

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 czerwca 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Monika Kowalska (spr.)
Sędziowie:	SSA Marta Fidzińska - Juszcak SSA Iwona Łuka-Kliszcz
Protokolant:	st. prot. sądowy Anna Baran

po rozpoznaniu w dniu 19 czerwca 2013 r. w Krakowie

sprawy z powództwa **M. K.**

przeciwko **(...) Spółce z o.o.(...) w K.**

przy udziale interwenienta ubocznego **P. F. (1)**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego (...) Spółki z o.o.(...) w K.

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie Wydział VI Pracy

z dnia 23 października 2012 r. sygn. akt VI P 20/10

I. zmienia zaskarżony wyrok w pkt I w ten sposób, że zasądza od strony pozwanej (...) Sp. z o.o. (...) z siedzibą w K. na rzecz powoda M. K. kwotę 134.514 ( sto trzydzieści cztery tysiące pięćset czternaście) złotych z ustawowymi odsetkami do dnia zapłaty, liczonymi w sposób następujący:

- od kwoty 537 zł od dnia 1 marca 2008 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 kwietnia 2008 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 maja 2008 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 czerwca 2008 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 lipca 2008 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 sierpnia 2008 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 września 2008 r.

- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 października 2008 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 listopada 2008 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 grudnia 2008 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 stycznia 2009 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 lutego 2009 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 marca 2009 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 kwietnia 2009 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 maja 2009 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 czerwca 2009 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 lipca 2009 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 sierpnia 2009 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 września 2009 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 października 2009 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 listopada 2009 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 grudnia 2009 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 styczeń 2010 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 lutego 2010 r.
- od kwoty 5.381 zł od dnia 1 marca 2010 r.
- od kwoty 4.833 zł od dnia 1 kwietnia 2010 r. ,

II. zmienia zaskarżony wyrok w pkt III w ten sposób, że obniża zasądzoną nim kwotę 10.537 złotych do kwoty 8.525 (osiem tysięcy pięćset dwadzieścia pięć) złotych ,

III. oddala apelację w pozostałym zakresie,

IV. zasądza od strony pozwanej na rzecz powoda M. K. kwotę 1.603 (jeden tysiąc sześćset trzy) złote tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt III APa 4/13

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 23 października 2012 r. Sąd Okręgowy w Krakowie zasądził od strony pozwanej (...) Sp. z o.o.(...) z siedzibą w K. na rzecz powoda M. K. kwotę 156.731,81 zł z ustawowymi odsetkami liczonymi w sposób w nim podany - tytułem odszkodowania wynikającego z umowy o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy (pkt I), oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt II) oraz zasądził od strony pozwanej na rzecz powoda kwotę 10.537 zł - tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt III).

Sąd Okręgowy ustalił, że powód M. K. zawarł w dniu 7 kwietnia 2003 r. ze stroną pozwaną (...) Sp. z o.o. (...) z siedzibą w K. umowę o pracę, początkowo na okres próbny do dnia 30 stycznia 2003 r. na stanowisku stażysty - specjalisty handlowego. W dniu 1 lipca 2003 r. strony zawarły umowę o pracę na czas nieokreślony na stanowisku specjalisty d.s. handlu w (...) w M.. W dniu 18 września 2006 r. powierzono powodowi stanowisko dyrektora Działu(...)z wynagrodzeniem zasadniczym w wysokości 25.000 zł miesięcznie.

W trakcie trwającej już umowy o pracę na czas nieokreślony strony zawarły w dniu 26 listopada 2003 r. umowę o zakazie konkurencji oraz o zachowaniu poufności. Zgodnie z pkt 1, przedmiotem umowy było ustalenie praw i obowiązków pracodawcy i pracownika w zakresie dotyczącym działalności konkurencyjnej pracownika w czasie trwania i po ustaniu stosunku pracy, powstałego na podstawie umowy o pracę zawartej w dniu 7 kwietnia 2003 r., jak również zobowiązania wynikające z obowiązku zachowania w tajemnicy informacji poufnych w czasie i po ustaniu stosunku pracy. Wskazano, że ilekroć umowa odnosi się do pracownika rozumie się przez to także byłego pracownika związanego zakazem prowadzenia działalności konkurencyjnej po ustaniu stosunku pracy. W § 3 tej umowy zatytułowanym „Działalność konkurencyjna” - strony określiły, że pracownik zobowiązuje się, w czasie trwania zatrudnienia, nie prowadzić działalności konkurencyjnej w jakiegokolwiek formie, a w szczególności wymienionej w pozycjach od „a” do „f”. W punkcie 3 § 3 ustalono, że za działalność konkurencyjną uważa się działalność każdego podmiotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i poza jego granicami, zorganizowanej w dowolnej formie prawnej, której zakres obejmuje działalność pokrywającą się bezpośrednio lub pośrednio z podstawowym zakresem przedmiotu przedsiębiorstwa pracodawcy, tj., z produkcją i sprzedażą kabli, przewodów i drutów. W § 4 umowy „Zakaz konkurencji po ustaniu stosunku pracy (Klauzula Konkurencyjna)”, strony postanowiły, że w przypadku rozwiązania, wypowiedzenia lub wygaśnięcia umowy o pracę pracownik jest zobowiązany w okresie 36 miesięcy od dnia ustania stosunku pracy do przestrzegania zobowiązań wynikających z postanowień § 3 tej umowy, a pracodawca zobowiązuje się, z zastrzeżeniem ust. 3 i 4 do zapłaty pracownikowi w czasie obowiązywania klauzuli konkurencyjnej odszkodowania, którego wysokość wynosi 25% wynagrodzenia otrzymywanego przez pracownika przed wypowiedzeniem, rozwiązaniem lub wygaśnięciem umowy o pracę, przez okres odpowiadający okresowi obowiązywania klauzuli konkurencyjnej. Odszkodowanie płatne jest miesięcznie w równych ratach, w ostatnim dniu roboczym danego miesiąca. Pracodawca ma prawo do odstąpienia od tej części umowy, która dotyczy klauzuli konkurencyjnej. Odstąpienie to może nastąpić przez złożenie pisemnego oświadczenia pracownikowi, w terminie do dnia rozwiązania lub wygaśnięcia umowy o pracę lub w terminie 30 dni od dnia rozwiązania stosunku pracy bez wypowiedzenia przez którąkolwiek ze stron. Zgodnie z § 8 pkt 2 umowy wszelkie zmiany umowy wymagały zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności.

W dniu 14 lipca 2006r. strony zawarły Aneks nr (...) do umowy o zakazie konkurencji, gdzie w § 4 ust. 5 postanowiły, że przy ustalaniu podstawy odszkodowania, o którym mowa w ust. 2, nie będą uwzględnione otrzymywane przez pracownika specjalne nagrody związane z realizacją przez spółkę założonych wyników operacyjnych. Powód otrzymał w lutym 2007 r. nagrodę za wyniki osiągnięte za rok 2006 w wysokości 73.682 zł.

W okresie od 8 sierpnia 2007 r. do 26 lutego 2008 r., kiedy to doszło do rozwiązania stosunku pracy na mocy porozumienia stron, powód przebywał na urlopie bezpłatnym.

