

Sygn. akt I AGa 120/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 listopada 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodnicząca: Sędzia Anna Cesarz (spr.)

Sędziowie: Anna Beniak

Joanna Walentkiewicz – Witkowska

Protokolant: sekr. sąd. Ewelina Stępień

po rozpoznaniu w dniu 12 listopada 2019 r. w Łodzi na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej z siedzibą w J.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Ł.

o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 19 października 2016 r. sygn. akt X GC 131/16

I. dotychczasową treść wyroku oznacza jako punkt 1 a) i b) i zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

A. w punkcie 1a) obniża zasądzoną należność z kwoty 200.000 zł do kwoty 100.000 (sto tysięcy) zł pozostawiając bez zmian termin biegu odsetek ustawowych i odsetek ustawowych za opóźnienie, oddalając powództwo w pozostałej części,

B. obniża należność z tytułu zwrotu kosztów procesu z kwoty 17.217 zł do kwoty 5.000 (pięć tysięcy) zł;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. zasądza od (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej z siedzibą w J. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Ł. kwotę 10.000 (dziesięć tysięcy) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego i kasacyjnego.

Sygn. akt I AGa 120/19

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 19 października 2016 r. Sąd Okręgowy w Łodzi zasądził od strony pozwanej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Ł. na rzecz strony powodowej - (...) Spółka z ograniczoną

odpowiedzialnością spółki komandytowej z siedzibą w J. kwotę 200.000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 5 grudnia 2014 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku oraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty, a także kwotę 17.217 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych:

W dniu 8 grudnia 2010 roku (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w J. (poprzednik prawny powoda), jako kupujący zawarł z pozwanym (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Ł., jako sprzedającym umowę sprzedaży prawa użytkowania wieczystego nieruchomości wraz z własnością znajdujących się na niej budynków, objętą aktem notarialnym sporządzonym przez notariusza R. K. za nr rep.(...). Na podstawie powyższej umowy spółka (...) nabyła od strony pozwanej prawo użytkowania wieczystego działek gruntu nr (...) wchodzących w dniu sprzedaży w skład zabudowanej nieruchomości będącej własnością Gminy Miasta Ł., położonej w Ł., przy ul. (...) pod nr (...), objętej księgą wieczystą oznaczoną (...) oraz działki gruntu nr (...) wchodzącej w dniu sprzedaży w skład zabudowanej nieruchomości będącej własnością Gminy Miasta Ł., położonej w Ł., przy ulicy (...), objętej księgą wieczystą oznaczoną nr (...), a także wybudowany na tych działkach przez pozwanego w 2010 r. budynek handlowy o powierzchni użytkowej 1.680 m² wraz z komunikacją wewnętrzną i parkingami, przeznaczony na prowadzenie sklepu (...). Cena sprzedaży została ustalona na kwotę 9.298.840,00 zł brutto.

W § 6 umowy strony zawarły zapis zgodnie, z którym pozwany oświadczył, że jest właścicielem działek gruntu nr (...) oraz, że zobowiązuje się, że nie sprzeda tychże działek, jak również innych działek gruntu, których jest lub będzie właścicielem bądź wieczystym użytkownikiem, leżących w promieniu 5 km od granic nieruchomości będącej przedmiotem niniejszej umowy – na cele wzniesienia bądź prowadzenia obiektów branży spożywczej o charakterze dyskontu, marketu bądź hipermarketu. Strony postanowiły przy tym, że opisane zobowiązanie pozwanego obowiązywać będzie także na wypadek wszelkich innych rozporządzeń (w tym także obciążania prawami obligacyjnymi) wskazanymi nieruchomościami pozwanego, w szczególności takich jak oddanie w użytkowanie, dzierżawę, najem bądź w przypadku zamiany, darowizny oraz wzniesienia tych praw w postaci aportu do spółki. Ponadto pozwany zobowiązał się – na działkach, których jest lub będzie właścicielem bądź wieczystym użytkownikiem, leżących w promieniu 5 kilometrów od granic nieruchomości będącej przedmiotem niniejszej umowy sprzedaży – do niewznoszenia i nieprowadzenia oraz do niepowierzania osobom trzecim do wzniesienia bądź prowadzenia obiektów branży spożywczej o charakterze dyskontu, supermarketu bądź hipermarketu. Zgodnie z poczynionymi przez strony ustaleniami powyższe zobowiązania miały wiązać stronę pozwaną przez okres 10 lat od dnia zawarcia niniejszej umowy. W przypadku każdorazowego naruszenia przez pozwanego któregokolwiek z wymienionych zobowiązań, pozwany został zobowiązany do zapłaty na rzecz (...) Spółki z o.o. kary umownej w wysokości 1.000.000 zł w terminie 7 dni od dnia otrzymania wezwania do uiszczenia tej sumy.

Zawarcie umowy sprzedaży zostało poprzedzone zawarciem w dniu 20 stycznia 2009 roku przedwstępnej umowy sprzedaży, która zawierała także postanowienia o zakazie konkurencji i karze umownej.

Zapis o zakazie konkurencji był także standardowo stosowany w innych umowach między stronami. Został wprowadzony w tym celu, aby kontrahent powoda uczestniczący w procesie inwestycyjnym w zakładanym obszarze oddziaływania sklepu powoda nie zrealizował konkurencyjnego dla powoda działania inwestycyjnego. Pozwany nie zgłaszał zastrzeżeń co do zapisu o zakazie konkurencji. Nie była również poruszana kwestia wynagrodzenia dla pozwanego za zgodę na zakaz konkurencji. Działalność pozwanej Spółki polega na pozyskiwaniu nieruchomości dla innych podmiotów, nabywaniu nieruchomości na własne cele, budowie obiektów przeznaczonych na wynajem i na zarządzaniu nieruchomościami. Współpraca z powodem i jego poprzednikiem prawnym dotyczyła pięciu nieruchomości, w tym nieruchomości przy ul. (...) w Ł.. Zadaniem pozwanej było nabycie nieruchomości, uporządkowanie stanu prawnego, dokonanie podziału geodezyjnego, uzyskanie pozwolenia budowlanego i wybudowanie obiektu pod działalność powoda, a następnie sprzedaż nieruchomości powodowi wraz z naniesieniami.

