

Sygn. akt III APa 29/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 stycznia 2013 r.

Sąd Apelacyjny - III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gdańsku

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Grażyna Czyżak (spr.)
Sędziowie:	SSA Daria Stanek SSA Maciej Piankowski
Protokolant:	Artur Lichota

po rozpoznaniu w dniu 15 stycznia 2013 r. w Gdańsku

sprawy z powództwa D. T.

przeciwko (...) sp. z o.o.(...) z siedzibą w C.

o odszkodowanie z tytułu naruszenia zasad równego traktowania w zatrudnieniu, wynagrodzenie za godziny nadliczbowe, wynagrodzenie za pracę, zadośćuczynienie w związku z mobbingiem, o odszkodowaniu z tytułu zakazu konkurencji

na skutek apelacji D. T.oraz (...) sp. z o.o.(...)

z siedzibą w C.

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 19 września 2012 r., sygn. akt VIII P 9/11

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie II i oddala powództwo,
2. oddala apelację pozwanego w pozostałej części,
3. oddala apelację powoda,
4. zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 1 631,70 (tyśiąc sześćset trzydzieści jeden, 70/100) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za drugą instancję.

Sygn. akt III APa 29/12

UZASADNIENIE

Powód D. T.w pozwie z dnia 19 maja 2010 r. wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) sp. z o. o.(...) we C.na jego rzecz:

1. kwoty 19.551,34 zł tytułem wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych wraz z odsetkami ustawowymi:

- a) od kwoty 455,36 zł od dnia 01 kwietnia 2008 r. do dnia zapłaty,
- b) od kwoty 961,31 zł od dnia 01 maja 2008 r. do dnia zapłaty,
- c) od kwoty 758,93 zł od dnia 01 czerwca 2008 r. do dnia zapłaty,
- d) od kwoty 809,52 zł od dnia 01 lipca 2008 r. do dnia zapłaty,
- e) od kwoty 657,74 zł od dnia 01 sierpnia 2008 r. do dnia zapłaty,
- f) od kwoty 1.062,50 zł od dnia 01 września 2008 r. do dnia zapłaty,
- g) od kwoty 1.677,08 zł od dnia 01 października 2008 r. do dnia zapłaty,
- h) od kwoty 1.677,08 zł od dnia 01 listopada 2008 r. do dnia zapłaty,
- i) od kwoty 656,25 zł od dnia 01 grudnia 2008 r. do dnia zapłaty,
- j) od kwoty 729,17 zł od dnia 01 maja 2009 r. do dnia zapłaty,
- k) od kwoty 964,29 zł od dnia 01 czerwca 2009 r. do dnia zapłaty,
- l) od kwoty 1.178,57 zł od dnia 01 lipca 2009 r. do dnia zapłaty,
- m) od kwoty 964,29 zł od dnia 01 sierpnia 2009 r. do dnia zapłaty,
- n) od kwoty 482,14 zł od dnia 01 września 2009 r. do dnia zapłaty,

2. kwoty 750,00 zł tytułem wynagrodzenia za pracę za miesiąc maj 2009 r. wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 01 czerwca 2009 r. do dnia zapłaty;

3. kwoty 750,00 zł tytułem wynagrodzenia za pracę za miesiąc czerwiec 2009 r. wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 01 lipca 2009 r. do dnia zapłaty;

4. kwoty 40.448,00 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty tytułem odszkodowania za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu;

5. kwoty 30.000,00 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę w związku z mobbingiem;

6. zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania według norm przepisanych wraz z kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Ponadto wniósł o zwolnienie od kosztów sądowych w niniejszej sprawie, załączając oświadczenie o stanie rodzinnym, majątku, dochodach i źródłach utrzymania.

W uzasadnieniu powód wskazał, że począwszy od maja 2008 r., kiedy to objął stanowisko dyrektora finansowego ds. logistyki zakupów był poddawany nieustannemu mobbingowi ze strony pozwanego, a w szczególności prezesa zarządu pozwanej Spółki - (...). Powód musiał znosić uporczywe i długotrwałe nękanie go, a nawet zastraszanie, co wywoływało u niego zaniżoną ocenę przydatności zawodowej, a działania pozwanego miały na celu poniżenie oraz ośmieszenie go, izolowanie oraz wyeliminowanie z zespołu współpracowników. Powód ustalił szereg nieprawidłowości w funkcjonowaniu spółki m.in., iż towar sprzedawany przez Spółkę posiada wymaganych certyfikatów Instytutu (...), braku przystosowania maszyn do wymogów bezpieczeństwa i higieny pracy, dostrzeżone poważne uchybienia

przepisom prawa podatkowego w celu wyłudzenia podatku VAT i obniżania podatku dochodowego. Jako efekt starań powoda zmierzających do usunięcia nieprawidłowości w Spółce i wielokrotnych jego próśb kierowanych do pozwanej o naprawienie tej sytuacji, pozwana zaczęła izolować powoda z grupy kadry kierowniczej. J. B. odwołał wszystkie pełnomocnictwa, które miał powód i które były niezbędne do wykonywania obowiązków, wydał także polecenie przekazania wszystkich obowiązków powoda P. B. (1) - p.o. głównego księgowego, odebrał jemu upoważnienia do rachunku bankowego Spółki, stosował wobec niego bezpodstawne kary porządkowe, odmówił udzielenia urlopu wypoczynkowego, zakazał wchodzenia do kuchni w sekretariacie Spółki; powód także nie był informowany o jakichkolwiek spotkaniach kadry kierowniczej, w których dotychczas brał udział. To długotrwałe nękanie ze strony J. B. doprowadziło u powoda do trwałego uszczerbku na zdrowiu. Począwszy od września 2008 r. powód stale leczy się w (...) w G. z powodu zaburzeń lękowych, zespołu lękowo-depresyjnego, jak i w przychodni U (...)...”, gdzie wobec nasilających się psychosomatycznych bóli odcinka lędźwiowego kręgosłupa systematycznie otrzymuje partie bolesnych zastrzyków przeciwbólowych. Mobbing był wyłączną przyczyną, tego że powód zaczął nagrywać pewne bezprawne zachowania J. B..

Powód nadto wskazał, że wielokrotnie przekraczał normy czasu pracy określone w obowiązującym go art. 129 k.p., wykonując pracę w godzinach nadliczbowych, za co nie otrzymał żadnego wynagrodzenia.

Ponadto od dnia 04 maja 2009 r. wynagrodzenie miesięczne powoda wynosiło 6.750,00 zł, tymczasem za miesiąc maj 2009 r. i czerwiec 2009 r. powód otrzymał wynagrodzenie w kwotach po 6.000,00 zł, Łącznie zatem niedopłata wynosi 1.500,00 zł.

Niezależnie od powyższego powód był dyskryminowany, począwszy przynajmniej od miesiąca maja 2009 r., w zakresie ukształtowania wynagrodzenia za pracę, które zostało ustalone na o wiele niższą kwotę, niż choćby wynagrodzenie podwładnego powoda, tj. P. B. (1), który zajmował stanowisko p.o. głównego księgowego, przy stanowisku powoda - dyrektora finansowego. I tak, wynagrodzenie zasadnicze powoda od maja 2009 r. wynosiło - 6.750,00 zł, a wynagrodzenie P. B. (1) od maja 2009 r. wynosiło kwotę 11.370,00 zł. Powód dochodzi zatem odszkodowania w kwocie odpowiadającej różnicy między wynagrodzeniem, które powinien otrzymywać (zakładając że jego wynagrodzenie przynajmniej nie powinno być niższe niż wynagrodzenie jego podwładnego), a tym co faktycznie otrzymywał począwszy od maja 2009 r. do marca 2010 r.

Postanowieniem z dnia 07 lipca 2010 r. w sprawie XV 23/10 Sąd Okręgowy zwolnił powoda D. T. od kosztów sądowych w całości.

Pozwana w odpowiedzi na pozew wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych wraz z kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwana powołując się na przepis art. 151 (4) § 1 k.p. wskazała, że żądanie zasądzenia przez powoda zatrudnionego na stanowisku kierownika działu windykacji oraz pełniącego funkcje dyrektora ds. logistyki zakupów wynagrodzenia za godziny nadliczbowe jest pozbawione podstaw prawnych. Nadto powód nie wykonywał pracy w godzinach nadliczbowych w zakresie przedstawionym w wyliczeniu.

Wynagrodzenie za miesiąc maj oraz czerwiec 2009 r. w łącznej wysokości 1.044,86 zł netto - po odliczeniu składek na ubezpieczenie społeczne oraz podatku - zostało powodowi wypłacone.

Ustosunkowując się do żądania odszkodowania za nierówne traktowanie pozwana wskazała, że w przedmiotowej sprawie nie zachodzą jakiekolwiek przesłanki dyskryminujące takie jak np. płeć, przekonania polityczne czy pochodzenie, wynikające z art. 18 (3) c § 1 k.p. Twierdzenie powoda o rzekomej dyskryminacji jest całkowicie niezasadne i pozbawione podstaw prawnych. Stanowiska i obowiązki powoda i pracownika P. B. (2) zatrudnionego jako główny księgowy są odmienne, nie były to prace jednakowe, ani prace o jednakowej wartości. Wbrew twierdzeniom powoda, nie zajmował on stanowiska dyrektora finansowego. W okresie od dnia 04 lutego 2008 r. do dnia 07 kwietnia 2008 r. zajmował stanowisko zastępcy dyrektora finansowego, zaś od dnia 03 lipca 2008 r. do dnia rozwiązania stosunku pracy powodowi powierzono obowiązki dyrektora finansowego ds. logistyki zakupów.

Powód nie był przełożonym pracownika P. B. (1). Powód w treści pozwu porównuje jedynie wysokość swojego wynagrodzenia zasadniczego (6.750,00 zł) bez uwzględnienia premii - z wynagrodzeniem P. B. (1) obejmującego zarówno wynagrodzenie zasadnicze, jak i premię uznaniową. Wynagrodzenie powoda wraz z premią uznaniową, która wynosiła w zależności od miesiąca od kwoty 900,00 zł do ponad 2.900,00 zł przekraczało kwoty wskazane przez powoda.

Pozwana zaprzeczyła jakoby w stosunku do powoda podejmowane były jakiegokolwiek działania mające znamiona mobbingu. Stwierdziła, że analiza całokształtu nagrywanych przez powoda rozmów prowadzi natomiast do wniosku, iż przeważająca część wypowiedzi J. B. miała charakter spokojny, merytoryczny, nakierowany na dążenie do uzyskania odpowiedzi na pytania o kluczowym znaczeniu dla przedsiębiorstwa i jedynie odpowiedzi powoda, które wykazywały zarówno brak orientacji w sprawach firmy, brak inicjatywy oraz nie wykonywanie skierowanych do niego poleceń skutkowało zrozumiałym w tych okolicznościach zdenerwowaniem po stronie prezesa Spółki. Celem przedmiotowych rozmów niewątpliwie nie było przy tym poniżanie powoda, lecz rozwiązanie ważnych i najpilniejszych problemów przedsiębiorstwa.

Zdaniem pozwanej bezpodstawne są również twierdzenia o rzekomym izolowaniu powoda. Nie są równie prawdziwe twierdzenia powoda o rzekomych nieprawidłowościach dotyczących spółki (...) oraz innych podmiotów. Powód nie dokonał zawiadomienia o stwierdzonych nieprawidłowościach właściwym organom kontrolnym, a jedynie szantażował ich ujawnieniem pracodawcę.

W kwestii zakazu korzystania z kuchni pozwana wskazała, iż powód przez cały czas miał możliwość korzystania z ogólnodostępnej kuchni znajdującej na parterze budynku biurowego centrali spółki (...) sp. z o. o. Uzasadnione wątpliwości budzi twierdzenie powoda o doznaniu uszczerbku na zdrowiu wskutek mobbingu. Z informacji, którymi dysponuje pozwana, wynika, iż powód już przeszłości podejmował leczenie wynikające ze stwierdzenia u niego stanów depresyjnych i nie mają one związku z pracą u pozwanej. Z treści zaświadczeń lekarskich przedstawionych przez powoda wynika jedynie, iż to w ocenie pacjenta dolegliwości mają związek z pracą lub są nią spowodowane, nie są to stwierdzenia lekarzy. Rzekome bóle odcinka kręgosłupa mogą być wynikiem wielu czynników. Ciężar udowodnienia, że wynikiem mobbingu jest rozstrój zdrowia spoczywa na powodzie.

Pismem procesowym z dnia 26 października 2010 r. powód cofnął powództwo w zakresie żądania zasądzenia kwoty 750,00 zł tytułem wynagrodzenia za pracę za miesiąc maj 2009 roku wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 01 czerwca 2009 r. do dnia zapłaty i kwoty 750,00 zł tytułem wynagrodzenia za pracę za miesiąc czerwiec 2009 r. wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 01 lipca 2009 r. do dnia zapłaty i w powyższym zakresie zrzekł się dochodzonych roszczeń. W pozostałym zakresie podtrzymał dotychczasowe stanowisko.

