



Sygn. akt IV CSK 371/09

**WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 5 marca 2010 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Krzysztof Strzelczyk (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Irena Gromska-Szuster

SSN Hubert Wrzeszcz

w sprawie z powództwa M. M. W.

przeciwko A. GROUP Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością

w Ł.

o ochronę prawa do firmy,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej

w dniu 5 marca 2010 r.,

skargi kasacyjnej powoda

od wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 23 kwietnia 2009 r.,

oddala skargę kasacyjną

Uzasadnienie

Sąd Okręgowy w B., uwzględniając częściowo powództwo M. M. W. wyrokiem z dnia 15.01.2009 r., nakazał pozwanemu „A. Group” Spółce z o.o. w Ł. usunięcie wyrazu „A.” z firmy „A. Group” Spółka z o.o. w Ł. i wystąpienie w terminie 21 dni od uprawomocnienia się wyroku do sądowego organu rejestrowego o wykreślenie słowa „A.” z firmy „A. Group” Spółka z o.o.; oddalił powództwo o zapłatę kwoty 10.000 zł na rzecz Zespołu Szkół w K. Szkoły Podstawowej [...]; umorzył postępowanie w pozostałym zakresie oraz rozstrzygnął o kosztach procesu.

Powód uzasadniając swoje roszczenie wskazywał, iż wprawdzie jest wspólnikiem „A.” s.c., jednakże dochodzi praw do firmy, jako osoba fizyczna prowadząca działalność pod firmą „A”. Według powoda, miejsce prowadzenia działalności gospodarczej pozwanej spółki jak i przedmiot tej działalności pokrywają się praktycznie ze spółką cywilną „A.” w Ł., co stanowi naruszenie dobrych obyczajów kupieckich i narusza zakaz konkurencji. Pozwana spółka, będąca kopią spółki cywilnej, wprowadza klientów w błąd co do tożsamości, jak i firmy nowego podmiotu oraz aktualnej sytuacji spółki cywilnej. Nowy podmiot korzysta z marki wypromowanej przez spółkę cywilną, z jej zaplecza logistycznego i budynku wraz ze sprzętem, a ponadto z numerem telefonu spółki cywilnej, który podaje swoim kontrahentom. W konsekwencji pozwana spółka kieruje swoje usługi do tego samego kręgu odbiorców zamieszkałych na tym samym terenie, co adresaci produktów spółki cywilnej. Powód podnosił, że wspólnicy tej spółki zdjęli z siedziby spółki w Ł. jej szyld i w to miejsce zawiesili szyld nowego podmiotu. Ponadto M. G. usunął ze strony internetowej spółki cywilnej dane powoda, zaś reklamując spółkę w gazetach zaczął pomijać jego dane, jak również formę prawną podmiotu „A.”. Zdaniem powoda, posłużenie się przez pozwaną spółkę zasadniczą częścią firmy spółki „Agroserwis” s.c. M. G., M.M. W., W. W. aktywuje ochronę przewidzianą dla przedsiębiorcy, który pierwszy użył w powielonej firmie. Uwzględniając częściowo powództwo Sąd Okręgowy oparł się na następujących ustaleniach: dnia 28 grudnia 2006 r. została zawarta umowa spółki cywilnej między M. G. i M. M. W. pod nazwą „A”. Dnia 22 lutego 2007 r. do spółki cywilnej przystąpił W. W. Przedmiotem

działalności spółki była m.in. na sprzedaż hurtowa maszyn i urządzeń rolniczych w tym sprzedaż ciągników. Z zaświadczenia o dokonaniu wpisu do ewidencji działalności gospodarczej z dnia 29.10.2007 r. wynika, iż dokonano wpisu M. M. W., jako przedsiębiorcy wykonującego działalność pod nazwą „A.” ze wskazaniem miejsca wykonywania działalności w Z., Z. C., T., Ł. i B. z datą rozpoczęcia działalności gospodarczej 15.01.2007 r. Z kolei w zaświadczeniu z 18.12.2006 r. jako przedsiębiorca został wskazany G. M. nazwa – A. zakład główny w Z. Jako datę rozpoczęcia działalności gospodarczej wpisano 1.02.2007 r. Początkowo współpraca między wspólnikami układała się dobrze. Stosunki zaczęły się pogarszać w lipcu 2007 r. Wspólnicy podjęli bezskuteczną próbę wyłączenia powoda ze spółki poprzedzając ją próbą doprowadzenia przez powoda do zbycia jego udziałów w spółce cywilnej. Powód utrzymywał, że we wrześniu 2008 r. powziął wiadomość o utworzeniu w dniu 23 czerwca 2008 r. „A. Group” spółki z o.o. z siedzibą w Ł., której wspólnikami zostali M. G. i W. W.