M. K. wykonując obowiązki specjalisty d.s. handlu przygotowywał oferty handlowe, odpowiadał za kontakt z klientem, uczestniczył w wielu spotkaniach handlowych. Był także oddelegowany do Anglii na okres 4 miesięcy, wykonując te same obowiązki co wcześniej. Z pisemnego zakresu czynności na w/w stanowisku wynikało, że do jego obowiązków należało w szczególności: opracowywanie założeń corocznych prognoz eksportu wyrobów kablowych, ofert i udzielanie odpowiedzi, obsługa kontrahentów i zamówień eksportowych, prowadzenie bieżących i okresowych rozliczeń, kontrola faktur i wpływów płatności od nabywców, prowadzenie sprawozdawczości na użytek wewnętrzny, śledzenie nowych uwarunkowań sprzedaży i analiza ich opłacalności. Na stanowisku dyrektora Działu(...)do obowiązków powoda należało przygotowywanie raportów związanych z działem handlowym i produkcyjnym (stałe i na polecenie zarządu) dotyczących realizacji sprzedaży do planów pod względem ilości, wartości i udziałów procentowych. Powód miał dostęp do bazy klientów, cenników, marż, cen, planów handlowych, asortymentu produktów, udziałów

procentowych, stanów magazynowych, poziomu kosztów, technologii, kontroli rentowności, produkcji i sprzedaży. Otrzymywał także w okresie dwutygodniowym lub miesięcznym raport od dyrektora działu kontrolingu finansowego, który przekazywany był do zarządu i właściciela, z najważniejszymi danymi dla firmy dotyczącymi planów i realizacji sprzedaży, technicznych kosztów wytwarzania produktów, cen, kredytów, zobowiązań, zysków, kosztów transportu, opakowań, kosztów zarządu i pracowników, na podstawie których zarząd mógł podejmować decyzje. Będąc zatrudnionym na stanowisku specjalisty d.s. handlu powód miał dostęp do danych dotyczących cen, listy klientów, struktury cen, planu sprzedaży, wielkości sprzedaży. Dział (...) powstał w 2006 r. i jego zadaniem było zbieranie informacji dotyczących procesów produkcji i sprzedaży szerokoformatowej. W tym zakresie praca tego działu polegała na kontroli zamówień, czyli ilości i wartości zamówień.

W lutym 2008 r. powód rozpoczął własną działalność gospodarczą, którą prowadził przez okres dwóch lat, polegającą na świadczeniu usług ubezpieczeniowych w ramach której zawierał umowy ubezpieczenia na życie, a także ubezpieczenia dotyczące otwartego funduszu emerytalnego (tzw. II Filaru). Powód nie pozostawał w stosunku pracy z (...) S.A., a jedynie wiązała go umowa o współpracę w ramach prowadzonej własnej działalności gospodarczej.

Zakres przedmiotowy działalności strony pozwanej wpisany w Krajowym Rejestrze Sądowym jest bardzo szeroki, gdyż zawiera ponad 100 pozycji, jednak spółka zajmuje się faktycznie działalnością związaną z produkcją i sprzedażą kabli. Spółka prowadziła też działalność polegającą na ubezpieczaniu, ale jedynie własnych transakcji i spółek zależnych - ubezpieczała za spółki zależne zawartości magazynów.

Pismem z dnia 31 sierpnia 2010 r. pracodawca działając na podstawie § 7 ust.1 lit. b umowy o zakazie konkurencji poinformował powoda o wyłączeniu posiadanych przez niego informacji o spółce z zakresu informacji szczególnie ważnych, w rozumieniu art.102<sup>2</sup> k.p., zdefiniowanych w umowie jako informacje poufne.

Ustalając powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy oparł się na dowodach z dokumentów, a to na umowach o pracę, umowie o zakazie konkurencji i aneksie do tej umowy, dokumentach znajdujących się w aktach osobowych, w szczególności dotyczących zajmowanych stanowisk przez powoda, zakresie jego czynności i wysokości otrzymywanego wynagrodzenia, które nie były kwestionowane przez strony, stąd nie budziły wątpliwości co do ich wiarygodności. Uwzględnił także zeznania świadków: D. Ś., P. M. (1), P. F. (1), i stron dając im wiarę co do faktów dotyczących zawarcia umowy o pracę, umowy o zakazie konkurencji i jej aneksu, gdyż były one zgodne ze sobą. Sąd Okręgowy nie podzielił jednak oceny słuchanego za stroną pozwaną R. P. (1) oraz świadka - interwenienta ubocznego P. F. (1) co do skutków wpływających z treści zawartej umowy o zakazie konkurencji, dokonując własnej oceny opartej na całokształcie zebranego w sprawie materiału dowodowego.

Przechodząc do rozważań prawnych Sąd Okręgowy stwierdził, że art. 101<sup>(( 2))</sup> k.p. stanowiący o umowie o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy, uprawnia pracodawcę do zawarcia umowy z pracownikiem, który ma dostęp do szczególnie ważnych informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę (majątkową lub niemajątkową), a którymi są w szczególności tajemnice przedsiębiorstwa. Przez tajemnice przedsiębiorstwa należy rozumieć (art.11ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji) nieujawnione do wiadomości opinii publicznej wiadomości techniczne, technologiczne, organizacyjne lub inne przedsiębiorstwa, mające wartość gospodarczą, co do których przedsiębiorca podjął niezbędne działania w celu zachowania ich poufności. Poufność oznacza, że krąg podmiotów, które mają dostęp do informacji jest ograniczony i kontrolowany przez przedsiębiorcę. W rozpoznawanej sprawie strony postępowania w § 2 umowy z dnia 26 listopada 2003 r. o zakazie konkurencji i zachowaniu poufności określili, że przez informacje poufne należy rozumieć jakiegokolwiek informacje dotyczące pracodawcy oraz jego udziałowców, spółek zależnych od udziałowców, w tym informacji handlowych, listy klientów, struktury cen, planów handlowych, polityki marketingowej, wszelkich sprawozdań dotyczących powyższych podmiotów, asortymentu produktów oraz tych informacji, których ujawnienie bądź wykorzystanie mogłoby w jakikolwiek sposób naruszyć interes pracodawcy. Wobec, faktu, że strony zawarły umowę o zachowaniu przez powoda w tajemnicy informacji poufnych w czasie i po ustaniu stosunku pracy, należało przyjąć, że M. K. musiał mieć dostęp do informacji poufnych w trakcie zatrudnienia, w przeciwnym bowiem przypadku pracodawca nie przedstawiłby powodowi takiej umowy do podpisania. Sąd Okręgowy wskazał, że i dodatkowo z zebranych w sprawie dowodów wynika, że na wszystkich

