowy względem drugiej. Jeżeli chodzi o pierwszy element wynagrodzenia za sukces, tj. wynagrodzenie za dodatkowe oszczędności, to według pozwanego Sąd II instancji nieprawidłowo przyjął, że powinno ono odnosić się do kosztu wynagrodzenia pracowników DOK, którzy w trakcie restrukturyzacji zostali przeniesieni do innych działów spółki, gdyż błędnie koszt zatrudnienia tych pracowników został potraktowany za oszczędność, w wyniku czego część wynagrodzenia dodatkowego oparto na fikcyjnych oszczędnościach.

Zgodnie z art. 398³ § 3 k.p.c. podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów. Sąd Najwyższy jest związany ustaleniami faktycznymi poczynionymi w toku procesu. Oznacza to, że pod pozorem dopuszczalnych zarzutów kasacyjnych nie jest możliwe kwestionowanie ustaleń faktycznych, a Sąd Najwyższy takowych nie dokonuje. Jest to istotne, gdyż istota sporu między stronami w tym zakresie sprowadzała się do ustalenia, czy transfery pracowników, które miały miejsce w 2013 r., a więc w trakcie realizacji umowy przez cedenta, miały wpływ na wartość baz kosztowych

DOK za 2012 r. i 2013 r., w kontekście przyjętego stanu faktycznego. W tym przedmiocie zostało przeprowadzone postępowanie dowodowe. Sądy obu instancji ustaliły, że we wrześniu 2013 r. po raz ostatni zostało zaraportowane, iż przeniesieni pracownicy wykonują pracę na rzecz DOK. Sąd Apelacyjny wskazał wyraźnie, że „nie sposób przyjąć, że przy ustaleniu Wynagrodzenia Za Dodatkowe Oszczędności miałyby być brane pod uwagę także wynagrodzenia osób, które były zatrudnione w pozwanej spółce i miałyby rzekomo nadal wykonywać prace zastrzeżoną dla DOK, a jedynie formalnie miałyby zostać przeniesione poza ten dział”. Wynika stąd, że po tym okresie nikt z przeniesionych pracowników nie wykonywał już pracy zastrzeżonej dla DOK, wszystkie funkcje tego działu zostały mu przywrócone. Strona pozwana nie zgłosiła żadnych zarzutów natury procesowej, które mogłyby mieć wpływ na wynik sprawy, odnośnie do liczby pracowników przynależnych do DOK w 2012 r. (co w konsekwencji generowało koszty) oraz po działaniach podjętych przez cedenta w 2013 r. Jak słusznie wskazywała strona powodowa, okoliczność, czy nieokreślona, aczkolwiek niewielka liczba przeniesionych pracowników zajmowała się w innej jednostce organizacyjnej - poza wpływem konsultantów S., a w szczególności poza zakresem uprawnień wynikających z umowy - zadaniami wcześniej wykonywanymi w ramach struktury DOK, lecz niezwiązanymi z zadaniami tego działu, pozostaje bez znaczenia dla oceny zasadności powództwa. Z ustaleń faktycznych wynika, że w trakcie realizacji umowy przedstawiciele pozwanego nie sygnalizowali konsultantom S., że wspomniani pracownicy nadal w części wykonują te same zadania, co w DOK, a tym samym, że ich wynagrodzenia (wraz z przynależnym ZUS-em pracodawcy) będą uwzględniane w bazie kosztowej DOK za kolejny okres.

Sąd Apelacyjny (podobnie jak wcześniej Sąd Okręgowy) prawidłowo zinterpretował postanowienia umowy w zakresie składników baz kosztowych DOK, nie dopuszczając się naruszenia art. 65 § 1 i 2 k.c. Treść umowy w tym zakresie jest jasna, wyrażając jej cel (akcentowany przez stronę pozwaną). Jak bowiem słusznie wskazał Sąd II instancji, pozwany musiał sobie zdawać sprawę, że przesunięcie poszczególnych pracowników między działami spowoduje obniżenie kosztów funkcjonowania DOK, co będzie mogło aktualizować po stronie zleceniobiorcy spełnienie przesłanki wynagrodzenia za sukces, mając wpływ na

