

## Wyrok z dnia 11 września 2003 r., III CKN 579/01

**Zleceniobiorca może zgodnie z zasadą swobody umów zobowiązać się wobec zleceniodawcy do niepodejmowania działań konkurencyjnych w czasie trwania umowy.**

*Sędzia SN Maria Grzelka (przewodniczący)*

*Sędzia SN Gerard Bieniek (sprawozdawca)*

*Sędzia SN Kazimierz Zawada*

Sąd Najwyższy w sprawie z powództwa Mariana S. i Zenona S., spółki jawnej „A.” w N.S. przeciwko Grzegorzowi G. o zapłatę, po rozpoznaniu w Izbie Cywilnej w dniu 11 września 2003 r., na rozprawie kasacji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 6 sierpnia 2001 r.

uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi Okręgowemu w Krakowie do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.

### Uzasadnienie

Sąd Rejonowy w Nowym Sączu wyrokiem z dnia 10 kwietnia 2001 r. zasądził od pozwanego Grzegorza G. na rzecz Mariana S. i Zenona S., jako współników spółki cywilnej „A.”, solidarnie kwotę 30 000 zł.

W sprawie dokonano następujących ustaleń faktycznych:

Powodowie zawarli z pozwanym, działającym jako przedsiębiorca pod firmą „T.”, umowę zlecenia w dniu 2 sierpnia 1997 r. Na jej podstawie pozwany w zamian za prowizyjne wynagrodzenie zobowiązał się do prowadzenia działalności reklamowej na rzecz powodów, a w szczególności do zbierania zamówień na reklamy firm umieszczane w planach miast i atlasach regionów m.in. w „Atlasie Bielsko-Białej i okolice”. W umowie zlecenia zamieszczono też postanowienie zawierające zakaz podejmowania przez pozwanego działań o cechach nieuczciwej konkurencji wobec zleceniodawców, a w razie naruszenia tego zakazu pozwany zobowiązał się zapłacić na rzecz powodów kwotę 100 000 zł. Ustalono, że w 1997

r. pozwany uzyskał na rzecz powodów zamówienie o łącznej wartości 347 474,69 zł i pobrał prowizję w wysokości 63 587,85 zł. Ustalono, że od grudnia 1997 r. pozwany – podając się za przedstawiciela firmy „Z.” – prowadził też działalność akwizycyjną polegającą na zbieraniu reklam do „Atlasu Bielsko-Biała i okolice 98/99”. Oferty reklamowe pozwany złożył m.in. prezesom Banków Spółdzielczych w Z. i B. W 1998 r. Studio Poligraficzne „Z.” w R. wydało „Atlas Bielsko-Biała i okolice 98/99”, w którym znalazły się m.in. reklama Banku Spółdzielczego w Z. i B. Powodowie oszacowali, że utrata możliwości zamieszczenia podobnych reklam w wydawnictwie „A.”, spowodowana konkurencyjną działalnością pozwanego, naraziła ich na szkodę w wysokości 178 547 zł.

Sąd Okręgowy oddalając apelację pozwanego, przyjął za własne ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd pierwszej instancji. (...)

Wyrok Sądu Okręgowego zaskarżył kasacją pozwany. Jako podstawy wskazał naruszenie art. 353<sup>1</sup>, art. 353<sup>1</sup> w związku z art. 484 i 58 k.c., art. 6 i 484 § 2 k.c. Ponadto zarzucił naruszenie art. 382, 227, 217, 381, 232, 245, 299, 303, 233 § 1, art. 231, 316, 299, 385 i 379 pkt 5 k.p.c. Wniósł o zmianę wyroku przez oddalenie powództwa względnie jego uchylenie i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W pierwszej kolejności należy ustosunkowanie się do zarzutu nieważności postępowania z powodu pozbawienia strony możliwości obrony swych praw (art. 379 pkt 5 k.p.c.). Pozwany uzasadniając ten zarzut podniósł, że pozbawienie możliwości obrony jego praw zarówno w postępowaniu przed sądem pierwszej i drugiej instancji polegało na całkowitym pominięciu wszystkich złożonych przez niego wniosków dowodowych przez sąd pierwszej instancji i to z tego względu, że sprawa była rozpoznawana według przepisów o postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych, co zostało zaaprobowane przez sąd drugiej instancji, który ponadto także nie przeprowadził zawnioskowanych w apelacji dowodów. Istotnie Sąd pierwszej instancji, przyjmując, że sprawa ma charakter gospodarczy, dopuścił i przeprowadził jedynie dowody z dokumentów, pominął zaś zawnioskowany przez pozwanego dowód z przesłuchania świadka oraz z przesłuchania stron. Prawdziwe jest też twierdzenie, że sąd drugiej instancji uznał pominięcie przez sąd pierwszej instancji dowodów zawnioskowanych przez pozwanego za zgodne z art. 217 § 2 k.p.c. i nie przeprowadził uzupełniającego postępowania dowodowego. Uznając za

