

Sygn. akt IV Pa 38/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

25 października 2013 r.

Sąd Okręgowy w Elblągu IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: **SSO Alicja Romanowska (spr.)**

Sędziowie: SSO Grażyna Borzestowska

SSO Renata Żywicka

Protokolant : st. sekr. sądowy Łukasz Szramke

po rozpoznaniu w dniu **25 października 2013r.** w Elblągu

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **COMPANY Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w E.**

przeciwko **I. K.**

o odszkodowanie

na skutek apelacji wniesionej przez pozwaną

od wyroku Sądu Rejonowego w Elblągu

z dnia **9 kwietnia 2013 r.**, sygn. akt **IV P 30/12 Pm**

I. zmienia zaskarżony wyrok i zasądza od pozwanej I. K. na rzecz powoda (...) COMPANY Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w E. kwotę 15.000 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 16 lutego 2012r do dnia zapłaty i oddala powództwo w pozostałym zakresie,

II. znosi wzajemnie między stronami koszty procesu za obie instancje.

Sygn. akt IV Pa 38/13

UZASADNIENIE

Powód (...) COMPANY Spółka z o.o. w E. w dniu 08 lutego 2012 roku wniósł do Sądu Rejonowego w Elblągu pozew przeciwko pozwanej I. K., w którym powód domagał się zasądzenia od pozwanej kwoty 30.000 złotych wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia doręczenia pozwu do dnia zapłaty tytułem odszkodowania za naruszenie zakazu konkurencji, a ponadto zasądzenia od pozwanej na rzecz powoda zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych z uwzględnieniem kosztów opłaty skarbowej od odpisu pełnomocnictwa w kwocie 17,00 złotych.

I. K. w odpowiedzi na pozew wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł. Z ostrożności procesowej pozwana wniosła o miarkowanie kary umownej, której dochodzi powód, gdyż jej wysokość

jest rażąca w stosunku do odszkodowania jakie przysługuje pozwanej z tytułu zawarcia umowy o zakazie konkurencji za na zasadzie art. 101² § 1 k.p.

Sąd Rejonowy w Elblągu wyrokiem z dnia 9 kwietnia 2013r w sprawie IV P 30/12 Pm zasądził od pozwanej I. K. na rzecz powoda (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w E. kwotę 30000zł wraz z ustawowymi odsetkami od 16 lutego 2012r do dnia zapłaty i zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 1817zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Rozstrzygnięcie oparto o następujące ustalenia i rozważania:

Pozwana I. K. zatrudniona była w (...) COMPANY Spółka z o.o. w E. w okresie od dnia 1 września 2007 roku do dnia 5 kwietnia 2011 roku na podstawie umowy o pracę, na stanowisku spedytora.

Od dnia 3 września 2007 roku, z pracodawcą pozwana związana była także umową o zakazie konkurencji zgodnie z którą zobowiązana została, po ustaniu stosunku pracy, nie prowadzić działalności konkurencyjnej w stosunku do działalności prowadzonej przez pracodawcę. Stosownie do postanowień umowy za taką działalność uważano prowadzenie przedsiębiorstwa konkurencyjnego we własnym imieniu lub za pośrednictwem osoby trzeciej, pozostawanie w stosunku pracy w spółce prowadzącej zbliżoną działalność oraz występowanie w charakterze agenta, pełnomocnika lub prokurenta przedsiębiorstw konkurencyjnych. Ponadto na mocy tejże umowy pozwana zobowiązana została do nie świadczenia pracy w oparciu o umowę o pracę, kontrakt menadżerski, umowę o dzieło, umowę zlecenia lub na innej podstawie, na rzecz jakiegokolwiek podmiotu prowadzącego działalność konkurencyjną względem pracodawcy - (...) Spółka z o.o. w E.. Zakaz konkurencji określony we wskazanej umowie obowiązywać miał pozwaną przez okres jednego roku licząc od dnia ustania stosunku pracy.