Sąd Okręgowy wskazał, iż firma jest nazwą, pod którą działa przedsiębiorca i prowadzi do identyfikacji przedsiębiorcy w obrocie gospodarczym. W rezultacie firma jest prawem przysługującym każdemu wspólnikowi spółki cywilnej. Z momentem rozwiązania spółki cywilnej prawa powoda do nazwy „agroservis” nie wygasły. Dlatego Sąd Okręgowy uwzględnił na podstawie art. 43¹⁰ to i art. 5 zw. z art. 18 ust 1 pkt 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji niepieniężne żądanie powoda wskazane w pkt 2 ppkt a pozwu i nakazał pozwanemu usunięcie wyrazu „A.” z firmy „A. Group” Spółka z o.o. w Ł. Odmienne sąd ocenił roszczenie powoda o nakazanie pozwanemu zapłacenia kwoty 10.000 złotych na rzecz Zespołu Szkół w K. uznając, iż zachowanie pozwanej nie było zawinione.

Apelację od tego wyroku wniosła pozwana spółka. Zaskarżyła wyrok w części uwzględniającej powództwo.

Wyrokiem z dnia 23 kwietnia 2009 r. Sąd Apelacyjny uwzględnił w całości apelację pozwanej, zmienił wyrok w zaskarżonej części w ten sposób, że oddalił powództwo.

W uzasadnieniu tego rozstrzygnięcia Sąd Apelacyjny podkreślił, że na obecnym etapie postępowania rozpatrywane jest jedynie żądanie nakazania

pozwanej spółce zaniechania używania w firmie słowa „A”. Roszczenia tego powód dochodzi na podstawie art. 5 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz na podstawie art. 43¹⁰ k.c.

Zgodnie z art. 5 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji czynem nieuczciwej konkurencji jest takie oznaczenie przedsiębiorstwa, które może wprowadzić klientów w błąd co do jego tożsamości przez używanie firmy, nazwy, godła, skrótu literowego lub innego charakterystycznego symbolu wcześniej używanego, zgodnie z prawem, do oznaczenia innego przedsiębiorstwa. W literaturze przedmiotu oraz w orzecznictwie sądowym przyjmuje się, że ochronie przewidzianej w tym przepisie podlega każde oznaczenie przedsiębiorstwa rzeczywiście używane w obrocie, choćby oznaczenie to nie było zarejestrowane we właściwym rejestrze i zostało zbudowane niezgodnie z wymogami określonymi przez właściwe przepisy (Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji – komentarz pod. red. J. Szwai, W-wa 1994, str. 59, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 29.11.2006 r., I A Ca 508/06, OSA 2008/5/21, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11.03.2003 r., V CKN 1872/00 – Lex Polonica nr 388003). Warunkiem, od którego zależy powstanie ochrony i pierwszeństwa korzystania z oznaczenia przedsiębiorstwa, jest jego użycie w obrocie gospodarczym (Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji – komentarz, Wyd. C.H.Beck, W-wa 2000, str. 212 i przytoczone tam orzecznictwo Sądu Najwyższego). Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, iż pozwana spółka została utworzona dnia 23.06.2008 r. Prowadzi ona działalność gospodarczą. Natomiast powód został ujęty w ewidencji działalności gospodarczej w dniu 15.01.2007 r. Z jego twierdzeń złożonych przed Sądem I instancji wynika, że nie prowadził innej działalności gospodarczej poza działalnością w spółce cywilnej „A.” i po rozwiązaniu tej spółki nie podjął kroków by podjąć taką działalność, choć ma taki zamiar (k. 139). Okoliczność ta ma w niniejszej sprawie decydujące znaczenie albowiem przesądza brak podstawowej przesłanki ochrony oznaczenia przedsiębiorstwa a jest nią rzeczywiste użycie określonego oznaczenia w obrocie. Tylko pozwana spółka używała w obrocie gospodarczym sporne oznaczenie.

