

POSTANOWIENIE

Dnia 17 października 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Halina Kiriło

w sprawie z powództwa S. P.
przeciwko P. S.A. z siedzibą w W.
o odszkodowanie,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 17 października 2023 r.,
skargi kasacyjnej powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie
z dnia 28 lutego 2022 r., sygn. akt XIII Pa 25/21,

- 1. odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania,**
- 2. zasądza od powoda S. P. na rzecz pozwanego P. S.A. z siedzibą w W. kwotę 2.025 (dwa tysiące dwadzieścia pięć) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym.**

(J.K.)

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy dla Warszawy - Żoliborza w Warszawie wyrokiem z 6 października 2022 r. zasądził od pozwanej P. S.A. z siedzibą w W. na rzecz powoda S. P. kwotę 108.538,51 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie tytułem odszkodowania wynikającego z umowy o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy.

Sąd Okręgowy w Warszawie, na skutek apelacji złożonej przez pozwaną, wyrokiem z 28 lutego 2022 r. zmienił zaskarżone orzeczenie i oddalił powództwo.

Powód wywiódł skargę kasacyjną od powyższego wyroku, zaskarżając go w całości. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił naruszenie przepisów postępowania: art. 327¹ § 1 pkt 1 i art. 382 w związku z 391 § 1 k.p.c., a także naruszenie prawa materialnego: 1) art. 101² § 1 k.p. oraz art. 101¹ § 1 k.p. w związku z art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji RP w związku z art. 33 k.c. w związku z art. 58 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 300 k.p. w związku z art. 8 k.p., w związku z art. 83 § 1 k.c., w związku z art. 300 k.p.; 2) art. 373 § 1 k.s.h.; 3) art. 101² § 1 k.p. oraz art. 101¹ § 1 k.p. w związku z art. 58 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 83 § 1 k.c. w związku z art. 300 k.p., w związku z art. 8 k.p.; 4) art. 101² § 1 k.p. oraz art. 101¹ § 1 k.p. w związku z art. 101³ k.p.

W oparciu o przedstawione zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi drugiej instancji; ewentualnie wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy przez utrzymanie w mocy wyroku Sądu pierwszej instancji. Ponadto wniósł o zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kosztów procesu w postępowaniu kasacyjnym, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

We wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania skarżący wskazał na występujące w sprawie istotne zagadnienie prawne, a także oczywistą zasadność wniesionej skargi.

Zdaniem powoda, istotne zagadnienie prawne dotyczy wyjaśnienia, czy w przypadku, w którym sąd drugiej instancji dokonuje całkowicie odmiennej oceny dowodów, które nie mają jednoznacznej wymowy pozwalającej na odrzucenie ustaleń sądu pierwszej instancji, sąd drugiej instancji działając w ramach konstytucyjnej zasady dwuinstancyjności postępowania sądowego, powinien ponowić niejednoznaczne dowody tak, aby zadośćuczynić potrzebie orzekania w zgodzie z art. 382 k.p.c., art. 2 Konstytucji, art. 45 i 176 Konstytucji i art. 6 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, ze zm.).

Według skarżącego, skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona, gdyż Sąd Okręgowy przekroczył w sposób jaskrawy granice swobodnego uznania sędziowskiego. Sąd drugiej instancji dokonał diametralnie innych ustaleń faktycznych na tle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, zwłaszcza

dotyczącego osobowych źródeł dowodowych, niż uczynił to Sąd pierwszej instancji, mimo że z materiału tego nie wynikało w sposób oczywisty, iż dokonane przez Sąd Okręgowy ustalenia są w pełni uzasadnione. Co więcej, materiał dowodowy w postaci dokumentów prywatnych był tutaj jednoznaczny co do ważności zawartej z powodem umowy o zakazie konkurencji. Mimo, że zeznania świadków i dowodów z przesłuchania stron nie miały jednoznacznej wymowy w zakresie pozwalającym na uznanie umowy o zakazie konkurencji za nieważną, sprzeczną z zasadami współżycia społecznego, pozorną i stanowiącą wyraz nadużycia prawa, Sąd drugiej instancji nie ponowił żadnego z tych dowodów.

Niniejsza skarga jest oczywiście uzasadniona także dlatego, że Sąd Okręgowy dopuścił się błędów procesowych mających kwalifikowaną postać, dostrzegalną bez potrzeby wnikliwej analizy prawnej i zagłębiania się w szczegóły sprawy. Błędy te miały istotny wpływ na wynik sprawy, gdyż skutkowały usankcjonowaniem ustaleń faktycznych Sądu drugiej instancji niepopartych materiałem dowodowym zebrany w sprawie, odmawiających ważności zawartej przez powoda umowy o zakazie konkurencji. W szczególności treść uzasadnienia wyroku Sądu drugiej instancji uniemożliwia zorientowanie się, na podstawie jakiego materiału dowodowego Sąd ten ustalił szereg faktów. Co więcej, Sąd Okręgowy pominął ewidentnie także szereg dowodów przeprowadzonych w sprawie i dokonał ustaleń w ogóle nieznajdujących odzwierciedlenia w zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym. Wskazane uchybienie miało istotny wpływ na wynik sprawy, gdyż doprowadziło do arbitralnych i niepopartych żadnym dowodem dowolnych ustaleń Sądu drugiej instancji, polegających na przyjęciu, że powód „tworzył umowy o zakazie konkurencji” i brał „czynny udział” w zawieraniu umów o zakazie konkurencji z innymi osobami.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną strona pozwana wniosła o odmowę przyjęcia skargi do rozpoznania i zasądzenie od skarżącego zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego, w tym kosztów zastępstwa prawnego według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie kwalifikowała się do przyjęcia celem jej merytorycznego rozpoznania.