zasadność naliczenia wynagrodzenia za sukces i jego wysokość. Zgodnie z umową konsultanci S. odpowiadali wyłącznie za ten dział (DOK), w ramach którego mieli prawo do współdecydowania o strukturze personalnej, zarobkach, premiach, zakresie obowiązków pracowników, mieli możliwości wpływu na ich wydajność pracy i osiągane wyniki. Nie można tego odnosić do innych działów. Bez znaczenia pozostawało więc, czy przedstawiciele pozwanej spółki zdecydowali zwolnić pracownika, czy przesunąć go do innego działu. W świetle definicji bazy kosztowej zawartej w Załączniku nr 2 do umowy należało przez nią rozumieć wynagrodzenia wszystkich pracowników DOK wraz z przynależnym ZUS-em pracodawcy, kosztami systemów T. i I., kosztami połączeń telefonicznych i SMS. Jeśli chodzi o osoby, które na początku 2013 r. były pracownikami DOK, ale w jego trakcie zostały przeniesione do innego działu spółki H., to koszty związane z ich wynagrodzeniami (w szczególności co do przynależnego ZUS-u pracodawcy) przestały być wliczane do bazy kosztowej DOK za dany rok. Tylko koszt pracowników DOK można było wliczać do baz kosztowych, które miały znaczenia dla ustalenia wynagrodzenia. Skoro pozwany - własną decyzją - przed dokonaniem reorganizacji działu przeniósł część pracowników do innych działów, to pozbawił S. wpływu na nich (odnośnie do oceny ich efektywności, przydatności, adekwatności zarobków w stosunku do wykonywanych zadań itd.), to nie ma uzasadnienia wliczanie kosztów z nimi związanych do baz kosztowych.

Nie można tu więc mówić o naruszeniu zasad wykładni umowy prowadzącej do niesprawiedliwych, nieracjonalnych rezultatów, naruszających zasady współżycia społecznego. Bezsporne było, że przedstawiciele cedenta w trakcie wykonywania umowy wprowadzili szereg istotnych zmian organizacyjnych, które wpłynęły pozytywnie na sposób funkcjonowania DOK, w tym zwiększyły wydajność pracowników. Także ograniczenie katalogu zadań realizowanych przez DOK stanowiło jeden z przejawów wykonywania przez nich zawartej umowy. Ruchy kadrowe z tym związane w oczywisty sposób wpływały na oszczędności, gdyż umożliwiały usunięcie z działu pracowników nieprzydanych do wykonywania zadań, które *de facto* powinny być wykonywane przez ten dział. Za tego typu działania spółce S. należało się wynagrodzenie za sukces (oczywiście po spełnieniu wszystkich przesłanek wymienionych w umowie).

Generalnie można powiedzieć, jak trafnie wskazały Sądy obu instancji, że skoro transfer pracowników do innych działów już na etapie konstruowania umowy był nieuchronny, należało w tym zakresie dostosować do tego umowę. Obecnie nie jest uzasadnione odwoływanie się do tego, że wspomniane przesunięcia nie powinny mieć żadnego wpływu na wartość bazy kosztowej. Nie można tu mówić - jak chciałaby strona pozwana - o „fikcyjnych oszczędnościach”, jeżeli konsultanci S. odpowiadali za reorganizację jedynie DOK, a nie całej spółki. I tylko w odniesieniu do tego zakresu było naliczane wynagrodzenie. Bez znaczenia pozostawała więc kwestia kosztów (spadku lub wzrost) w innych działach H., gdyż ich umowa nie obejmowała. Innymi słowy, skoro zadaniem S. było doprowadzenie do restrukturyzacji wyłącznie DOK (co stanowiło cel zawartej umowy), to koszty przypisane jedynie do tego działu miały znaczenie dla oceny spełnienia przesłanek naliczenia wynagrodzenia za sukces. Redukcja kosztów pozostałych działów leżała wyłącznie po stronie pozwanej spółki. Przeciwnie twierdzenia nie mają żadnego oparcia w treści stosunku prawnego wynikającego z omawianej umowy.