W dniu 5 kwietnia 2012 roku pozwany zawarł z (...) Spółką Akcyjną umowę najmu lokalu w budynku posadowionym na nieruchomości położonej przy ul. (...) w Ł., dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi Śródmieścia w Łodzi prowadzi księgę

wieczystą nr (...). W lokalu tym został urządzony dyskont spożywczy (...). Odległość pomiędzy nieruchomością powoda położoną przy ul. (...), a nieruchomością wynajmowaną przez pozwanego na rzecz (...) S.A. wynosi 4,2 km.

Z dniem 1 września 2015 roku doszło do podziału (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w trybie art. 529 § 1 pkt 4 k.s.h., w wyniku którego zorganizowana część przedsiębiorstwa spółki (...) Spółka z o.o. została przeniesiona na wydzieloną spółkę - (...) Spółkę z o.o. W następstwie podziału (...) Spółki z o.o. na wydzieloną spółkę przeszły ex lege m.in. prawo użytkowania wieczystego nieruchomości przy ul. (...) w Ł., objętej księgą wieczystą nr (...) oraz prawa i obowiązki wynikające z zawartej przez strony niniejszego sporu umowy z dnia 8 grudnia 2010 roku przypadające dotychczas (...) Spółce z o.o. Następnie z dniem 1 lutego 2016 roku doszło do przekształcenia (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w spółkę komandytową pod firmą (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa, której przysługują wszystkie prawa i obowiązki spółki przekształcanej. Obecnie dla działek gruntu, będących przedmiotem umowy z dnia 8 grudnia 2010 roku, tj. działek nr (...) położonych w Ł. przy ul. (...) urządzona jest księga wieczysta nr (...), w której jako właściciel ujawniona jest Gmina Ł., a jako użytkownik wieczysty (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa w J.

Pismem z dnia 21 listopada 2014 roku, doręczonym w dniu 27 listopada 2014 r., powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 1.000.000 zł tytułem kary umownej za naruszenie zobowiązania zawartego w § 6 łączącej strony umowy sprzedaży z dnia 8 grudnia 2010 roku, w terminie 7 dni od dnia otrzymania wezwania. W odpowiedzi na powyższe pismo pozwany nie uznał roszczenia powoda i odmówił zapłaty żądanej kwoty.

W dalszych rozważaniach Sąd pierwszej instancji wskazał przyczyny, dla których oddalił wnioski dowodowe strony pozwanej o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego ds. ekonomiki przedsiębiorstw na okoliczność ustalenia, czy wynajęcie części nieruchomości położonej przy ul. (...) na rzecz (...) SA spowodowało wyrządzenie szkody powodowi w związku z prowadzeniem dyskontu przy ul. (...), a jeśli tak to w jakiej wysokości, ewentualnie czy spowodowało wyrządzenie powodowi szkody w związku z prowadzeniem sieci sklepów na terenie Rzeczypospolitej Polskiej i w jakie wysokości. Sąd Okręgowy podkreślił, że przy tak sformułowanej tezie dowodowej nie jest możliwe ustalenie wysokości szkody poniesionej przez pozwanego w związku z wynajęciem nieruchomości na rzecz(...)na cele prowadzenia dyskontu spożywczego (...). W aktach sprawy brak jest bowiem jakichkolwiek dowodów w oparciu, o które biegły mógłby poczynić ustalenia przy sporządzeniu opinii, a nadto nie zostały sprecyzowane czynniki wpływające na obroty i zyski lub straty sklepu należącego do powoda. W tym stanie rzeczy biegły nie dysponowałby materiałem mogącym stanowić podstawę do sformułowania treści opinii. Rolą biegłego nie jest zaś dokonywanie oceny prawnej, czyli ustalenie co jest szkodą.

Odnosząc się do stanowiska procesowego strony pozwanej, Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności wskazał, że całkowicie chybiony okazał się zarzut braku legitymacji czynnej powoda. Następstwo prawne strony powodowej zostało należycie wykazane i wynika z treści art. 531 § 1 k.s.h. , a następnie z art. 551 k.s.h. w związku z art. 553 § 1 k.s.h. Dodatkowo fakt uzyskania przez powoda prawa użytkowania wieczystego do nieruchomości oraz prawa własności posadowionego na tej nieruchomości budynku, w którym powód prowadzi sklep pod marką(...) będących przedmiotem umowy sprzedaży z dnia 8 grudnia 2010 roku, dokumentuje treść księgi wieczystej o nr (...).W tych okolicznościach bezsprzecznie powód wykazał na gruncie omawianej sprawy zarówno przysługujące mu prawa do nieruchomości objętej umową sprzedaży z dnia 8 grudnia 2010 roku, jak również prawa i obowiązki wynikające z tej umowy, w tym roszczenie o zapłatę kary umownej, o której mowa w § 6 umowy.