Sąd Najwyższy wielokrotnie wyjaśniał, że jako sąd kasacyjny nie jest sądem powszechnym zwykłej, trzeciej instancji, a skarga kasacyjna nie jest środkiem zaskarżenia przysługującym od każdego rozstrzygnięcia sądu drugiej instancji kończącego postępowanie w sprawie z uwagi na przeważający w charakterze skargi kasacyjnej element interesu publicznego. Służy ona kontroli prawidłowości stosowania prawa, nie będąc instrumentem weryfikacji trafności ustaleń faktycznych stanowiących podstawę zaskarżonego orzeczenia.

Sąd Najwyższy przyjmuje skargę kasacyjną do rozpoznania, jeżeli w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne, istnieje potrzeba wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów, zachodzi nieważność postępowania lub skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona (art. 398⁹ § 1 k.p.c.). Zgodnie z art. 398⁴ § 2 k.p.c. określającym wymogi formalne skargi kasacyjnej, strona skarżąca powinna sformułować wniosek o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania wraz ze stosownym uzasadnieniem. Wniosek o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania powinien zaś wskazywać, że zachodzi przynajmniej jedna z okoliczności wymienionych w art. 398⁹ § 1 k.p.c., a jego uzasadnienie powinno zawierać argumenty prawne świadczące o tym, że rzeczywiście, biorąc pod uwagę sformułowane w ustawie kryteria, istnieje potrzeba rozpoznania skargi przez Sąd Najwyższy.

Zagadnieniem prawnym w rozumieniu art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c. jest problem nowy, który nie został do tej pory bezpośrednio rozwiązany w orzecznictwie Sądu Najwyższego i dla rozwikłania, którego dotychczasowe orzecznictwo jest niewystarczające. W przypadku powołania jako podstawy wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania istnienia w sprawie istotnego zagadnienia prawnego, skarżący ma obowiązek nie tylko sformułować samo zagadnienie, ale także - w uzasadnieniu wniosku - przedstawić odpowiednią juretryczną argumentację wskazującą na dopuszczalność i celowość rozwiązania problemu prawnego w sposób preferowany przez skarżącego, a odmienny od sposobu rozstrzygnięcia tego problemu przy wykorzystaniu zapatrywań wyrażonych przez

sąd drugiej instancji. Wywód ten powinien być zbliżony do tego, jaki jest przyjęty przy przedstawianiu zagadnienia prawnego przez sąd odwoławczy na podstawie art. 390 k.p.c. Samo zaś zagadnienie prawne, w formie pytania sformułowanego w taki sposób, by możliwe było rozstrzygnięcie stawianych przez skarżącego wątpliwości, musi w swej treści zawierać odwołanie do przepisu lub przepisów prawa, na tle których takie zagadnienie powstaje. Dopiero wówczas Sąd Najwyższy ma podstawę do oceny, czy przedstawione zagadnienie jest rzeczywiście zagadnieniem "prawnym" oraz czy jest to zagadnienie "istotne". Nie można zasadnie twierdzić, że w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne, jeżeli Sąd Najwyższy we wcześniejszym orzecznictwie wyraził swój pogląd w podnoszonej kwestii, a nie zachodzą okoliczności uzasadniające jego zmianę (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 sierpnia 2014 r., I UK 64/14, niepublikowane). Istotne jest przy tym, aby problem prawny, ujęty w skardze kasacyjnej, dotyczył kwestii decydującej o rozstrzygnięciu sprawy. Nie może być bowiem dla niej prawnie obojętny. Innymi słowy, w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne tylko wtedy, kiedy wynik sprawy uzależniony jest od interpretacji przepisów przedstawionych we wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania (postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 26 września 2005 r., I PK 98/05, OSNP 2006 nr 15-16, poz. 243 i z dnia 29 czerwca 2001 r., I PKN 33/01, OSNP 2003 nr 9, poz. 228).

Z kolei formułując wniosek oparty na przesłance przedsądu, jaką jest oczywista zasadność skargi kasacyjnej, należy w jego motywach zawrzeć wywód prawny wyjaśniający, w czym wyraża się owa oczywistość i przedstawić argumenty na poparcie tego twierdzenia (postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 26 kwietnia 2006 r., II CZ 28/06, LEX nr 198531; z dnia 10 sierpnia 2006 r., V CSK 204/06, LEX nr 421035; z dnia 9 stycznia 2008 r., III PK 70/07, LEX nr 448289; z dnia 11 stycznia 2008 r., I UK 283/07, LEX nr 448205; z dnia 3 kwietnia 2008 r., II PK 352/07, LEX nr 465859 i z dnia 5 września 2008 r., I CZ 64/08, LEX nr 512050). O ile dla uwzględnienia skargi wystarczy, że jej podstawa jest usprawiedliwiona, to dla przyjęcia skargi do rozpoznania niezbędne jest wykazanie kwalifikowanej postaci naruszenia przepisów prawa materialnego lub procesowego, polegającej na jego oczywistości widocznej *prima facie*, przy wykorzystaniu podstawowej wiedzy