Sądy obu instancji szeroko opisały materiał dowodowy co do zgodnego zamiaru stron w zakresie konstrukcji baz kosztowych, przyjmując, że pozwany musiał zdawać sobie sprawę, iż reorganizacja DOK będzie wymagała przesunięć poszczególnych pracowników, a także częściowo ich zwolnienia, co będzie miało bezpośrednie przełożenie na realizację umowy, a w konsekwencji na rozliczenia z S., powołując co do tej okoliczności materiał dowodowy (np. e-mail z dnia 15 maja 2013 r.). Obie strony zgodnie więc przyjmowały, co wynika zresztą również z treści umowy, że osoby, które w 2013 r. przestały być pracownikami DOK, nie będą już uwzględniane w bazie za ten rok, bez względu na to, czy nadal będą pracownikami spółki. Odmienne rozumienie postanowień umowy przez H. pojawiło się dopiero po wyliczeniu dodatkowego wynagrodzenia przez cedenta. Nie sposób przy tym pominąć, że definicja RKO, zawarta w Załączniku nr 2 do umowy, została ujęta w jasny i precyzyjny sposób.

Wykładnia przyjęta przez Sąd Apelacyjny w tym zakresie była więc prawidłowa, uwzględniająca cel zawarcia umowy, którym było doprowadzenie do reorganizacji DOK. Brak było argumentów przemawiających za stanowiskiem

pozwanego, aby w ramach bazy kosztowej za 2013 r. uwzględnić także tych pracowników H., którzy w trakcie tego roku zostali - bez wiedzy i wpływu cedenta - przeniesieni do innych jednostek organizacyjnych skarżącej.

Natomiast mając na uwadze wcześniej opisane zasady wykładni umowy, zgodzić się należało z wywodami skargi kasacyjnej odnośnie do drugiej części wynagrodzenia za sukces, tj. wynagrodzenia za dosprzedaż. Istota sporu w tym zakresie sprowadzała się do ustalenia, czy „dosprzedaż” w rozumieniu umowy obejmuje darmowe produkty, które nie są sprzedawane, lecz rozdawane, jak to przyjął Sąd Apelacyjny, dzieląc również w tym zakresie wywody Sądu Okręgowego, co wpływało na osiągnięcie warunków brzegowych związanych z dosprzedażą, ale przede wszystkim zwiększyły (i to w istotnym stopniu) wysokość wynagrodzenia za dosprzedaż, a więc jednego z elementów wynagrodzenia za sukces.

Sąd Apelacyjny bezpodstawnie przyjął, że z treści umowy należy wyciągnąć wniosek, iż darmowe produkty rozdawane przez pracowników pozwanej spółki w trakcie restrukturyzacji DOK stanowiły podstawę obliczenia wynagrodzenia za dosprzedaż. Jak wynika z treści Załącznika nr 2 do umowy, to wynagrodzenie miało stanowić iloczyn marż brutto dla poszczególnych produktów/usług określonych w tabeli w pkt 6 Załącznika nr 2 oraz wolumenu sprzedaży usług z tytułu akcji dosprzedażowych w okresie od 1 października do 31 grudnia 2013 r. Ponadto wynagrodzenie za sukces miało przysługiwać zleceniobiorcy, gdy wskutek jego działań dojdzie do łącznego spełnienia kilku warunków, w tym w ramach dosprzedaży co najmniej 5% klientów kontaktujących się z DOK w okresie od dnia 1 października do dnia 31 grudnia 2013 r. dokona dodatkowych zakupów usług zleceniodawcy. Strony umowy posłużyły się więc pojęciami „sprzedaż” i „dodatkowe zakupy”, co w oczywisty sposób może dotyczyć transakcji o charakterze odpłatnym, a nie pod tytułem darmym, tym bardziej, że jak wynika z ustaleń faktycznych, umowa była weryfikowana przez prawników. Dla każdego prawnika oczywiste jest (a przynajmniej być powinno), że sprzedaż produktu/usługi nie jest tożsama z jego nieodpłatnym przekazaniem, są to zupełnie różne sytuacje.