Na mocy porozumienia stron stosunek pracy łączący firmę (...) Spółka z o.o. w E. i I. K. ustał w dniu 5 kwietnia 2011 roku. Od dnia tego zaczęły obowiązywać pozwana postanowienia umowy o zakazie konkurencji, do których pozwana miała stosować się do dnia 5 kwietnia 2012 roku. W okresie tym przysługiwać jej miało odszkodowanie w wysokości 25 % wynagrodzenia, które pracodawca zobowiązany był wypłacać miesięcznie, ostatniego dnia każdego miesiąca trwania zakazu.

Od dnia 4 kwietnia 2011 roku prowadzenie działalności w zakresie spedycja i transport międzynarodowy rozpoczął M. B., rejestrując firmę pod nazwą (...) w E.. Z uwagi jednakże na brak licencji dotyczącej krajowego przewozu rzeczy, upoważniającej do prowadzenia spedycji, pierwsze działania w zakresie zarejestrowanej działalności M. B. mógł przeprowadzić pod koniec maja 2011 roku – po uzyskaniu niezbędnego dokumentu. Wieloletnią partnerką M. B. była pozwana I. K., pozostająca z nim w nieformalnym związku. Od chwili rozwiązania stosunku pracy z firmą (...) w E. pozwana nie związała się z innym pracodawcą, planując zatrudnienie się w firmie swojego partnera M. B.. Od dnia 23 sierpnia 2011 roku podjęła pracę w firmie (...) jako spedytor. Niemniej jednak już wcześniej, przed rozpoczęciem pracy w firmie (...) utrzymywała kontakt z tymi firmami, których obsługą zajmowała się w spółce (...). Jeszcze w kwietniu bądź w maju 2011 roku proponowała współpracę firmie (...) z o.o., a wskutek prowadzonych przez pozwaną rozmów faktycznie doszło do nawiązania współpracy firmy (...) z o.o. i firmy (...) pomiędzy majem i lipcem 2011 roku. Podobnie, pozwana I. K., po ustaniu stosunku pracy w spółce (...) - kontakt utrzymywała z kolejną firmą – (...) S.A., a wskutek prowadzonych rozmów także ta spółka rozpoczęła współpracę z firmą (...), z którą to obecnie współpracuje częściej niż ze spółką (...).

W okresie maja, czerwca i lipca 2011 roku, jeszcze przed formalnym zatrudnieniem pozwanej I. K. w firmie (...), kontrahentami tej spółki były wymienione powyżej firma (...) z o.o. oraz (...) S.A., ale także (...) Spółka Akcyjna i P.W. D. – dalsze firmy, których obsługą zajmowała się pozwana w firmie powoda.

W kwietniu 2011 roku prezes zarządu spółki (...) COMPANY uzyskał informację, iż na rynku pojawiła się nowa firma spedycyjna (...), a której właścicielem był M. B., znany mu z ich wcześniejszej współpracy oraz faktu, iż pozostaje on w związku z pozwaną I. K.. W związku z takimi informacjami skontaktował się z wszystkimi pięcioma firmami, których obsługą zajmowała się pozwana i uzyskał potwierdzenie, iż prowadziła ona z nimi rozmowy w celu podjęcia współpracy. Wobec tego powód wstrzymał się z wypłatą pozwanej co miesięcznego odszkodowania wynikającego

z umowy o zakazie konkurencji. Pozwana I. K. nie zwracała się do byłego pracodawcy o wypłatę odszkodowania i pomimo braku jego wypłaty nie inicjowała żadnych rozmów z byłym pracodawcą w celu wyjaśnienia takiego stanu rzeczy.

Po uwzględnieniu całokształtu materiału dowodowego zebranego w toku postępowania Sąd Rejonowy uznał, że w świetle ustalonego stanu faktycznego powództwo powódki zasługiwało na uwzględnienie.

Na gruncie przedmiotowej sprawy kluczową kwestią było dokonanie ustalenia, czy pozwana I. K. naruszyła łączącą ją ze spółką (...) umowę o zakazie konkurencji. W tej kwestii rozbieżne stanowiska wskazują z jednej strony, iż I. K. rozpoczęła działania na niekorzyść byłego pracodawcy już po ustaniu stosunku pracy łączącego ją z firmą (...), skutkiem czego było wstrzymanie wypłaty odszkodowania należnego jej na mocy umowy o zakazie konkurencji, a z drugiej strony, iż to właśnie brak wypłaty należnego pozwanej odszkodowania był powodem dla którego I. K. uznała, iż powód swego zobowiązania nie wykonał, wobec czego z chwilą tą pozwana zwolniona została z obowiązku powstrzymania się od działalności konkurencyjnej.