stanowiskach, które powód zajmował w trakcie zatrudnienia miał dostęp do informacji stanowiących tajemnice przedsiębiorstwa, na które w szczególności złożyły się dane dotyczące ofert handlowych, klientów, rozliczeń, raportów, cenników, marż, poziomu kosztów, rentowności produkcji i sprzedaży, planów sprzedaży, zobowiązań, zysków, na podstawie których zarząd mógł podejmować strategiczne decyzje dla firmy. Takie dane z pewnością nie należą do danych powszechnie dostępnych (nie ma ich w Internecie). Skoro więc strona pozwana zawarła z powodem umowę o zakazie konkurencji, to musiała sama uznać, że należy on do grupy osób mających dostęp do szczególnie ważnych informacji, których ujawnienie mogłoby narażać Spółkę na szkodę. Sąd I instancji podkreślił, że nigdy w czasie trwania stosunku pracy nie doszło do wypowiedzenia tej umowy, co przemawia za przyjęciem, że w tym okresie powód należał do grupy pracowników mających wiedzę o szczególnie ważnych informacjach. W ocenie Sądu I instancji, wbrew twierdzeniom strony pozwanej, zawarta umowa o zakazie konkurencji wiązała strony w trakcie trwania umowy o pracę i po jej rozwiązaniu, a więc nie tylko w trakcie trwania umowy o pracę na okres próbny - jak wywołała strona pozwana. Jak wynika z dokumentacji pracowniczej, umowę o zakazie konkurencji strony zawarły w dniu 26 listopada 2003 r., a więc w okresie kiedy wiązała je już umowa zawarta 1 lipca 2003 r. na czas nieokreślony, bowiem umowa o pracę na okres próbny uległa rozwiązaniu w dniu 30 czerwca 2003 r. Dodatkowo w pkt 1 umowy o zakazie konkurencji dokonano zapisu, iż przedmiotem umowy było ustalenie praw i obowiązków stron w zakresie dotyczącym działalności konkurencyjnej w czasie trwania i po ustaniu stosunku pracy powstałego na podstawie umowy o pracę zawartej w dniu 7 kwietnia 2003 r., co nie oznacza, że ustalenie to dotyczyło tylko umowy zawartej na okres próbny, lecz stosunku pracy, który powstał na podstawie tej umowy. Logicznym jest więc, że jeżeli strony zawarły umowę po okresie obowiązywania umowy na czas próbny, to umowa ta musiała odnosić się do stosunku pracy ukształtowanego po tym okresie. Sąd Okręgowy podniósł dalej, że z treści umowy o zakazie konkurencji wynika, że wskazano okres obowiązywania zakazu konkurencji po ustaniu zatrudnienia oraz wysokość odszkodowania należnego powodowi (§ 1 art. 101<sup>((2))</sup> k.p.). W konsekwencji stwierdzić należało, że spełnione zostały przesłanki przewidziane w art. 101<sup>((2))</sup> § 1 k.p. i 101<sup>((3))</sup> k.p. Strony bowiem zawarły umowę o zakazie konkurencji na piśmie, powód miał dostęp do szczególnie ważnych informacji, które zawarto w klauzuli konkurencyjnej, a nadto określono w niej okres obowiązywania zakazu konkurencji po ustaniu umowy o pracę oraz wysokość odszkodowania należnego powodowi. Umowa o zakazie konkurencji zawarta w dniu 26 listopada 2003 r. wiązała strony, gdyż w okresie trwania stosunku pracy, a następnie po jego ustaniu przez okres dochodzony pozwem, nie została wypowiedziana przez stronę pozwaną ani rozwiązana bez wypowiedzenia (§ 7 klauzuli konkurencyjnej). Odnosząc się do zarzutu pozwanej, że roszczenie powoda jest przedawnione, Sąd Okręgowy uznał, że jest on nietrafny. Umowa o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy miała wiązać strony od 28 lutego 2008 r. przez okres 36 miesięcy (do 28 lutego 2011 r.) i w tym czasie pracodawca miał wypłacać powodowi w każdym miesiącu odszkodowanie w wysokości 25% wynagrodzenia, ostatnio otrzymywanego przez niego, które stawało się wymagalne w ostatnim dniu roboczym danego miesiąca (§ 4 umowy). Powód wystąpił z pozwem w dniu 29 marca 2010 r., tak więc jego roszczenie nie było przedawnione (art. 291 k.p.). Według Sądu I instancji nie był także zasadny zarzut pozwanej, iż powód dopuścił się naruszenia zakazu konkurencji, gdyż pozostawał w zatrudnieniu z (...) Usługi (...). Przede wszystkim strona pozwana nie wykazała, że prowadziła działalność tego typu, jaką prowadził powód w ramach własnej działalności gospodarczej, polegającej na świadczeniu usług ubezpieczeniowych na życie, a także ubezpieczeń dotyczących otwartego funduszu emerytalnego. Ze zgromadzonych dowodów wynika, że powoda nie wiązał stosunek pracy z (...) S.A., a jedynie umowa o współpracę, w ramach własnej działalności gospodarczej. W przypadku sformułowania zarzutu, że pracownik naruszył umowę o zakazie konkurencji, poprzez podjęcie działalności konkurencyjnej trzeba udowodnić, że działalność pracownika, w tym wypadku powoda, stanowiła działalność konkurencyjną dla pracodawcy. Strona pozwana nie wskazywała, że powód prowadził działalność konkurencyjną w zakresie rzeczywiście prowadzonej przez pracodawcę działalności gospodarczej, tj. produkcji i sprzedaży kabli, ale twierdziła, że powód pozostawał w zatrudnieniu z (...) S.A. jako pośrednik świadczący usługi tej spółki, a pozwana również zajmuje się działalnością polegającą na świadczeniu usług finansowych na rzecz podmiotów zewnętrznych. Sąd Okręgowy podkreślił, że głównym przedmiotem działalności Spółki (...) S.A. jest obsługa klientów (...) Otwartego Funduszu Emerytalnego oraz klientów (...) S.A. Z kolei powód zajmował się w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej zawieraniem umów ubezpieczenia na życie, a także ubezpieczeń dotyczących OFE, natomiast strona pozwana tego typu działalności nie prowadziła, a przynajmniej nie wykazała tego przed sądem. Z zeznań pozwanego R. P. (1)

wynikało jedynie, że(...)prowadziła działalność polegającą na ubezpieczaniu własnych transakcji spółek zależnych, ubezpieczała własny towar na magazynie . Skoro więc strona pozwana nie prowadziła działalności w zakresie ubezpieczeń tego rodzaju jaką prowadził powód, to nie można stwierdzić by działalność powoda pokrywała się z działalnością strony pozwanej, a w konsekwencji by ten naruszył zakaz konkurencji. Reasumując, Sąd Okręgowy uznał, że powodowi, co do zasady przysługuje odszkodowanie z klauzuli konkurencyjnej po ustaniu stosunku pracy. Ocenie podlegała jedynie wysokość żądanego odszkodowania. W odniesieniu do tej kwestii Sąd I instancji wskazał, że w § 4 pkt 2 umowy o zakazie konkurencji strony postanowiły, iż wysokość odszkodowania winna wynosić 25 % wynagrodzenia otrzymywanego przez pracownika przed wypowiedzeniem, rozwiązaniem lub wygaśnięciem umowy o pracę, przez okres odpowiadający okresowi obowiązywania klauzuli konkurencyjnej. Sformułowanie powyższe jest powtórzeniem ustawowym, które znalazło zapis w art. 101<sup>((2))</sup> § 3 k.p. Zdaniem Sądu Okręgowego, przepis ten należy więc rozumieć w ten sposób, że odszkodowanie winno wynosić 25 % wynagrodzenia, jakie powód otrzymywał (faktycznie) przed rozwiązaniem stosunku pracy i winno być ono wypłacane przez cały okres obowiązywania klauzuli konkurencyjnej (w umowie określono okres 36 miesięcy) w tej właśnie wysokości. Powód ostatnie pełne wynagrodzenie za pracę otrzymał przed urlopem bezpłatnym w wysokości 25.000 zł, dlatego 25 % z tej kwoty stanowi wysokość odszkodowania miesięcznego tj. 6.250 zł. Przy obliczaniu odszkodowania nie należało natomiast uwzględniać nagrody, która nie była składnikiem wynagrodzenia. Strony, Aneks nr (...) z dnia 14 lipca 2006 r. do umowy o zakazie konkurencji wyraźnie ustaliły, że przy obliczaniu podstawy odszkodowania, nie będą uwzględniane specjalne nagrody związane z realizacją przez spółkę założonych wyników operacyjnych. Według Sądu Okręgowego nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy dywagacje strony pozwanej co do tego czy wynagrodzenie powoda było sprawiedliwe, godziwe itp. Skoro bowiem pracodawca przyznał powodowi wynagrodzenie w wysokości 25.000 zł miesięcznie i w takiej wysokości je wypłacał przed rozwiązaniem stosunku pracy, to umowa w zakresie wysokości odszkodowania uzależnionego od wysokości ostatnio otrzymywanego wynagrodzenia wiąże strony.

Sąd Okręgowy, z przedstawionych względów i w oparciu o powołane wyżej przepisy zasądził od strony pozwanej na rzecz powoda odszkodowanie z klauzuli konkurencyjnej po ustaniu umowy o pracę - za okres od 27 lutego 2008 r. do 27 marca 2010 r. - w łącznej kwocie 156.731,81 zł i z ustawowymi odsetkami od dnia wymagalności przypadającymi od 1-szego dnia kolejnego miesiąca za poprzedni miesiąc, zgodnie z klauzulą konkurencyjną; oddalając powództwo w zakresie żądania wyższego odszkodowania. O kosztach postępowania należnych powodowi orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. Sąd przyjął, że powód tylko w nieznacznej części uległ żądaniu (ok. 10 %) stąd należało zasądzić na jego rzecz koszty w całości. Na koszty złożyły się pobrana od powoda opłata od pozwu oraz koszty zastępstwa procesowego w wysokości 1.800 zł , zgodnie z § 11 ust 1 pkt 2 w zw. z § 6 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu ( Dz. U. nr 163 poz. 1349 ze zm.).