W punkcie 6 Załącznika nr 2 do umowy zostały określone marże brutto dla poszczególnych produktów/usług oferowanych przez spółkę H., oddzielnie dla

nowego produktu i jego prolongaty. Bezsporne między stronami było, że każdy z produktów wymienionych w zawartej w tym punkcie tabeli może być albo sprzedawany (udostępniany odpłatnie od początku świadczenia usługi) lub rozdawany (udostępniany początkowo za darmo, zaś odpłatność następowała dopiero w wyniku przedłużeniem umowy). Nie można nie wziąć pod uwagę, że marże brutto zostały określone we wzorze matematycznym i w zestawieniu na potrzeby ustalenia wynagrodzenia za dosprzedaż, a więc następowała konieczność pomnożenia którejś z marż brutto i wolumenu sprzedaży danej usługi. Nie znajduje uzasadnienia stanowisko Sądu Apelacyjnego, że strony nie rozróżniły w umowie produktów darmowych i płatnych, nadając im - jak można rozumieć - w zasadzie tożsame znaczenie. Tymczasem było zupełnie przeciwnie, gdyż strony w sposób wyraźny wyróżniły odpłatne produkty/usługi, posługując się zrozumiałymi terminami (sprzedaż, zakup).

Sąd Apelacyjny powołał zeznania świadka i korespondencję e-mail, z których wynikało, że darmowe domeny były doliczane w celu wyliczenia należnego wynagrodzenia, tym bardziej, że pracownicy pozwanego otrzymywali z tego tytułu premie, a więc H. zależało również na tego rodzaju domenach. Jest to oczywiste, gdyż dawało to potencjalną możliwość zarabiania w sytuacji, gdy kontrahent spółki przedłuży okres korzystania z produktu, ale już za stosowną opłatą. Nie oznacza to jednak, że wynagrodzenie należało się z tego tytułu cedentowi. Należy zauważyć, że wynagrodzenie za sukces obejmowało kolejny element, a mianowicie wynagrodzenie za dodatkowe przedłużenia, które było liczone jako iloczyn marży brutto dla danego produktu/usługi i wolumenu sprzedaży usług przedłużonych. Wykładnia umowy przyjęta przez Sąd Apelacyjny oznaczałaby więc, że cedentowi przysługiwać miałyby wynagrodzenie dwukrotnie za ten sam produkt: za przekazanie klientowi produktu/usługi, a następnie za przedłużenie już na okres płatny, co nie znajduje uzasadnienia w treści umowy, ale również w zeznaniach osób słuchanych w sprawie.

Jak słusznie zwróciła uwagę strona pozwana, a czego Sądy *meriti* nie rozważyły, udostępnianie darmowych domen nie przynosiło pozwanemu istotnych korzyści finansowych. Wynikało to z faktu, że o ile przekazanie darmowej domeny nie wiązało się z uzyskaniem korzyści finansowej, to generowało koszty, co było

zresztą podnoszone w toku procesu. Te koszty wynikały z zarejestrowania nowej domeny w Naukowej i (...) Sieci Komputerowej, ale również np. z bieżącego kosztu obsługi domeny itp. I chociaż kwestia niskiego poziomu „przedłużalności” korzystania z domen nie miała sama w sobie znaczenia dla interpretacji umowy, to nie może ulegać wątpliwości, że celem działalności pozwanego nie było generowanie kosztów w związku z oferowaniem darmowych domen, a do tego jeszcze uiszczanie z tego tytułu dodatkowej opłaty na rzecz S. Wręcz przeciwnie, zasady logicznego rozumowania nakazują przyjąć wniosek, że skoro przekazanie darmowej domeny oznaczało jedynie potencjalną możliwość uzyskiwania dochodów, bez pewności przynajmniej na jakimś rozsądnym poziomie, ale z całą pewnością generowało koszty, to nie sposób uznać, aby założeniem były ponoszenie kolejnych kosztów z tym związanych.