Przede wszystkim dla ustaleń faktycznych w przedmiotowej sprawie istotne okazały się zeznania świadka K. C. – pracującego w ramach firmy (...), który w sposób stanowczy i jednoznaczny odniósł się do zainicjowanych przez pozwaną I. K. kontaktów telefonicznych, a których efektem było rozpoczęcie korzystania z usług firmy (...). Jak wynika z relacji tego świadka to I. K. w miesiącu kwietniu czy maju poinformowała K. C., iż rozpoczyna prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie usług transportowych, zachęcając firmę (...) do współpracy. Współpraca ta faktycznie rozpoczęła się pomiędzy majem i lipcem 2011 roku, a wszelkie sprawy związane z tą współpracą załatwiane były z pozwaną I. K.. Ważne jest także to, na co wskazał świadek K. C., iż w prowadzeniu współpracy istotny jest kontakt z osobami znanymi i jeżeli zaistnieje możliwość skorzystania z usług zaprzyjaźnionej znanej firmy to jest to korzystniejsze. Taka treść wyjaśnień przekonuje przede wszystkim o tym, że pozwana w istocie pomimo obowiązującej ją umowy o zakazie konkurencji – skontaktowała się już w kwietniu bądź w maju 2011 roku z firmą (...) w celu zaproponowania jej współpracy z nowo powstałą firmą (...). W tym okresie, dopiero po rozwiązaniu stosunku pracy ze spółką (...) – nie mogło być jeszcze mowy o nie wypłacaniu przez byłego pracodawcę należnego jej odszkodowania.

Potwierdzeniem tego, iż pozwana I. K. pozostawała w kontakcie z innymi jeszcze firmami były zeznania świadka J. T. – zatrudnionego w firmie (...) S.A. – jako logistyk. Efektem prowadzonych przez pozwaną rozmów było także rozpoczęcie współpracy firmy (...) S.A. z firmą (...) - (...). Choć świadek ten nie mógł sobie przypomnieć w jakim czasie i od kiedy współpraca ta została nawiązana, nie ulega wątpliwości, iż rozmowy prowadzone były z pozwaną I. K., z którą świadek kontaktował się na ten sam numer telefonu jakim posługiwała się ona pracując w firmie powoda. Oceniając jednakże zeznania tego świadka nie można oprzeć się wrażeniu, iż stara się on nie nawiązywać do żadnych szczegółów – odwołując się do niepamięci. Zdaniem Sądu jednakże brak dokładnej relacji z początków współpracy z firmą (...) upatrywać należy w tym, że świadek nie chce zaszkodzić pozwanej i jednocześnie firmie (...), z którą w chwili obecnej współpracuje częściej niż z powodem.

Zeznania tych świadków Sąd Rejonowy w pełni uznał za wiarygodne. Są one bowiem spójne i logiczne. Z zeznaniami tymi w pełni korespondują zeznania prezesa powoda T. K.. Sąd Rejonowy przyznał im walor wiarygodności uznając je za konsekwentne i racjonalne.

Zdaniem Sądu I instancji postępowanie dowodowe w pełni potwierdziło fakt, że w kwietniu lub maju 2012 r. prezes powoda powziął wiadomość o powstaniu konkurencyjnej firmy transportowo-spedycyjnej należącej do partnera pozwanej M. B.. Wobec powyższego jego wątpliwości co do konieczności wypłaty odszkodowania pozwanej są w pełni uzasadnione

Sąd Rejonowy nie dał wiary zeznaniom pozwanej, wskazując, że nie zasługują one na uznanie ich za wiarygodne ponieważ są nielogiczne i sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego. Pozwana nie zaprzeczyła, że kontaktowała się z klientami powoda, których obsługą zajmowała się będąc zatrudniona u niego już w czasie gdy jej partner rozpoczął

działania związane z własną działalnością gospodarczą. Zdaniem Sądu Rejonowego świadczy to jednoznacznie o tym, że podjęła się działań konkurencyjnych w stosunku do zakresu działania powoda.