**Apelację** wywiodła strona pozwana, zaskarżając wyrok w części obejmującej punkt I oraz III. Zarzuciła:

1) naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, to jest:

a) art. 233 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej oceny dowodów, przejawiającej się w jednostronnym i powierzchownym rozważeniu zebranego w sprawie materiału dowodowego, gdzie naruszenie swobodnej oceny dowodów przejawiało się w szczególności w:

- braku wszechstronnej, dokonanej w zbiegu z innymi dowodami analizy zeznań powoda, pominięcie przy ocenie okoliczności, że zeznania te były niespójne, wewnętrznie sprzeczne jak i sprzeczne ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym; i tak: powód nie pamiętał zasadniczych kwestii dotyczących jego zatrudnienia, wykonywanych obowiązków, kontaktów z klientami, nie potrafił wymienić szczegółów informacji, do których miał dostęp, systematyki ich przedstawiania, tudzież chociażby jednego kontrahenta, którego obsługę handlową w imieniu pozwanej miał rzekomo prowadzić; podał, iż otrzymywał informacje od dyrektora kontrolingu finansowego, do których to informacji inne osoby, poza zarządem i właścicielem dostępu nie miały, następnie jednak wskazał, że te właśnie informacje przetwarzali (a więc również mieli do nich dostęp) współpracownicy powoda (osoby zatrudnione w Dziale(...)), przeczył - wbrew faktom - by umowa o zakazie konkurencji była zmieniana, wreszcie nie posiadał wiedzy by

(...) S.A. miało zezwolenie na prowadzenie działalności ubezpieczeniowej, mimo że uprzednio podnosił, iż świadczył na jej rzecz usługi pośrednictwa ubezpieczeniowego na życie, nadto zaniechał przedłożenia zaświadczenia z ewidencji działalności gospodarczej dotyczącego prowadzonej przez siebie działalności,

- nie dostrzeżeniu i nie wyjaśnieniu sprzeczności zachodzących między zeznaniami powoda a zeznaniami P. F. (1) i R. P. (1) oraz P. M. (2) (zeznania tych trzech osób są zbieżne) odnośnie do charakteru oraz znaczenia informacji, do których dostęp miał powód, dostępności tychże informacji dla innych osób, przyczyn dla których pozwana zawierała w ogóle umowy o zakazie konkurencja oraz co do prowadzonej przez pozwaną działalności bezpośrednio i pośrednio związanej z produkcją i sprzedażą przewodów i kabli,

- pominięciu zalegających w aktach osobowych: umów o pracę powoda, aneksów do tych umów, mimo że zawierały one istotne dla sprawy informacje odnośnie do wynagrodzenia powoda i zmian tego wynagrodzenia, nadto przedłożonych do akt sprawy odpisów z KRS pozwanej, jej poprzedników prawnych oraz (...) S.A., fragmentów zeznań P. F. (1) i R. P. (1) dotyczących praktyki i przyczyn zawierania umów o zakazie konkurencji przez pozwaną, a taka ocena spowodowała uznanie za wiarygodne i istotne zeznania powoda co do wszystkich podnoszonych przez niego okoliczności, jednocześnie Sąd I instancji uznał za wiarygodne zeznania przedstawiciela strony pozwanej (jak się wydaje w zasadniczej części), interwenienta ubocznego (jak się wydaje w zasadniczej części) oraz świadków - mimo, że te pozostawały z sprzeczności z zeznaniami powoda co do podstawowych dla rozstrzygnięcia sprawy kwestii. Z drugiej strony Sąd I instancji odmówił wiarygodności zeznaniom przedstawiciela pozwanej R. P. (1) i interwenienta ubocznego P. F. (1) dotyczącym „skutków” umowy” o zakazie konkurencji, zlekceważywszy okoliczność, iż to pozwana (oraz interwenient uboczny) sporządziła projekt rzeczonyj umowy tym samym miała najpełniejszą wiedzę na temat celu tej umowy, jej rozumienia i funkcji.

b) art. 316 k.p.c. poprzez pominięcie szeregu okoliczności faktycznych i dowodów zalegających w aktach sprawy przy wydawaniu zaskarżonego wyroku,

c) art. 328 § k.p.c. poprzez zaniechanie wyjaśnienia w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przyczyn uznania dowodu z przesłuchania powoda za wiarygodny, wyjaśnienia sprzeczności w materiale dowodowym sprawy oraz odmowy uznania za wiarygodne dowodów z przesłuchania P. F. (1) i R. P. (1) w odniesieniu do wykładni umowy o zakazie konkurencji.

2) błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na wynik sprawy a polegający na przyjęciu, iż:

a) powód M. K. miał dostęp do informacji szczególnie ważnych dla pozwanej (do informacji, które pozwana uważała za szczególnie ważne), oraz uznaniu za takie: informacji dotyczących cen, sprzedaży, marży, kosztów, ich struktury i innych informacji do których dostęp miał powód, przy czym Sąd I instancji zupełnie pominął, iż z materiału dowodowego wynikało również, że szereg innych osób, z którymi pozwana nie zawarła umów o zakazie konkurencji, również miało dostęp do dokładnie tych samych co powód informacji, nadto pominął, iż informacje te bardzo szybko się dezaktualizowały, wreszcie pominął okoliczność iż pozwana umowy o zakazie konkurencji zawierała wyłącznie z „handlowcami” mającymi bezpośredni kontakt z klientem oraz członkami zarządu, a na innych stanowiskach te umowy nie były stosowane,

b) powód odpowiadał za kontakt z klientami, podczas gdy chociażby z zeznań świadka P. M. (1) wynikało, iż powód nie należał do tzw. handlowców, tzn. nie odpowiadał bezpośrednio za sprzedaż na odpowiednich rynkach, nie byli mu przypisani konkretni klienci ani region,

c) przyczyną zawarcia z powodem umowy o zakazie konkurencji był dostęp powoda do informacji wymienionych na stronie 6 uzasadnienia wyroku, podczas gdy z zeznań choćby świadka P. M. (1) wynikało, iż były to dane ogólnodostępne, a zeznania interwenienta ubocznego P. F. (1) i słuchanego za stronę pozwaną R. P. (1) (a nadto także i świadka P. M. (1)) wskazywały, iż dostęp do takich informacji nie był traktowany jako dostęp do informacji szczególnie ważnych, uzasadniający stosowanie umów o zakazie konkurencji,

d) powód nie naruszył zakazu konkurencji, podczas gdy z zeznań powoda oraz wcześniej składanych przez niego oświadczeń (wniosek o zwolnienie od kosztów sądowych), jak również przedłożonych odpisów z KRS dot. pozwanej, jej poprzedników prawnych oraz (...) SA. wynikało, iż ten od lutego 2008 r. przez okres przeszło dwóch lat świadczył na podstawie umowy cywilnoprawnej usługi na rzecz podmiotu prowadzącego działalność konkurencyjną wobec pozwanej,

nadto z ostrożności procesowej, że

f) umowa o zakazie konkurencji z 26 listopada 2003 r. określa zakres zakazu konkurencji,

g) cel zakazu konkurencji zaktualizował się dopiero z dniem 26 lutego 2008 r.

3) naruszenie prawa materialnego poprzez:

a) wadliwą wykładnię art. 101<sup>2</sup> § 1-3 k.p. polegającą na błędnym przyjęciu, iż dla ważności umowy o zakazie konkurencji nie jest koniecznym określenie w umowie zakresu owego zakazu, nadto, iż brak dostępu do informacji szczególnie ważnych nie powoduje nieważności umowy o zakazie konkurencji, jak również, że naruszenie zakazu konkurencji przez pracownika następuje w odniesieniu do przypadku działalności jedynie faktycznie prowadzonej przez pracodawcę,

b) wadliwą wykładnię art. 101<sup>2</sup> § 1-3 k.p. polegającą na błędnym przyjęciu, iż obowiązek zapłaty odszkodowania powodowi nie wygasł mimo zaniechania wypłaty odszkodowania przez pozwaną,

c) art. 65 § 2 k.c. polegające na wadliwej wykładni oświadczeń woli stron zawartych w § 4 ust. 2 umowy o zakazie konkurencji z 26 listopada 2003 r., w brzmieniu nadanym aneksem nr (...) z dnia 14 lipca 2006 r. i przyjęciu, że powodowi przysługuje odszkodowanie odpowiadające 25% wynagrodzenia powoda ostatnio przez niego pobieranego tzn. pobieranego za pracę na stanowisku Dyrektora Działu (...) podczas gdy powyższy wniosek nie wynika z brzmienia wskazanego postanowienia umowy o zakazie konkurencji, a podstawą ustalenia wysokości odszkodowania powinno być wynagrodzenie za pracę, które powód faktycznie otrzymał w okresie 36 miesięcy poprzedzających ustanie stosunku pracy, ma to o tyle znaczenie, że wynagrodzenie powoda ulegało zmianom, a nadto powód pozostawał na urlopie bezpłatnym bezpośrednio przed rozwiązaniem umowy o pracę,

d) art. 65 § 2 k.c., polegające na wadliwej wykładni oświadczeń woli stron zawartych w § 3 ust. 3 umowy o zakazie konkurencji z 26 listopada 2003 r. i przyjęciu, iż działalność podmiotu trzeciego pokrywająca się z działalnością pozwanej konieczną i ściśle związaną ze sprzedażą i produkcją kabli i przewodów, a mianowicie działalnością w zakresie pośrednictwa finansowego oraz ubezpieczeń, nie stanowiła działalności konkurencyjnej,

e) art. 8 k.p. w związku z art. 13 k.p. poprzez uwzględnienie roszczenia powoda mimo, że pozostaje ono w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego.