Sąd Apelacyjny nie podzielił stanowiska Sądu I instancji, iż z chwilą rozwiązania w/w spółki cywilnej, prawa powoda do spornej nazwy nie wygasły. Miał

na uwadze, że współnikiem spółki cywilnej był także M. G., który wcześniej niż powód, bo już 18.12.2006 r. został wpisany do ewidencji działalności gospodarczej pod spornym oznaczeniem. M. G. obecnie jest współnikiem pozwanej spółki. Sporna nazwa następnie została obrana w w/w spółce cywilnej, w której współnikami był, między innymi, powód i M. G. W ugodzie z dnia 10.12.2008 r., zawartej w sprawie [...] Sądu Okręgowego w B. w wyniku, której rozwiązano z dniem 31.12.2008 r. spółkę cywilną, nie wskazano osoby uprawnionej do dalszego używania jej oznaczenia (k. 552 akt [...]). W związku z tym powód nie jest władny twierdzić, iż z oznaczenia tego może korzystać wyłącznie. Kwestia ta powinna być uregulowana między współnikami w drodze likwidacji majątku rozwiązanej spółki cywilnej na podstawie art. 875 k.p.c. Po rozwiązaniu spółki cywilnej każdy współnik może przed podziałem majątku wspólnego współników samodzielnie dochodzić prawa, w przypadającej mu części, które ma charakter podzielny (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6.11.2002 r., I CKN 1118/00 zbiór Lex nr 76165).

Sporne prawo ma charakter niepodzielny i w związku z tym powodowi nie przysługuje czynna legitymacja w niniejszej sprawie. Z jego stanowiska nie wynika, by działał w celu zachowania wspólnego prawa współników spółki cywilnej, lecz jego powództwo zmierza do ochrony jego indywidualnego prawa do spornej nazwy. W każdym bądź razie strona powodowa w trakcie postępowania w niniejszej sprawie nie powoływała się na okoliczności wskazane w art. 209 k.c.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, powództwo nie zasługuje także na uwzględnienie w oparciu o art. 43¹⁰ k.c. Na gruncie tego przepisu wyrażany jest pogląd, według którego prawo do firmy w rozumieniu tego przepisu powstaje z chwilą użycia firmy po raz pierwszy w obrocie gospodarczym (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach, I A Ca 2057/05 – zbiór Lex nr 196072, J. Sitko: Firma w świetle przepisów kodeksu cywilnego, PPH 2003/5/24). Jak, już o tym była wyżej mowa, pozwana używa spornej firmy w obrocie, zaś powód w istocie nie wykazał, by tę działalność faktycznie rozpoczął. Zatem na wskazanej podstawie Sąd Okręgowy nie był władny powództwo uwzględnić.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Jako pierwsze, należy ocenić zarzuty dotyczące naruszenia wskazanych w skardze kasacyjnej przepisów postępowania. Od rezultatów tej oceny zależy zakres i sposób oceny naruszenia prawa materialnego. Jeśli podstawa skargi kasacyjnej z art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c. okaże się bezzasadna, Sąd Najwyższy jest związany ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia. Normatywnym usprawiedliwieniem tego związania jest art. 398¹³ § 2 k.p.c.

Skarga kasacyjna ma charakter nadzwyczajnego środka zaskarżenia, czego wyrazem jest między innymi istotne ograniczenie dostępności skargi kasacyjnej pod względem dopuszczalnych podstaw. W związku z kwestionowaniem na podstawie art. 233 § 1 k.p.c. oceny dowodów wystarczy odwołać się do art. 398³ § 3 k.p.c., który wprawdzie nie wskazuje konkretnych przepisów obejmujących ustalenia faktów i oceny dowodów, których naruszenie nie może być przedmiotem zarzutów wypełniających drugą podstawę kasacyjną, ale jak wielokrotnie wypowiadał się Sąd Najwyższy nie ulega jednak wątpliwości, że obejmuje on art. 233 k.p.c. (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 maja 2006 r., V CSK 97/06, niepubl.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 lutego 2006 r., II CSK 136/05, niepubl.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 lipca 2007 r., II CSK 160/07, niepubl.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 2008 r., III UK 91/07, niepubl.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2008 r., I PK 244/07, niepubl.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2008 r., V CSK 579/07, niepubl.; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 2009 r., III CSK 338/08, niepubl.).

W postępowaniu kasacyjnym nie może być zatem brany pod uwagę zarzut naruszenia art. 233 k.p.c., motywowany dowolnym ustaleniem wskazanych przez skarżącego okoliczności faktycznych. Zważyć jednocześnie należy, że w rozpoznawanej sprawie zarzut ten dotyczy dowolnego przyjęcia, że działalność gospodarcza powoda została wykreślona z ewidencji. Tymczasem sąd drugiej instancji nie poczynił zarzucanych ustaleń i nie mogły one stanowić faktycznej podstawy rozstrzygnięcia. Przyjął jedynie, że powód, poza spółką cywilną, nie prowadził innej działalności gospodarczej.