Sąd Rejonowy podkreślił sekwencję dat – w dniu 4 kwietnia 2011 r. partner pozwanej M. B. rozpoczął prowadzenie działalności konkurencyjnej wobec działalności powoda, a pozwana, w zasadzie bez żadnego racjonalnego powodu, w dniu 5 kwietnia 2011 r. rozwiązała umowę o pracę na zasadzie porozumienia stron.

Wskazała, że nie chciała nadal pracować u powoda ponieważ zażądano od niej świadczenia pracy w czasie niezdolności do pracy, wskazując, że jest wiele chętnych osób na jej stanowisko. Podkreślić należy, że była to zaledwie kilkudniowa nieobecność w pracy. Uwzględniając staż pracy pozwanej w powodowej firmie i zadowolenie pracodawcy z jej pracy przedstawiona przez pozwaną motywację rozwiązania umowy o pracę łączącej strony za porozumieniem stron czyni wątpliwym. Sąd Rejonowy zaznaczył, iż pozwana w żaden sposób nie wykazała prawdziwości okoliczności przez nią wskazanych, a związanych z rozwiązaniem stosunku pracy.

Ponadto w ocenie Sądu I instancji pozwana doprowadziła do rozwiązania łączącej strony umowy o pracę za porozumieniem stron ponieważ zamierzała podjąć działania związane z prowadzeniem działalności gospodarczej przez jej konkubenta M. B.. Pozwana mimo, że jak twierdziła po ustaniu stosunku pracy była niezdolna do pracy nie korzystała ze zwolnień lekarskich, które stanowiłyby podstawę do wypłaty zasiłku chorobowego. Nie przedstawiła również żadnych dowodów potwierdzających fakt, że w ogóle korzystała z pomocy lekarskiej.

Sąd Rejonowy uznał, że zeznania pozwanej w części, w jakiej twierdziła, że pozostała bez pracy, bez zasiłku chorobowego i żyła wyłącznie z oszczędności mając jednocześnie na utrzymaniu dziecko i nie osiągającego dochodów partnera jest sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego.

Powyższe okoliczności jednoznacznie świadczą o tym, że pozwana świadomie podjęła decyzję o rozwiązaniu stosunku pracy i podjęciu działań mających na celu powstanie i funkcjonowanie konkurencyjnej w stosunku do powódki firmy (...)

Sąd Rejonowy podkreślił, że pozwana kontaktowała się telefonicznie z kontrahentami powódki proponując im nawiązanie kontaktów z firmą (...). Korzystała przy tym z telefonu komórkowego należącego do M. B., którym posługiwała się pracując u powoda mimo, że pracodawca zapewnił jej możliwość korzystania z firmowego telefonu komórkowego. Telefon komórkowy za pośrednictwem, którego pozwana kontaktowała się z klientami powoda już od maja 2011 r. był telefonem komórkowym należącym do firmy (...). Zeznania pozwanej, że tak się stało po to aby móc rozliczać faktury za telefon w kwocie średnio 200 zł miesięcznie z działalności gospodarczej M. B. w kontekście jej wyjaśnień, z których wynika, że była w takiej sytuacji finansowej, iż mogła nie pracować przy ustalonym wynagrodzeniu miesięcznym około 3.500 zł miesięcznie i nie pobierać zasiłku chorobowego z powodu niezdolności do pracy są zupełnie niewiarygodne i nielogiczne. Ta okoliczność również świadczy o tym, że powódka świadomie, konsekwentnie i z rozmysłem planowała podjęcie działalności konkurencyjnej.

Sąd Rejonowy oddalił wniosek dowodowy pozwanej o przesłuchanie świadków E. C. i M. M. ponieważ okoliczności na jakie byli wnioskowani w sprawie świadkowie nie były przez powoda kwestionowane.

Reasumując powyższe Sąd Rejonowy uznał, że pozwana bezpośrednio po ustaniu zatrudnienia u powoda podjęła faktyczne działania w firmie konkurencyjnej korzystając przy tym z dotychczasowych kontaktów wypracowanych przez powoda.