Nadto dodał, że z art. 18 (3a) k.p. wynika, że katalog przesłanek czyniących zakaz dyskryminacji nie jest zbiorem zamkniętym. Wskazał na inne obiektywne, negatywne okoliczności, właściwe dla konkretnej sprawy mogące stanowić o ewentualnym zachowaniu noszącym znamiona dyskryminacji, nie konkretyzując ich. Pozwana oprócz zaprzeczenia temu, że stanowiska powoda i pracownika P. B. (1) nie są jednakowe, a ich praca nie jest jednakowej wartości, i że powód nie był przełożonym pracownika P. B. (1) nie przedkłada żadnych wiarygodnych dokumentów, ani dowodów na potwierdzenie swoich racji. Zdaniem powoda żaden stopień irytacji nie daje pracodawcy prawa do ubliżania, dyskredytowania i poniżania pracownika w jakikolwiek sposób. Powód przyznał, że już w latach 2003-2005, kiedy to po raz pierwszy był pracownikiem M.sp z o. o. (...) w C., z uwagi na naganne zachowania i działania pozwanej, jego zdrowie psychiczne wymagało opieki i interwencji medycznych specjalistów.

W piśmie procesowym z dnia 31 grudnia 2010 r. powód rozszerzył żądanie pozwu i wniósł o zasądzenie na rzecz powoda D. T. od pozwanej (...) sp. z o. o. (...) w C. kwoty 14.793,75 zł tytułem odszkodowania za ustanowienie zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy, wraz z odsetkami w wysokości ustawowej:

a) od kwoty 1.293,75 zł od dnia 01 maja 2010 r. do dnia zapłaty;

- b) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 31 maja 2010 r. do dnia zapłaty;
- c) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 01 lipca 2010 r. do dnia zapłaty;
- d) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 31 lipca 2010 r. do dnia zapłaty;
- e) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 31 sierpnia 2010 r. do dnia zapłaty;
- f) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 01 października 2010 r. do dnia zapłaty;
- g) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 31 października 2010 r. do dnia zapłaty;
- h) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 01 grudnia 2010 r. do dnia zapłaty;
- i) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 31 grudnia 2010 r. do dnia zapłaty.

Powód podtrzymał w pełni żądania oraz jego stanowisko w sprawie, wyrażone w dotychczasowych pismach procesowych.

W uzasadnieniu wskazał, że dochodzi odszkodowania za okres od kwietnia 2010 r. do grudnia 2010 r. obliczonego w wysokości 25 % od kwoty wynagrodzenia – 6.750,00 zł. Podniósł, że przepisy prawa oraz wiodące orzecznictwo Sądu Najwyższego nie przewidują możliwości zwolnienia pracownika z zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy mocą jednostronnego oświadczenia woli pracodawcy. Zatem zarówno zastrzeżenie dokonane w umowie o pracę z dnia 04 lutego 2008 r., jak i oświadczenie pracodawcy z dnia 07 kwietnia 2010 r. nie prowadzą do skutecznego wygaśnięcia zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy i nie uwalniają pozwanego od obowiązku zapłaty odszkodowania.

Pozwana w piśmie procesowym z dnia 27 stycznia 2011 r. wniosła o oddalenie w całości, zgłoszonego przez powoda w piśmie z dnia 31 grudnia 2010 r. żądania rozszerzenia powództwa w kwocie 14.793,75 zł tytułem odszkodowania za ustanowienie zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy wraz z odsetkami w ustawowej wysokości, wobec faktu jego niedopuszczalności w myśl art. 193 § 2 k.p.c. Z ostrożności procesowej, w przypadku nie podzielenia przez sąd stanowiska i argumentacji pozwanej w przedmiocie zasadności oddalenia żądania powoda zgodnie z art. 193 § 2 k.p.c., wniosła o oddalenie w całości zgłoszonego przez powoda żądania rozszerzenia powództwa, wobec faktu, iż pozwana na skutek złożonego oświadczenia z dnia 07 kwietnia 2009 r. wynikającego z § 5 ust. 3 umowy z dnia 04 lutego 2008 r. skutecznie zwolniła powoda z obowiązku zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy, a tym samym zgłoszone żądanie w całości jest bezzasadne.

Powód w piśmie procesowym z dnia 13 lipca 2011 r. rozszerzył żądanie pozwu i wniósł o zasądzenie kwoty 10.125,00 zł tytułem odszkodowania za przestrzeganie ustanowionego zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy za dalszy okres od dnia 01 stycznia 2011 r. do dnia 30 czerwca 2011 r., wraz z odsetkami w wysokości ustawowej:

- 1) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 31 stycznia 2011 r. do dnia zapłaty;
- 2) kwoty 1.687,50 zł od dnia 01 marca 2011 r. do dnia zapłaty;
- 3) kwoty 1.687,50 zł od dnia 31 marca 2011 r. do dnia zapłaty;
- 4) kwoty 1.687,50 zł od dnia 01 maja 2011 r. do dnia zapłaty;
- 5) kwoty 1.687,50 zł od dnia 31 maja 2011 r. do dnia zapłaty;
- 6) kwoty 1.687,50 zł od dnia 01 lipca 2011 r. do dnia zapłaty.

Powód w piśmie z dnia 07 września 2011 r. wniósł o wydanie wyroku częściowego w przedmiocie roszczenia powoda o zapłatę kwoty 24.918,75 zł tytułem odszkodowania za ustanowienie zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy,

wraz z odsetkami oraz o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w zakresie powyższej kwoty według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 19 września 2012 r. w sprawie VIII P 9/11 Sąd Okręgowy w Gdańsku VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych:

I. zasądził od pozwanego (...) sp. z o. o.(...) w C.na rzecz powoda D. T.kwotę 19.551,34 zł tytułem wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych wraz z odsetkami ustawowymi:

- a) od kwoty 455,36 zł od dnia 01 kwietnia 2008 r. do dnia zapłaty,
- b) od kwoty 961,31 zł od dnia 01 maja 2008 r. do dnia zapłaty,
- c) od kwoty 758,93 zł od dnia 01 czerwca 2008 r. do dnia zapłaty,
- d) od kwoty 809,52 zł od dnia 01 lipca 2008 r. do dnia zapłaty,
- e) od kwoty 657,74 zł od dnia 01 sierpnia 2008 r. do dnia zapłaty,
- f) od kwoty 1.062,50 zł od dnia 01 września 2008 r. do dnia zapłaty,
- g) od kwoty 1.677,08 zł od dnia 01 października 2008 r. do dnia zapłaty,
- h) od kwoty 1.677,08 zł od dnia 01 listopada 2008 r. do dnia zapłaty,
- i) od kwoty 656,25 zł od dnia 01 grudnia 2008 r. do dnia zapłaty,
- j) od kwoty 729,17 zł od dnia 01 maja 2009 r. do dnia zapłaty,
- k) od kwoty 964,29 zł od dnia 01 czerwca 2009 r. do dnia zapłaty,
- l) od kwoty 1.178,57 zł od dnia 01 lipca 2009 r. do dnia zapłaty,
- m) od kwoty 964,29 zł od dnia 01 sierpnia 2009 r. do dnia zapłaty,
- n) od kwoty 482,14 zł od dnia 01 września 2009 r. do dnia zapłaty,

II. zasądził od pozwanego (...) sp. z o. o.(...) w C.na rzecz powoda D. T.kwotę 24.918,75 zł tytułem odszkodowania za ustanowienie zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy wraz z odsetkami w wysokości ustawowej

- a) od kwoty 1.293,75 zł od dnia 01 maja 2010 r. do dnia zapłaty,
- b) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 31 maja 2010 r. do dnia zapłaty,
- c) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 01 lipca 2010 r. do dnia zapłaty,
- d) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 31 lipca 2010 r. do dnia zapłaty,
- e) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 31 sierpnia 2010 r. do dnia zapłaty,
- f) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 01 października 2010 r. do dnia zapłaty,
- g) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 31 października 2010 r. do dnia zapłaty,
- h) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 01 grudnia 2010 r. do dnia zapłaty,
- i) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 31 grudnia 2010 r. do dnia zapłaty,

j) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 31 stycznia 2011 r. do dnia zapłaty,

k) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 01 marca 2011 r. do dnia zapłaty,

l) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 31 marca 2011 r. do dnia zapłaty,

m) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 01 maja 2011 r. do dnia zapłaty,

n) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 31 maja 2011 r. do dnia zapłaty,

o) od kwoty 1.687,50 zł od dnia 01 lipca 2011 r. do dnia zapłaty.

III. umorzył postępowanie w zakresie ograniczonego powództwa,

IV. w pozostałym zakresie powództwo oddalił,

V. wyrokowi temu w pkt 1 nadał rygor natychmiastowej wykonalności do kwoty 7.500,00 zł,

VI. zasądził od powoda D. T. na rzecz pozwanego (...) sp. z o. o. (...) w C. kwotę 1.512,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego,

VII. zasądził od pozwanego (...) sp. z o. o. (...) w C. na rzecz powoda D. T. kwotę 1.188,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego,

VIII. nakazał ściągnąć od pozwanego M. sp. z o. o. (...) w C. na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Gdańsku kwotę 2.235,75 tytułem opłaty sądowej od pozwu, od której strona powodowa była zwolniona.

Podstawę tego rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia i rozważania Sądu I instancji:

Powód D. T. był zatrudniony w pozwanej spółce (...) sp. z o. o. w C. dwukrotnie.

W pierwszym okresie od dnia 10 lutego 2003 r. do dnia 03 października 2005 r. powód pracował w charakterze specjalisty ds. windykacji, a następnie kierownika działu windykacji; umowa ta rozwiązana została za porozumieniem stron.

Ponownie powód zatrudniony został z dniem 04 lutego 2008 r. na czas nieokreślony, w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku Kierownika D. Windykacji, od dnia 26 lutego 2008 r. zastępcy Dyrektora Finansowego, a od dnia 03 lipca 2008 r. do dnia 07 kwietnia 2010 r. - Dyrektora Finansowego ds. logistyki zakupów.

W dniu 07 kwietnia 2010 r. pozwana rozwiązała z powodem umowę o pracę bez wypowiedzenia w trybie art. 52 § 1 pkt 1 k.p.

Prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 17 czerwca 2011 r. w sprawie VIII Pa 14/11 powód został przywrócony do pracy w pozwanej spółce na dotychczasowych warunkach pracy i płacy. Powód kontynuuje zatrudnienie w pozwanej spółce na mocy w/wym. wyroku od dnia 05 lipca 2011 r.

W okresie zatrudnienia od dnia 04 lutego 2008 r. miesięczne wynagrodzenie zasadnicze powoda według umowy o pracę wynosiło 6.000,00 zł brutto, od dnia 26 lutego 2008 r. 8.500,00 zł brutto, od dnia 01 maja 2009 r. 6.750,00 zł i premia uznaniowa 2.250,00 zł brutto.

Średnie miesięczne wynagrodzenie powoda obliczone jak ekwiwalent pieniężny za urlop wyniosło 7.500,00 zł brutto. W okresie od maja 2009 r. do marca 2010 r. powód otrzymał faktycznie wynagrodzenie w następującej wysokości:

Miesiąc Wynagr. zas. Premia uzn. Wyn. za czas choroby Łącznie

-----maj 2009 6.750,00
zł - zł - zł 6.750,00 zł
czerwiec 6.750,00 zł - zł - zł 6.750,00 zł
lipiec 6.750,00 zł 2.250,00 zł - zł 9.000,00 zł
sierpień 6.750,00 zł 900,00 zł - zł 7.650,00 zł
wrzesień 6.750,00 zł 2.250,00 zł - zł 9.000,00 zł
październik 6.300,00 zł 2.100,00 zł 422,14 zł
premia dodatkowa
2.322,83 zł 11.144,97 zł
listopad 4.050,00 zł - zł 2.532,84 zł 6.582,84 zł
grudzień 6.750,00 zł 2.250,00 zł - zł 9.000,00 zł
styczeń 2010 5.850,00 zł - zł 844,28 zł 6.694,28 zł
luty 4.950,00 zł - zł 1.688,56 zł 6.638,56 zł
marzec 250,00 zł - zł 4.432,47 zł
zasilek chor.
1.688,56 zł 6.346,03 zł

Powód posiada wykształcenie wyższe - magister oceanografii oraz doświadczenie przed przyjęciem do pracy u pozwanej w windykacji; ukończył 2-letnie studia podyplomowe prawnomenedżerskie.