Sąd pierwszej instancji za niezasadny uznał zarzut pozwanego dotyczący nieważności postanowienia § 6 umowy z dnia 8 grudnia 2010 roku, jako wychodzącego poza zakres swobody umów. Podkreślił, że w ramach swobody umów potwierdzonej treścią art. 353 k.c. strony mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania. Tym samym mogły w treści umowy z dnia 8 grudnia 2010 roku zawrzeć zapis obligujący pozwanego do powstrzymania się w okresie lat dziesięciu od dnia zawarcia tejże umowy, od dokonywania sprzedaży czy wynajęcia działek gruntu opisanych w umowie leżących w promieniu 5 km od granic nieruchomości stanowiącej przedmiot tej umowy – na cele wzniesienia bądź prowadzenia obiektów branży spożywczej o charakterze dyskontu, marketu bądź hipermarketu. Ponadto strony uprawnione były do zastrzeżenia wobec pozwanego obowiązku zapłaty kary umownej za naruszenie któregośkolwiek z

tych zobowiązań, nie przewidując przy tym jakiegokolwiek świadczenia ekwiwalentnego na rzecz pozwanego od trony powodowej. W przekonaniu Sądu Okręgowego przepis art. 3531 k.c. pozwala na wprowadzenie zapisów o zakazie konkurencji nie tylko do umów o świadczenie usług, lecz także do umowy sprzedaży prawa użytkowania wieczystego nieruchomości, tym bardziej jeżeli przedmiot zakazu konkurencji miał związek z przedmiotem umowy. Sformułowany w § 6 umowy łączącej strony umowę zakaz konkurencji ograniczył pozwanego w budowaniu analogicznych jak powód obiektów branży spożywczej o charakterze dyskontu, marketu lub supermarketu na swoją rzecz lub na zlecenie osób trzecich w promieniu 5 km od sprzedawanej nieruchomości, jak również w wynajmowaniu lub dzierżawieniu nieruchomości w celu prowadzenia takiej działalności. Opisany zakaz konkurencji był więc bezpośrednio związany z przedmiotem umowy sprzedaży.

Dodatkowo Sąd pierwszej instancji podkreślić, że umowa z dnia 8 grudnia 2010 roku nie była pierwszą transakcją pomiędzy stronami, która przewidywała w swej treści postanowienia o zakazie konkurencji nakładające na pozwanego obowiązek powstrzymania się od rozporządzania nieruchomościami na cele budowy lub prowadzenia dyskontów spożywczych. Wskazana regulacja umowna była normalną praktyką w relacjach umownych stron. Wskazując na pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 listopada 2015 roku w sprawie IV CSK 804/14 oraz w wyroku z dnia 5 grudnia 2013 r. w sprawie V CSK 30/13, Sąd Okręgowy podkreślił, że z art. 3531 k.c. wynika przyzwolenie na nierówność stron umowy. Ze względu na to, że wynika ona z woli stron, zasadniczo nie wymaga istnienia okoliczności, które tę nierówność miałyby usprawiedliwiać. Klauzula konkurencyjna bez ekwiwalentu, przy zastrzeżeniu kary umownej za jej naruszenie, mimo braku symetrii nie traci sensu gospodarczego i mieści się w granicach lojalności kontraktowej. Taki zapis sam z siebie nie narusza granic swobody kontraktowej. W szczególności nie jest sprzeczny z właściwością stosunku prawnego i zasadami współżycia społecznego. Uznanie umowy za zawartą z przekroczeniem granic swobody z powodu naruszenia zasad współżycia społecznego, polegającego na nieprawidłowym (niesprawiedliwym) ukształtowaniu praw i obowiązków stron jest uzasadnione tylko w przypadkach wyjątkowej, szczególnej intensywności naruszenia oraz związanego z tym pokrzywdzenia jednej ze stron. W rozpatrywanej sprawie obie strony są przedsiębiorcami i w granicach przysługującej im kompetencji indywidualnie ukształtowały rozkład praw i obowiązków związanych z umową z dnia 8 grudnia 2010 roku. Jak wynika z zeznań strony pozwanej, miała ona świadomość wprowadzenia do umowy zapisu z § 6 oraz zastrzeżenia kar umownych na wypadek naruszenia przez pozwanego opisanych w tym postanowieniu zakazów. Pozwany zawarł przedmiotową umowę w sposób dobrowolny, nie będąc przy tym stroną słabszą, czy w jakikolwiek sposób przymuszoną do podjęcia decyzji o jej podpisaniu. Tym samym nie sposób przyjąć, że w postanowieniach umowy zostały przekroczone granice słuszności i dobrych obyczajów.

W przekonaniu Sądu Okręgowego, brak było również podstaw do uwzględnienia stanowiska pozwanego odnośnie żądania miarkowania kary umownej jako rażąco wygórowanej. W stosunkach między przedsiębiorcami istnieje bowiem domniemanie faktyczne, że strony były w stanie dokonać zastrzeżenia kary umownej w wysokości odpowiadającej możliwej do poniesienia przez wierzyciela szkodzie oraz mogącej motywować dłużnika do wykonania zobowiązania. Wysokość zastrzeżonej kary umownej nie musi pokrywać się z wysokością szkody, a strona obciążona karą umowną nie może w ramach tzw. miarkowania żądać takiej redukcji kary, by pokrywała ona jedynie wysokość szkody poniesionej przez kontrahenta.

Sąd pierwszej instancji podkreślił dodatkowo, że strona pozwana nie wykazała przesłanek uzasadniających ewentualne miarkowanie kary umownej zastrzeżonej w § 6 umowy z dnia 8 grudnia 2010 r. Jeżeli podstawą takiego miarkowania miałyby być niewspółmierny stosunek kary umownej do szkody, to na dłużniku spoczywał dowód istnienia i wysokości szkody. Dłużnik nie musi wówczas udowadniać dokładnej wysokości szkody. Wystarczy, że poda ją w takim przybliżeniu, że sąd oceniający sprawę będzie mógł uznać karę umowną za wygórowaną w sposób "rażący". Należy uznać, że ustawodawca w takim wypadku przerzuca na dłużnika ciężar dowodu, ale nie co do tego, że wierzyciel nie poniósł jakiegokolwiek szkody, tylko co do faktu wykonania zobowiązania w znacznej części lub tego, że kara umowna została zastrzeżona w rażącej wysokości. W toku niniejszego sporu pozwany ograniczył się jedynie do sformułowania wniosku dowodowego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego ds. ekonomiki przedsiębiorstw na

okoliczność ustalenia, czy doszło do powstania szkody po stronie powoda i ewentualnie w jakiej wysokości, który to dowód nie był możliwy do przeprowadzenia przy tak sformułowanej tezie dowodowej.