prawniczej, bez potrzeby wchodzenia w szczegóły czy dokonywania pogłębionej analizy tekstu wchodzących w grę przepisów i doszukiwania się ich znaczenia (postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 16 września 2003 r., IV CZ 100/03, LEX nr 82274; z dnia 22 stycznia 2008 r., I UK 218/07, LEX nr 375616; z dnia 26 lutego 2008 r., II UK 317/ 07, LEX nr 453107; z dnia 9 maja 2008 r., II PK 11/08, LEX nr 490364; z dnia 21 maja 2008 r., I UK 11/08, LEX nr 491538 i z dnia 9 czerwca 2008 r., II UK 38/08, LEX nr 494134). W judykaturze podkreśla się, że przesłanką przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania nie jest oczywiste naruszenie konkretnego przepisu prawa materialnego lub procesowego, lecz sytuacja, w której naruszenie to spowodowało wydanie oczywiście nieprawidłowego orzeczenia. Sam zarzut naruszenia (nawet oczywistego) określonego przepisu (przepisów) nie prowadzi wprost do oceny, że skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona (postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 7 stycznia 2003 r., I PK 227/02, OSNP 2004 nr 13, poz. 230; z dnia 11 stycznia 2008 r., I UK 285/07, LEX nr 442743; z dnia 11 kwietnia 2008 r., I UK 46/08, LEX nr 469185 i z dnia 9 czerwca 2008 r., II UK 37/08, LEX nr 494133).

Sąd Najwyższy zauważa, że skarżący łączy oczywistą zasadność skargi kasacyjnej z wystąpieniem istotnego zagadnienia prawnego. Tymczasem, już tylko z samej przedstawionej wyżej istoty ustawowych przesłanek przedsądu przewidzianych w art. 398⁹ § 1 pkt 1 i 4 k.p.c. wynika, że co do zasady nie mogą one występować jednocześnie. Jeżeli bowiem w sprawie rzeczywiście występuje istotne zagadnienie prawne, od którego rozstrzygnięcia zależy wydanie prawidłowego orzeczenia co do istoty sprawy, to z natury rzeczy ewentualny błąd orzeczniczy popełniony przez Sąd drugiej instancji nie może mieć charakteru oczywistego i podstawowego. Z kolei skarga kasacyjna nie może być uznana za oczywiście uzasadnioną, jeżeli o występowaniu tej przesłanki miałoby świadczyć naruszenie przepisów prawa, których wykładnia nasuwa tak duże wątpliwości, iż konieczne jest ich wyjaśnienie przez Sąd Najwyższy w ramach sformułowanego w tej sprawie zagadnienia prawnego (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2011 r., II PK 247/10, LEX nr 1274964).

Skarżący nie wykazał też istnienia powołanych przesłanek przedsądu.

Autor skargi kasacyjnej sformułował zagadnienie prawne odnoszące się do sytuacji, w której sąd drugiej instancji dokonuje całkowicie odmiennej oceny dowodów niż sąd pierwszej instancyjny, a czyni to na podstawie materiału dowodowego zgromadzonego w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, bez ponawiania dowodów.

Problematyka zawarta w sformułowanym przez skarżącego pytaniu była przedmiotem licznych wypowiedzi Sądu Najwyższego.

W szczególności należy przypomnieć uchwałę z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07 (OSNC 2008 nr 6, poz. 50), stanowiącą zasadę prawną, w której Sąd Najwyższy przyjął, że sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania. W uzasadnieniu Sąd Najwyższy wyjaśnił, że apelacja pełna *cum beneficio novorum* polega na tym, że sąd drugiej instancji rozpatruje sprawę ponownie, czyli w sposób w zasadzie nieograniczony jeszcze raz bada sprawę rozstrzygniętą przez sąd pierwszej instancji. Tym samym postępowanie apelacyjne - choć odwoławcze - ma charakter rozpoznawczy (merytoryczny), a z punktu widzenia metodologicznego stanowi dalszy ciąg postępowania przeprowadzonego w pierwszej instancji. Przez spełnianie nieograniczonych funkcji rozpoznawczych spełnia się kontrolny cel postępowania apelacyjnego; rozpoznanie apelacji ma (powinno) doprowadzić do naprawienia wszystkich błędów sądu pierwszej instancji, ewentualnie także błędów stron. Rozpoznawczy charakter apelacji pełnej znajduje umocowanie przede wszystkim w art. 378 § 1 k.p.c., wyraźnie stwierdzającym, że sąd drugiej instancji "rozpoznaje sprawę", a nie sam środek odwoławczy. Dostrzeżenie tej różnicy jest istotne, gdyż tylko w wypadku rozpoznawania środka zaskarżenia, a nie samej sprawy, można zasadnie mówić o bezwzględnym związaniu tym środkiem (zawartymi w nim podstawami, zarzutami). "Granice apelacji" - termin użyty w art. 378 § 1 k.p.c. we frazie "sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji" - należy rozumieć granice, w których sąd drugiej instancji może (powinien) rozpoznać skierowaną do niego sprawę. Innymi słowy, granice apelacji to nie tylko treść zarzutów i wniosków oraz granice