Powód od lipca 2008 r. pełnił funkcję dyrektora finansowego ds. logistyki zakupów, do jego obowiązków należał m.in. nadzór nad płynnością finansową i budżetem firmy, ustalanie strategii finansowej firmy, merytoryczna kontrola składanych zamówień, kontrola kontraktów handlowych pod względem prawidłowości ich realizacji. Podlegał służbowo bezpośrednio prezesowi zarządu pozwanej spółki (...). Powód nie pełnił funkcji dyrektora finansowego pozwanej spółki.

D. T. posiadał ponadto pełnomocnictwa do reprezentowania pozwanej spółki w postępowaniach egzekucyjnych i podatkowych, w sprawach pracowniczych, administracyjnych, ubezpieczeniowych.

W listopadzie 2008 r. pracodawca działający w osobie prezesa zarządu J. B. anulował wszystkie pełnomocnictwa udzielone powodowi do reprezentowania spółki (...) sp. z o. o. w wyżej wymienionych sprawach. Prezes zarządu spółki polecił powodowi, aby przekazał nadzór nad sprawami finansowymi P. B. (1). Powyższe działania wyniknęły na tle sporów powoda z prezesem zarządu w przedmiocie interpretacji przepisów dotyczących rachunkowości i podatków.

Pracodawca ponownie udzielił powodowi pełnomocnictwa co do spraw pracowniczych spółki we wrześniu 2009 r.

W trakcie zatrudnienia na mocy aneksu do umowy z dnia 24 sierpnia 2009 r. powód został oddelegowany do pełnienia funkcji pełnomocnika zarządu spółki (...) sp. z o. o. w G.. Nie otrzymywał dodatkowego wynagrodzenia z tego tytułu, miejscem wykonywania pracy była siedziba pozwanej spółki oraz (...) sp. z o. o. Przełożony powoda, J. B., powierzył powodowi obowiązki polegające m.in. na zwolnieniu pracowników i na pomocy przy (...) sp. z o. o. w G., w tym

negocjacji z wierzycielami, sprzedaży jej majątku. Ponadto powodowi zostały powierzone ustnie przez J. B. tożsame obowiązki przy rozwiązywaniu problemów spółki (...), które powód przyjął do realizacji.

Powód wykonując obowiązki pracownicze, informował J. B. o nieprawidłowościach w zakresie rachunkowości i przestrzegania przepisów BHP, jakie w jego ocenie miały miejsce w spółce (...). Powód nie dokonał zawiadomienia w tym przedmiocie właściwych organów państwowych.

W okresie od listopada 2008 r. do marca 2009 r. powód przebywał na zwolnieniu lekarskim.

Po powrocie, od kwietnia 2009 r. powód rozpoczął nagrywanie rozmów z prezesem zarządu jak również z innymi pracownikami.

Powodem nagrywania rozmów przez powoda było to, że uważał on, że jest poddawany w pracy przez prezesa zarządu mobbingowi.

Nagrywane rozmowy dotyczyły m.in. takich kwestii jak konieczności zwolnień pracowników, w tym pracowników innych spółek, w których udziały posiadał prezes zarządu J. B., sposobie przejęcia i zabezpieczenia magazynów tych spółek, ograniczeniu dostępu do tych magazynów likwidatorowi spółki.

Przeważająca część wypowiedzi Prezesa B. kierowanych do pozwanego miała merytoryczny, nakierowany na dążenie do uzyskania odpowiedzi na pytania o kluczowym znaczeniu dla przedsiębiorstwa i jedynie odpowiedzi pozwanej, które wykazywały zarówno brak orientacji w sprawach firmy, brak inicjatywy oraz nie wykonywanie skierowanych do niego poleceń skutkowało zdenerwowaniem po stronie Prezesa J. B.. Rozmowy te były prowadzone z powodów przez J. B. często tonem nerwowym, podniesionym głosem, w czasie rozmów prezes używał słów wulgarnych, np. „czyli nie zabezpieczył Pan magazynów? Nie przejął

pan firmy jako pełnomocnik, tak ... (...). Przecież to jest oczywiste kiedy zgłaszam kurwa w piątek na pełnomocnika, człowieku ... mi przez myśl nie przeszło nawet, żeby pan takich rzeczy nie zrobił jak magazyny, kiedy o magazynach rozmawialiśmy już dawno”. „Jaki jest stan magazynów (...)i firmy (...)wartościowy? - Nie wiem. - Kurwa to ilościowy?” -też nie znam”, „ja Panu przekazałem pewne obowiązki i niech się mi pan nie tłumaczy, że Pan kurwa nie ma upoważnienia, po które się Pan nie zgłosił”, to niech mi Pan powie co Pan tam robi (uderzenie w stół)!!! - zadaję Panu Pytanie – jako osobie odpowiedzialnej !!! za co Pan kasę kurwa bierze, czy Pan jest normalny Y!! (uderzenie w stół), że po dwóch miesiącach Pan nie jest w stanie odpowiedzieć, kiedy proszę się o materiały !!! Nie zna Pan zobowiązań, nie zna Pan należności w firmie (...)?!!! zabezpieczył Pan dokumenty (...) ?? - wszystkich nie, nie mam jeszcze faktur, mam faktury, o ile dobrze pamiętam faktury majowe”. „JB - czy poinformował mnie Pan o tym że w dalszym ciągu upoważnionym jest kurwa Pan P.i może dysponować naszym kontem? DT - nie, nie informowałem Pana. JB - dlaczego? DT – nie uwzględniłem tego i wypadło mi to z głowy żeby wykreślić Pana P., a w terminie późniejszym zostałem całkowicie odsunięty i dlatego nie informowałem”.

Prezes zarządu czynił uwagi o charakterze merytorycznym i używał przy tym słów niecenzuralnych również wobec innych pracowników głównie kadry kierowniczej podczas spotkań tej kadry.

P. B. (1) od dnia 15 października 2008 r. zatrudniony był w pozwanej spółce na stanowisku zastępcy głównego księgowego z miesięcznym wynagrodzeniem zasadniczym 4.800,00 zł brutto i premią uznaniową miesięczną 1.640,00 zł brutto. Od dnia 15 stycznia 2009 r. pracował na stanowisku głównego księgowego z miesięcznym wynagrodzeniem 6.360,00 zł brutto i premią uznaniową 2.155,00 zł brutto. Na mocy aneksu do umowy o pracę z dnia 01 maja 2009 r. pracodawca podwyższył jemu wynagrodzenie zasadnicze do kwoty 8.510,00 zł brutto z premią uznaniową – 2.870,00 zł brutto.

W okresie od maja 2009 r. do marca 2010 r. P. B. (1) otrzymał wynagrodzenie w następującej wysokości:

Miesiąc	Wynagr. zas.	Premia uzn.	wyn. za czas choroby	łącznie
maj 2009	8.510,00zł	- zł	- zł	8.510,00 zł
czerwiec	8.510,00 zł	1.148,00 zł	- zł	9.658,00 zł
lipiec	8.510,00 zł	1.148,00 zł	- zł	9.658,00 zł
sierpień	8.510,00 zł	1.148,00 zł	- zł	9.658,00 zł
wrzesień	8.510,00 zł	2.870,00 zł	- zł	11.380,00zł
październik	8.510,00 zł	2.870,00 zł	- zł	11.380,00zł
listopad	8.510,00 zł	2.870,00 zł	- zł	11.380,00zł
grudzień	8.510,00 zł	2.870,00 zł	- zł	11.380,00zł
styczeń2010	8.510,00 zł	2.870,00 zł	- zł	11.380,00zł
luty	7.659,00 zł	2.583,00 zł	733,14 zł	10.975,14zł
marzec	8.510,00 zł	2.870,00 zł	- zł	11.380,00zł

Wykonywał obowiązki typowe dla głównego księgowego, podlegając bezpośrednio prezesowi zarządu spółki - J. B.. Nie był podwładnym powoda.

Powoda obowiązywały normy czasu pracy określone w art. 129 k.p. Powód wykonywał prace w godzinach nadliczbowych, za co nie otrzymał wynagrodzenia. Powód jako osoba zajmująca stanowisko kierownicze wykonywał pracę ponadwymiarową nie z własnej inicjatywy, lecz na polecenie przełożonego prezesa zarządu J. B., uczestnicząc w naradach kadry kierowniczej odbywających się poza normalnymi godzinami pracy do późnych godzin wieczornych, np.: do 20:00. Z tytułu godzin nadliczbowych przepracował:

lp.	M-c	liczba nadgodzin	wynagrodzenie/h	podsumowanie minutami
1	03.2008	9	50,60 zł	455,36 zł
2	04.2008	19	50,60 zł	961,31 zł

3	05.2008	15	50,60 zł	758,93 zł
4	06.2008	16	50,60 zł	809,52 zł
5	07.2008	13	50,60 zł	657,74 zł
6	08.2008	21	50,60 zł	1062,50 zł
7	09.2008	23	72,92 zł	1677,08 zł
8	10.2008	23	72,92 zł	1677,08 zł
9	11.2008	9	72,92 zł	656,25 zł
10	04.2009	10	72,92 zł	729,17 zł
11	05.2009	18	53,57 zł	964,29 zł
12	06.2009	22	53,57 zł	1178,57 zł
13	07.2009	18	53,57 zł	964,29 zł
14	08.2009	9	33,57 zł	482,14 zł

SUMA 13.034,23 zł

150 % z 13.034,23 zł wynosi 19.551,34 zł.

Począwszy co najmniej od listopada 2008 r. powód stale leczy się w (...) w G. z powodu zaburzeń lękowych, zespołu lękowo-derpresyjnego, a u psychiatry J. S. (1) od marca 2010 r. Ponadto uskarża się na nasilające psychosomatyczne bóle odcinka lędźwiowego kręgosłupa.

Zgodnie z treścią § 5 pkt 3 umowy o pracę z dnia 04 lutego 2008 r. „w czasie trwania stosunku pracy Pracownik posiadał będzie dostęp do szczególnie ważnych informacji, których ujawnienie mogłoby narazić Pracodawcę na szkodę, wobec czego strony ustalają, że Pracownik nie może podejmować działalności konkurencyjnej w rozumieniu niniejszej umowy także w okresie 2 lat po ustaniu stosunku pracy (zakaz konkurencji po ustaniu stosunku pracy). Pod warunkiem przestrzegania zakazu, tytułem odszkodowanie za jego ustanowienie, Pracownikowi przysługiwać będzie odszkodowanie w wysokości 25 % wynagrodzenia otrzymanego przez Pracownika przed ustaniem stosunku pracy przez okres odpowiadający okresowi obowiązywania zakazu konkurencji, przy czym w razie oświadczenia Pracodawcy o zwolnieniu z zakazu, obowiązek zapłaty odszkodowania odpadnie, z dniem złożenia tego oświadczenia. Odszkodowanie płatne będzie w równych miesięcznych ratach do 30-ego dnia każdego miesiąca”.

Pracodawca oświadczeniem z dnia 07 kwietnia 2010 r. zwolnił powoda z obowiązku zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy zawartego w wyżej wymienionym postanowieniu umowy, na co pracownik nie wyraził zgody czyniąc adnotację na tymże dokumencie.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dokumentów znajdujących się w aktach sprawy jak również w aktach osobowych powoda.

Dowody zebrane w sprawie w zakresie, w jakim posłużyły do ustalenia stanu faktycznego Sąd ten uznał za w pełni wiarygodne, gdyż dowody w tym zakresie wzajemnie się uzupełniały i potwierdzały tworząc spójną i logiczną całość. Nadto wskazał, że dokumenty nie budziły wątpliwości, co do autentyczności i nie były w tym zakresie kwestionowane przez strony.

Ustalając stan faktyczny sprawy Sąd I instancji wziął pod uwagę również zeznania świadków i stron.

Sąd ten dał wiarę w całości zeznaniom świadków: D. B. i W. K., dotyczącym warunków zatrudnienia powoda, w tym jego czasu pracy, porównania warunków zatrudnienia powoda i głównego księgowego P. B. (1) pod kątem dyskryminacji płacowej, okoliczności stosowania mobbingu przez pracodawcę wobec powoda.

Dał również wiarę w całości zeznaniom świadka S. A. (1) - byłego pracownika pozwanej - dotyczącym relacji powoda z prezesem zarządu pozwanej spółki, częstotliwości i przebiegu spotkań kadry kierowniczej, zależności służbowej pomiędzy powodem, a głównym księgowym oraz zeznaniom świadków: K. G. (1) i G. K., którzy podobnie jak świadek A. uczestniczyli w spotkaniach kadry kierowniczej i mają wiedzę o stosunku prezesa zarządu do jej członków, jak i częstotliwości spotkań kadry poza godzinami pracy.