Zakaz konkurencji unormowany w Kodeksie pracy stanowi jeden z elementów ochrony pracodawcy przed działalnością konkurencyjną pracownika. Umowa o zakazie konkurencji po ustaniu zatrudnienia jest umową z pogranicza prawa pracy i prawa cywilnego, a więc wymaga weryfikacji zarówno z punktu widzenia przepisów Kodeksu pracy jak i Kodeksu cywilnego w części dotyczącej zobowiązań wzajemnych.

Przepis art. 101 (2) par. 2 kp nie reguluje sytuacji, w której pracownik pierwotnie nie powstrzymuje się od działalności konkurencyjnej i w następstwie takiego działania pracodawca przestaje płacić odszkodowanie.. W tej sytuacji, zdaniem Sądu Rejonowego uznać należy, iż przepis ten dotyczy wygaśnięcia umowy, a nie tylko obowiązku pracownika /Z. Salwa Skutki ustania przyczyn zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy PZS Nr 1/2001/.Jeżeli ustaje obowiązek świadczenia jednej strony to odpowiednio odpada obowiązek świadczenia drugiej strony. Ponadto ze względu na to, że przyczyną zawarcia umowy o zakazie konkurencji jest przede wszystkim ochrona interesów pracodawcy, to w sytuacji gdy według pracodawcy ustały przyczyny uzasadniające zakaz odpada causa i umowa wygasa.

Zdaniem Sądu Rejonowego do rozwiązania umowy wzajemnej może dojść na skutek odstąpienia jednej strony z powodu niewykonania zobowiązania przez drugą stronę na podstawie przepisów o wykonywaniu zobowiązań wzajemnych- art. 487 i następne kc.

W stosunkach zobowiązaniowych wynikających z umów wzajemnych regułą jest, że każda ze stron zobowiązując się do świadczenia czyni to w przekonaniu, iż otrzyma ekwiwalent swojego świadczenia od kontrahenta.. Konsekwencją powyższego jest fakt, że strona może powstrzymać się ze swym świadczeniem dopóki druga strona nie zaoferuje świadczenia wzajemnego. Jeśli świadczenie jest wykonywane z umów wzajemnych powinny być one wykonywane jednocześnie./ W. Czachórski i inni Zobowiązania Zarys wykładu /.

W niniejszej sprawie powód nie wypłacił odszkodowania za powstrzymanie się od zakazu od działalności konkurencyjnej ponieważ pozwana uchybiła obowiązkowi wynikającemu z umowy. Okoliczności te zostały wykazane przed Sądem Rejonowym. Zgodnie z treścią przepisu art. 488 par. 2 kc strona może powstrzymać się ze spełnieniem świadczenia wzajemnego dopóki druga strona nie zaoferuje świadczenia wzajemnego. Sąd I instancji podkreślił, że po złamaniu zakazu konkurencji pozwana nie może zaoferować świadczenia wzajemnego.

Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2012 r w sprawie II PK 279/11 naruszenie przez byłego pracownika umowy o zakazie konkurencji upoważnia byłego pracodawcę do wstrzymania wypłaty odszkodowania. Również w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2011 r. w sprawie II PK 229/10 Sąd stwierdził, że naruszenie przez byłego pracownika umowy o zakazie konkurencji upoważnia byłego pracodawcę (niezależnie od domagania się odszkodowania za naruszenie zakazu konkurencji) do wstrzymania wypłaty odszkodowania przewidzianego w art. 101 (2) par. 3 kp poczynając od daty powzięcia o tym wiadomości przez pracodawcę.

Sąd Rejonowy w pełni podzielił poglądy przedstawione przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniach powyższych wyroków.

Reasumując powyższe rozważania Sąd Rejonowy uznał żądanie powoda za uzasadnione i na podstawie przepisu art. 101 (2) kp w zw. z art. 300 kp i 471 kc oraz 483 kc orzekł jak w punkcie I wyroku. O kosztach zastępstwa procesowego orzeczono na podstawie przepisu art. 98 k.p.c. w zw. z art. 108 k.p.c. i i par. 6 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu.