zaskarżenia, czy ogólniej - jeden z elementów zakresu rozpoznania sprawy przez sąd w postępowaniu apelacyjnym, lecz granice kognicji tego sądu. Pojęcie "granic apelacji" wyznacza więc nie ograniczenie sądu drugiej instancji, lecz jego kompetencje i powinności jurysdykcyjne, albo szerzej - zakres władzy sędziowskiej na drugim szczeblu instancji. Podsumowując, użyte w art. 378 § 1 k.p.c. sformułowanie, że sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę "w granicach apelacji", oznacza, iż sąd ten rozpoznaje sprawę merytorycznie w granicach zaskarżenia, dokonuje własnych ustaleń faktycznych, prowadząc lub ponawiając dowody albo przestając na materiale zebranym w pierwszej instancji (art. 381 i art. 382 k.p.c.), ustala podstawę prawną orzeczenia niezależnie od zarzutów podniesionych w apelacji, będąc ewentualnie związany oceną prawną lub uchwałą Sądu Najwyższego (art. 386 § 6, art. 398²⁰ i art. 390 § 2 k.p.c.), stosuje przepisy regulujące postępowanie apelacyjne oraz, gdy brak takich przepisów, przepisy dotyczące postępowania przed sądem pierwszej instancji (art. 367 i nast. oraz art. 391 § 1 i art. 13 § 2 k.p.c.), kontroluje prawidłowość postępowania przed sądem pierwszej instancji, pozostając związany zarzutami przedstawionymi w apelacji, jeżeli są dopuszczalne (np. art. 162 k.p.c.), ale biorąc z urzędu pod uwagę nieważność postępowania (art. 378 § 1 *in fine* k.p.c.), orzeka co do istoty sprawy stosownie do wyników postępowania, nie wykraczając poza wnioski zawarty w apelacji i nie naruszając zakazu *reformationis in peius* (art. 378 § 1, art. 384 i art. 386 k.p.c.), i w końcu rozstrzyga o kosztach postępowania (art. 108 § 2 k.p.c.).

Nawiązując wprost do sformułowanego przez skarżącego zagadnienia prawnego, godzi się przytoczyć treść uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 1999 r., III CZP 59/98 (OSNC 1999 nr 7-8, poz. 124), w której stwierdzono, że sąd drugiej instancji może zmienić ustalenia faktyczne stanowiące podstawę wydania wyroku sądu pierwszej instancji bez przeprowadzenia postępowania dowodowego uzasadniającego odmienne ustalenia, chyba że szczególne okoliczności wymagają ponowienia lub uzupełnienia tego postępowania. W uzasadnieniu uchwały Sąd Najwyższy wyjaśnił, że jakkolwiek postępowanie apelacyjne jest postępowaniem odwoławczym i kontrolnym, to jednak zachowuje charakter postępowania rozpoznawczego. Redakcja art. 382 k.p.c. niewątpliwie wskazuje na brak związania sądu drugiej instancji stanem

faktycznym ustalonym w zaskarżonym wyroku sądu pierwszej instancji. Z uwagi na merytoryczny charakter postępowania apelacyjnego, obowiązkiem sądu drugiej instancji nie może być zatem poprzestanie na ustosunkowaniu się do zarzutów skarżącego, lecz musi nim być - niezależnie od treści zarzutów - dokonanie ponownych, własnych ustaleń faktycznych, a następnie poddanie ich ocenie pod kątem prawa materialnego. Obowiązek dokonywania ustaleń faktycznych w postępowaniu odwoławczym istnieje więc niezależnie od tego, czy wnoszący apelację podniósł zarzut dokonania wadliwych ustaleń faktycznych lub ich braku.

Sąd Najwyższy zauważył, że redakcja art. 382 k.p.c. niewątpliwie wskazuje na brak związania sądu drugiej instancji stanem faktycznym ustalonym w zaskarżonym wyroku. Co więcej, sąd drugiej instancji może brać pod uwagę cały materiał zgromadzony przez sąd pierwszej instancji, bez względu na to, czy ten wykorzystał go w wydanym przez siebie orzeczeniu. Sąd drugiej instancji władny jest także uzupełnić lub poszerzyć stan faktyczny ustalony przez sąd pierwszej instancji. Wszystkie te uprawnienia są zrozumiałe, skoro tradycyjną oraz nieodłączną cechą i celem postępowania apelacyjnego jest orzekanie co do meritum przez sąd odwoławczy, a zatem nieograniczanie się do sprawdzania legalności i zasadności zaskarżonego wyroku sądu pierwszej instancji.

Dopuszczając możliwość uzupełnienia lub poszerzenia materiału faktycznego przez sąd drugiej instancji, ustawodawca musiał zatem zakładać możliwość odmiennych ustaleń tego sądu od ustaleń sądu pierwszej instancji. Założenie to znalazło swoje odzwierciedlenie w treści art. 378 § 2 oraz art. 386 § 1, 2 i 4 k.p.c., na podstawie których należy wnioskować, że sąd drugiej instancji może w pełnym zakresie orzekać reformatoryjnie, chyba że sąd pierwszej instancji bądź to nie rozpoznał istoty sprawy, bądź też wydanie wyroku co do istoty sprawy wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości lub w znacznej części. Do orzeczenia reformatoryjnego nie dojdzie też, jeżeli postępowanie przed sądem pierwszej instancji dotknięte jest nieważnością. Zasadą zatem powinno być merytoryczne zakończenie sprawy przez sąd drugiej instancji.