Zdaniem Sądu Okręgowego zeznania świadków: J. S. (2), J. R., S. A. (2), J. Ł. - nie pracujących już w pozwanej spółce, na okoliczność stosowania mobbingu, wykonywania pracy przez powoda w godzinach nadliczbowych, naruszenia względem powoda zasady równego traktowania zatrudnienia również zasługują na danie im wiary w pełnym zakresie. Sąd ten stwierdził, że wskazane osoby w szczególności nie potwierdziły faktu stosowania mobbingu wobec powoda.

Dał również wiarę zeznaniom świadka P. B. (1) dotyczącym przebiegu rozmów powoda z prezesem zarządu, podległości służbowej, zakresów obowiązków powoda i świadka.

Sąd I instancji uznał, że zasługują na przymiot wiarygodności zeznania świadków: B. Ł. - byłej głównej księgowej, K. G. (2) w przedmiocie nieprawidłowości w pozwanej spółce, których występowania nie potwierdziły, negatywnego stosunku prezesa zarządu do podległych jemu pracowników oraz powoda do współpracowników. W zakresie stosunku powoda do innych pracowników Sąd uznał także za wiarygodne zeznania świadka E. M..

Wywodził dalej, że wskazani powyżej świadkowie nie są zainteresowani wynikiem postępowania, nie utrzymują stosunków ze stronami, które podważałyby ich wiarygodność. Zeznania nie zostały podważone przez żadną ze stron innymi dowodami. Są zgodne z dokumentami znajdującymi się w aktach osobowych powoda, korelują wzajemnie ze sobą, są spójne i wzajemnie się uzupełniają.

Sąd Okręgowy dał wiarę dowodom w postaci nagrań na załączonych przez powoda płytach CD. Autentyczność nagrań nie była kwestionowana, a przebieg rozmów pozwolił na ustalenie sposobu odnoszenia się J. B. do powoda w czasie rozmów służbowych.

W ocenie tego Sądu powództwo zasługuje na uwzględnienie częściowo.

Odnosząc się do roszczenia o odszkodowanie za ustanowienia zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy Sąd I instancji wskazał, że według przepisu art. 101 (1) § 1 k.p. - w zakresie określonym w odrębnej umowie, pracownik nie może prowadzić działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy, ani też świadczyć pracy w ramach stosunku pracy lub na innej podstawie na rzecz podmiotu prowadzącego taką działalność (zakaz konkurencji).

Przepis art. 101 (2) § 1 k.p. stanowi, że - przepis art. 101 (1) § 1 stosuje się odpowiednio, gdy pracodawca i pracownik mający dostęp do szczególnie ważnych informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę, zawierają umowę o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy. W umowie określa się także okres obowiązywania zakazu konkurencji oraz wysokość odszkodowania należnego pracownikowi od pracodawcy, z zastrzeżeniem przepisów § 2 i 3. § 2. Zakaz konkurencji, o którym mowa w § 1, przestaje obowiązywać przed upływem terminu, na jaki została zawarta umowa przewidziana w tym przepisie, w razie ustania przyczyn uzasadniających taki zakaz lub niewywiązywania się pracodawcy z obowiązku wypłaty odszkodowania.

Zgodnie z treścią § 5 pkt 3 umowy o pracę z dnia 04 lutego 2008 r. „pod warunkiem przestrzegania zakazu, tytułem odszkodowania za jego ustanowienie, Pracownikowi przysługiwać będzie odszkodowanie w wysokości 25 % wynagrodzenia otrzymanego przez Pracownika przed ustaniem stosunku pracy przez okres odpowiadający okresowi obowiązywania zakazu konkurencji, przy czym w razie oświadczenia Pracodawcy o zwolnieniu z zakazu, obowiązek zapłaty odszkodowania odpadnie, z dniem złożenia tego oświadczenia. Odszkodowanie płatne będzie w równych miesięcznych ratach do 30-ego dnia każdego miesiąca”.

Pracodawca na mocy tego postanowienia umowy oświadczeniem z dnia 07 kwietnia 2010 r. zwolnił powoda z obowiązku zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy, na co pracownik nie wyraził zgody czyniąc odpowiednią adnotację na tymże dokumencie.

Na wstępie Sąd Okręgowy wskazał, że przepisy Kodeksu pracy nie przewidują wcześniejszego rozwiązania umowy o zakazie konkurencji, ale też umowa ta nie jest objęta zakazem jej skrócenia wynikającym z innych przepisów, także przepisów Kodeksu cywilnego stosowanych odpowiednio (art. 300 k.p.).

Zważywszy, że możliwość taka nie sprzeciwiałaby się właściwości lub naturze takiej umowy, jak też że nie ma argumentów natury socjalnej lub etycznej, które nakazywałyby szczególne jej wzmocnienie, Sąd ten stwierdził, iż do umów o zakazie konkurencji mają zastosowanie ogólne zasady dotyczące rozwiązywania umów i w konsekwencji dopuszczalne jest ich wcześniejsze rozwiązywanie. W związku z tym umowa o zakazie konkurencji może być rozwiązana w taki sposób, w jaki doszło do jej nawiązania, czyli w drodze porozumienia stron. W tym samym trybie może nastąpić zmiana zawartej umowy, a ponadto strony mogą w umowie zamieścić postanowienia przewidujące wcześniejsze rozwiązanie umowy przez wypowiedzenie, prawo odstąpienia lub ziszczenie się określonego warunku rozwiązującego w postaci ustania przyczyny uzasadniającej zakaz konkurencji (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 2001 r. w sprawie III ZP 7/2001, publik. OSNAPiUS 2002/7 poz. 155 oraz wyroki tego Sądu: z dnia 26 lutego 2003 r. w sprawie I PK 16/2002, publik. OSMP 2004/14 poz. 239, z dnia 26 lutego 2003 r. w sprawie I PK 139/2002, publik. OSNP 2004/14 poz. 241, z dnia 12 lutego 2004 r. w sprawie I PK 398/2003, publik. OSNP 2005/1 poz. 5 i z dnia 01 marca 2005 r. w sprawie I PK 96/2004, niepublik.).

Sąd I instancji zważył, że w niniejszej sprawie powstaje pytanie jak należy interpretować zastrzeżenie umowne stron o możliwości złożenia oświadczenia przez pracodawcę o zwolnieniu z zakazu konkurencji ze skutkiem „odpadnięcia” odszkodowania, biorąc pod uwagę instrumenty prawa cywilnego wskazane powyżej. Sąd ten wywodził, że przez brak bliższego dookreślenia warunków wcześniejszego ustania umowy i okresu wypowiedzenia zastrzeżenie to nie spełnia wymagań stawianych wypowiedzeniu umowy, jak też - wobec nieokreślenia terminu - nie jest skorzystaniem z prawa odstąpienia od umowy (art. 395 k.c.). Nie jest także zastrzeżeniem warunku rozwiązującego (art. 89 k.c.), gdyż warunku takiego nie wskazuje, nie precyzując zdarzenia przysłego i niepewnego. Omawianemu zastrzeżeniu można wprawdzie przypisać pewne podobieństwo do zwolnienia z długu (art. 508 k.c.), jednak nie przybrało ono koniecznej w takim wypadku formy umowy.

Zdaniem tego Sądu, skorzystanie przez stronę pozwaną z zastrzeżenia uczynionego w umowie o zakazie konkurencji można więc uznać za przedwczesne jednostronne jej zerwanie.

Umowę o zakazie konkurencji można rozwiązać na wiele sposobów, np. za wypowiedzeniem, bez wypowiedzenia, odstępując od niej za karą umowną, ale sposób trzeba sprecyzować w umowie. Inaczej pracodawca nie może od niej odstąpić i musi wypłacić odszkodowanie (por. wyrok S.N. z dnia 15 marca 2006 r. w sprawie II PK 166/2005).

Sąd Okręgowy uznał, że przepisy prawa oraz wiodące orzecznictwo Sądu Najwyższego nie przewidują możliwości zwolnienia pracownika z zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy mocą jednostronnego oświadczenia woli pracodawcy, a zatem zarówno zastrzeżenie dokonane w umowie o pracę z dnia 04 lutego 2008 r., jak i oświadczenie pracodawcy z dnia 07 kwietnia 2010 r. nie prowadzą do skutecznego wygaśnięcia zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy i nie uwalniają pozwanej od obowiązku zapłaty odszkodowania. W konsekwencji Sąd ten uwzględnił powództwo w tym zakresie.

W odniesieniu do roszczenia powoda tytułem wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, Sąd I instancji wskazał, iż zgodnie z art. 151 (4) § 1 k.p. pracownicy zarządzający w imieniu pracodawcy zakładem pracy i kierownicy wyodrębnionych komórek organizacyjnych wykonują w razie konieczności, pracę poza normalnymi godzinami pracy bez prawa do wynagrodzenia oraz dodatku z tytułu pracy w godzinach nadliczbowych, z zastrzeżeniem § 2. Stosownie zaś do treści § 2 kierownikom wyodrębnionych komórek organizacyjnych za pracę w godzinach nadliczbowych przypadających w niedzielę i święto przysługuje prawo do wynagrodzenia oraz dodatku z tytułu pracy w godzinach nadliczbowych w wysokości określonej w art. 151 (1) § 1, jeżeli w zamian za pracę w takim dniu nie otrzymali innego dnia wolnego od pracy.

Z powyższego wynika, że w przypadku pracowników zajmujących stanowiska kierownicze można mówić o dwóch rodzajach pracy ponadwymiarowej: pracy w godzinach nadliczbowych, podlegającej ogólnym zasadom kodeksowym oraz pracy poza normalnymi godzinami pracy, która została uregulowana w sposób odmienny ze względu na szczególny charakter zatrudnienia. O zakwalifikowaniu do jednej z tych dwóch grup decydować będą: okoliczności, w jakich praca została powierzona oraz dzień jej wykonywania.

Oceniając zakres obowiązków pracownika będącego kierownikiem wyodrębnionej komórki organizacyjnej, należy brać pod uwagę nie tylko postanowienia umowy o pracę, lecz również faktyczny sposób realizacji stosunku pracy, w szczególności to, czy pracownik ten organizował i nadzorował pracę innych członków zespołu, czy ustalał ich czas pracy, udzielał im zwolnień od pracy, wreszcie, czy podejmował decyzje w sprawie zatrudniania nowych pracowników (por. wyrok S.N. z dnia 08 czerwca 2004 r. w sprawie III PK 22/04, publik. OSNP 2005, nr 5, poz. 55).

Ponadto jeśli zwiększenie wymiaru świadczenia pracy stanowi konsekwencję jego własnej decyzji jako kierownika określonej jednostki organizacyjnej, wykonywana praca będzie stanowić jedynie pracę poza normalnymi godzinami pracy. Wskazuje na to choćby użyte w analizowanym przepisie sformułowanie „wykonują, w razie konieczności, pracę poza normalnymi godzinami pracy”, co sugeruje niejako wykonywanie tej pracy z własnej inicjatywy.

W sposób wyraźny został uregulowany problem pracy w niedzielę i święta wykonywanej przez kierowników wyodrębnionych komórek organizacyjnych (lecz nie osoby zarządzające zakładem pracy), którą to pracę ustawodawca traktuje jako nadliczbową.

Nie można wreszcie pomijać faktu, że również osoby zajmujące stanowiska kierownicze mogą wykonywać pracę w warunkach podległości służbowej, świadcząc pracę nadliczbową na polecenie przełożonego. Rzadziej sytuacja taka wystąpi w przypadku osób zarządzających zakładem pracy (choć i wówczas nie można wykluczać pewnej zależności organizacyjnej, np. między członkami zarządu), jest natomiast bardziej prawdopodobna w odniesieniu do kierowników wyodrębnionych komórek organizacyjnych, którzy w strukturze przedsiębiorstwa zajmują pośrednie stanowiska. W rezultacie możliwa jest sytuacja, gdy osoba zajmująca stanowisko kierownicze wykonuje pracę ponadwymiarową nie z własnej inicjatywy „w razie konieczności”, lecz na polecenie przełożonego. Praca ta nosi podstawowe cechy pracy nadliczbowej i w związku z tym tak właśnie powinna być traktowana, gdyż odpada podstawowy powód, dla którego w innych przypadkach ustawodawca pozbawia pracownika odrębnego wynagrodzenia za pracę.

Zdaniem Sądu Okręgowego z taką sytuacją mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Powoda obowiązywały normy czasu pracy określone w art. 129 k.p., czyli 8 godzin na dobę, a nie zadaniowy czas pracy. Powód zajmował kierownicze stanowiska – od dnia 04 lutego 2008 r. jako kierownik windykacji, od dnia 03 lipca 2008 r. - dyrektor finansowy ds. logistyki zakupów.

Sąd ten stwierdził, że z materiału dowodowego, a w szczególności zeznań świadków wynika, że wykonywał pracę ponadwymiarową nie z własnej inicjatywy, lecz na polecenie przełożonego prezesa zarządu J. B., uczestnicząc w naradach kadry kierowniczej odbywających się poza normalnymi godzinami pracy do późnych godzin wieczornych, np. do 18:00 – 20:00.