Wskazując na takie zarzuty strona pozwana wniosła o zmianę wyroku w zaskarżonej części (to jest w pkt I oraz pkt III) i oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych

W obszernym uzasadnieniu apelacji strona pozwana, szczegółowo opisała stawiane zarzuty.

**W odpowiedzi** na apelację powód wniósł o jej oddalenie i zasądzenie na jego rzecz od strony pozwanej kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**



Apelacja zasadna jest jedynie w części dotyczącej wysokości zasądzzonego odszkodowania z umowy o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy.

W rozpoznawanej sprawie w pierwszej kolejności należy ustosunkować się do zarzutów naruszenia zaskarżonym wyrokiem przepisów prawa procesowego, a mianowicie przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów wyrażonej w ramach art. 233 k.p.c., albowiem dopiero w prawidłowo ustalonym stanie faktycznym sprawy można odnieść się do zarzutów dotyczących obrazy prawa materialnego.

W tym kontekście stwierdzić należy, iż zgodnie z utrwalonym poglądem w judykaturze w myśl zasady swobodnej oceny dowodów, sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów stosownie do własnego przekonania, w oparciu o wszechstronne rozważenie zebranego w sprawie materiału, a więc biorąc pod uwagę wszystkie dowody przeprowadzone w postępowaniu oraz wszelkie - mające znaczenie dla ich mocy i wiarygodności - okoliczności towarzyszące ich przeprowadzaniu (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 2002 r., IV KKN 1218/00). Granice swobodnej oceny dowodów winny być wyznaczone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego oraz regułami logicznego myślenia, w świetle których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych, a wiążąc ich moc i wiarygodność odnosi je do pozostałego materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 1999 r., II UKN 685/98, OSNAPiUS 2000, Nr 17, poz. 655). W związku z powyższym do naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. mogłoby dojść tylko wówczas, gdyby skarżący wykazał sądowi pierwszej instancji uchybienie podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów, tj. regułom logicznego myślenia, zasadzie doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów. Tymczasem w rozpoznawanej sprawie naruszenie takie nie miało miejsca. Sąd Okręgowy przeprowadził bowiem bardzo dokładne i wyczerpujące postępowanie dowodowe, a zgromadzony w sprawie materiał dowodowy poddał kompleksowej i skrupulatnej analizie, wyprowadzając trafne, logiczne i przekonujące wnioski. Ocena dokonana przez Sąd I instancji jest zgodna z dyspozycją art. 233 § 1 k.p.c. W pisemnych motywach zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy wskazał, jakim dowodom mającym istotne znaczenie dla sporu dał wiarę, a jakie zeznania (mimo, że ich nie zdyskwalifikował w całości) zostały i w jakiej części pominięte co do skutków wypływających z treści zawartej między stronami umowy o zakazie konkurencji, oraz dlaczego ( zeznania interwenienta ubocznego P. F. (1) i przedstawiciela pozwanej R. P. (1)). W tym zakresie rozważania Sądu I instancji są wszechstronne, a przedstawiony tok rozumowania w pełni prawidłowy, dlatego też Sąd Apelacyjny w całej rozciągłości podziela argumentację Sądu Okręgowego w zakresie oceny dowodów, w szczególności po ponownym przeprowadzeniu dowodu z zeznań interwenienta ubocznego P. F. (1) i powoda w postępowaniu apelacyjnym ( k. 443 a.s.).

Apelujący zarzuca niewłaściwą ocenę zeznań powoda w odniesieniu do zeznań świadków i przedstawiciela strony pozwanej, a która ma polegać przede wszystkim na tym, że zeznania powoda miały być niespójne, wewnętrznie sprzeczne, jak i sprzeczne z zeznaniami pozostałych świadków i pozwanej oraz zbyt ogólne. Tymczasem wbrew twierdzeniu strony pozwanej zeznania te nie były sprzeczne z pozostałym materiałem dowodowym, a już w żaden sposób nie można odmówić im wiarygodności z uwagi na to, że powód miał jakoby nie pamiętać zasadniczych kwestii odnośnie do jego zatrudnienia, wykonywanych obowiązków, kontaktów z klientami, braku wiedzy co do tego czy (...) S.A. miało zezwolenie na prowadzenie działalności ubezpieczeniowej, itd. Zeznania powoda złożone zarówno na rozprawie w dniu 9 października 2012 r. ( k.335) jak i w postępowaniu apelacyjnym (k. 443) zasługują na pełną wiarę. Powód szczegółowo podał na czym polegała jego praca na poszczególnych stanowiskach pracy w okresie zatrudnienia u strony pozwanej, wskazał kiedy i jaki miał dostęp do szczególnie ważnych informacji dla pracodawcy, a to znalazło potwierdzenie w dowodach z dokumentów znajdujących się w jego aktach osobowych (umowie o zakazie konkurencji, zakresach czynności), a także w zeznaniach świadków P. M. (1), D. Ś., interwenienta P. F. (1) i przedstawiciela pozwanego R. P. (1). Pozwana zarzuca powodowi, że powód nie pamiętał szeregu kwestii odnośnie do swojego zatrudnienia. Powód przedstawił jednak w swoich zeznaniach fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia, w przeciwieństwie do zeznań pozostałych świadków i przedstawiciela pozwanej. Świadek P. M. (1), będący w okresie zatrudnienia powoda dyrektorem ds. (...), a co ważne od sierpnia 2005 r. będący także członkiem zarządu Spółki, nie potrafił określić kiedy i na jakich stanowiskach pracował powód, czy pracował faktycznie w jego

dziale i czy był właściwie jego przełożonym. Wskazał natomiast w sposób pewny, że powód miał dostęp do takich informacji, które zostały ustalone w § 2 pkt 1 lit b umowy o zakazie konkurencji oraz zachowaniu poufności zawartej między stronami postępowania w dniu 26 listopada 2003 r. jako „informacje poufne”. Podał co prawda, że dostęp do tych samych informacji co powód mieli i inni pracownicy firmy, ale tylko w dziale analiz i kontroli i w ograniczonej liczbie pracowników - 50 do 100 osób, a ponadto aby dokonać analizy należało te dane odpowiednio zestawić. Przyznał, że powód miał dostęp do planów handlowych, do asortymentu produktów, i do danych związanych z cenami i marżą produktów strony pozwanej (zeznania św. P. M. k. 249-251). Świadek D. Ś. zeznał, że według jego wiedzy powód na stanowisku dyrektora działu(...) miał dostęp do informacji ważnych dla firmy, ponieważ miał wgląd do cen sprzedaży, poziomu kosztów generowanych przez firmę, a co za tym idzie do zysków. Spółka zajmowała się głównie produkcją kabli i przewodów i ich sprzedażą na różnych rynkach. Powód miał większy dostęp do informacji niż inni handlowcy, którzy mieli do 80% informacji, które miał powód (zeznania św. D. Ś.k.273-276). Interwenient uboczny P. F. (1) w swoich zeznaniach podał, że informacjami kluczowymi dla spółki były informacje handlowe, które są istotne i mogą być wykorzystane. To zarząd podjął decyzję, że wszyscy pracownicy, którzy zajmowali stanowiska specjalistów d.s. handlu oraz kierownicy czy dyrektorzy oraz członkowie zarządu mają mieć umowy o zakazie konkurencji. Powód pracując też w dziale eksportu mógł mieć informacje jakie firmy są klientami spółki, jaka jest wielkość sprzedaży do poszczególnych firm, jakie są ceny sprzedaży odnośnie do warunków dostaw, płatności. Jako dyrektor działu analiz miał dostęp do takich danych jak stan realizacji poszczególnych zamówień, salda zamówień, terminy płatności, udział kosztowy surowców. Na pewno tajemnicą spółki były informacje dotyczące bonusów dla klientów ( zeznania P. F. k.277 -278). Wreszcie przedstawiciel strony pozwanej, v-ce prezes zarządu R. P. (1) zeznał, że o ile nie pamięta na jakim stanowisku był zatrudniony powód w chwili zawarcia umowy o zakazie konkurencji, to taka umowa została z nim zawarta bo był „pracownikiem handlu” i posiadał dane, które po rozwiązaniu umowy o pracę mogły być wykorzystane przez konkurencję. Była to wiedza i relacje związane z klientem – struktur klientów, osób podejmujących decyzję, poziomu cen i wszelkich danych dotyczących sprzedaży związanych z danym klientem ( zeznania R. P. k. 340 -342).