Wszystko to nie przesądza jeszcze kwestii objętej przedstawionym do rozstrzygnięcia zagadnieniem prawnym. W przepisach kodeksu postępowania cywilnego, bowiem z jednej strony, brak jakiegokolwiek zastrzeżenia o

niedopuszczalności bezpośredniego dokonywania przez sąd drugiej instancji odmiennych ustaleń na podstawie materiału uzyskanego w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, z drugiej zaś strony, nie ma w nich wyraźnego uregulowania sposobu i zakresu przeprowadzania dowodów przez sąd drugiej instancji. Z tej przyczyny niezbędne jest odwołanie się do norm zawartych w przepisach odnoszących się do postępowania przed sądem pierwszej instancji. Możliwość takiego odwołania została zresztą przewidziana przez ustawodawcę w art. 391 k.p.c.

Omawianego zagadnienia nie wyjaśni się w sposób należyty bez szerszego rozważenia problematyki związanej z zasadą bezpośredniości. Zasadę tę można pojmować dwojako. Po pierwsze, jako dyrektywę nakazującą sądowi dokonywanie ustaleń przy wykorzystaniu przede wszystkim dowodów pierwotnych, a unikaniu zastępowania dowodów pierwotnych pochodnymi. Stosownie do tego, dowód pierwotny tworzy tylko jedno ogniwo między organem prowadzącym postępowanie dowodowe a okolicznością stanowiącą przedmiot dowodu (np. naoczny świadek, oryginalny dokument). Dowody pochodne zaś są jednym z ogniw między organem prowadzącym postępowanie dowodowe a przedmiotem dowodu (np. protokół przesłuchania świadka, świadek znający dane wydarzenia z relacji innej osoby, tj. "świadek ze słuchu"). Tak rozumiany sens zasady bezpośredniości ujawnia się w całej pełni w postępowaniu przed sądem drugiej instancji, w którym rola sądu nie sprowadza się do kontroli prawidłowości zaskarżonego orzeczenia w aspekcie materiału dowodowego zebranego przez sąd pierwszej instancji, lecz także polega na dokonywaniu własnych ustaleń faktycznych. Pojawia się bowiem w tej sytuacji pytanie, czy przyznanie sądowi odwoławczemu uprawnienia do wydania orzeczenia reformatoryjnego (art. 382 w związku z art. 386 § 1 k.p.c.) oznacza tym samym odstępstwo od obowiązującej w polskim postępowaniu cywilnym przed sądem pierwszej instancji zasady bezpośredniości. Zasady znajdującej wyraz zwłaszcza w art. 235 k.p.c., w myśl którego postępowanie dowodowe odbywa się z reguły przed sądem orzekającym. Tymczasem sąd odwoławczy, jeżeli postępowanie dowodowe nie zostanie powtórzone lub uzupełnione, dysponuje niemal wyłącznie dowodami pochodnymi (protokoły zeznań świadków i przesłuchania stron).

Zasadę bezpośredniości można też ujmować z innego punktu widzenia. W tym wypadku na czoło wysuwany jest postulat bezpośredniego zetknięcia się sądu z przeprowadzonymi dowodami. Szłoby zatem o to, że sąd, który ma wydać wyrok, powinien ustalać stan faktyczny sprawy na podstawie "osobistego" zaznajomienia się z dowodami. Innymi słowy, sposób przeprowadzania dowodów, spostrzeżenia i wrażenia odniesione z bezpośredniego kontaktu sądu z osobą przesłuchiwaną, to istotne okoliczności (czynniki) kształtujące przekonanie sądu o wartości i mocy danego środka dowodowego, w szczególności osobowego.

Powstają w tej sytuacji pytania, jak kształtuje się zasada bezpośredniości w postępowaniu apelacyjnym oraz czy orzekanie przez sąd drugiej instancji także na podstawie materiału zebranego przez sąd pierwszej instancji nie stanowi jednak odstępstwa od tej zasady.

Zdaniem Sądu Najwyższego, nieistnienie ograniczeń w odniesieniu do możliwości zmiany podstawy faktycznej rozstrzygnięcia sprawy przez sąd drugiej instancji prowadzi do wniosku, że mimo obowiązywania zasad bezpośredniości i instancyjności, sąd ten zasadniczo może dokonywać ustaleń faktycznych sprzecznych z ustaleniami stanowiącymi podstawę zaskarżonego wyroku, nawet na podstawie zeznań świadków lub stron przesłuchanych wyłącznie w trakcie postępowania pierwszoinstancyjnego. Pamiętać jednak trzeba, że chociaż z uwagi na naturę postępowania apelacyjnego nie wchodzi w rachubę pełna realizacja tych dwóch zasad, to mimo wszystko każdorazowo sąd drugiej instancji musi tak stosować przepisy Kodeksu postępowania cywilnego, ażeby nie doszło do uszczerbku w prawidłowości merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy. Sąd drugiej instancji musi więc w swojej działalności harmonizować ogólne (art. 227-315 k.p.c.) i szczególne (art. 381-382 k.p.c.) reguły postępowania dowodowego.