Strona pozwana nie kwestionowała wysokości roszczenia z tytułu godzin nadliczbowych wynikającego z wyliczenia zawartego w pozwie.

Z uwagi na powyższe Sąd I instancji uwzględnił powództwo w tym zakresie.

W zakresie roszczenia powoda w postaci odszkodowania za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu, Sąd ten zważył, że zgodnie z art. 18 (3a) § 1 k.p. pracownicy powinni być równo traktowani w zakresie nawiązania i rozwiązania stosunku pracy, warunków zatrudnienia, awansowania oraz dostępu do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych, w szczególności bez względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, a także bez względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy.

Stosownie do treści § 2 równe traktowanie w zatrudnieniu oznacza niedyskryminowanie w jakikolwiek sposób, bezpośrednio lub pośrednio, z przyczyn określonych w § 1.

W myśl art. 18 (3b) § 1 k.p. za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu, z zastrzeżeniem § 2-4, uważa się różnicowanie przez pracodawcę sytuacji pracownika z jednej lub kilku przyczyn określonych w art. 18 (3a) § 1, którego skutkiem jest w szczególności:

- 1) odmowa nawiązania lub rozwiązanie stosunku pracy,
- 2) niekorzystne ukształtowanie wynagrodzenia za pracę lub innych warunków zatrudnienia albo pominięcie przy awansowaniu lub przyznawaniu innych świadczeń związanych z pracą,
- 3) pominięcie przy typowaniu do udziału w szkoleniach podnoszących kwalifikacje zawodowe, chyba że pracodawca udowodni, że kierował się obiektywnymi powodami.

W pierwszej kolejności Sąd Okręgowy zauważył, iż powód nie wskazał przyczyny dyskryminującej.

Sąd ten podzielił stanowisko, zgodnie z którym w celu uruchomienia szczególnego mechanizmu rozkładu ciężaru dowodu określonego w art. 18 3b § 1 k.p., pracownik, który we własnej ocenie był dyskryminowany, powinien wskazać przyczynę dyskryminacji oraz okoliczności dowodzące nierównego traktowania z tej przyczyny” (por. wyrok S.N. z dnia 09 stycznia 2007 r. w sprawie II PK 180/06, publik. OSNP 2008, nr 3-4, poz. 36). Podkreślił, że zdaniem Sądu Najwyższego „pracownik powinien wskazać akty uprawdopodobniające zarzut nierównego traktowania w zatrudnieniu, a wówczas na pracodawcę przechodzi ciężar dowodu, że kierował się obiektywnymi powodami (art. 18 3b § 1 k.p. i art. 10 dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy [...]” (por. wyrok S.N. z dnia 09 czerwca 2006 r. w sprawie III PK 30/05, publik. OSNP 2007, nr 11-12, poz. 160).

Według art. 18 (3c) § 1 k.p. pracownicy mają prawo do jednakowego wynagrodzenia za jednakową pracę lub za pracę o jednakowej wartości.

Zgodnie z § 2 wynagrodzenie, o którym mowa w § 1, obejmuje wszystkie składniki wynagrodzenia, bez względu na ich nazwę i charakter, a także inne świadczenia związane z pracą, przyznawane pracownikom w formie pieniężnej lub w innej formie niż pieniężna.

W myśl § 3 pracami o jednakowej wartości są prace, których wykonywanie wymaga od pracowników porównywalnych kwalifikacji zawodowych, potwierdzonych dokumentami przewidzianymi w odrębnych przepisach lub praktyką i doświadczeniem zawodowym, a także porównywalnej odpowiedzialności i wysiłku.

Analizowany przepis zapewnia pracownikom równe traktowanie w kluczowym elemencie stosunku pracy, jakim jest wynagrodzenie za pracę.

Warunek jednakowego wynagrodzenia dotyczy tych przypadków, gdy pracownicy posiadają tę samą cechę istotną, tzn. wykonują tę samą pracę lub pracę tej samej wartości. A contrario wysokość wynagrodzenia pracowników, których praca nie posiada tej samej wartości, może być zróżnicowana. Równe traktowanie nie oznacza więc prawa do równego wynagrodzenia wszystkich pracowników lub pracowników na tych samych stanowiskach, lecz jego zróżnicowanie oparte na kryteriach wymienionych w tym przepisie oraz w innych przepisach k.p., związane z wykonywaną pracą. Zgodnie z art. 78 § 1 k.p. wynagrodzenie za pracę powinno być tak ustalone, aby odpowiadało w szczególności rodzajowi wykonywanej pracy i kwalifikacjom wymaganym przy jej wykonywaniu, a także uwzględniało ilość i jakość świadczonej pracy. Użyty w powołanym przepisie zwrot „w szczególności” wskazuje, iż mogą być jeszcze inne kryteria oceny wartości pracy, np. stopień jej trudności, kryterium stażu.

W ocenie Sądu I instancji, nie może budzić wątpliwości, iż pracodawca ma możliwość różnicowania wynagrodzenia pracowników, jednakże różnicowanie to musi mieć usprawiedliwione podstawy. Zakaz dyskryminacji nie oznacza bowiem bezwzględnego nakazu jednakowego traktowania wszystkich podmiotów. Równość bowiem nie może być utożsamiana na z jednakowością, z identycznością. Zasada równego traktowania (w zatrudnieniu) oznacza, że wszystkie podmioty charakteryzujące się daną cechą istotną (relewantną) w równym (jednakowym) stopniu mają być traktowane równo (jednakowo), a więc według jednakowej (takiej samej) miary, bez zróżnicowań, zarówno dyskryminacyjnych, jak i faworyzujących, jednakże podkreślenia wymaga, iż zakaz dyskryminacji dotyczy zakazu zróżnicowanego traktowania pracowników z powodów uznawanych za nieusprawiedliwione. Nie narusza jednak zasady równości usprawiedliwione i racjonalne zróżnicowanie (dyferencjacja) sytuacji prawnej podmiotów ze względu na różniącą je cechę istotną (relewantną) – (por. wyroki S.N.: z dnia 23 października 1996 r. w sprawie I PRN 94/96, publik. OSNAPiUS 1997 nr 8, poz. 131; z dnia 10 września 1997 r. w sprawie I PKN 246/97, publik. OSNAPiUS 199S nr 12, poz. 360; z dnia 16 listopada 2001 roku w sprawie I PKN 696/00, publik. OSNP 2033 nr 20, poz. 486; z dnia 12 grudnia 2001 r. w sprawie I PKN 182/01, publik. OSP 2002 nr 11, poz. 150; z dnia 23 listopada 2004 r. w sprawie I PK 20/04, publik. OSNP 2005 nr 13, poz. 185; z dnia 11 stycznia 2006 r. w sprawie II UK 51/05, publik. PiZS 2006 nr 9, s. 34; z dnia 14 lutego 2006 r. w sprawie III PK 109/05, publik. OSNP 2007 nr 1-2, poz. 5; z dnia 14 lutego 2006 r. w sprawie III UK 150/05, publik. LEX nr 272551; z dnia 14 stycznia 2003 r. w sprawie II PK 102/07, publik. Monitor Prawa Pracy 2008 nr 8, s. 440 oraz uchwała z dnia 08 stycznia 2002 r. w sprawie III ZP 31/01, publik. OSNAPiUS 2002 nr 12, poz. 234).

Z punktu widzenia naruszenia zasady równego traktowania nie ma znaczenia, czy chodzi o jednakową pracę, czy o pracę jednakowej wartości. Podkreślenia wymaga, że chodzi o konieczność wykazania porównywalnych, a nie identycznych, kwalifikacji, odpowiedzialności i wysiłku. Mogą więc w tym zakresie występować pewne różnice, nie mające jednak zasadniczego znaczenia (por. wyrok S.N. z dnia 22 lutego 2007 r. w sprawie I PK 242/06, publik. LEX nr 272249). Przy ocenie należy wziąć pod uwagę kryteria takie jak np. rodzaj pracy, kwalifikacji, ilość i jakość świadczonej pracy.

Pracownik dochodzący odszkodowania z tytułu naruszenia przez pracodawcę zasady równego traktowania pracowników w zakresie wynagrodzenia za pracę (art. 18 (3d) k.p.) powinien wykazać, że wykonywał jednakową pracę lub pracę o jednakowej wartości co pracownik wynagradzany korzystniej (art. 18 (3c) § 1 k.p.) (por. wyrok S.N. z dnia 15 września 2006 r. w sprawie I PK 97/06, publik. OSNP 2007, nr 17-18, poz. 251).

Do naruszenia zasady równego traktowania pracowników (art. 11 (2) k.p.) i zasady niedyskryminacji w zatrudnieniu (art. 11 (3) k.p.) może dojść wtedy, gdy różnicowanie sytuacji pracowników wynika z zastosowania przez pracodawcę niedozwolonego kryterium, a więc w szczególności, gdy dyferencjacja praw pracowniczych nie ma oparcia w odrębnościach związanych z ciężącymi obowiązkami, sposobem ich wypełnienia, czy też kwalifikacjami (por. wyrok S.N. z dnia 05 października 2007 r. w sprawie II PK 14/2007).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy Sąd Okręgowy stwierdził, iż powód dochodzi roszczenia za okres od maja 2009 r. do marca 2010 r. poprzez odniesienie do warunków pracy i płacy świadka P. B. (1).

Sąd ten wskazał, że wbrew twierdzeniom powoda, w powyższym okresie nie zajmował on stanowiska, ani nie pełnił obowiązków dyrektora finansowego. W okresie od dnia 04 lutego 2008 r. do dnia 07 kwietnia 2008 r. zajmował stanowisko zastępcy dyrektora finansowego. W spornym okresie zaś (od dnia 03 lipca 2008 r.) do dnia rozwiązania stosunku pracy powodowi powierzono obowiązki dyrektora finansowego ds. logistyki zakupów, które to stanowisko nie jest tożsame ze stanowiskiem dyrektora finansowego. P. B. (1) natomiast sprawował funkcję głównego księgowego firmy.

Świadkowie zeznający w sprawie - obecni lub byli pracownicy pozwanej spółki, m.in. D. B., S. A. (1), K. J. i J. S. (2), wskazali, że powód nie był przełożonym pracownika P. B. (1), a ich stanowiska pracy były równorzędne i podległe prezesowi zarządu pozwanej. Z przeprowadzonych w sprawie dowodów wynika, że w pozwanej spółce funkcjonował schemat organizacyjny stanowisk pracy, często zmieniany, a w nim dyrektor finansowy był hierarchicznie wyżej usytuowany niż główny księgowy.

Zdaniem Sądu I instancji z materiału dowodowego w sprawie nie ulega wątpliwości, że zakres obowiązków wyżej wymienionych był różny.

Powód sprawował nadzór nad płynnością finansową firmy, ustalaniem strategii finansowej itp., natomiast od sierpnia 2009 r. oddelegowany został do pełnienia wyłącznie funkcji pełnomocnika firmy (...) sp. z o. o. z głównymi zadaniami - zwolnieniem pracowników i udzielaniem pomocy przy likwidacji firmy. P. B. (1) zaś w spornym okresie pełnił obowiązki typowe dla głównego księgowego.

Powód domaga się odszkodowania za dyskryminację płacową od maja 2009 r. powołując się na szeroki zakres obowiązków w sprawach pracowniczych, egzekucyjnych, administracyjnych, ubezpieczeniowych poparty pełnomocnictwami i uzasadniający wyższe wynagrodzenie, tymczasem pełnomocnictwa zostały odwołane już w listopadzie 2008 r.

Sąd Okręgowy podniósł również, że w razie wykonywania obowiązków pracowniczych na stanowisku pracy, które nie powtarza się w strukturze organizacyjnej pracodawcy, nie występuje racjonalna możliwość wskazania i zweryfikowania obiektywnych kryteriów porównywalności jednakowej pracy, za którą przysługuje prawo do jednakowego wynagrodzenia (art. 18 (3c) k.p.) (por. wyrok S.N. z dnia 15 marca 2006 r. w sprawie II PK 154/05, publik. OSNP 2007, nr 3-4, poz. 45).

W ocenie Sądu I instancji dyferencjacja praw pracowniczych w zakresie wynagrodzenia ma w niniejszej oparciu w odrębnościach związanych z ciężącymi obowiązkami, sposobem ich wypełnienia, czy też kwalifikacjami. Sąd ten powołał się również na zeznania świadków podających, że wysokość wynagrodzenia pracowników w pozwanej spółce nie było przypisana do konkretnych stanowisk, ale indywidualnie negocjowana.