W przedstawionych wyżej okolicznościach nie sposób czynić zarzutu Sądowi I instancji, że naruszył swobodną ocenę dowodów poprzez danie wiary zeznaniom powoda i nie zauważeniu sprzeczności tych zeznań z zeznaniami P. F. (1)P. M. (1) i R. P. (1) odnośnie do znaczenia informacji, do których dostęp miał powód. Zauważyć także należy, że Sąd Okręgowy w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia sprawy, a dotyczącym posiadania przez powoda informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę oparł się w swoich ustaleniach nie tylko na dowodach osobowych ale także na dowodach z dokumentów i dokonał kompleksowej oceny materiału dowodowego. Wbrew twierdzeniu apelacji nie pominął znajdujących się w aktach osobowych dowodów z dokumentów w postaci umów o pracę powoda, aneksów do tych umów, a wprost przeciwnie dowodom z dokumentów nadał istotną doniosłość, do czego był uprawniony w trybie art. 233 § 1 k.p.c. W zakresie dowodów z dokumentów powołał się też prawidłowo na zakresy czynności powoda na poszczególnych stanowiskach z których jednoznacznie wynikało do jakich informacji, uznanych za pracodawcę za poufne, miał on dostęp. Wskazał wyraźnie w ustaleniach, jaką działalność strony umowy o pracę uznały za konkurencyjną po rozwiązaniu stosunku pracy (§ 3 lit a-f umowy o zakazie konkurencji oraz o zachowaniu poufności z dnia 26 listopada 2003 r.) i co uznały za działalność konkurencyjną, a za taką przewidziały w klauzuli konkurencyjnej działalność „pokrywającą się bezpośrednio lub pośrednio z podstawowym zakresem przedmiotu przedsiębiorstwa pracodawcy, tj., z produkcją i sprzedażą kabli, przewodów i drutów” (§ 3 pkt 3 przedmiotowej umowy o zakazie konkurencji oraz o zachowaniu poufności).

W odniesieniu do tych ustaleń, nie można także uznać za zasadny zarzut apelującego, że Sąd I instancji błędnie przyjął, iż powód nie naruszył zakazu konkurencji świadcząc od lutego 2008 r. przez okres dwóch lat usługi na rzecz (...) S.A. Z ustaleń Sądu wynika bowiem, że w lutym 2008 r. powód faktycznie rozpoczął własną działalność gospodarczą, którą prowadził przez okres dwóch lat. Polegała ona jednak tylko na świadczeniu usług ubezpieczeniowych w ramach której zawierał umowy ubezpieczenia na życie, a także ubezpieczenia dotyczące otwartego funduszu emerytalnego (tzw. II Filaru). Powód nie pozostawał w stosunku pracy z (...) S.A., a jedynie wiązała go umowa o współpracę w ramach prowadzonej własnej działalności gospodarczej. (...) S.A. nie są firmą konkurencyjną w stosunku do pozwanej, gdyż ta jakkolwiek ma szeroki przedmiot działalności wpisany w Krajowym Rejestrze Sądowym, to zajmuje się faktycznie działalnością związaną z produkcją i sprzedażą kabli. Pozwana spółka prowadziła też działalność polegającą

na ubezpieczeniu, ale jedynie własnych transakcji i spółek zależnych, gdzie ubezpieczała za spółki zależne zawartość magazynów. Zdaniem Sądu Apelacyjnego takie ustalenia nie budzą zastrzeżeń. Jak wynika z dołączonego do wniosku o zwolnienie od kosztów sądowych rachunku wystawionego przez powoda w dniu 28 lutego 2010 r. powód, w ramach usług świadczonych na rzecz (...) S.A., zajmował się wyłącznie pośrednictwem przy zawieraniu indywidualnych umów ubezpieczenia, umów uczestnictwa w OFE, grupowych umów ubezpieczenia i podobnych. Pozwana w zakresie dla niej istotnym nie prowadziła takiej działalności. Jest to oczywiste w świetle przepisów ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o pośrednictwie ubezpieczeniowym (Dz. U. z dnia 16 lipca 2003 r.) oraz ustawy o działalności ubezpieczeniowej. Zgodnie bowiem z jej art. 6.1. wykonywanie działalności ubezpieczeniowej wymaga zezwolenia organu nadzoru. Pozwana nie wykazała, że uzyskała zezwolenie na prowadzenie działalności ubezpieczeniowej i ją prowadziła w takim zakresie jak (...) S.A. Odpis z Krajowego Rejestru Sądowego strony pozwanej wskazuje, że w zakresie przedmiotu jej działalności wpisano szereg pozycji działalności, których spółka w istocie nie wykonywała, a przede wszystkim nie była ona uprawniona do prowadzenia działalności w zakresie ubezpieczeń i funduszy emerytalnych ( poz. 18 i poz. 114 odpisu KRS z dnia 21 sierpnia 2012 r. k. 412-417).

**Nie** można natomiast zgodzić się z twierdzeniem strony pozwanej, że działalność konkurencyjna to każda działalność wpisana do KRS-u jako przedmiot działalności spółki. **Słusznie podnosi pełnomocnik powoda w odpowiedzi na apelację, że przyjęcie takiego stanowiska prowadziłoby do** nadużyć, polegających w szczególności na tym, iż **pracodawca** mógłby wpisywać w przedmiocie swojej działalności wszystkie możliwe rodzaje działalności gospodarczej, uniemożliwiając **tym samym** byłemu pracownikowi objętemu klauzulą konkurencji podjęcie jakiegokolwiek aktywności zawodowej. Przywołać należy tu **wyrok** Sądu Najwyższego z dnia 12 września 2008 r., I PK 27/08 ( OSNP 2010/3-4/34), zgodnie z którym obowiązkiem wynikającym z umowy o zakazie konkurencji uchybia jedynie taka działalność pracownika, która jest przez niego rzeczywiście prowadzona, adresowana do tego samego kręgu odbiorców, choćby częściowo pokrywała się z działalnością pracodawcy i realnie zagraża jego interesom. Strona pozwana nie wykazała, aby jakakolwiek działalność powoda w zakresie świadczenia usług ubezpieczeniowych na życie, a także ubezpieczenia indywidualnych klientów w ramach OFE, adresowana była do tego samego kręgu odbiorców co odbiorcy pozwanej i aby rzeczywiście działalność ta realnie zagrażała interesom spółki. Zajmowanie się interesami konkurencyjnymi jest równoznaczne z działaniem podejmowanym w celach zarobkowych lub udziałem w przedsięwzięciach lub transakcjach handlowych, których skutki odnoszą się (lub potencjalnie mogą się odnieść), chociażby częściowo, do tego samego kręgu odbiorców (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 1999 r., I PKN 579/98, OSNAPIUS 2000/7/270, z dnia 8 maja 2002 r., I PKN 221/01, OSNP 2004/6/98 i z dnia 24 września 2003 r., I PK 411/02, OSNP 2004/18 /316). Oznacza to, że przedmiot zakazu może odnosić się do przedmiotu faktycznie prowadzonej lub zaplanowanej (potencjalnej) działalności pracodawcy, jak i wykraczać poza tę działalność w sytuacji, gdy interesom pracodawcy zagraża działalność pracownika związana z produkcją dóbr lub świadczeniem usług zbliżonych do działalności pracodawcy, które mogą je zastąpić (dóbr lub usług o charakterze substytucyjnym). Jeszcze raz wypada wskazać, że strona pozwana, którą w tym zakresie obciążał ciężar dowodu nie udowodniła tych okoliczności. Przeciwnie, Sąd I instancji trafnie zauważył, że strona pozwana zajmuje się w swojej podstawowej działalności produkcją i sprzedażą kabli, przewodów, drutów a (...) S.A. zajmował się pośrednictwem przy zawieraniu indywidualnych umów ubezpieczenia, umów uczestnictwa w OFE, grupowych umów ubezpieczenia i podobnych. W punkcie 3 § 3 umowy o zakazie konkurencji oraz o zachowaniu poufności z dnia 26 listopada 2003 r. strony wyraźnie wskazały, że działalnością konkurencyjną jest tylko działalność pokrywająca się bezpośrednio lub pośrednio z podstawowym zakresem przedmiotu przedsiębiorstwa pracodawcy, tj., z produkcją i sprzedażą kabli, przewodów i drutów.