Dodatkowo Sąd pierwszej instancji zwrócił uwagę, że przeciwko zastosowaniu instytucji miarkowania kary umownej przewidzianej w art. 484 § 2 k.c., przemawia to, że wysokość dochodzonego przez powoda roszczenia stanowiła jedynie 1/5 przewidzianej w umowie wysokości kary umownej.

W tym stanie rzeczy żądanie pozwu podlegało uwzględnieniu jako uzasadnione.

O odsetkach Sąd Okręgowy orzekł w oparciu o przepis art. 481 § 1 k.c. przyjmując, że pozwany pozostawał w opóźnieniu w spełnieniu swojego świadczenia i zasądzając je zgodnie z żądaniem pozwu od dnia 5 grudnia 2014 roku.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł w oparciu o przepis art. 98 k.p.c. obciążając nimi w całości stronę pozwaną, jako przegrywającą spór.

Apelację od powyższego wyroku wywiodła strona pozwana, zaskarżając orzeczenie w całości i zarzucając mu:

1. naruszenie prawa materialnego tj.

- art. 57 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 3531 k.c. poprzez ustalenie, że zawarte w § 6 umowy z dnia 8 grudnia 2010 r. postanowienie o ograniczeniu zbywalności nieruchomości mieści się w granicach swobody umów pomiędzy stronami i nie stanowi niedopuszczalnego ograniczenia prawa własności pozwanej;

- art. 484 k.c. poprzez ustalenie, że w niniejszej sprawie nie zachodzą podstawy do miarkowania kary umownej;

2. naruszenie przepisów prawa procesowego, a w szczególności:

- art. 217 § 2 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. i art. 278 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku o sporządzenie dowodu z opinii biegłego, który w szczególności w oparciu o dokumentację księgową powódki sporządzić miał opinię w przedmiocie ustalenia wysokości szkody poniesionej w okresie od dnia 5 kwietnia 2012 r. do dnia sporządzenia opinii a wyrządzonej przez pozwanego powodowi w związku z prowadzeniem przez niego sklepu dyskontowego przy ul. (...) na skutek zawarcia umowy najmu części nieruchomości przy ul. (...) z (...) S.A.;

- art. 233 k.p.c. poprzez uznanie, że pozwany nie zgłaszał zastrzeżeń co do postanowienia o zakazie obciążania nieruchomości w odległości 5 k. oraz o karze umownej, podczas gdy okoliczność taka miała miejsce i wynikała z zeznań strony pozwanej.

W konkluzji apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz przez rozstrzygnięcie o kosztach postępowania przed Sądem pierwszej instancji, w tym kosztach zastępstwa procesowego, a ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu i rozstrzygnięcie o kosztach procesu, w tym o kosztach zastępstwa procesowego, a ponadto o zasądzenie od powoda na rzecz strony pozwanej kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Skarżący wniósł ponadto o dokonanie na podstawie art. 380 k.p.c. kontroli postanowienia Sądu Okręgowego z dnia 5 października 2016 r. o oddaleniu wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego oraz o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego ds. ekonomiki przedsiębiorstw, który w szczególności w oparciu o dokumentację księgową powódki sporządzi opinię w przedmiocie ustalenia wysokości szkody poniesionej w okresie od 5 kwietnia 2012 r. do dnia sporządzenia opinii a wyrządzonej przez pozwanego powodowi w związku z prowadzeniem przez niego sklepu dyskontowego przy ul. (...) na skutek zawarcia umowy najmu części nieruchomości przy ul. (...) z (...) S.A.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie i zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny w Łodzi podzielił argumentację Sądu pierwszej instancji, że na mocy art. 531 § 1 i art. 553 § 1 k.s.h. powodowi przysługują w prawa i obowiązki wynikające z Umowy, w tym roszczenie o zapłatę kary umownej przewidzianej w jej § 6, przyjmując, że uzgodniony w § 6 zakaz konkurencji nie wykracza poza określone w art. 353¹ k.c. granice swobody umów i jest ważny. Sąd odwoławczy nie znalazł też żadnych podstaw do przyjęcia, że zakaz konkurencji narusza art. 57 § 2 k.c.. Ponadto zgodził się z Sądem pierwszej instancji, że w sprawie nie zachodziły podstawy do miarkowania kary umownej. Sąd odwoławczy zwrócił też uwagę, że kara umowna zastrzeżona w § 6 ust. 5 Umowy miała przede wszystkim charakter prewencyjny, stymulując (...) do określonego zachowania, jak również - zgodnie z istotą kary umownej w ogólności - miała rekompensować wierzycielowi ogół negatywnych skutków, jakie towarzyszą niewykonaniu zobowiązania, w tym takich, które nie przekładają się na uszczerbek majątkowy. Wobec tego nawet brak szkody w rozumieniu art. 361 § 2 k.c. nie przemawia za takim miarkowaniem kary umownej, które minimalizowałoby to świadczenie do rozmiarów symbolicznych.

Skargę kasacyjną od wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi wywiódł pozwany, zaskarżając go w całości i zarzucając naruszenie prawa materialnego, tj. art. 353¹ k.c. i art. 484 § 2 k.c. Wniósł o jego uchylenie i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.