Nie można także zgodzić się ze skarżącym, że zmiany dokonane w ewidencji prowadzonej na podstawie art. 23 i nast. ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 173, poz. 1807 ze zm.) są dowodem faktycznej kontynuacji działalności gospodarczej. Rejestracja w ewidencji jest jedynie formalną przesłanką rozpoczęcia i prowadzenia działalności gospodarczej. Wskazują na to art. 7 ustawy z dnia 19 listopada 1999 r. – Prawo działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 101, poz. 1178, ze zm.) – obowiązujący do dnia 31 marca 2009 r. (art. 66 pkt 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o swobodzie działalności gospodarczej Dz.U. Nr 173, poz. 1808) oraz obecnie art. 14 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, według których podjęcie działalności gospodarczej przez przedsiębiorcę było dopuszczalne dopiero po uzyskaniu wpisu do ewidencji lub też jak to jest obecnie, po złożeniu wniosku o wpis. Jak trafnie wskazał Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 25 października 2006 r., sygn. akt II GSK 179/06 niepubl.), zgłoszenie i wpis do ewidencji działalności gospodarczej stanowi tylko podstawę rozpoczęcia działalności gospodarczej w rozumieniu jej legalizacji i nie jest zdarzeniem ani czynnością utożsamianą z podjęciem takiej działalności. Określenie przez samego przedsiębiorcę daty rozpoczęcia działalności wpisywanej do ewidencji powodują jedynie istnienie domniemania faktycznego, że ta działalność została podjęta oraz że jest prowadzona, jeśli odpowiedni wpis figuruje nadal w rejestrze.

Podobne skutki wynikają z wpisu zmian, na które powołuje się skarżący, wskazujących na zamiar kontynuowania działalności gospodarczej, tym razem bezpośrednio, a nie w ramach umowy spółki cywilnej. Także i w tym przypadku wpis do ewidencji mógł jedynie stanowić podstawę do domniemania faktycznego. Powód, poza zgłoszeniem do ewidencji nie przedstawił żadnego innego dowodu samodzielnego podjęcia działalności gospodarczej. Utrzymywanie wpisu osoby fizycznej do ewidencji działalności gospodarczej stwarza, co najwyżej domniemanie faktyczne prowadzenia zarejestrowanej działalności gospodarczej, które to domniemanie może zostać obalone przy ocenie całokształtu zgromadzonych dowodów na gruncie konkretnego przypadku. Takiego odmiennego ustalenia dokonał Sąd drugiej instancji przyjmując na podstawie zeznań samego powoda, że

ten nie podjął żadnych kroków, by kontynuować taką działalność po rozwiązaniu spółki cywilnej, chociaż miał taki zamiar.

W obowiązującym od 1 stycznia 2001 r. stanie prawnym nie budzi wątpliwości, iż spółka cywilna nie jest przedsiębiorcą, a przymiot ten posiadają poszczególni wspólnicy spółki cywilnej prowadzący działalność gospodarczą w tej formie prawnej. Zgodnie z treścią art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 19 listopada 1999 r. Prawo działalności gospodarczej, obowiązującego do dnia 20 sierpnia 2004 r. oraz według art. 4 ust. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej za przedsiębiorców uznaje się także wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej. Zgodnie zaś z treścią art. 43² § 1 k.c. każdy przedsiębiorca działa pod firmą. Oznacza to, że każdy ze wspólników spółki cywilnej będących osobami fizycznymi, również wtedy, gdy jest to jedyna forma ich działalności gospodarczej, powinien nie tylko uzyskać wpis do ewidencji działalności gospodarczej, ale także powinien podać własne indywidualne oznaczenie - właściwe dla oznaczenia firmy przedsiębiorcy – osoby fizycznej. Jeżeli osoba fizyczna uzyskała status przedsiębiorcy wykonując działalność gospodarczą wyłącznie w ramach spółki cywilnej, to rozwiązanie tej spółki i zaprzestanie prowadzenia działalności przez jej dotychczasowych wspólników powoduje utratę przez nich statusu przedsiębiorcy niezależnie od tego, kiedy organ ewidencyjny na skutek zgłoszenia lub z urzędu dokona wykreślenia osoby fizycznej z ewidencji. Tak jak pierwszy, także kolejne wpisy do ewidencji działalności gospodarczej włącznie z wykreśleniem z tej ewidencji nie mają konstytutywnego skutku w zakresie uzyskania lub utraty statusu przedsiębiorcy. O uzyskaniu tego statusu poza kryterium podmiotowym – ograniczającym zakres tego pojęcia do: osób fizycznych, prawnych oraz jednostek organizacyjnych o których mowa w art. 33¹ k.c. – decyduje kryterium funkcjonalne, czyli prowadzenie „we własnym imieniu” działalności gospodarczej lub zawodowej.