Trudno tak naprawdę odnieść się do stwierdzenia Sądu Apelacyjnego, że „został osiągnięty sukces” przewidziany umową. Jak bowiem wynika z treści umowy, sukces był rozumiany jako sprzedaż produktów/usług lub ich przedłużenie. Nawet członek zarządu S., M. W., wskazał, że przez optymalizację rozumiano nie tylko oszczędności, ale także zwiększenie sprzedaży, a wynagrodzenie za sukces należało się konsultantom „za konkretnie osiągnięte wyniki i korzyści na rzecz spółki”. Ponadto udostępnianie darmowych produktów/usług miało na celu m.in. przygotowanie do podjęcia działań sprzedażowych we właściwym tego słowa znaczeniu. Nie sposób traktować jako sukcesu sytuacji, w której pozwana spółka przekazuje klientowi określony produkt za darmo, ponosi koszty z tym związane, a następnie klient nie przedłuża okresu korzystania z tego produktu, zaś pozwany miałby obowiązek ponosić jeszcze dodatkową opłatę z tego tytułu. Taka wykładnia jest całkowicie nieracjonalna, prowadzi do wniosków sprzecznych z art. 65 § 2 k.c. Sukcesem była bowiem albo sprzedaż produktu, a więc odpłatne jego przekazanie, albo jego odpłatne przedłużenie.

Nie można też abstrahować od samego pojęcia „wynagrodzenie za sukces”. Wykładnia przyjęta przez Sąd Apelacyjny oznaczałaby, że cedentowi przysługiwałoby takie wynagrodzenie w części dotyczącej dosprzedaży w sytuacji, gdyby wszystkie produkty zostały rozdane klientom za darmo, a więc bez

jakiegokolwiek świadczenia na rzecz spółki H., a następnie żaden z klientów nie przedłużyłby umowy. Także w takiej sytuacji należałoby uznać, że S. przysługuje wynagrodzenie za dosprzedaż, co nie ma żadnego uzasadnienia. Tego rodzaju postanowienie nie tyle nadmiernie uprzywilejowałoby jedną ze stron umowy, ale powinno zostać rozpoznane w świetle art. 58 § 2 k.c. Także w korespondencji e-mailowej wyrażono stanowisko, że istotne jest, aby BOK zaczął dosprzedawać usługi, a nie rozdawać, gdyż darmowe usługi uruchomiły proces, ale najwyższy czas na płatne usługi (e-mail z dnia 26 czerwca 2013 r.). Zamiarem stron było więc osiągnięcie celu w postaci sprzedaży odpłatnych produktów przez pracowników DOK.

Reasumując, wykładnia przyjęta przez Sąd Apelacyjny częściowo nie uwzględnia treści umowy. Jak słusznie podnosi się w orzecznictwie, dopiero jeżeli wykładnia tekstu umowy budzi wątpliwości, zachodzi potrzeba ustalenia rzeczywistej treści umowy przy uwzględnieniu oświadczeń woli stron składanych przed i w trakcie zawierania umowy, według ich rozumienia przez każdą ze stron. Na tym etapie wykładni ma także znaczenie zachowanie się stron po zawarciu umowy oraz w trakcie jej wykonywania (zob. wyrok SN z dnia 23 stycznia 2008 r. V CSK 474/07, OSNC-ZD 2008, nr 4, poz. 109). Jak wskazano powyżej, treść umowy w odniesieniu do dosprzedaży jest klarowna. Wzmacnia to argument, że taka wykładnia, jak została przedstawiona przez Sądy *meriti*, może prowadzić do wniosków, które skutkowałyby uprzywilejowaniem jednej i obciążeniem drugiej strony w nadmierny sposób. Nie można bowiem pomijać celu umowy, a tym nie było „rozdawanie” darmowych usług oferowanych przez pozwaną spółkę. Prawidłowa wykładnia postanowień umowy (art. 65 § 2 k.c.) nie powinna prowadzić do wniosków, które są sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, jak również poczuciem sprawiedliwości. Szczególnie istotną rolę należy przypisać właśnie celowi umowy, ale nie w rozumieniu *stricte* zaprezentowanym przez skarżącego. Nie chodzi bowiem o to, czy w wyniku wykonania umowy zleceniodawca uzyskał faktycznie korzyści majątkowe (finansowe), które w założeniu planował osiągnąć, a więc o ekonomiczny skutek obliczony dopiero po zakończeniu realizacji umowy. Istotna dla wykładni oświadczeń woli jest natomiast wola stron, która dotyczy m.in. relacji pomiędzy zakładanymi efektami a