Apelację od powyższego wyroku wniosła pozwana zaskarżając go w całości. Wyrokowi zarzuciła:

1) naruszenie przepisu art. 101 § 1 K.p. ze względu na:

a/ wadliwą ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności nie wykazanie, iż po dniu 30 kwietnia 2011 r. umowa o zakazie konkurencji wiązała pozwaną

b/ nie wykazanie, że pozwana prowadziła działalność konkurencyjną w okresie objętym zakazem konkurencji,

c/ niedostateczne ustalenie stanu faktycznego sprawy, gdyż Sąd Rejonowy nie ustalił w jakim konkretnym miesiącu - w kwietniu czy w maju 2011 roku - powódka powzięła informację o tym że pozwana wykonuje działalność mającą cechy działalności o charakterze konkurencyjnym. W ocenie pozwanej brak takiego ustalenia uniemożliwia wydanie

orzeczenia. Ma to istotne znaczenie dla ustalenia czy powódka spełniła swoje zobowiązanie, tj. czy wypłaciła pozwanej odszkodowanie z tytułu umowy o zakazie konkurencji. W sytuacji, gdy powódka dowiedziała się o tym w maju - jak twierdziła w pozwie i tak należy przyjąć - to za miesiąc kwiecień zobowiązana była wypłacić pozwanej odszkodowanie, a tego nie uczyniła. Nie robiąc tego nie wykonała zobowiązania, przez co pozwana, na skutek wygaśnięcia umowy, została zwolniona z obowiązku świadczenia polegającego na niewykonywaniu działań konkurencyjnych w stosunku do działalności powódki. Wstrzymanie wypłaty odszkodowania przez pracodawcę może nastąpić dopiero od daty powzięcia przez pracodawcę wiadomości o naruszeniu zakazu konkurencji. Sąd Rejonowy nie ustalił tej daty, co w konsekwencji uniemożliwia ustalenie kto jako pierwszy nie wykonał zobowiązania wzajemnego,

Ponadto, z ostrożności procesowej, w przypadku gdyby Sąd nie podzielił pierwszego zarzutu, zarzuciła:

1/ naruszenie przepisów postępowania w postaci art. 233 § 1 k.c. poprzez dokonanie dowolnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i w konsekwencji uznanie, iż pozwana doprowadziła do rozwiązania umowy o pracę łączącą ją z powódką za porozumieniem stron ponieważ zamierzała podjąć działania związane z prowadzeniem działalności gospodarczej o charakterze konkurencyjnym względem powódki razem ze swoim konkubentem,

2/ naruszenie przepisów prawa materialnego w postaci art. 484 § 2 k.c. w związku z art. 300 k.p. poprzez ich nie zastosowanie i w konsekwencji brak miarkowania kary umownej, która w ocenie pozwanej jest wygórowana, co zostało wykazane w toku postępowania,

3/ naruszenie przepisu prawa materialnego w postaci art. 1012 § 2 k.p. poprzez jego nie zastosowanie.

Wskazując na powyższe naruszenia na podstawie art. 386 § 1 i 4 k.p.c. pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez oddalenie powództwa. Ewentualnie wniosła o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Ponadto wniosła o zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanej kosztów postępowania za pierwszą instancję oraz postępowania apelacyjnego w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz kwoty 17 zł uiszczony od pełnomocnictwa.

Z ostrożności procesowej - pozwana zwraca także uwagę - na okoliczność, iż Sąd pierwszej instancji nie odniósł się w żadnej mierze do wnioskowanego w odpowiedzi na pozew miarkowania kary umownej z uwagi na jej rażące wygórowanie. W orzecznictwie Sądu najwyższego wielokrotnie akcentowano, że wysokość kary umownej powinna być korygowana zasadami prawa pracy, rozumianymi jako ogólne normy mające zasadnicze znaczenie dla tej gałęzi prawa, do których należą zasada ryzyka podmiotu zatrudniającego i zasada ograniczonej odpowiedzialności materialnej pracownika, co wynika z faktu, że do umowy o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy (klauzuli konkurencyjnej) przepisy kodeksu cywilnego (art. 484 § 2 k.c.) stosuje się nie wprost, a odpowiednio (zob. wyrok z dnia 27.01.2004r., sygn. akt I PK 222/03).