Pozbawione są również racji faktycznej zarzuty apelującej spółki postawione z „ostrożności procesowej”, że błędne było przyjęcie przez Sąd I instancji, iż umowa o zakazie konkurencji z dnia 26 listopada 2003 r. określa zakaz konkurencji i że cel zakazu konkurencji zaktualizował się dopiero 26 lutego 2008 r. Sąd Apelacyjny w pełni akceptuje i te ustalenia Sądu Okręgowego z których wyraźnie wynika jaki zakres konkurencji po ustaniu umowy o pracę ustanowiły strony tego postępowania, a ten został wskazany w § 4 pkt 1 spornej umowy z dnia 26 listopada 2003 r. i odniesiony do § 2

lit „b” tej umowy, gdzie pracodawca zastrzegł jakie informacje mają poufny charakter w jego ocenie ,i to te objęte są zakresem klauzuli konkurencyjnej po ustaniu stosunku pracy.

W świetle powyższych wywodów Sąd Apelacyjny, nie znajdując podstaw do kwestionowania ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego.

Nie budzi wątpliwości Sądu Apelacyjnego także prawidłowość zastosowania przez Sąd I instancji przepisów prawa materialnego, z wyłączeniem błędnego zastosowania przepisu art.101<sup>2</sup> § 3 k.p. co do wysokości należnego powodowi odszkodowania.

Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy uznał, że zawarta w dniu 26 listopada 2003 r. między stronami umowa o zakazie konkurencji oraz o zachowaniu poufności w zakresie klauzuli konkurencyjnej po ustaniu stosunku pracy jest ważna i prawnie skuteczna. Umowa ta została zawarta w trakcie istniejącego między stronami stosunku pracy, zawiera określenie stron umowy, zakres i przedmiot działalności konkurencyjnej (§ 3 ust 1, ust 2 i ust 3 w związku z § 4 ust 1 lit „a” klauzuli konkurencyjnej), okres obowiązywania umowy po ustaniu zatrudnienia oraz wysokość należnego pracownikowi odszkodowanie za powstrzymanie się od działalności konkurencyjnej, spełnia zatem warunki prawa materialnego z art. 101<sup>2</sup> k.p.

**Podnoszony** przez stronę pozwaną zarzut, iż powód nie miał dostępu do szczególnie ważnych informacji w czasie trwania stosunku pracy, których ujawnienie narażałoby pracodawcę na szkodę jest w świetle zaakceptowanych przez Sąd Apelacyjny ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd I instancji nieprawdziwy. Sąd Okręgowy trafnie zauważył, że już wobec faktu, że strony zawarły przedmiotową umowę o zakazie konkurencji wynika, iż powód musiał mieć dostęp do informacji poufnych o jakich mowa w ustawie z dnia 16 kwietnia 1993 r o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (jedn. tekst: Dz.U. z 2003 r. nr 153 poz. 1503 ze zm.). Wypada wskazać, że gdyby powód nie miał dostępu do takich informacji, to po dacie zawarcia umowy o zakazie konkurencji w dniu 26 listopada 2003 r. pracodawca miał odpowiedni czas do końca pracy powoda (26 luty 2008 r.) a nawet i po tej dacie, aby wypowiedzieć mu, w oparciu o zapisy spornej umowy, klauzulę konkurencyjną po ustaniu zatrudnienia. Tymczasem strona pozwana nie tylko nie rozwiązała tej umowy w okresie zatrudnienia powoda, ale w trakcie nin. procesu - w piśmie z dnia 31 sierpnia 2010 r. poinformowała powoda, że wyłączyła posiadane przez niego informacje z zakresu informacji szczególnie dla niej **ważnych**. Świadczy to o tym, że sama przyznała, iż powód te ważne informacje posiada. Sąd Apelacyjny nie uznaje bowiem twierdzeń interwenienta ubocznego P. F. (1) podniesionych w zeznaniach przed tut. Sądem, że takie wypowiedzenie nastąpiło „z ostrożności” (zeznania P. F. k. 443). Pozwana spółka jest zbyt dużym pracodawcą i znacznym przedsiębiorcą w obrocie gospodarczym, aby zawierać bez zastanowienia i tak też rozwiązywać z pracownikami umowy o zakazie konkurencji, w których przewidziano dla pracowników wysokie odszkodowania za zachowanie zakazu konkurencji.

Sąd Apelacyjny podkreśla także, że błąd pracodawcy co do tego, że pracownik miał dostęp do szczególnie ważnych informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę, co uzasadniało zawarcie umowy o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy, nie stanowi podstawy do uchylenia się od skutków prawnych takiej umowy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 kwietnia 2005 r. II PK 258/04 OSNP 2005/22/356). Wskazane w art. 101<sup>((2))</sup> § 1 k.p. warunki określające przedmiot klauzuli konkurencyjnej nie podlegają ocenie na podstawie kryteriów obiektywnych, lecz zależą od subiektywnego przekonania pracodawcy, ważącemu własny interes przy formułowaniu zakazu. To pracodawca uznaje, czy wykorzystanie u konkurencji nabytej przez pracownika wiedzy mogłoby narazić go na szkodę (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2009 r. II PK 223/08 LEX nr 523521). W rozpoznawanej sprawie to właśnie pozwana (...) Sp. z o.o. (...) uznała, że dostęp powoda do wiadomości powziętych u niej w trakcie zatrudnienia stanowi konieczność zawarcia umowy o zakazie konkurencji w trakcie trwania stosunku pracy jak i po jego zakończeniu i taką umowę z wszelkimi z niej płynącymi konsekwencjami zawarła w dniu 26 listopada 2003 r.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego w rozpoznanej sprawie nie było podstaw do czynienia powodowi zarzutu nadużycia prawa w sposób sprzeczny z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem (art. 8 k.p.). Skoro bowiem powód był związany zakazem konkurencji po ustaniu stosunku pracy, to mógł spodziewać się od pozwanej z tego tytułu odszkodowania.

Jego żądanie wynikające z zawartej umowy o zakazie konkurencji nie zmierzało zatem do uzyskania dodatkowego świadczenia pieniężnego tylko z tego tytułu, że doszło do ustania stosunku pracy. Wysokość zaś odszkodowania była zależna od otrzymywanego przez niego wynagrodzenia za pracę, które to wynagrodzenie zostało ustalone przez pracodawcę. Strona pozwana w sposób zupełnie nieuprawniony powołuje się teraz na zawyżone wynagrodzenie powoda w okresie zatrudnienia z uwagi na to, że był on zięciem głównego udziałowca spółki(...). Słusznie wskazuje pełnomocnik powoda w odpowiedzi na apelację, iż gdyby faktycznie takie okoliczności miały miejsce to znaczy, że zarząd spółki narażał ją na szkodę. Okoliczność ta jednak nie obciąża powoda.