Konkludując, Sąd Najwyższy uznał, że sąd drugiej instancji może zmienić ustalenia faktyczne stanowiące podstawę zaskarżonego w trybie apelacji wyroku, bez przeprowadzenia postępowania dowodowego uzasadniającego odmienne ustalenia, nie godzi w żadnym razie w zasadę instancyjności. Nie jest tak, między innymi z tego powodu, że sąd drugiej instancji dokonuje oceny materiału zebranego w postępowaniu pierwszoinstancyjnym w powiązaniu z określonymi zarzutami apelacyjnymi. Chodzi tu więc jedynie o ewentualne naprawienie błędów sądu

pierwszej instancji. Inaczej mówiąc, nie bez znaczenia dla omawianej kwestii pozostaje istotna i naturalna różnica, jaka występuje pomiędzy postępowaniem przed sądem pierwszej instancji a postępowaniem apelacyjnym. Różnica przejawia się w szczególności w tym, że w postępowaniu apelacyjnym zawarty jest również mocny pierwiastek kontrolny. Pierwiastek ten sprawia, że przyznanie sądowi drugiej instancji uprawnienia do dokonywania ustaleń faktycznych, w tym i odmiennych poczynionych przez sąd pierwszej instancji, na podstawie tylko materiału zebranego przez ten ostatni sąd, daje się pogodzić z ogólnymi zasadami postępowania cywilnego.

Sformułowane przez skarżącego zagadnienie prawne zostało zatem rozstrzygnięte przez Sąd Najwyższy, co czyni bezzasadnym powoływanie się na tę przesłankę przedsądu.

Chybiona jest także teza o oczywistej zasadności skargi kasacyjnej z uwagi na kwalifikowane naruszenie prawa procesowego i materialnego.

Co do zarzutu kwalifikowanej obrazy przepisów postępowania, dotyczą one treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku oraz dokonanej przez Sąd Okręgowy oceny dowodów.

Warto zatem przypomnieć, że uzasadnienie wyroku sądu drugiej instancji powinno odpowiadać wymogom stawianym przez art. 387 § 2¹ k.p.c., przy czym odrębnie określono w nim treść uzasadnienia w zakresie podstawy faktycznej i podstawy prawnej rozstrzygnięcia. W art. 387 § 2¹ k.p.c. przewidziano, że w uzasadnieniu wyroku sądu drugiej instancji wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia może ograniczyć się do stwierdzenia, iż sąd drugiej instancji przyjął za własne ustalenia sądu pierwszej instancji, chyba że sąd drugiej instancji zmienił lub uzupełnił te ustalenia. Jeżeli sąd drugiej instancji przeprowadził postępowanie dowodowe lub odmiennie ocenił dowody przeprowadzone przed sądem pierwszej instancji, uzasadnienie powinno także zawierać ustalenie faktów, które sąd drugiej instancji uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej (pkt 1). Natomiast wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa powinno objąć ocenę poszczególnych zarzutów apelacyjnych, a poza tym może ograniczyć się do stwierdzenia, że sąd drugiej instancji przyjął za własne oceny

sądu pierwszej instancji (pkt 2). Jeżeli jednak sąd drugiej instancji zmienił lub uzupełnił ustalenia sądu pierwszej instancji albo też przeprowadził postępowanie dowodowe lub odmiennie ocenił dowody przeprowadzone przed sądem pierwszej instancji, uzasadnienie powinno spełniać kryteria, które są powtórzeniem kryteriów określonych w art. 327¹ § 1 pkt 1 k.p.c., będącym odpowiednikiem art. 328 § 2 w brzmieniu sprzed noweli z dnia 4 lipca 2019 r. (T. Wiśniewski (w:) D. Dończyk, J. Iwulski, G. Jędrejek, I. Koper, G. Misiurek, M. Orecki, P. Pogonowski, S. Sołtysik, D. Zawistowski, T. Zembrzusi, T. Wiśniewski: Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom. II. Artykuły 367-505, Warszawa 2021).

Przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. poz. 1296), nie było szczególnego uregulowania dotyczącego wymagań, którym powinno odpowiadać uzasadnienie wyroku Sądu drugiej instancji, stąd też stosowało się w tej materii odpowiednio ówczesnie obowiązujący art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. Dlatego aktualne jest stanowisko judykatury w zakresie oceny zarzutów naruszenia przepisów dotyczących treści uzasadnienia wyroku sądu drugiej instancji, zgodnie z którym zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. może być usprawiedliwiony tylko w tych wyjątkowych przypadkach, w których treść uzasadnienia orzeczenia sądu drugiej instancji uniemożliwia całkowicie dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania rozstrzygnięcia. W wyroku z dnia 6 lipca 2011 r., I CSK 67/11 (LEX nr 970061), Sąd Najwyższy przyjął, że obraza art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. stanowi usprawiedliwioną podstawę skargi kasacyjnej wtedy, gdy uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie ma wszystkich koniecznych elementów bądź zawiera kardynalne braki, które uniemożliwiają kontrolę kasacyjną. Ma to jednak miejsce wówczas, gdy skutek uchybienia konkretnym wymaganiom określonym w art. 328 § 2 k.p.c. zaskarżone orzeczenie nie poddaje się kontroli kasacyjnej, czyli gdy stwierdzone wady mogły mieć szczególnie negatywny wpływ na wynik sprawy (analogicznie rozstrzygnął tę kwestię Sąd Najwyższy w wyrokach: z dnia 16 czerwca 2011 r., I PK 272/10, LEX nr 1001283; z dnia 4 maja 2011 r., I PK 139/10, LEX nr 949018; z dnia 5 maja 2011 r., II UK 338/10, LEX nr 898252; z dnia 7 kwietnia 2011 r., I UK 357/10, LEX nr 863946; z dnia 6 kwietnia 2011 r.,