prawdziwe to twierdzenie pozwanego, nie można jednak przyjąć, aby nieuwzględnienie zgłoszonych przez niego wniosków dowodowych można zakwalifikować jako pozbawienie możliwości obrony praw.

Ustalona przez Sąd Najwyższy, znajdującą wyraz w licznych orzeczeniach, wykładnia art. 379 pkt 5 k.p.c., wiąże pozbawienie strony możliwości obrony swych praw jedynie z takimi sytuacjami, gdy z powodu wadliwości działań procesowych sądu lub strony przeciwnej, strona nie mogła brać i nie brała udziału w postępowaniu lub jego istotnej części. Z taką sytuacją nie mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Pozwany, korzystając z profesjonalnej pomocy radcy prawnego, brał udział w postępowaniu. Jeśli zaś sąd pierwszej instancji nie uwzględnił wniosków dowodowych pozwanego wbrew wymaganiom z art. 217 § 2 k.p.c., to w ramach postępowania odwoławczego ta decyzja sądu była przedmiotem kontroli instancyjnej, który ustosunkował się do tego zarzutu. Pomijając w tym miejscu fakt, czy ocena ta była trafna stwierdzić należy, że pozwany miał możliwość podniesienia zarzutu naruszenia art. 217 § 2 k.p.c. i z tej możliwości skorzystał. Nie ma więc mowy o pozbawieniu możliwości obrony praw i podniesienie zarzutu nieważności postępowanie jest chybione. Na marginesie należy jedynie zauważyć, że zastosowanie art. 217 § 2 k.p.c. przez sąd pierwszej instancji w odniesieniu do wniosków dowodowych pozwanego mogło nastąpić niezależnie od tego, czy sprawa była rozpoznawana w postępowaniu zwykłym, czy odrębnym.

W kasacji pozwany podnosił zarzut naruszenia art. 217 § 2 w związku z art. 382 k.p.c. Uzasadniając ten zarzut argumentował, że przyjęcie przez Sąd drugiej instancji za własny stanu faktycznego ustalonego przez Sąd Rejonowy wyłącznie na podstawie dokumentów, przy jednoczesnej odmowie przeprowadzenia dowodów osobowych, spowodowało, że istotne dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności faktyczne nie zostały wyjaśnione. Analiza dowodów zebranych w sprawie nie pozwala przejść do porządku dziennego nad tym zarzutem.

Niewątpliwie podstawowe znaczenie w sprawie ma treść § 5 umowy zlecenia zawartej między stronami w dniu 2 sierpnia 1997 r. W postanowieniu tym przyjęto, że „wykonawca (pozwany) zobowiązuje się do nieczynienia nieuczciwej konkurencji na rzecz zleceniodawcy (powodów) przez okres trwania niniejszej umowy oraz przez okres 3 lat od daty jej ustania (ust. 1). Przez nieuczciwą konkurencję, o której mowa w ust. 1 rozumie się w szczególności: a) prowadzenie na własny rachunek lub w jakimkolwiek stosunku umownym działalności w zakresie organizacji i

prowadzenia działalności akwizycyjnej i wydawniczej łączonej z pozyskiwaniem reklam; b) podejmowanie innych działań zagrażających interesowi gospodarczemu zleceniodawcy w rozumieniu przepisów o nieuczciwej konkurencji”.