W wyniku rozpoznania przedmiotowej skargi Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 5 marca 2019 roku uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu w Łodzi do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.

Rozpatrując argumentację pozwanego, Sąd Najwyższy przede wszystkim zakwestionował pogląd, że zastrzeżenie zakazu podejmowania działalności czy działań o charakterze konkurencyjnym (zakazu konkurencji) jest dopuszczalne tylko w umowach o charakterze ciągłym uznając go za zbyt schematyczny, który nie uwzględnia tego, że także w przypadku umowy zobowiązującej do świadczeń jednorazowych może powstać - z perspektywy zaangażowanych w umowę indywidualnych interesów - usprawiedliwiona potrzeba ochrony przed działaniami, które mają bezpośrednio charakter konkurencyjny albo stymulują działania konkurencyjne innych podmiotów. Dowodzi tego choćby art. 550 k.c., a potwierdza także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 2012 r., V CSK 215/11 (nie publ.), w którym dopuszczono zastrzeżenie zakazu konkurencji w umowie o dzieło. Nie budzi też wątpliwości Sąd Najwyższego, że samoistną przesłanką skuteczności zakazu konkurencji nie jest każdorazowo uzgodnienie odrębnego wynagrodzenia, ani że samo rażąco niekorzystne dla jednej ze stron ukształtowanie treści umowy nie jest wystarczającą przesłanką uznania jej za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego. Sąd Najwyższy podzielił także stanowisko Sądu odwoławczego, że zastrzeżenie zakazu konkurencji nie było wynikiem nadużycia przewagi kontraktowej przez (...), oraz zwrócił uwagę, iż w ramach oceny dopuszczalności klauzuli Sąd odwoławczy zasadnie uwzględnił również fakt, że Umowa, w której zawarto zakaz konkurencji, była kolejną zawartą przez strony, co może mieć znaczenie zarówno w kontekście oceny korzyści czerpanych przez strony ze współpracy kontraktowej, jak i oczekiwań co do wzajemnej lojalności kontrahentów.

Mimo to, Sąd Najwyższy nie uznał oceny Sądu Apelacyjnego za w pełni prawidłową, przede wszystkim dlatego, że pomija, iż objęte zasadą swobody umów umowy obligacyjne, których należyte wykonanie opatrzone jest sankcją majątkową w postaci odpowiedzialności odszkodowawczej, nie mogą być instrumentem unicestwienia albo nadmiernego - w aspekcie czasowym lub przedmiotowym - ograniczenia wolności lub uzależnienia podmiotów prawa cywilnego. Zakresem wynikającej stąd ochrony jest objęta także swoboda podejmowania działań o charakterze gospodarczym, stanowiących częstokroć rację bytu osoby prawnej. Tak jak niedopuszczalna byłaby próba obligacyjnego skrępowania wolności osoby fizycznej zmierzająca do nadania jej - choćby tylko w sferze obligacyjnej - quasi- niewolniczego statusu, tak też niedopuszczalne jest krępowanie swobody gospodarczej przedsiębiorcy w takim stopniu, że traci on w całości albo istotnej części swą niezależność (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 2004 r., II CK 354/03, OSNC 2005, nr 5, poz. 91, z dnia 24 czerwca 2014 r., I CSK 431/13, nie publ. i z dnia 16 września 2016 r., IV CSK 751/15, nie publ.) lub zagrożone są podstawy jego ekonomicznej egzystencji (tzw. umowy kneblujące, dławiące). Nie ma praktycznego znaczenia, czy tego rodzaju ograniczenia wywiedzie się z zasad współżycia społecznego czy też - co pozwala oderwać się od wskazań natury moralnej - z natury (właściwości) stosunku obligacyjnego jako

takiego (tzw. natura ogólna zobowiązania), a najistotniejsze jest to, że są one aktualne także wtedy, gdy umowa jest wyrazem w pełni swobodnej decyzji obu stron (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2018 r., III CZP 93/17, OSNC 2018, nr 10, poz. 98). Okoliczność, czy zgoda na tego rodzaju ograniczenie została udzielona w sposób w pełni autonomiczny, może mieć pewne znaczenie, jednakże sama przez się nie przesądza o jej dopuszczalności.