W konsekwencji uznał, że powód i świadek P. B. (1) nie wykonywali jednakowej pracy, ani pracy o jednakowej wartości w rozumieniu wyżej cytowanych przepisów uzasadniającej prawo do jednakowego wynagrodzenia, czy wyższego wynagrodzenia po stronie powoda.

Zgodnie z art. 18 (3c) § 2 k.p. pojęcie wynagrodzenia za pracę użyte w tym przepisie jest szersze, niż w innych przepisach prawa pracy (por. uwagi do działu trzeciego), gdyż obejmuje wszystkie składniki wynagrodzenia, bez

względem na ich nazwę i charakter, a także inne świadczenia związane z pracą, przyznawane pracownikom w formie pieniężnej lub w innej formie niż pieniężna. Ma to przeciwdziałać wykorzystywaniu jakichkolwiek świadczeń do dyskryminacji pracowników. Powód w treści pozwu w sposób nieprawidłowy porównuje jedynie wysokość swojego wynagrodzenia zasadniczego (6.750,00 zł) bez uwzględnienia premii - z wynagrodzeniem P. B. (1), obejmującego zarówno wynagrodzenie zasadnicze, jak i premię uznaniową. Wynagrodzenie powoda wraz z premią uznaniową, która wynosiła w zależności od miesiąca od kwoty 900,00 zł do ponad 2.900,00 zł przekraczało wskazane przez niego kwoty i nie odbiega znacznie od wysokości zarobków świadka P. B. (1). Istotną okolicznością jest również fakt, iż powód w spornym okresie przebywał na zwolnieniu lekarskim.

W związku z powyższym Sąd Okręgowy w komentowanym zakresie oddalił powództwo.

Zgodnie z treścią art. 94 (3) § 2 k.p. mobbing oznacza działania lub zachowania dotyczące pracownika lub skierowane przeciwko pracownikowi, polegające na uporczywym i długotrwałym nękaniu lub zastraszaniu pracownika, wywołujące u niego zaniżoną ocenę przydatności zawodowej, powodujące lub mające na celu poniżenie lub ośmieszenie pracownika, izolowanie go lub wyeliminowanie z zespołu współpracowników. Zgodnie z przytoczoną definicją określone działania lub zachowania mobbera, aby mogły być zakwalifikowane jako mobbing, muszą powodować u pracownika zaniżoną ocenę przydatności zawodowej. Jednakże uznanie określonego zachowania za mobbing z art. 94 (3) § 2 k.p. nie wymaga, ani stwierdzenia po stronie prześladowcy działania ukierunkowanego na osiągnięcie celu (zamiaru), ani wystąpienia skutku. Wystarczy, aby pracownik był obiektem oddziaływania, które według obiektywnej miary może być ocenione za wywołujące jeden ze skutków określonych w art. 94 (3) § 2 k.p. Przy ocenie tej przesłanki niezbędne jest stworzenie obiektywnego wzorca ofiary rozsądnej, co z zakresu mobbingu pozwoli wyeliminować przypadki wynikające z nadmiernej wrażliwości pracownika. Nie można jednak stracić z pola widzenia faktu, że niezależnie od źródła patologicznego konfliktu (z przełożonym, ze współpracownikiem, czy z podwładnym), w procesie mobbingu nie musi uczestniczyć wyłącznie pracodawca lub organ zarządzający.

Uczestniczą w nim zazwyczaj bezpośredni przełożony, jak i współpracownicy z zakładu pracy. Odpowiedzialność ta w myśl art. 94 (3) § 3 k.p. powstaje jedynie w sytuacji, gdy pracownik wskutek mobbingu doznał rozstroju zdrowia. Innymi słowy prawo do zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę służy pracownikowi od pracodawcy pod warunkiem doznania rozstroju zdrowia kwalifikowanego w kategoriach medycznych. Nie jest w tym przypadku wystarczające wykazanie następstw w sferze psychicznej poszkodowanego, takich jak uczucie smutku, przygnębienia, żalu i innych negatywnych emocji, czy też jak stanowi art. 448 k.c. - naruszenia dobra osobistego.

Działania o charakterze mobbingu muszą odpowiadać określonym cechom, a mianowicie: być bezprawne, systematyczne i podejmowane bez powodu lub z oczywiście błędnym powodem, nie mogą obejmować zachowań pracodawcy dozwolonych prawem, a więc np. prawa do kontroli i nadzoru nad wykonywaniem przez pracownika pracy, muszą być długotrwałe, a nie incydentalne, jednokrotne czy nawet wielokrotne. Zgodnie z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 15 grudnia 2006 r. w sprawie III APa 170/2005 nawet niesprawiedliwa, lecz incydentalna krytyka pracownika przez pracodawcę nie może być kwalifikowana jako mobbing.

Zachowania - zależnie od stopnia nasilenia przebiegają w kilku fazach „Zaczyna się od powstania konfliktu, wywołanego bez żadnej, czy z całkowicie błędnej przyczyny, niekiedy wręcz nieznaną osobie zainteresowanej ("każdy pretekst jest dobry"). Następnie dochodzi do eskalacji, w której pracownik - podporządkowany sprawcy i pozbawiony wsparcia współpracowników - jeszcze nie jest w pełni świadom zagrożenia swej pozycji zawodowej, lecz broni się, mogąc już odczuwać zdrowotne następstwa trwającego stresu. Kolejna faza to nasilenie działań mobbingowych, na które atakowany zaczyna w poczuciu bezsilności reagować agresywnie, co jest obracane przeciw niemu zgodnie z zasadą "kozła ofiarnego". W ostatniej fazie, tj. drastycznego zaostrzenia sytuacji, pracownik odczuwa już tylko przemożny strach przed miejscem pracy i kojarzonymi z nim ludźmi oraz utratą podstaw egzystencji. Ze względu na psychofizyczny stan ofiary, jak też wynikające z niej częste i długotrwałe absencje, dalsze zatrudnienie jest praktycznie niemożliwe. Zaczyna się szukanie pomocy lekarzy, psychologów i prawników, a towarzyszą temu myśli, a nawet próby samobójcze (por. Komentarz do ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (Dz.U.98.21.94), [w:] R. Celeda, E. Chmielek-Łubińska, L. Florek, G. Goździewicz, A. Hintz, A. Kijowski, Ł. Pisarczyk, J. Skoczyński, B. Wagner, T.

Zieliński, Kodeks pracy. Komentarz, LEX, 2009, wyd. V. ;por. B. Klos, Mobbing, Kancelaria Sejmu - Biuro Studiów i Ekspertyz, Informacja nr 941, listopad 2002, s. 2).

W pozwie powód podaje występowanie mobbingu od maja 2008 r., potem na zarzut pozwanej przyznał, że już wcześniej w latach 2003-2005 leczył się psychiatrycznie, co miało związek z pracą u pozwanej, pomimo w jego ocenie stresogennych warunków pracy w lutym 2008 r. ponownie się zatrudnił u pozwanej i obecnie również tam pracuje po przywróceniu do pracy wyrokiem Sądu.

Powód upatruje przyczyn stosowania mobbingu w zawiadomieniu pracodawcy o stwierdzonych nieprawidłowościach w funkcjonowaniu firmy. Sąd I instancji zauważył jednak, że powód nie dokonał zawiadomienia odpowiednich organów państwowych, co pozwoliłoby na dokonanie odpowiednich ustaleń w ramach postępowań i tym samym udowodnienie stawianych zarzutów. Sąd ten podkreślił, że powód samodzielnie nie wykazał dowodowo występowania jakichkolwiek nieprawidłowości pozwanej spółki.

Zdaniem Sądu Okręgowego analiza całokształtu nagrywanych przez powoda rozmów prowadzi do wniosku, iż przeważająca część wypowiedzi prezesa zarządu pozwanej J. B., kierowanych do powoda, miała charakter merytoryczny, nakierowany na dążenie do uzyskania odpowiedzi na pytania o kluczowym znaczeniu dla przedsiębiorstwa i jedynie odpowiedzi powoda, które wykazywały zarówno brak orientacji w sprawach firmy, brak inicjatywy, brak kompetencji i nie wykonywanie skierowanych do niego poleceń skutkowały uzasadnionym w tych okolicznościach zdenerwowaniem i frustracją po stronie prezesa zarządu pozwanej, biorąc pod uwagę rangę powierzonych zadań i sprawowaną funkcję kierowniczą przez powoda.

Rozmowy, w trakcie których J. B. wielokrotnie domagał się od D. T. odpowiedzi w kwestiach istotnych dla spółek (...), do nadzoru których powód został oddelegowany, wskazują niewątpliwie na pogłębiającą się irytację prezesa zarządu pozwanej, wynikającą z niemożności uzyskania odpowiedzi na wielokrotnie kierowane pytania o aktualny stan zadłużenia tych przedsiębiorstw, stan negocjacji z wierzycielami oraz o to, czy od prowadzenia spraw przedsiębiorstw został odsunięty likwidator R. P., w odniesieniu do którego zaistniały poważne zastrzeżenia w zakresie rzetelności wykonywanych obowiązków. Irytacja J. B. wynikała m.in. z wielokrotnego powtarzania w trakcie tych rozmów, iż z zakresu obowiązków D. T. wynika konieczność podejmowania określonych działań oraz jeżeli powód uważa to za konieczne zostaną mu udzielone stosowne pełnomocnictwa, jednakże po każdej z takich rozmów, nie następowały ze strony powoda żadne działania, o które w sposób jednoznaczny i stanowczy apelował prezes zarządu pozwanej.

Sąd I instancji przyznał przy tym, że forma przekazu uwag była emocjonalna, agresywna i wulgarna, jednakże zachowanie prezesa zarządu pozwanej mieściło się w nadzorze i kontroli nad wykonywaniem pracy przez pracownika.

Świadkowie zeznający w sprawie nie potwierdzili, aby powód był w sposób szczególnie negatywny traktowany przez prezesa zarządu pozwanej w stosunku do pozostałych członków kadry zarządzającej. Wręcz przeciwnie podali, że J. B. czynił uwagi w podobny sposób również w stosunku do innych pracowników.

Świadkowie zeznali również, że zarzuty prezesa zarządu pozwanej miały co do zasady charakter merytoryczny, odnoszący się do sposobu wykonywania pracy, nie były zaś kierowane bez uzasadnionego powodu do cech osobistych pracownika. W ocenie Sądu Okręgowego celem pracodawcy nie było więc poniżenie pracownika, ale wyegzekwowanie należytego wykonania obowiązków.

Sąd ten zauważył, że dokumentacja lekarska zgromadzona w sprawie potwierdza leczenie zaburzeń psychicznych powoda później, niż to deklaruje od listopada 2008 r.

Mając na uwadze, iż ciężar dowodu w zakresie zaistnienia przesłanek mobbingu spoczywa na pracowniku (art. 6 k.c. w związku z art. 300 k.p.), Sąd I instancji stwierdził, że okoliczności niniejszej sprawy w postaci incydentalności zachowania przełożonego powoda, podejmowanego w ramach prawa do kontroli i nadzoru nad wykonywaniem przez pracownika pracy powoduje, brak podstaw do domagania się zadośćuczynienia za doznaną krzywdę wywołaną mobbingiem.

Sąd ten rozstrzygnął o kosztach zastępstwa procesowego na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 100 k.p.c.

Rozważając kwestię kosztów procesu, w pierwszej kolejności Sąd Okręgowy wskazał, że stosownie do treści art. 98 § 1 k.p.c. strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu).

Do niezbędnych kosztów procesu strony reprezentowanej przez adwokata zalicza się wynagrodzenie, jednak nie wyższe niż stawki opłat określone w odrębnych przepisach i wydatki jednego adwokata, koszty sądowe oraz koszty nakazanego przez sąd osobistego stawiennictwa strony (§ 3). Ostateczny wynik sprawy decyduje o obowiązku zwrotu kosztów procesu. Wskazuje on na to, że w zasadzie - (art. 98 § 1 k.p.c.) - strona przegrywająca sprawę .na obowiązek zwrócenia wygrywającemu przeciwnikowi poniesionych przez niego kosztów niezbędnych do celowego dochodzenia praw lub celowej obrony (por. uzasadnienie postanowienia S.N. z dnia 11 marca 2011 r. w sprawie II CZ 104/10, publik. LEX nr 784918).

Zgodnie z art. 100 k.p.c. w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań koszty będą wzajemnie zniesione lub stosunkowo rozdzielone.

Sąd I instancji stwierdził, że w niniejszej sprawie strona powodowa uległa w 44 procentach natomiast strona pozwana w 56 procentach.

W związku z tym, że powód zwolniony był na mocy art. 96 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2005 r. Nr 167 poz. 1398 ze zm.) od ponoszenia opłaty w sprawie, wobec wyniku procesu Sąd ten nakazał ściągnąć od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego kwotę 2.235,75 zł tytułem nie uiszczony opłaty sądowej od pozwu.