Spółka cywilna, nie mająca statusu przedsiębiorcy, nie może posługiwać się firmą. Występuje jednak w obrocie pod nazwą, która nie korzysta z ochrony prawa firmowego. W kodeksie cywilnym nie uregulowano zasad obierania nazwy spółki cywilnej. Trzeba jednocześnie podkreślić, że nazwa spółki cywilnej nie jest nigdzie rejestrowana. Ta skomplikowana sytuacja, w której z jednej strony wymagane jest

obranie przez spółkę nazwy z drugiej zaś, każdy wspólnik spółki cywilnej musi obrać swoją firmę wywołuje określone konsekwencje na gruncie ochrony prawa do firmy, której dochodzi powód.

Jak przyjmuje się zgodnie w literaturze, firma jest prawem podmiotowym bezwzględnym, przysługującym wyłącznie przedsiębiorcom, którymi w przypadku spółki cywilnej są poszczególni wspólnicy. Dlatego dochodzenie ochrony prawa do firmy stanowi realizację indywidualnego prawa wspólnika, które nie należy do wspólnego majątku wszystkich wspólników spółki cywilnej. Jak wskazano, każdy przedsiębiorca także osoba fizyczna działa pod firmą (art. 43² § 1 k.c.).

Według art. 43⁴ k.c., w przypadku osoby fizycznej, firmę stanowi jej imię i nazwisko. Są to elementy obowiązkowe firmy osoby fizycznej określane w literaturze jako jej rdzeń. Oprócz rdzenia, ustawa dopuszcza zawarcie w firmie innych dowolnie obranych określeń, jak wymienionych tytułem przykładu: pseudonimu lub określeń wskazujących na przedmiot działalności przedsiębiorcy, miejsce jego prowadzenia. Na podstawie art. 43² § 1 k.c., uzależniającego powstanie prawa do firmy od działania pod nią przedsiębiorcy, trafnie przyjmuje się w literaturze, że powstanie i dalsze istnienie prawa do firmy zależy od rzeczywistego, publicznego i związanego z przedmiotem działalności przedsiębiorcy użycia firmy na danym rynku. Należy w związku z tym ocenić, czy oznaczenie spółki cywilnej z użyciem słowa „A.”, stanowiącego element firmy powoda, który poza spółką nie prowadził innej działalności gospodarczej, doszło do użycia firmy powoda w powyższym znaczeniu, które pozwoliłoby na zidentyfikowanie go jako przedsiębiorcy a jednocześnie na odróżnienie od innych przedsiębiorców prowadzących działalność na tym samym rynku. W oznaczeniu spółki, poza słowem „A.”, nie zamieszczono rdzenia firm jej wspólników.

Dlatego konkludując za sądem drugiej instancji, trudno przyjąć, że przez zamieszczenie w nazwie spółki cywilnej z udziałem powoda tylko dodatkowego elementu jego firmy, doszło do rzeczywistego, pierwszego użycia firmy powoda w obrocie dającego podstawę do ochrony na podstawie art. 43¹⁰ k.c. a tylko naruszenie tego przepisu, jako źródła prawa podmiotowego, zarzuca się w skardze kasacyjnej. Podstawową zasadą rozstrzygnięcia kolizji firm przyjętą zarówno

w judykaturze Sądu Najwyższego jak i w literaturze jest regułą, że lepsze prawo do firmy ma ten przedsiębiorca, który wcześniej zaczął jej używać.

Jednocześnie trzeba zważyć, że samo słowo „agroservis” będące nieobowiązkowym dodatkiem firmy osoby fizycznej do obowiązkowego rdzenia obejmującego imię i nazwisko tej osoby (art. 43⁴ k.c.), stanowiące element firmy pozwanej spółki, nie spełnia wystarczającej funkcji indywidualizującej i odróżniającej powoda od innych przedsiębiorców prowadzących działalność na tym samym rynku i w ten sposób nie doszło do naruszenia art. 43³ § 1 k.c., który statuując zasadę wyłączności firmy przedsiębiorcy wymaga, aby firma przedsiębiorcy odróżniała się dostatecznie od firm innych przedsiębiorców prowadzących już działalność na tym samym rynku (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 października 1998 r., II CKN 25/98, OSNC 1999/4/80). Pomimo, iż jest to zwrot obcojęzyczny, to jednak, podobnie jak inne określenia typu: „autoservis”, „agroturystyka”, stosowany jest dla określenia pewnego rodzaju działalności gospodarczej przedsiębiorcy polegającej na wykonywaniu usług i innych świadczeń związanych z rolnictwem.

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy uznając, że skarga kasacyjna powoda nie ma uzasadnionych podstaw orzekł jak wyżej na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c. orzekł jak wyżej.