Sąd Najwyższy podniósł, że reguły te mają znaczenie także dla oceny dopuszczalności zakazów konkurencji. O tym, czy wynikające z nich skrupowanie swobody dłużnika jest nadmierne (wywołuje skutek dławiący) i z tego względu niedopuszczalne, decyduje całościowa ocena, w ramach której należy uwzględnić z jednej strony zakres dotychczasowej i potencjalnej działalności dłużnika, a z drugiej - zakres przedmiotowo-podmiotowy, geograficzny i czasowy zakazu, surowość towarzyszącej jego naruszeniu sankcji oraz ewentualne dodatkowe korzyści czerpane przez dłużnika. Istotne znaczenie przy ocenie nadmierności zakazu może mieć także jego proporcjonalność, a więc to, czy służy on ochronie usprawiedliwionych potrzeb, czy jego zasięg nie wykracza poza to, co konieczne w celu tej ochrony, i zarazem pozostaje w rozsądnej proporcji do obciążeń dłużnika. Znaczna część tych czynników pozostała w ocenie Sądu Najwyższego poza zakresem zainteresowania Sądów orzekających w sprawie. Dotyczy to w szczególności zakresu geograficznego dotychczasowej działalności (...), gdyż poczynione w sprawie ustalenia nie wykraczały poza stwierdzenie, że działalność ta polega na pozyskiwaniu nieruchomości dla innych podmiotów, nabywaniu nieruchomości na własne cele, budowie obiektów przeznaczonych na wynajem i na zarządzaniu nieruchomościami. Szczątkowy charakter mają także ustalenia i rozważania co do wagi i zakresu interesów, których ochronie zakaz konkurencji miał służyć (zapobieżenie podjęciu przez (...)w zakładanym obszarze oddziaływania sklepu (...)) konkurencyjnego działania inwestycyjnego), w konfrontacji z zakresem tego zakazu i jego uciążliwością dla pozwanego. Równocześnie szereg elementów przemawia przeciwko dopuszczalności zastrzeżenia zakazu konkurencji w kształcie uzgodnionym przez strony. Przede wszystkim okres, na jaki został zastrzeżony, jawi się jako zbyt długi, zwłaszcza że stron nie wiązało żadne porozumienie ramowe, która stwarzałaby wyraźną perspektywę równoważenia uszczerbków (...) korzyściami wynikającymi z przyszłej współpracy z (...) W braku takiej umowy można mówić jedynie o nadziei na uzyskanie jakichkolwiek korzyści. Prima facie zbyt daleko idący - z punktu widzenia potrzeb związanych z ochroną konkretnej, zrealizowanej we współpracy z (...) inwestycji (zbytu oferowanych tam produktów) - jest także zakres geograficzny obowiązywania zakazu, mający odpowiadać zakładanemu obszarowi oddziaływania sklepu (...), a pokrywający znaczną część Ł.. Bardzo surowa jest także sankcja, zastrzeżona na wypadek „każdorazowego” naruszenia zakazu. Okoliczność, że Sąd Apelacyjny nie uwzględnił tych kwestii, istotnych dla oceny nadmierności przedmiotowego zakazu konkurencji, nie pozwala odeprzeć zarzutu naruszenia art. 353⁽¹⁾ k.c.

Sąd Najwyższy podzielił także zarzucane w skardze naruszenie art. 484 § 2 k.c. uznając, że dłużnik może żądać miarkowania kary umownej, choćby dochodzona przez wierzyciela część zapłaty nie przekraczała kwoty, do której kara miałaby zostać obniżona. Nie można bowiem zapominać, że konstytucyjne miarkowanie kary może zapobiec wystąpieniu przez wierzyciela w przyszłości z żądaniem zapłaty pozostałej części, w wysokości odpowiadającej - po doliczeniu kwoty uprzednio zasądzonej - pełnej karze zastrzeżonej w umowie. W tym właśnie wyraża się sens dopuszczanego w doktrynie, prewencyjnego wytoczenia przez dłużnika powództwa o ukształtowanie stosunku prawnego przez stosowną redukcję wysokości zastrzeżonej kary, zanim wierzyciel wystąpi z żądaniem jej zapłaty. Ponadto podstawą całkowitego uwzględnienia żądania zapłaty części kary umownej nie powinna być jedynie prowizoryczna czy przybliżona ocena wchodzącego w rachubę zakresu miarkowania kary - prowadząca do wniosku, że nie skutkowałoby ono obniżeniem jej wysokości poniżej dochodzonej kwoty - lecz stanowcza decyzja sądu w tej kwestii.

Sąd Apelacyjny dodatkowo ustalił:

W dniu 8.12.2010 r. na terenie Miasta Ł. funkcjonowało 6 sklepów dyskontowych (...) Po dacie 8.12.2010 r. do chwili obecnej powód otworzył na terenie miasta Ł. 12 sklepów. W promieniu 5 km od granic nieruchomości powoda przy ul. (...) w Ł. znajduje się 5 obiektów przy ulicy: Politechniki (od 25.06.2015r.), T. (od 17.03.2016r.), (...) (od 20.07.2017r.), Piłsudskiego (od 29.14.2018r.), K. (od 9.05.2019r.).

(dowód: pismo procesowe powoda z 19 sierpnia 2019 roku k.465)

W dniu 5 kwietnia 2012 roku pomiędzy pozwanym , a (...) S.A. z siedzibą w K. została zawarta umowa najmu lokalu o powierzchni użytkowej ok. 864 m² przy ul. (...) w Ł.. Miesięczny czynsz najmu wynosi 30.000 zł i podlega corocznej waloryzacji. Umowa została zawarta na okres 10 lat z możliwością jej automatycznego przedłużenia na okres kolejnych 10 lat. (umowa najmu k.471 i nast.).

Uzyskany przez pozwanego dochód brutto z umowy z 5.04.2019 roku za okres 2013 –VIII 2019 wyniósł 409.895,84 zł., tj. 5188,55 zł miesięcznie (wyliczenie pozwanego k.658).

Powyższych ustaleń Sąd Apelacyjny dokonał w oparciu o dokumenty przedłożone przez strony na etapie postępowania apelacyjnego i których wiarygodność nie budziła zastrzeżeń sądu drugiej instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego jest częściowo zasadna.

Na wstępie podkreślenia wyraźnie wymaga, że Sąd odwoławczy procesował w niniejszej sprawie po uchyleniu wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 10 sierpnia 2017 roku wyrokiem z 5 marca 2019 roku, w uzasadnieniu którego Sąd Najwyższy zawarł w określone poglądy, a którymi sąd odwoławczy był związany na podstawie art. 398²⁰ k.p.c. Przede wszystkim Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na reguły mające istotne znaczenie przy ocenie nadmierności zakazu konkurencji, tj. jego proporcjonalność, a więc to, czy służy on ochronie usprawiedliwionych potrzeb, czy jego zasięg nie wykracza poza to, co konieczne w celu tej ochrony, i zarazem pozostaje w rozsądnej proporcji do obciążeń dłużnika. Jednocześnie Sąd Najwyższy dopuścił możliwość miarkowania kary umownej, którą strona pozwana została nałożona w związku ze złamaniem zakazu konkurencji, także w sytuacji kiedy podmiot uprawniony dochodzi tylko części kary umownej. Sąd Najwyższy stwierdził przy tym dodatkowo, że konstytucyjne miarkowanie kary może zapobiec wystąpieniu przez wierzyciela w przyszłości z żądaniem zapłaty pozostałej części, w wysokości odpowiadającej - po doliczeniu kwoty uprzednio zasądzonej - pełnej karze zastrzeżonej w umowie. Sąd Najwyższy nakazał także dodatkowo ustalić pewne okoliczności które pozwoliłyby na przyjęcie bądź nadmierności przedmiotowego zakazu konkurencji, bądź ewentualnie przyjęcia, że wniosek o miarkowanie kary umownej jest zasadny. Te ustalenia miały zmierzać między innymi do tego czy zakaz konkurencji może obejmować ograniczenie zakresu czasowego lub geograficznego, w jakim zakresie i czy możliwe jest eliminowanie jego nadmiernego charakteru.