Wysokość kosztów zastępstwa procesowego Sąd Okręgowy ustalił stosownie do treści § 11 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 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 (Dz. U. z 2002 r. Nr 163, poz. 1349 ze zm.).

Apelację od powyższego wyroku wywiedli: D. T. oraz (...) sp. z o. o. w C.

Powód zaskarżył ten wyrok w części oddalającej powództwo, tj. w zakresie pkt IV sentencji wyroku, w jakim Sąd I instancji oddalił powództwo o zasądzenie zadośćuczynienia w związku z mobbingiem oraz zarzucając temu rozstrzygnięciu:

- naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 94 (3) § 3 k.p., poprzez jego niezastosowanie i błędną wykładnię, której konsekwencją było uznanie, że w stosunku do powoda nie doszło do mobbingu, a zatem, iż działania pozwanej nie polegały na uporczywym i długotrwałym nękanii lub zastraszaniu pracownika, wywołujące niego zaniżoną ocenę przydatności zawodowej, powodujące lub mające na celu poniżenie lub ośmieszenie pracownika, izolowanie go lub wyeliminowanie z zespołu współpracowników,

- naruszenie prawa procesowego, a w szczególności art. 233 § 1 k.p.c., poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów, które znalazło wyraz w nie wyjaśnieniu wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, poprzez dowolne i sprzeczne z zasadami logiki oraz doświadczenia życiowego uznanie, jakoby działania których dopuściła się pozwana względem powoda mieściły się w granicach nadzoru i nie wypełniały przesłanek mobbingu,

- naruszenie prawa procesowego, a w szczególności art. 224 § 1 w zw. z art. 328 § 2 k.p.c. poprzez istotne braki w ustaleniach faktycznych, wynikające z nie udzielenia głosu końcowego stronom oraz nie przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego:

a) psychiatry, na okoliczność wskazaną w tezie dowodowej, tj.:

1. oceny stanu zdrowia psychicznego powoda w związku z doświadczaniem długotrwałego i powtarzającego się, wywołanego przez pracodawcę stresu w miejscu pracy - na podstawie dokumentacji medycznej powoda oraz aktualnego badania przedmiotowego powoda,
2. czy trwanie w tej sytuacji mogło doprowadzić do pogłębienia reakcji depresyjnej w stan depresji,

b) psychologa, na okoliczność wskazaną w tezie dowodowej, tj.:

1. wpływu długotrwałego i powtarzającego się, wywołanego przez pracodawcę stresu w miejscu pracy na funkcjonowanie psychospołeczne powoda, tj. w szczególności na funkcjonowanie w rodzinie, relacjach towarzyskich, zaangażowanie w aktywność pozazawodową - zdolność powoda do angażowania się w nowe działania np. poszukiwanie nowej aktywności zawodowej z uwzględnieniem trwałości tych skutków,
2. czy sytuacja w miejscu pracy wywołała u niego traumatyczne doświadczenia/skutki, które mogły się pogłębiać w przyszłości i doprowadzić do pogorszenia się kondycji psychofizycznej powoda.

W uzasadnieniu powód dokonał streszczenia postępowania sądowego pierwszoinstancyjnego w niniejszej sprawie, powołał się na stanowisko zaprezentowane w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 2010 r. w sprawie SNO 19/2010 oraz wskazał, że prezes pozwanej spółki nie zachowywał się w sposób odpowiedni dla zajmowanego stanowiska. Podkreślił, że dla oceny działań prezesa pozwanej spółki, istotne jest nie tylko czego dotyczyły formułowane pod adresem powoda uwagi, ale również sposób ich formułowania. Tymczasem Sąd Okręgowy nie pochylił się nad tym zagadnieniem, ograniczając się de facto do powtórzenia, momentami dosłownego, argumentów pozwanej, zawartych w jej pismach procesowych.

Skarżący zakwestionował dokonaną przez ten Sąd klasyfikację zagadnień, których dotyczyły pretensje prezesa pozwanej spółki pod adresem powoda, jako merytorycznych i mieszczących się w granicach nadzoru i kontroli nad wykonywaniem pracy przez powoda. Zdaniem apelującego Sąd I instancji zupełnie dowolnie przyjął za udowodnione, że zachowanie prezesa pozwanej spółki, wiązało się z jego „pogłębiającą się irytacją”, wynikającą z niemożności uzyskania odpowiedzi na wielokrotnie kierowane do powoda pytania o aktualny stan zadłużenia przedsiębiorstw, stan negocjacji z wierzycielami oraz o to, czy od prowadzenia spraw przedsiębiorstwa został odsunięty likwidator R. P.. W rzeczywistości prezes pozwanej spółki przez kilka miesięcy prowadził rozmowy z powodem w sposób zmierzający do jego upokorzenia i wykazania braku kompetencji, nie zaś w celu uzyskania informacji na postawione pytania.

Ponadto sprzeczny z dowodami w postaci nagrań jest wyciągnięty przez Sąd Okręgowy wniosek, jakoby po każdej z rozmów nie następowały po stronie powoda żadne działania, o które w sposób jednoznaczny i stanowczy apelował prezes pozwanej spółki. Powód podejmował szereg czynności na polecenie prezesa pozwanej spółki, m.in.: przygotowywał raport z działalności spółki (...), prowadził negocjacje z wierzycielami, zajmował się kwestiami zwolnień pracowników spółek, do których został oddelegowany i wykazywał inicjatywę w zapobieganiu złamania względem nich praw pracowniczych oraz narażeniu pozwanej spółki na procesy sądowe i straty finansowe.

Ponadto prezes pozwanej spółki traktował powoda z wyższością, celowo zmuszał do długiego oczekiwania na rozmowę, wchodził w słowo, krytykował działania powoda, najpierw zniszczył udzielone powodowi pełnomocnictwo, jasno wskazując wszystkim obecnym, że nie ma do powoda zaufania, by później mieć pretensje, że powód nie przychodzi po kolejne pełnomocnictwo do tych samych zadań.

Apelujący powołując się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 06 marca 2008 r. w sprawie II PK 188/2007 wskazał, iż: pracodawca może użyć w stosunku do ocenianego kandydata na pracownika określeń wskazujących na brak jego predyspozycji zawodowych. Nie mogą to jednak być sformułowania wykraczające poza rzeczywistą potrzebę, nazbyt uogólniające oraz niezachowujące właściwej formy wypowiedzi. W opinii powoda, brak przesłanek, by wobec pracownika, stosować niższe standardy traktowania, niż wobec kandydata do pracy.

Skarżący powołał się na stanowisko Sądu Najwyższego dotyczące kwestii przekroczenia zasady swobodnej oceny dowodów, a zawarte w wyrokach tego Sądu z dnia 05 listopada 2003 r. w sprawie IV CK 192/2002, z dnia 04 grudnia 2003 r. w sprawie II CK 317/2002, z dnia 05 września 2002 r. w sprawie II CKN 916/2000, z dnia 20 marca 1980 r. w sprawie II URN 175/79 i z dnia 10 czerwca 1999 r. w sprawie II UKN 685/98.

W ocenie powoda Sąd I instancji ograniczył się do ogólnego stwierdzenia, że cyt. „świadkowie zeznający w sprawie nie potwierdzili, aby powód był w sposób szczególnie negatywnie odmiennie traktowany przez prezesa zarządu od pozostałych członków kadry zarządzającej. Wręcz przeciwnie podali, że prezes zarządu czynił uwagi w podobny sposób również w stosunku do innych pracowników” nie wskazując, którym świadkom dał wiarę, a którym wiary odmówił.

Tymczasem, z zeznań świadka J. Ł. wynika, że cyt. „jak Prezes B. był zły, to mówił mi żebym nie robiła p. T. kawy”, „wiem, że powód pewnych poleceń nie chciał wykonać, sama słyszałam, że nie może wziąć odpowiedzialności, bo ma rodzinę. Prezes B. wybiegi za nim i namawiał powoda do wykonania poleceń prezesa. Byłam świadkiem kilkakrotnie takich sytuacji. Myślę, że powodem traktowania p. T. była odmowa wykonywania pewnych poleceń. Dotyczyło to podpisania faktur, które nie były zgodne ze stanem faktycznym, niektórych faktur nie można było podpiąć pod firmę jak zakupy dla dzieci, czy dla siebie do domu. Takie sytuacje zdarzały się często i właśnie wtedy wynikały awantury. Uczestniczyłam w spotkaniach kadry kierowniczej notowałam, jeśli p. T. odmówi! czegokolwiek, to na spotkaniach była tragedia: krzyki, wypominanie czego nie zrobi! przy pozostałej kadrze kierowniczej”.

Świadek zeznała, że pozostała kadra kierownicza również była podobnie traktowana, jednak przepisy Kodeksu pracy nie przewidują, iż pracodawca może dopuścić się mobbingu wobec jednego tylko pracownika. Istotny jest również fakt, iż choć w zeznaniach świadków pojawiały się opisy negatywnych zachowań prezesa względem różnych pracowników, w odniesieniu do powoda doznały kulminacji wszystkie przejawy bezprawnego, sprzecznego z dobrymi obyczajami jego zachowania, jak przykładowo:

- wulgaryzmy,
- polecenia niemożliwe do spełnienia,
- cofnięcie pełnomocnictw i pozbawienie faktycznej możliwości sprawowania funkcji, przy jednoczesnym zachowaniu odpowiedzialności i rozliczaniu,
- udzielenie kilku nagan - których żadna nie okazała się uzasadniona,
- ciągle mówienie powodowi o możliwym zwolnieniu go z pracy,
- krytykowanie powoda przy pracownikach,
- uzależnianie możliwości zrobienia powodowi kawy przez sekretarkę od humoru prezesa,
- izolowanie powoda,
- chroniczne odmawianie udzielenia powodowi zaległego urlopu.

Podobnie świadek J. S. (2) zeznała, iż była sytuacja, w której prezes zakazał zaparzenia sobie kawy przez powoda w sekretariacie. Wskazała przy tym, iż nie pamięta, aby prezes w taki sposób potraktował kogokolwiek innego.

Apelujący zakwestionował stanowisko Sądu Okręgowego, zgodnie z którym fakt nie zgłoszenia przez powoda nadużyć finansowych odpowiednim organom ścigania uniemożliwia wykazanie, iż był on przez prezesa pozwanej spółki zmuszany do podpisywania faktur, które nie odpowiadały stanowi faktycznemu i służyły „wrzuceniu w koszty” spółki wydatków prywatnych prezesa. Podkreślił, że z zeznań świadka J. Ł. wynika, iż problem faktur był przyczynkiem nerwowych reakcji prezesa pozwanej spółki, zaś P. B. (1) zeznał, iż powód sygnalizował nieprawidłowości w spółce (...).

Zeznania dwóch niezależnych świadków pozwalają przynajmniej uznać za uprawdopodobnione, że za zachowaniem prezesa pozwanej spółki mogły się kryć frustracje, spowodowane brakiem chęci współpracy ze strony powoda w naginaniu, czy wręcz łamaniu prawa.

Zdaniem skarżącego sprzeczny z zasadami logiki jest wywód, jakoby musiał wykazać zgłoszenie nieprawidłowości finansowych w pozwanej spółce organom państwowym w celu udowodnienia przyczyn mobbingu. Podniósł, że nie sama przyczyna - która może być abstrakcyjna lub znana jedynie mobberowi, przesądza o istnieniu mobbingu. Niezgodne z doświadczeniem życiowym jest oczekiwanie, aby ofiara mobbingu, miała siłę i motywację, aby podejmować walkę w sądzie. Istotą mobbingu jest bowiem doprowadzenie jego ofiary do stanu rezygnacji, emocjonalnego wyczerpania.

W ocenie powoda Sąd I instancji pominął dowody na poparcie stanowiska, iż był on poddany mobbingowi w miejscu pracy, przyjmując stanowisko pozwanej w zakresie interpretacji zachowań prezesa pozwanej spółki. Apelujący powołał się w tym miejscu na stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku tego Sądu z dnia 21 listopada 2003 r. w sprawie II CK 251 /2002, zgodnie z którym twierdzenia strony procesu nie mogą zastąpić dowodu, chyba że przyznane są przez drugą stronę.

Powód stwierdził, że konsekwencją rażąco powierzchownej analizy materiału dowodowego poczynionej przez Sąd Okręgowy było uznanie, iż zachowanie prezesa pozwanej spółki nie wyczerpało znamion mobbingu i w następstwie oddalenie wniosku w przedmiocie dowodu z opinii biegłego psychiatry i psychologa.