W ocenie skarżącej kwota kary umownej (zastrzeżona w wysokości 50.000 zł) jest rażąco wygórowana w stosunku do otrzymywanych przez pozwaną zarobków, jak również w stosunku do odszkodowania jakie w skali roku miała otrzymać pozwana z tytułu umowy o zakazie konkurencji. W orzecznictwie przyjmuje się, że wysokość kary umownej powinna odpowiadać wysokości odszkodowania należnego byłemu pracownikowi z tytułu powstrzymania się od wykonywania działalności konkurencyjnej, w przedmiotowej sprawie znacznie przekracza ona wartość zarobków pozwanej, co w świetle stanowiska doktryny i judykatury powinno zostać ocenione przez Sąd i w odpowiedni sposób zmiarkowane.

Nie jest wyjaśnieniem braku odniesienia się co do żądania miarkowania kary umownej to, iż powódka domaga się od pozwanej jedynie części kary umownej (30.000 zł). Podkreślić trzeba, że powódka nie zrzekła się pozostałej części swojego roszczenia i każdej chwili może wystąpić do Sądu z żądaniem jego zasądzenia. Takie ograniczenie powództwa nie nosi cech miarkowania kary umownej, stąd też w ocenie pozwanej Sąd powinien rozważyć czy kara umowna

nie jest rzeczywiście wygórowana i w konsekwencji dokonać jej miarkowania. Sąd tego nie uczynił, co jest obecnie przedmiotem zarzutu apelacyjnego.

Powód w odpowiedzi na apelację wniósł o oddalenie apelacji, zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego,

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja pozwanej zasługiwała w części na uwzględnienie skutkując zmianą wyroku Sądu I instancji w pkt I.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutu naruszenia art. 233 k.p.c. Sąd Rejonowy przeprowadził postępowanie dowodowe w zakresie zaoferowanym mu przez strony procesu, a w sprawie nie doszło do naruszenia norm postępowania. Zgromadzony materiał dowodowy, zdaniem Sądu Okręgowego, dawał podstawę do przyjęcia, że pozwana już w kwietniu 2011r podjęła w imieniu M. B. rozmowy z firmami, których obsługą zajmowała się w ramach stosunku pracy na stanowisku spedytora u powoda. Fakt, że w uzasadnieniu Sąd Rejonowy zawarł określenie, iż pozwana rozpoczęła działalność konkurencyjną w kwietniu lub maju 2011r nie może mieć decydującego znaczenia dla ostatecznej oceny prawidłowości ustalenia stanu faktycznego. Choćby z zeznań świadka K. C. /k-178v/ wynikało, że pozwana odchodząc z pracy, co miało miejsce 5 kwietnia 2011r, pożegnała się telefonicznie z kontrahentem, a następnie po upływie około tygodnia skontaktowała się z nim, informując o zamiarze rozpoczęcia działalności transportowej i proponując współpracę, do której ostatecznie doszło między majem, a lipcem 2011r. Z powyższego wynikało jednoznacznie, że w sprawie były podstawy do uznania, że już w kwietniu pozwana podjęła czynności konkurencyjne.

Sąd Rejonowy dokonując ustalenia stanu faktycznego trafnie powiązał także fakt zarejestrowania działalności w zakresie usług transportowych partnera pozwanej z zakończeniem przez nią stosunku pracy 5.04.2011r za porozumieniem stron. Nie bez znaczenia było także ustalenie, że firma (...) już w maju tj w pierwszym miesiącu działalności wykonała usługi na rzecz 8 podmiotów, w tym 5 wcześniej obsługiwanych u powoda przez I. K., co dodatkowo daje podstawę do uznania za wiarygodne stanowiska powoda, który twierdził że już w kwietniu 2011r uzyskał informację, że partner I. K. rozpoczął działalność konkurencyjną, w prowadzeniu której pomaga mu pozwana, co było podstawą do wstrzymania się z zapłatą wynagrodzenia z tytułu umowy o zakazie konkurencji