Realizując zatem zalecenia Sądu Najwyższego Sąd Apelacyjny ponownie rozpoznając sprawę zobowiązał strony do przedstawienia określonych w postanowieniu z 18 lipca 2019 roku (k.460 verte) wniosków dowodowych, a także zajęcia stanowiska pod ich kątem i ustalił, w oparciu o przedstawione przez strony materiały, że w dacie zawarcia umowy między stronami na terenie Miasta Ł. funkcjonowało 6 sklepów dyskontowych (...), a po zawarciu przedmiotowej umowy tj. po 8 grudnia 2010 roku powód otworzył na terenie Miasta (...) sklepów, w tym w promieniu 5 km od granic nieruchomości powoda przy ul. (...) w Ł. znajduje się 5 obiektów tego rodzaju.

Jednocześnie do niniejszej sprawy pozwana załączyła dokumenty potwierdzające zawarcie przez nią umowy najmu lokalu z (...) Spółką Akcyjną, co do której pozwana świadczyła zarówno usługi w postaci wynajęcia nieruchomości jak i zaadaptowania lokalu na sklep dyskontowy (...). Na podstawie tych dokumentów ustalony także został czynsz najmu oraz sumaryczny dochód brutto pozwanej z tytułu najmu za cały okres obowiązywania umowy na kwotę nieco ponad 400.000 zł.

Przechodzą do rozważań materialnoprawnych Sąd Apelacyjny uznał, że co do zasady nie można przyjmując, że w niniejszej sprawie zakaz konkurencji był nadmierny i w związku z tym naruszono zasadę swobody umów i należałoby w ogóle ten zakaz konkurencji wyeliminować. Okoliczności które zostały podniesione w uzasadnieniu Sądu Najwyższego - a których pominięcie skutkowało naruszeniem przez Sąd Apelacyjny art. 353⁽¹⁾ k.c. - co do tego, że zakaz obejmował znaczną część Ł. oraz że zastrzeżona kara na wypadek każdorazowego naruszenia zakazu jest zbyt surowa, nie do

końca znajduje odzwierciedlenie w realiach rozpoznawanej sprawy. Zawarty w umowie zasięg 5 km w odniesieniu do powierzchni Ł., która wynosi 293,25 km⁽²⁾, oraz rozciągłości granic miasta południkowej - 19,5 km, a równoleżnikowej - 17,49 km (wikipedia) nie pokrywa bowiem znacznej części Ł.. Ponadto zakaz konkurencji zawarty w przedmiotowej umowie stosowany był również w umowach zawieranych wcześniej między stronami i nie budził żadnych zastrzeżeń. W związku z tym Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie w pełni aprobuje stanowisko Sądu Okręgowego i Sądu Apelacyjnego zawarte w uchylonym przez Sąd Najwyższy wyroku, że uzgodniony w § 6 zakaz konkurencji nie wykracza poza określone w art. 353⁽¹⁾ k.c. granice swobody umów i jest ważny. Podkreślenia wymaga, że rozważania sądów pierwszej i drugiej instancji, poza wskazanymi zastrzeżeniami Sąd Najwyższy co do zasady podzielił. Dotyczy to choćby zastrzegania zakazów konkurencji nie tylko w umowach obligacyjnych o charakterze trwałym, ale także w umowie sprzedaży, zwłaszcza jeżeli - jak w Umowie - ich przedmiot ma związek z przedmiotem (celem) umowy, wyjaśniając, że między przedsiębiorcami dopuszczalne jest także zawarcie w umowie klauzuli konkurencyjnej bez ekwiwalentu (niesymetrycznej). W niniejszej sprawie Sąd Najwyższy podzielając rozważania sądów obu instancji nie miał wątpliwości, że pozwany zawarł Umowę w sposób dobrowolny, nie był stroną słabszą i miał świadomość wprowadzenia do Umowy zakazu konkurencji pod rygorem zapłaty kary umownej. Nic nie wskazywało na to, by takie ukształtowanie Umowy było wynikiem nieetycznego i niedozwolonego wykorzystania przez powoda dominującej pozycji kontraktowej. Podkreślono również, że strony sporu - przedsiębiorcy - od wielu lat pozostają w stosunkach gospodarczych, a w ramach tej współpracy strona pozwana zajmuje się nabywaniem nieruchomości we własnym imieniu, ale na potrzeby powoda i w celu ich dalszej odsprzedaży powodowej Spółce z określonym przeznaczeniem tj. celem prowadzenia sklepów sieci(...). W umowach zawartych przez strony przed 2010 r., a dotyczących innych nieruchomości, znajdowały się postanowienia określane jako „zakaz konkurencji”, zbliżone w swej treści do spornego § 6 umowy sprzedaży z dnia 8 grudnia 2010 r., zaś postanowienie tej samej treści zawierała już umowa przedwstępna sprzedaży z dnia 20 stycznia 2009 r. Tego rodzaju wypracowana praktyka świadczy o tym, że strona pozwana w dacie zawierania umowy z dnia 8 grudnia 2010 r. znała i akceptowała także te zapisy umów, za pomocą których strona powodowa starała się zabezpieczyć swoje interesy poprzez nałożenie na pozwanego obowiązku powstrzymania się od sprzedaży lub innego rozporządzenia działkami gruntu stanowiącymi przedmiot praw pozwanej Spółki w celu wzniesienia obiektów i prowadzenia w nich działalności konkurencyjnej do podstawowej działalności powoda tj. działalności handlowej w branży spożywczej o charakterze dyskontu, supermarketu i hipermarketu. Ani z zebranego materiału dowodowego, ani nawet z twierdzeń apelującego nie wynika, by takie ukształtowanie umów było wynikiem nieetycznego i niedozwolonego wykorzystania dominującej pozycji kontraktowej stron powodowej. Przeciwnie, kolejne, rozłożone w czasie transakcje obwarowane zbliżonymi zakazami konkurencji mogą świadczyć o tym, iż pozwana Spółka pozytywnie - z punktu widzenia swoich interesów - oceniała poprzednio zawarte umowy i dalsza współpraca na zbliżonych warunkach była dla niej korzystna. Trzeba zgodzić się z powodem, który dodatkowo podkreślał, że zakaz konkurencji ograniczał pozwanego jedynie w zakresie związanym z celem zawartej umowy, jakim było umożliwienie powodowi prowadzenie dyskontu spożywczego, zaś pozwany co do zasady nie prowadzi tego rodzaju działalności gospodarczej. Sąd Najwyższy podzielił także stanowisko Sądu Apelacyjnego co do braku podstaw do przyjęcia, że zakaz konkurencji narusza art. 57 § 2 k.c.