wynagrodzeniem, co strony umowy faktycznie uwzględnili. Trudno mówić o „sukcesie”, jeżeli miałyby chodzić o darmowe domen, które pozwany mógł rozdawać bez jakiegokolwiek udziału cedenta. Sukces powinien uwzględniać sprzedane usługi i produkty, tym bardziej mając na uwadze wysokie wynagrodzenie, co znalazło odzwierciedlenie w treści Załącznika nr 2 do umowy. Jak była o tym mowa, należy uwzględnić cel umowy, a ten nie polegał jedynie na rozdawaniu darmowych domen i oczekiwaniu, czy ewentualnie korzystający z nich będą korzystać z płatnych usług. Celem działania usługobiorcy (cedenta) nie było bowiem rozdanie za darmo usług i produktów kontrahenta (pozwanego). Jeżeli natomiast strony umowy miałyby na myśli wynagrodzenie za przeszkolenie pracowników pozwanej spółki w działaniach zmierzających do rozdawania produktów za darmo, konstrukcja umowy w zakresie takiego wynagrodzenia powinna być inna.

Opierając się na nieprawidłowej interpretacji umowy, która uwzględnia darmowe domen jako podstawę obliczenia wynagrodzenia za sukces, Sąd Apelacyjny przyjął za powodem, że wynagrodzenie za dosprzedaż wynosi 1.650.320 zł. Pozwany podniósł, że wysokość wynagrodzenia za dosprzedaż jest ponad piętnastokrotnie wyższa, niż wynagrodzenie obliczone na podstawie rzeczywistych przychodów i kosztów pozwanego. Słusznie więc podkreślił pozwany, że uwzględnianie darmowych domen w ramach dosprzedaży prowadzi do nieracjonalnych rezultatów, odbiegających od rzeczywistych efektów osiągniętych przez konsultantów S. Taka wykładnia jest sprzeczna z art. 65 § 2 k.c.

W takiej sytuacji dopiero po rozpoznaniu zasadności zarzutów prawa materialnego należało rozpoznać zarzut naruszenia przepisów postępowania, które - według skarżącego - miały istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 381 w zw. z art. 217 § 1 w zw. z art. 227 i 391 § 1 k.p.c., polegający na oddaleniu wniosku dowodowego pozwanego obejmującego wyliczenie osiągniętych przychodów i kosztów poniesionych przez pozwanego w latach 2013-2015 z tytułu domen udostępnionych darmowo w IV kwartale 2013 r. W sytuacji bowiem, gdyby wszystkie zarzuty prawa materialnego okazały się bezzasadne, to nawet uchybienie przez Sąd Apelacyjny zasadom powoływania przez strony dowodów w postępowaniu apelacyjnym nie miałyby znaczenia dla merytorycznego

rozstrzygnięcia sprawy.

Zasadą postępowania apelacyjnego, wyrażoną w art. 382 k.p.c., jest kontynuacja i uzupełnianie postępowania dowodowego oraz ustaleń dokonanych przez sądem I instancji. Zasada ta doznaje jednak ograniczeń. Jedno z nich wynika z art. 381 k.p.c., zgodnie z którym sąd II instancji może pominąć nowe fakty i dowody, jeżeli strona mogła je powołać w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, chyba że potrzeba powołania się na nie wynikła później. Przepis ten ma wyraźnie charakter dyscyplinujący strony procesowe, zobowiązując je do przedkładania wszystkich posiadanych dowodów w postępowaniu przed sądem I instancji, pod rygorem możliwości ich pominięcia w instancji odwoławczej, co ma zapewnić realizację ważnych zasad procesowych, tj. koncentracji dowodów i sprawności postępowania. Jak słusznie podkreśla się w orzecnictwie, uzasadnienie strony na powołanie dowodu dopiero w instancji apelacyjnej argumentem, że był on przekonany o tym, że sąd I instancji oceni na jego korzyść przedstawione dowody, w żadnym razie nie może tego opóźnienia usprawiedliwić (zob. np. wyrok SN z dnia 7 listopada 1997 r., II CKN 446/97, OSNC 1998, nr 4, poz. 67). Niezasadny był więc argument skarżącego, że za przeprowadzeniem przedmiotowego dowodu przemawiała treść wyroku Sądu Okręgowego. Podobnie nie stanowi podstawy dopuszczenia spóźnionego dowodu argument, że dowód z dokumentu nie spowoduje przedłużenia postępowania. Taka przesłanka faktycznie występuje w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, ale nie w art. 381 k.p.c.