Sąd Apelacyjny przyznaje natomiast rację stronie pozwanej, że wysokość zasądzonego na rzecz powoda odszkodowania nie odpowiada treści art. 101<sup>2</sup> § 3 k.p. Sąd Okręgowy w sposób trafny ustalił, że zapis § 4 pkt 2 umowy o zakazie konkurencji jaką zawarły strony, stanowi, iż wysokość odszkodowania winna wynosić 25 % wynagrodzenia otrzymywanego przez pracownika przed wypowiedzeniem, rozwiązaniem lub wygaśnięciem umowy o pracę, przez okres odpowiadający okresowi obowiązywania klauzuli konkurencyjnej, wysunął jednak z treści tego zapisu błędne wnioski. Ma rację Sąd I instancji, że powyższe sformułowanie jest powtórzeniem ustawowym, które znalazło zapis w art. 101<sup>2</sup> § 3 k.p. Jednakże błędne jest rozumienie przez ten Sąd powyższych zapisów, że należy je rozumieć w ten sposób, że odszkodowanie winno wynosić 25 % wynagrodzenia, jakie powód otrzymywał bezpośrednio przed rozwiązaniem stosunku pracy, czyli w tym wypadku winno być liczone od kwoty 25.000 zł. Zdaniem Sądu Apelacyjnego zarówno art. 101<sup>2</sup> § 3 k.p., jak i § 4 pkt 2 umowy o zakazie konkurencji z dnia 26 listopada 2003 r. w sposób stanowczy wskazują, że chodzi o odszkodowanie nie niższe niż 25 % wynagrodzenia otrzymywanego przez pracownika przed ustaniem stosunku pracy, ale przez okres odpowiadający okresowi obowiązywania zakazu konkurencji. Innymi słowy, jeżeli tak jak w tym wypadku powód został objęty zakazem konkurencji na okres 36 miesięcy po ustaniu stosunku pracy (po dniu 26 lutego 2008 r.), to odszkodowanie z art. 101<sup>2</sup> § 3 k.p. należy odnieść w zasadzie do tego wynagrodzenia jakie otrzymał on w okresie 36 miesięcy przed datą ustania stosunku pracy, czyli przed dniem 26 lutego 2008 r. Sąd Apelacyjny podkreśla, że chodzi tu o pewną ogólną zasadę jaka wynika z art. 101<sup>2</sup> § 3 k.p., a ta podlega modyfikacji w sytuacji, gdy pracownik tak jak powód przez cały ten okres czasu czy też przez pewną jego część nie otrzymywał wynagrodzenia za pracę, z uwagi na przebywanie na urlopie bezpłatnym. Ma rację powód, że w świetle literalnej i funkcjonalnej wykładni zapisu art. 101<sup>2</sup> § 3 k.p. nie można odejmować i przyjmować jako zerowe zarobki powoda w okresie, gdy przebywał on na urlopie bezpłatnym. Taka wykładnia tego przepisu jak chce tego pozwana prowadziłaby do absurdalnych sytuacji, gdy pracownik związany np. sześciomiesięcznym zakazem konkurencji po ustaniu zatrudnienia z przysługującym mu z tego tytułu odszkodowaniem równym wysokości zarobków za sześć miesięcy przed ustaniem zatrudnienia, przebywający cały czas w tym okresie na urlopie bezpłatnym, nie otrzymałby żadnego odszkodowania mimo powstrzymywania się przez sześć miesięcy od ustania zatrudnienia z prowadzeniem działalności konkurencyjnej w stosunku do byłego pracodawcy. Zatem w rozpoznawanej sprawie w celu obliczenia należnego powodowi odszkodowania w wysokości 25 % wynagrodzenia otrzymywanego przez niego przed ustaniem stosunku pracy (26 lutego 2008 r.) przez okres odpowiadający okresowi obowiązywania zakazu konkurencji należy odjąć te miesiące, w których nie otrzymywał on wynagrodzenia za pracę podczas urlopu bezpłatnego. Powód dochodzi w tym procesie odszkodowania z klauzuli konkurencyjnej za okres od 27 lutego 2008 r. do 27 marca 2010 r. Zauważyć przy tym należy, że przepis art. 101<sup>2</sup> § 3 k.p. określa minimalne odszkodowanie nie niższe niż 25 % wynagrodzenia otrzymywanego przez pracownika przed ustaniem stosunku pracy, przez okres odpowiadający okresowi obowiązywania zakazu konkurencji. Strony umowy mogą zatem uzgodnić, co miało miejsce w tej sprawie ( Aneks nr (...) z dnia 14 lipca 2006 r. do umowy o zakazie konkurencji oraz zachowaniu poufności k. 12 akt osobowych), że przy ustalaniu podstawy odszkodowania za powstrzymywanie się pracownika od działań konkurencyjnych nie będą uwzględniane specjalne nagrody związane z realizacją przez Spółkę założonych wyników operacyjnych. Takie nagrody powód otrzymał w czerwcu 2006 r. w wysokości 18.471 zł i w lutym 2007 r. w wysokości 73.682 zł. Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny ustalił, że w okresie 36 miesięcy przed ustaniem stosunku pracy powód otrzymał wynagrodzenie za pracę w 2005 r. w wysokości 220 000 zł za pełne 11 miesięcy (od lutego do grudnia 2005 r.), za 12 miesięcy roku 2006 ( bez specjalnej nagrody) otrzymał 250.682,74 zł, za pełne 7 miesięcy 2007 r. ( od stycznia do lipca, bez nagrody specjalnej) otrzymał 175 000 zł, w styczniu i lutym 2008 r. nie otrzymał

wynagrodzenia (zestawienie zarobków k.423 i angaże w aktach osobowych). Suma otrzymanych wyżej wynagrodzeń stanowi kwotę 645.682,74 zł, co podzielone przez 30 miesięcy za jakie przysługiwało to wynagrodzenie daje średnią miesięczną 21.522,75 zł, a z tego 25 % stanowi miesięcznie – 5.381 zł. Średnia dniówka z kwoty 5.381 zł wynosi w zaokrągleniu 179 zł ( 5.380 : 30 dni = 179 zł). Powód dochodził odszkodowania za okres od 27 lutego 2008 r. do 27 marca 2010 r. Zatem 3 dni lutego 2008 r. dają kwotę 537 zł ( 179 zł x 3 dni), a 27 dni marca 2010 r. kwotę 4.833 zł ( 179 zł x 27 dni) pozostałe 24 miesiące to kwota 129.144 zł i razem z tymi wyżej wymienionymi kwotami, to należne powodowi odszkodowanie za okres dochodzony pozwem - 134.514 zł z ustawowymi odsetkami liczonymi w sposób prawidłowo ustalony przez Sąd I instancji.

W świetle powyższych rozważań, Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. orzekł jak w punkcie I wyroku, a uznając apelację za bezzasadną w pozostałym zakresie, na podstawie art. 385 k.p.c., orzekł jak w punkcie III. Ponieważ powód żądał w pozwie kwoty 174.670 zł a uzyskał kwotę 134.514 zł, gdzie różnica stanowi 40.156,50 zł , to oznacza, iż wygrał proces w 77% ( przegrał w 23%). Uiszczył wpis od pozwu w wysokości 8.734 zł a z tego 77 % stanowi 6.725 zł plus koszty zastępstwa procesowego 1.800 zł , co razem daje kwotę 8.525 zł o czym orzeczono w punkcie II wyroku.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. i § 12 ust 3 w zw. z i § 11 pkt 2 i w zw. z § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu ( Dz. U. nr 163 poz. 1349 ze zm.). Ponieważ powód uległ w apelacji w 14 % ( 156.732 zł – 134.514 zł = 22.218 zł) , pozwany uiszczył opłatę od apelacji w wysokości 7.837 zł a z tego 14 % to kwota 1.097,18 zł. Należne powodowi koszty zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym wynoszą 2700 zł, a odejmując od tego 1.097,18 zł, tj. przypadające na powoda koszty opłaty od apelacji, daje to zasądzoną w punkcie IV wyroku kwotę na rzecz powoda w wysokości 1.603 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.