W związku z powyższymi ustaleniami należy uznać za niezasadny podniesiony przez pozwaną w apelacji zarzut naruszenia art. 101¹par 1 k.p. W tym miejscu warto dodatkowo zauważyć, że prowadzenie działalności konkurencyjnej nie oznacza jedynie podjęcia pracy, czy też prowadzenia osobiście działalności konkurencyjnej. Działalność ta polegać może także np. na prowadzeniu działalności na rachunek osoby trzeciej ./np. jako zleceniobiorca i tym podobne /,co miało miejsce w przedmiotowej sprawie. Dlatego też Sąd Rejonowy słusznie przyjął w realiach przedmiotowej sprawy, że pozwana naruszyła zakaz konkurencji.

Sąd Rejonowy, w ocenie Sądu Okręgowego, nie dopuścił i się także naruszenia art. 101²par 2 k.p. Naruszenie przez byłego pracownika umowy o zakazie konkurencji upoważnia byłego pracodawcę do powstrzymywania wypłat rat odszkodowania ./vide wyrok Sądu Najwyższego z 26.06.2012r IIPK 279/11/. Skoro pozwana naruszyła zakaz konkurencji, o czym powód miał wiedzę, to niewypłacenie nawet pierwszej raty odszkodowania nie oznaczało pozbawienia powoda prawa do żądania należnego mu odszkodowania.

Słusznie natomiast pozwana podniosła, że Sąd I instancji nie odniósł się w żadnej mierze do wnioskowanego w odpowiedzi na pozew miarkowania kary umownej z uwagi na jej rażące wygórowanie. Zasadny jest zatem podnoszony przez pozwaną w apelacji zarzut naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 484par 2 k.c w związku z art. 300k.p. Zgodnie z art. 484§ 2 k.c. jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej, to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana. W pierwszej kolejności wskazać należy, że możliwość dochodzenia przez pracodawcę kary umownej z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania przez pracownika zakazu powstrzymywania się od działalności konkurencyjnej po

ustaniu stosunku pracy nie jest uzależniona od wystąpienia szkody /art. 484par 1 k.c w związku z art. 300k.p./ Pracownik może żądać zmniejszenia /miarkowania kary umownej /jeśli wykaże, że zobowiązanie zostało w znacznej mierze wykonane lub kara jest rażąco wygórowana. W ocenie Sądu Okręgowego ustalając wysokość odszkodowania należnego pracownikowi od pracodawcy za powstrzymanie się od działalności konkurencyjnej ,pracodawca w istocie wycenia wartość zakazu konkurencji. Wobec tego w razie ustalania w umowie odszkodowania dla obu stron dla pracownika wg zasad określonych w art. 101² par. 3 k.p ,dla pracodawcy w postaci kary umownej –wielkości te nie powinny rażąco odbiegać od siebie .Zdaniem Sądu Okręgowego ustalona w umowie o zakazie konkurencji i zasądzona przez Sąd I instancji kwota jest rażąco wygórowana ze względu na dysproporcję między karą umowną,a wysokością odszkodowania /określoną na 25% rocznego wynagrodzenia należnego pozwanej w czasie trwania stosunku pracy /,którą powód zobowiązał się wypłacić pozwanej po rozwiązaniu stosunku pracy za powstrzymanie się od konkurencji. Pozwana uzyskiwała w roku poprzedzającym rozwiązanie stosunku pracy/co wynika z list płac za 2010 i 2011r –akta osobowe/ przeciętnie wynagrodzenie w wysokości 3170zł netto .

Biorąc powyższe ustalenia i rozważania ,w ocenie Sądu Okręgowego adekwatna kwota odszkodowania wynosi 15000zł .Ustalając wysokość odszkodowania Sąd uwzględnił również fakt, że pozwana bezpośrednio po rozwiązaniu stosunku pracy przystąpiła do wykonywania działań konkurencyjnych.

Dlatego też zgodnie z art. 386par. 1 k.p.c Sąd zmienił zaskarżony wyrok i zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę odszkodowania w wysokości 15000zł

O kosztach orzeczono zgodnie z art. 98,100 i 108 par 1k.p.c.

.