Okres obowiązywania umowy strony ustaliły na czas określony od dnia 1 lipca 1997 r. do dnia 31 grudnia 1998 r. Dokonując oceny prawnej tego postanowienia Sąd Okręgowy uznał, że w ramach swobody zawierania umów i kształtowania ich treści, strony jako przedsiębiorcy mogły nie tylko wprowadzić takie postanowienia, dookreślić pojęcie nieuczciwej konkurencji, obwarować naruszenie tego postanowienia karą umowną, lecz – w sposób domniemany – uznał też, iż postanowienie § 5 powołanej umowy nie narusza granic swobody zawierania umów określonych w art. 353<sup>1</sup> k.c. Tego poglądu nie można aprobować. Przede wszystkim inaczej należy ocenić skuteczność zobowiązania pozwanego do zaniechania podejmowania czynów „nieuczciwej konkurencji” w okresie związania umową zlecenia z powodami, inaczej zaś zobowiązanie do takiego zachowania przez okres trzech lat po ustaniu umowy. To drugie zobowiązanie nie jest ważne, gdyż narusza zasady współżycia społecznego. Nie można bowiem uznać, aby zgodne było z zasadami współżycia społecznego zobowiązanie zleceniobiorcy do niepodjęcia działalności konkurencyjnej przez trzy lata po ustaniu umowy, bez jakiegokolwiek ekwiwalentu. Należy odwołać się do art. 101<sup>2</sup> k.p., w którym przewidziano możliwość zawarcia umowy o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy, jednakże za zapłatą odszkodowania.

Powstaje pytanie, czy zamieszczenie w umowie zlecenia postanowienia zakazującego podejmowania działalności konkurencyjnej w czasie obowiązywania umowy jest dopuszczalne i czy nie narusza granic swobody zawierania umów wynikających z art. 353<sup>1</sup> k.c. Na to pytanie należy odpowiedzieć twierdząco. Wystarczy w tym względzie przywołać treść art. 101<sup>1</sup> k.p., który stanowi, że w zakresie określonym w odrębnej umowie, pracownik nie może prowadzić działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy ani też świadczyć pracy w ramach stosunku pracy lub na innej podstawie na rzecz podmiotu prowadzącego taką działalność. Jest to tzw. zakaz konkurencji. Jeśli zatem klauzula w zakresie konkurencji w okresie trwania umowy dopuszczalna jest w ramach stosunku pracy, to nie można przyjąć, że wprowadzenie przez strony takiej klauzuli w umowie zlecenia sprzeciwia się ustawie, zasadom współżycia społecznego lub naturze stosunku zlecenia. Analiza treści § 5 ust. 1 zdanie pierwsze umowy zawartej przez

strony może wskazywać, że taki był zamiar stron, skoro pozwany zobowiązał się nie prowadzić na własny rachunek lub w ramach jakiegokolwiek stosunku umownego działalności akwizycyjnej i wydawniczej, łącznie z pozyskiwaniem reklam. Należy przy tym podkreślić, że taki zamiar stron oznacza w istocie wprowadzenie umownej klauzuli konkurencyjnej, a złamanie tego zakazu strony określiły mianem „czynu nieuczciwej konkurencji”.