Natomiast w kontekście wywodów odnoszących się do wykładni umowy, ten dowód może mieć znaczenie dla merytorycznego rozstrzygnięcia. W orzecnictwie Sądu Najwyższego powszechnie przyjęte zostało, że samo tylko istnienie wcześniejszej możliwości powołania określonych dowodów już przed sądem I instancji, nie przesądza automatycznie o równoczesnym istnieniu już wówczas potrzeby powołania się na te dowody. Przepis art. 381 k.p.c. nie może stanowić przeszkody do wyjaśnienia okoliczności koniecznych do prawidłowego rozstrzygnięcia sporu, do czego zawsze powinien dążyć sąd II instancji (zob. uchwałę SN z dnia 19 kwietnia 2007 r., III CZP 162/06, OSNC 2008, nr 5, poz. 47; wyroki SN: z dnia 11 stycznia 2013 r., I CSK 275/12 i z dnia 28 marca

2014 r., III CSK 150/13, niepubl.). Sąd Apelacyjny powinien więc rozważyć, czy z taką właśnie sytuacją nie mieliśmy do czynienia w niniejszej sprawie. Nie można również pominąć, że zestawienie dotyczy lat 2013-2015, zaś pozwany przedstawił argumenty wyjaśniające niemożność przedstawienia tego zestawienia za 2015 r. do momentu zamknięcia rozprawy w pierwszej instancji (co nastąpiło w dniu 22 kwietnia 2016 r.). W związku z tym, niezależnie od ewentualnego znaczenia dowodu dla rozstrzygnięcia sprawy, nie można mówić o spóźnionym dowodzie przynajmniej w części, nawet gdyby uznać, że zestawienie za lata 2013-2014 powinno było zostać złożone wcześniej. Już tylko ta okoliczność, w powiązaniu z częściową zasadnością zarzutów prawa materialnego, skutkowałą uchYLENIEM zaskarżonego wyroku. Należy przy tym zauważyć, że chociaż przedłożone zestawienie nie jest dokumentem w rozumieniu art. 245 k.p.c., gdyż nie zawiera podpisu osoby go sporządzającej, to może stanowić dokument w rozumieniu art. 243¹ k.p.c. (przy czym należy mieć na uwadze, że ten przepis wszedł w życie w dniu 8 września 2016 r., zaś apelacja została wniesiona w lipcu 2016 r.), ewentualnie inny środek dowodowy w rozumieniu art. 309 k.p.c. Powinien zostać oceniony w świetle art. 233 § 1 k.p.c., przy uwzględnieniu rozłożenia ciężaru dowodu.

W związku z tym, w realiach tej konkretnej sprawy, skarga kasacyjna nie była zasadna w odniesieniu do obydwu roszczeń, a tylko w stosunku do jednego. Niemniej zaskarżony wyrok podlegał uchYLENIU w całości. Jak była mowa powyżej, wynagrodzenie za sukces składało się z kilku elementów, ale o dwóch była mowa w toku procesu. Pozwem jest dochodzona jednak wyłącznie pierwsza rata, zgodnie z fakturą z fakturą VAT nr (...). Kwota z niej wynikająca stanowić miała 1/4 wynagrodzenia (całe dodatkowe wynagrodzenie miało bowiem wynieść 2.824.544,87 zł netto), przy czym nie zostało sprecyzowane, jaką część tej kwoty stanowiło wynagrodzenie za dodatkowe oszczędności, a jaką wynagrodzenie za dosprzedaż. Ta kwestia powinna zostać również wyjaśniona, albowiem stanowi o zakresie żądania pozwu, a w konsekwencji wpływa na rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie, ze wszelkimi tego konsekwencjami.

Mając powyższe na względzie, na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. orzeczono jak w sentencji.

jw