II UK 323/10, LEX nr 885015; z dnia 20 maja 2011 r., II UK 346/10, LEX nr 898705). Zatem o uchybieniu przepisowi dotyczącemu konstrukcji uzasadnienia wyroku można mówić jedynie wtedy, gdy uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia nie zawiera danych pozwalających na kontrolę tego rozstrzygnięcia. Jednak w niniejszej sprawie taka sytuacja nie zachodzi, gdyż uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera wszystkie elementy pozwalające na kasacyjną kontrolę toku rozumowania Sądu Okręgowego, który doprowadził do wydania zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Z kolei co do podnoszonego we wniosku zarzutu rażącego naruszenia prawa w zakresie sądowej oceny zgromadzonego materiału dowodowego, godzi się zwrócić uwagę, że nie uzasadnia on istnienia powołanej przesłanki przedsądu, gdyż sprowadza się w istocie do podniesienia zarzutu obrazy art. 233 § 1 k.p.c. Trzeba zatem podkreślić, że zarzut naruszenia tego przepisu nie może być podstawą zarzutu skargi kasacyjnej z uwagi na ograniczenia wynikające z art. 398³ § 3 k.p.c., ponieważ dotyczy kwestii oceny dowodów przez sądy *meriti* (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 10 czerwca 2014 r., I PK 309/13, LEX nr 1494015 oraz z dnia 5 lutego 2014 r., V CSK 140/13, LEX nr 1458681). Do postępowania kasacyjnego nie należy rozstrzyganie sporów o ocenę dowodów, ani o prawidłowość ustalenia stanu faktycznego sprawy, którym Sąd Najwyższy na podstawie art. 398¹³ § 2 k.p.c. jest związany. Sąd Najwyższy nie jest sądem faktów, a wyłącznie sądem prawa. W zakresie jego ustawowych kompetencji nie mieści się korygowanie ustaleń faktycznych lub oceny materiału dowodowego dokonanego przez sąd drugiej instancji (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 października 2018 r., I UK 437/17, LEX nr 2570520). Sąd Najwyższy jest bowiem związany w postępowaniu kasacyjnym ustaleniami faktycznymi dokonanymi przez sądy (art. 393³ § 3 k.p.c.).

Przechodząc zaś do sugerowanego przez skarżącego kwalifikowanego naruszenia przez Sąd drugiej instancji prawa materialnego, godzi się przypomnieć, Sąd ten uznał, iż zawarta przez powoda i pozwaną umowa o zakazie konkurencji była nieważna, gdyż z jednej strony, w istocie i wbrew formalnym jej zapisom, rzeczywistym zamiarem stron było zapewnienie powodowi innego rodzaju

świadczenia niż odszkodowanie z zakazu konkurencji, a z drugiej strony, takie ustalenie świadczeń dla powoda naruszało zasady współżycia społecznego.

Strony zawierające formalnie umowę o zakazie konkurencji, mając tego pełną świadomość i wolę, zasadniczo zmierzały do uzyskania zupełnie innego świadczenia, o innym celu i funkcji niż odszkodowanie za powstrzymanie się od działalności konkurencyjnej czy chronienie informacji wrażliwych dla spółki. Zdaniem Sądu, gdyby bowiem wolą stron było zapewnienie ochrony informacji czy powstrzymanie się od działań konkurencyjnych, to analogiczne umowy o zakazie konkurencji zaproponowano by wszystkim osobom, które takie informacje miały. Niewątpliwym przykładem podważającym taką intencję stron jest S. S., który mimo ewidentnych podstaw do zawarcia z nim umowy o zakazie konkurencji nie otrzymał takiej umowy, gdyż był zatrudniony na zastępstwo. Z drugiej strony, analogiczną umowę zaproponowano osobom, co do których żadnych przesłanek nie da się racjonalnie wykazać, np. kierowcy czy specjaliście BHP. Co więcej, w przeszłości takich umów nie zawierano z W. G. zatrudnionym przed powodem na tożsamym do niego stanowisku. Dowodzi to, że motywem podpisania spornej umowy nie było chronienie tajemnic czy zapobiegnięcie działalności konkurencyjnej, lecz zapewnienie innego rodzaju świadczenia.

W ocenie Sądu Okręgowego, za uznaniem pozornego charakteru umowy o zakazie konkurencji ukrywającego inne świadczenie dla pracownika przemawia szereg faktów. Pierwszym z nich jest antydatowanie umowy. Już sama data zawarcia umowy sprzeczna z datą oznaczoną w jej pisemnej wersji pokazuje, że strony nie miały oporów dla formułowania pisemnie treści sprzecznych ze stanem faktycznym czy ich rzeczywistą wolą. Sąd zauważył też, że przepisy prawa pracy obligują pracodawcę do przyznania odszkodowania z zakazu konkurencji w kwocie minimalnej równej 25 % wynagrodzenia za pracę (art. 101² § 3 k.p.). Wyższe kwoty odszkodowania muszą zatem znajdować odbicie w szczególnej wadze tego zakazu, ważności chronionych tajemnic czy rangi posiadanych informacji. Tymczasem w niniejszej sprawie trudno znaleźć podstawę dla przyjęcia, że były to rzeczywiście tak ważne informacje czy tak szeroki zakaz, by wymagał przyznania pracownikowi odszkodowania równego wysokości wynagrodzenia za pracę, czyli stanowiącego czterokrotność odszkodowania gwarantowanego przepisami prawa pracy.