Odnosząc te rozważania do stanu faktycznego ustalonego w sprawie należy podnieść trzy istotne uwagi. Po pierwsze, brak jest w sprawie jednoznacznego ustalenia, czy pozwany podjął – wbrew zakazowi – działalność konkurencyjną na rzecz przedsiębiorstwa pod nazwą „Z.” w okresie związania umową z powodami, czy też po rozwiązaniu tej umowy. Ustalono jedynie, że umowa z powodami była zawarta na czas określony od dnia 1 lipca 1997 r. do dnia 31 grudnia 1998 r. z możliwością jej wypowiedzenia z zachowaniem jednomiesięcznego okresu oraz iż w grudniu 1997 r. podjął działalność akwizycyjną na rzecz przedsiębiorstwa „Z.”, a od dnia 1 marca 1998 r. podjął w tym przedsiębiorstwie prace jako kierowca. Te ustalenia mogłyby wskazywać, że pozwany złamał zakaz konkurencji w okresie związania umową z powodami. Brak jednak ustaleń, czy ta umowa nie była wcześniej rozwiązana. Biorąc pod uwagę wcześniejsze stwierdzenie, że wprowadzony do umowy zakaz konkurencji po ustaniu stosunku zlecenia jest nieważny (sprzeczność z zasadami współżycia społecznego), bezbłędne i pewne ustalenia okresu złamania przez pozwanego zakazu konkurencji ma podstawowe znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Po drugie, treść § 5 umowy, w którym strony odwołują się do przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, nakazywała nie rezygnować z przesłuchania stron dla ustalenia, jaki był zgodny zamiar stron przy wprowadzeniu tego zapisu. W szczególności należało ustalić, czy chodziło o klasyczny zakaz konkurencji, czy też o czyny nieuczciwej konkurencji. Utożsamienie obu tych pojęć nie jest uzasadnione. Po trzecie, zaniechanie przeprowadzenia dowodów osobowych, zawnioskowanych przez pozwanego nie było uzasadnione w okolicznościach sprawy i naruszało art. 217 § 2 k.p.c., jeśli chodzi o pewne i jednoznaczne wyjaśnienia, jakie rzeczywiście działania podejmował pozwany, które pozostawałyby w kolizji z klauzulą konkurencyjności. Pozwany od początku procesu zaprzecza, aby jego współpraca z przedsiębiorstwem „Z.” nosiła cechy działalności konkurencyjnej w stosunku do tych

czynności, do wykonania których zobowiązał się w umowie zlecenia zawartej z powodami. (...)

Reasumując ten wątek stwierdzić należy, że w świetle tych okoliczności nie można aprobować poglądu Sądu drugiej instancji, iż odmawiając przeprowadzenia jakichkolwiek dowodów zawnioskowanych przez pozwanego, Sąd pierwszej instancji nie naruszył art. 217 § 2 k.p.c. Taki wniosek nie jest uzasadniony, gdyż wskazane wyżej istotne wątpliwości zaprzeczają stanowisku, że w świetle samych dokumentów sprawa zastała dostatecznie wyjaśniona.

Jeśli w umowie stron przestrzeganie zakazu konkurencji obwarowano karą umowną, to uznając co do zasady powództwo za udowodnione, Sąd drugiej instancji powinien mieć na względzie, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, iż żądanie dłużnika oddalenia powództwa zawiera *implicite* wniosek o zmniejszenie kary umownej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lipca 1998 r., I CKN 802/97, OSNC 1999, nr 2, poz. 32). Z taką umową mamy do czynienia w niniejszej sprawie.

Kara umowna może być rażąco wygórowana w momencie jej zastrzeżenia, bądź stać się taką w następstwie późniejszych okoliczności (np. gdy szkoda wierzyciela jest znikoma). Nie jest więc bez znaczenia wysokość szkody poniesionej przez powodów. Powodowie ocenili ją arbitralnie na 178 547 zł, uznając, że jest to wartość 72 ogłoszeń reklamowych zamieszczonych w wydawnictwie „Z.”. Taką wysokość szkody przyjęły też Sady, ale ustalenie to jest zupełnie dowolne, jeśli skonfrontować je z faktem, że powodowie wskazują na cztery działania pozwanego, które mogły spowodować utratę reklam. Jeśli przyjąć to za wykazane i udowodnione, to według Sądu Okręgowego, ich wartość wynosiła odpowiednio 2485,01 i 1220 zł. Może to wskazywać, że szkoda powodów była w istocie znikoma i dochodzenie w tej sytuacji kary umownej w kwocie 30 000 zł uzasadnia pogląd, iż jest ona rażąco wygórowana. Tej oceny nie zmienia fakt, że powodowie dochodzą w niniejszym procesie tylko 30 000 zł z zastrzeżonej kwoty 100 000 zł, skoro czynią to celowo ze względu na wysokość wpisu sądowego.

Z tych względów, na podstawie art. 393<sup>13</sup> k.p.c., orzeczono, jak w sentencji.