Za uzasadniony uznać natomiast należało zarzut apelacji dotyczący naruszenia art. 484 k.p.c. poprzez ustalenie że w niniejszej sprawie nie zachodzą podstawy do miarkowania kary umownej. W ocenie Sądu Apelacyjnego okoliczności, które zostały wskazane w uzasadnieniu Sądu Najwyższego, a które ostatecznie nie powinny prowadzić do całkowitego wyeliminowania zakazu działań konkurencyjnych w zakresie wynajmu nieruchomości pod działalność sklepów dyskontowych bądź budowy budynków z takim przeznaczeniem i które nie są sprzeczne z zasadą swobody umów, Sąd Apelacyjny wziął pod uwagę przyjmując za poglądem wyrażonym w uzasadnieniu Sądu Najwyższego, że możliwe jest miarkowanie kary umownej nawet jeżeli dochodzona jest tylko część tej kary - tak jak to ma miejsce w przedmiotowym przypadku. Pokreślenia wymaga, że z materiału dowodowego w sprawie wynikało, iż strona pozwana zawarła z (...) Spółką Akcyjną umowę najmu lokalu w budynku posadowionym na nieruchomości położonej przy ul. (...) w Ł., znajdującego się w odległości 4,2 km od nieruchomości powoda położonej przy ul. (...). (...) te nie znajdują się zatem w bezpośredniej bliskości. Odległość między nimi nieomal odpowiadała odległości 5 km, która była przewidziana w umowie stron, a zatem była znacząca. Poza tym w międzyczasie, strona powodowa od momentu zawarcia umowy

ze stroną pozwaną wybudowała szereg innych sklepów pod marką (...), a część z nich znalazła się w odległości do 5 km od sklepu będącego przedmiotem umowy z 2010 roku. Wszystkie te sklepy funkcjonują z powodzeniem. Zresztą z faktów notoryjnie znanych sądowi wynika, że w chwili obecnej w kilku miejscach Miasta Ł. funkcjonują sklepy (...), które bezpośrednio z sobą sąsiadują i każdy z tych sklepów ma swoich klientów. W związku z tym, ustalone w umowie kryterium 5 km od granicy nieruchomości będącej przedmiotem zbycia, nie ma znaczącego związku z rzeczywistym oddziaływaniem gospodarczym wybudowanego sklepu przy ul (...). Jeśli bowiem po zawarciu niniejszej umowy strona powodowa wybudowała dwanaście sklepów, z czego aż pięć znajdowało się w promieniu 5 km, to znaczy że obszar oddziaływania sklepów jest znacznie mniejszy niż przewidywany w umowie. W związku z tym ostatecznie zakaz konkurencji w ustalonym przez strony umowy zakresie czasowym jak geograficznym stracił rację bytu. Nie bez znaczenia dla miarkowania kary umownej jest i to, że pozwana nie uzyskała żadnych dodatkowych korzyści z tytułu zawartej klauzuli, oraz że dochód z umowy najmu w całym okresie jego trwania wyniósł nieco ponad 400.000 zł. Wszystkie te okoliczności dają podstawę do przyjęcia, że zastrzeżona w umowie stron kara umowna w wysokości miliona złotych obowiązująca przez okres 10 lat od dnia zawarcia umowy była kara rażąco wygórowaną, co uzasadnia miarkowanie dochodzonej pozwem kwoty o 50%.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżone orzeczenie obniżając zasądzoną należność z kwoty 200.000 zł do koty 100.000 zł pozostawiając bez zmian bieg terminu odsetek.

Powyższa zmiana determinowała także korektę zaskarżonego rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów na zasadzie art. 100 k.p.c., o czym Sąd Apelacyjny orzekł szczegółowo w punkcie I B.

W pozostałym zakresie Sąd Apelacyjny oddalił apelację pozwanej na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego oraz kasacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł stosownie do art. 100 k.p.c.