Zdaniem Sądu drugiej instancji, kolejnym argumentem za wykazaniem rzeczywistej woli stron i rzeczywistej treści przyznawanego pracownikowi świadczenia jest to, że umowa o zakazie konkurencji nie przewidywała możliwości jego rozwiązania czy wypowiedzenia, co w istocie miało stanowić swoisty bufor czy ochronę pracownika przez rozwiązaniem z nim umowy o pracę, gdyż to skutkowałoby koniecznością wypłacenia przez pracodawcę odszkodowania w wysokości wynagrodzenia za okres 6 miesięcy po ustaniu zatrudnienia. Uwzględniając, że zakazy konkurencji z reguły nie przewidują możliwości ich skrócenia czy zwolnienia się skutecznie przez pracodawcę od konieczności zapłaty odszkodowania, należy jednak wziąć pod uwagę, iż okres ochronny dla pracownika objętego zakazem nie powinien rażąco odbiegać od okresu przewidzianego dla niego wypowiedzenia umowy o pracę. W niniejszym zaś przypadku okres zakazu konkurencji jest sześciokrotnie dłuższy, jeżeli uwzględni się że powód był zatrudniony u pozwanej przez niespełna rok, a ustawowy okres wypowiedzenia wynosił jeden miesiąc (art. 36 § 1 pkt 2 k.p.).

Co istotne, zawarta przez strony umowa o zakazie konkurencji nie przewidywała możliwości wypowiedzenia, mimo, że zalecenia po audytowe, znane powodowi i prezesowi T. S., jasno wskazywały, iż wzory takich umów winny przewidywać możliwość wypowiedzenia przez pracodawcę. Wzór zgodnie z którym zawarto niniejszą umowę, był wprawdzie zgodny z wzorem przyjętym uchwałą zarządu spółki w dniu 17 grudnia 2017 r., lecz strony finalnie zawartej umowy w żaden racjonalny sposób nie wytłumaczyły, dlaczego nie zastosowały do niej klauzuli o możliwości wypowiedzenia czy odstąpienia przez pracodawcę, mimo że takie były zalecenia audytorów.

Powyższe okoliczności doprowadziły Sąd odwoławczy do oceny, że stronom zawartej formalnie umowy o zakazie konkurencji wcale nie chodziło o ochronę tajemnic czy informacji ważnych dla spółki, lecz o zapewnienie powodowi dodatkowego świadczenia na wypadek hipotetycznego rozwiązania z nim stosunku pracy, zwłaszcza wobec przewidywanej możliwej zmiany członków zarządu spółki. Zagwarantowane powodowi w umowie świadczenie nie stanowiło zatem w rzeczywistości odszkodowania za stosowanie się do zakazu konkurencji, lecz swoistą odprawę przyznaną z reguły osobom pełniącym wysokie stanowiska

kierownicze na wypadek rozwiązania z nimi stosunków pracy. Takie świadczenie w niniejszym przypadku w żaden sposób nie zostało umotywowane przez strony, przez co Sąd uznał, że tego rodzaju „odprawa” nie mogła być powodowi skutecznie przyznana, gdyż brak ku temu jakichkolwiek przesłanek. Nie można zatem twierdzić, że świadczenie ustalone przez strony w rzeczywistości (czynność dyssymulowana) pod pretekstem zakazu konkurencji (czynność symulowana) mogło być przyznane zasadnie. Tym samym również czynność prawna, którą uznano za pozorną, powinna być uznana za nieważną z mocy art. 83 k.c. przy zastosowaniu art. 300 k.p.

Ponadto Sąd drugiej instancji uznał sporną umowę za nieważną również na podstawie art. 58 § 2 k.c., jako sprzeczną z zasadami współżycia społecznego. Całokształt materiału dowodowego wykazał, że powód, podpisując umowę o zakazie konkurencji, działał w zмовie z członkami zarządu T. S. i M. G. Obie strony tego kontraktu miały świadomość, że działają w celu zagwarantowania powodowi innych świadczeń niż wskazane w umowie a ponadto, że działania te są sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Zawarcie tych umów stanowiło pewne wyróżnienie, ze względu na bliskie kontakty między grupą pracowników a byłymi członkami zarządu, przez przyznanie im dodatkowych odpraw. Zdaniem Sądu Okręgowego, takie wytypowanie kandydatów do zawarcia z nimi umów o zakazie konkurencji jest rażąco nieuczciwe i nie licuje w żaden sposób z zasadami współżycia społecznego. Roszczenia dochodzone w niniejszej sprawie stanowiły przykład nadużycia prawa podmiotowego (art. 8 k.p.) i wykorzystania przez pracownika, nienależnie i nieważnie oraz z pokrzywdzeniem podmiotu publicznego, przyznanego mu pozorowanego inną czynnością świadczenia.

Dokonana przez Sąd odwoławczy ocena okoliczności faktycznych i związana z tym wykładnia przepisów (wyrażona w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku) mieszczą się w granicach uznania sędziowskiego. Podnoszone przez skarżącą w tym zakresie argumenty stanowią zatem polemikę z oceną dowodów i wynikającymi z niej ustaleniami faktycznymi. Zgodnie zaś z art. 398³ § 3 k.p.c. oraz art. 398¹³ § 2 k.p.c., podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalania faktów lub oceny dowodów, a Sąd Najwyższy związany jest ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia.

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy na podstawie art. 398⁹ § 2 k.p.c. odmówił przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania, a o kosztach postępowania kasacyjnego orzekł zgodnie z art. 398²¹ w związku art. 98 § 1 i 3 k.p.c.

(J.K.)

[ał]