Powołując się na stanowisko Sądu Najwyższego zaprezentowane w wyroku tego Sądu z dnia 07 maja 2009 r. w sprawie III PK 2/2009, że roszczenie ofiary mobbingu tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę (art. 94 (3) § 3 k.p.) wymaga udowodnienia przez poszkodowanego skutku mobbingu w postaci rozstroju zdrowia wskazał, że przeprowadzenie wnioskowanych, zresztą przez obie strony postępowania, dowodów z opinii biegłych jest w niniejszej sprawie niezbędne.

Tym samym zgodnie z art. 386 § 4 k.p.c. zaskarżony wyrok winien być uchylony i sprawa przekazana do ponownego rozpoznania, albowiem Sąd I Instancji nie rozpoznał istoty sprawy w zakresie żądania zadośćuczynienia z tytułu mobbingu, tj. nie zbadał podstawy merytorycznej dochodzonego roszczenia, błędnie przyjmując, że mobbingu w ogóle nie było.

W konkluzji apelacji skarżący wnosił o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania w obu instancjach.

Pismem procesowym z dnia 12 listopada 2012 r. pozwana (...) sp. z o. o. w C., w odpowiedzi na apelację powoda, wniosła o jej oddalenie w całości oraz zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych.

(...) sp. z o. o. w C. zaskarżyła wyrok Sądu Okręgowego w Gdańsku VIII Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 19 września 2012 r. w sprawie VIII P 9/11 w części, w zakresie rozstrzygnięć zawartych w jego pkt I i II, zarzucając temu wyrokowi:

1) naruszenie przepisów prawa materialnego, w szczególności art. 101 (1) k.p. oraz art. 353 (1) k.c., polegającego na przyjęciu przez ten Sąd, iż niemożliwym jest takie ukształtowanie przez strony postanowień umowy o zakazie konkurencji, które dopuszczałyby możliwość zwolnienia pracownika z zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy na podstawie jednostronnego oświadczenia woli pracodawcy,

2) wadliwość podstawy faktycznej w wyniku naruszenia przez Sąd I instancji art. 233 k.p.c., polegającego na nie rozważeniu w sposób wszechstronny całego zgromadzonego materiału dowodowego, co skutkowało w szczególności przyjęciem, iż powód w okresie od marca 2008 roku do sierpnia 2009 r. wykonywał pracę w godzinach nadliczbowych.

W uzasadnieniu apelacji pozwana, odnosząc się do zarzutu z pkt 1 wskazała, że klauzula konkurencyjności uregulowana w art. 101 (1) do 101 (4) k.p. jest instytucją z pogranicza prawa pracy i prawa cywilnego. Jak słusznie zauważyła M. L.-M.: „Pod względem materialnoprawnym (klauzula konkurencyjności) tworzy stosunek Zobowiązaniowy realizowany według przepisów cywilnoprawnych wiążących podmioty, które nie są już podmiotami prawa pracy. Umowa o zakazie konkurencji jest umową odrębną od umowy o pracę i innych podstaw nawiązania stosunku pracy. Nie dotyczy przedmiotu objętego treścią stosunku pracy (świadczenia pracy i zapłaty wynagrodzenia), ale pozostaje w związku z tym stosunkiem, który wyraża się w kilku aspektach. Klauzula konkurencyjna nie mieści się w pojęciu stosunku pracy, tym samym nie będzie miał do niej zastosowania art. 300 k.p., a w konsekwencji przepisy Kodeksu cywilnego będą tu stosowane wprost”. [Klauzula konkurencyjna w Kodeksie pracy. Zakamycze 2004].

W ocenie apelującej stosowanie wprost przepisów Kodeksu cywilnego daje uprawnienie stronom takiej umowy do kształtowania charakteru umowy zgodnie z treścią art. 353 (1) k.c. Wprowadzone na zasadzie autonomii stron postanowienie przewidujące możliwość złożenia przez pozwaną, jako pracodawcę, jednostronnego oświadczenia woli w przedmiocie zwolnienia powoda (pracownika) z zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy winno być uznane za prawnie dozwolone.

Zdaniem skarżącej klauzula konkurencyjności z § 5 umowy z dnia 04 lutego 2008 r., a w konsekwencji jej oświadczenie z dnia 07 kwietnia 2010 r. pozostaje w zgodzie z celem i treścią natury stosunku prawnego, jakim jest umowa o zakazie konkurencji. Co więcej postanowienia te nie sprzeciwiają się nie tylko zasadom współżycia społecznego, ale także jakimkolwiek innym przepisom, w tym w szczególności przepisom prawa pracy.

Pozwana stwierdziła, że wbrew stanowisku Sądu I instancji jej oświadczenie z dnia 07 kwietnia 2010 r. nie powinno budzić jakichkolwiek wątpliwości, a tym bardziej być uznane za przejaw przedwczesnego jednostronnego rozwiązania umowy o zakazie konkurencji. Jeżeli strony w zakresie całkowicie odrębnego stosunku prawnego, jakim jest klauzula konkurencyjności, jako dopuszczalną formę jego rozwiązania, wprowadziły możliwość złożenia przez pracodawcę jednostronnego oświadczenia w przedmiocie zwolnienia z zakazu konkurencji, taką wyjątkową formę zakończenia obowiązywania umowy o zakazie konkurencji uznać należy za w pełni prawidłową. Analizując istotę stosunku prawnego, jakim jest umowa o zakazie konkurencji, nie sposób nie dostrzec ekwiwalentności świadczeń każdej ze stron względem drugiej. W sytuacji, kiedy pracodawca zwalnia pracownika z zakazu konkurencji, nie tylko potwierdza okoliczność, iż ustały w pełni okoliczności uzasadniające powstanie tego zakazu, ale przede wszystkim zwalnia pracownika z obowiązku powstrzymywania się od prowadzenia działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy, niezależnie od formy jej wykonywania.

Na marginesie apelująca podniosła, iż oświadczenie z dnia 07 kwietnia 2010 r. zostało złożone niezwłocznie, tzn. w dacie tożsamej z datą oświadczenia pozwanej o rozwiązaniu stosunku pracy z powodem bez zachowania okresu wypowiedzenia. Tym samym powód od początku miał świadomość, co do intencji pozwanej, dlatego nie sposób stwierdzić, iż powód trzymany był w jakimkolwiek stanie niepewności.

Uzasadniając zarzut z pkt 2 apelacji skarżąca wskazała, że wbrew twierdzeniom Sądu I instancji, zebrany w sprawie materiał dowodowy, a w szczególności zeznania świadków nie potwierdziły jednoznacznie okoliczności wykonywania przez powoda ponadwymiarowej pracy. Wywodziła dalej, że nie bez znaczenia dla merytorycznej oceny przedmiotowej kwestii jest okoliczność zajmowania przez powoda kierowniczego stanowiska w pozwanej spółce. Charakter wykonywanych zadań, wbrew ustaleniom tego Sądu oraz zeznań świadków, nosił znamiona zadaniowego czasu pracy. Powyższe potwierdza fakt, iż powód nie podpisywał żadnej listy obecności, co potwierdza jego zadaniowe rozliczanie z wykonywanych obowiązków.

Co prawda, w pozwanej spółce zamontowane było urządzenie do elektronicznego ewidencjonowania czasu pracy, nie mniej jednak z racji wadliwości jego działania, w żaden sposób nie może stanowić ono obiektywnej podstawy do wywiedzenia jakichkolwiek skutków prawnych z tym związanych, a w szczególności okoliczności wykonywania przez powoda pracy w godzinach nadliczbowych. Charakter pracy kadry kierowniczej został potwierdzony przez zeznania świadków: G. K. czy S. A. (1), którym Sąd Okręgowy dał wiarę. Świadczyli potwierdzili okoliczność odbywania

spotkań kadry kierowniczej z prezesem pozwanej spółki w godzinach popołudniowych, co zresztą było zbieżne z zeznaniami samego prezesa pozwanej spółki (...).

Pozwana podkreśliła, iż powód nigdy w trakcie zatrudnienia w pozwanej spółce nie podnosił kwestii wykonywania przez niego pracy w godzinach nadliczbowych. Co więcej, powód nawet nigdy nie zwracał się do pozwanej z wnioskiem o udzielenie urlopu w związku z wykonywaną pracą w ponadwymiarowym okresie czasu.

Z zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności z zeznań prezesa zarządu pozwanej wynika jednoznacznie, że zarówno powód, jak i inni pracownicy zatrudnieni na stanowiskach kierowniczych mieli możliwość, w związku z popołudniowymi naradami z zarządem pozwanej spółki, rozpoczęcia pracy w dniu następnym w godzinach późniejszych, a także skorzystania z dodatkowego dnia wolnego od pracy. Jedynie od woli pracownika zależało, czy skorzysta z możliwości późniejszego rozpoczęcia pracy lub dnia wolnego, pracodawca nie czynił żadnych przeszkód pozostawiając swobodę decyzji, w tym zakresie pracownikom.

Powyższe okoliczności potwierdzają fakt, iż wbrew ustaleniom Sądu I instancji brak jest obiektywnych podstaw i przesłanek do stwierdzenia świadczenia pracy przez powoda w godzinach nadliczbowych w okresie od marca 2008 r. do sierpnia 2009 r. Tym samym, zdaniem apelującej, Sąd ten nie rozważając w sposób wszechstronny całokształtu zebranego w toku sprawy materiału dowodowego dopuścił się naruszenia art. 233 k.p.c.

W konkluzji apelacji skarżąca wносиła o:

- 1) zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie pkt I i II oraz oddalenie powództwa w tym zakresie, jak również zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania, w tym kosztów postępowania apelacyjnego, ewentualnie w razie nie uwzględnienia tego wniosku
- 2) uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu, wraz z zasądzeniem od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania, w tym kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanej (...) sp. z o. o.(...) w C.zasługiwała na częściowe uwzględnienie w zakresie dotyczącym pkt II zaskarżonego wyroku, poprzez oddalenie powództwa, zaś w pozostałym zakresie podlegała oddaleniu. Apelacja powoda D. T.podlegała natomiast oddaleniu w całości, ponieważ nie zawiera zarzutów skutkujących uchyleniem lub zmianą wyroku Sądu I instancji.

W apelacji powód podniósł zarzut przekroczenia przez Sąd Okręgowy granic swobodnej oceny dowodów tj. art. 233 § 1 k.p.c., poprzez nie wyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy oraz dowolne i sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego uznanie, że działania prezesa zarządu pozwanej względem powoda mieszczą się w granicach nadzoru i nie wypełniają przesłanek mobbingu.

Podkreślenia wymagało, że skuteczne postawienie zarzutu sprzeczności istotnych ustaleń ze zgromadzonymi dowodami lub naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że Sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, lub nie uwzględnił wszystkich przeprowadzonych w sprawie dowodów, jedynie to bowiem może być przeciwstawione uprawnieniu do dokonywania swobodnej oceny dowodów (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 października 2004 r. w sprawie III CK 245/04, publik. LEX 174185).

Do naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie jest wystarczające przekonanie apelującego o innej, niż przyjęta wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich ocenie odmiennej niż przeprowadzona przez Sąd (por. wyrok Sądu Najwyższego z 10 kwietnia 2000 r. w sprawie V CKN 17/00, publik. LEX nr 40424 i wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 21 marca 2006 r. w sprawie I ACa 1116/2005, publik. LEX nr 194518).

W ocenie Sądu II instancji powód nie zdołał wykazać wadliwości rozumowania Sądu Okręgowego z punktu widzenia zaprezentowanych powyżej kryteriów.

Powód wywodzi swoje roszczenia w oparciu o instytucję mobbingu, która została wprowadzona do Kodeksu pracy na mocy ustawy z dnia 14 listopada 2003 r. o zmianie ustawy - Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 213, poz. 2081), która weszła w życie z dniem 01 stycznia 2004 r.

Ustawową definicję mobbingu zawiera przepis art. 94 (3) § 2 k.p., zgodnie z którym pojęcie to oznacza działania lub zachowania dotyczące pracownika lub skierowane przeciwko pracownikowi, polegające na uporczywym i długotrwałym nękananiu lub zastraszaniu pracownika, wywołujące u niego zaniżoną ocenę przydatności zawodowej, powodujące lub mające na celu poniżenie lub ośmieszenie pracownika, izolowanie go lub wyeliminowanie z grupy współpracowników. Ofiarą mobbingu może być zarówno podwładny, jak i przełożony, nękany przez swoich pracowników. Sprawcami mobbingu mogą być m. in. osoby trzecie nękające pracownika - w sytuacji, gdy pracodawca o tym wie i temu nie przeciwdziała (por. Komentarz do art. 943 Kodeksu pracy, [w:] K. Jaśkowski, E. Maniewska, Kodeks pracy, Komentarz. Ustawy towarzyszące z orzecznictwem Europejskie prawo pracy z orzecznictwem, Tom I, Zakamycze, 2006, wyd. V).

Wszystkie przesłanki mobbingu, o których mowa w przepisie art. 94 (3) § 2 k.p. muszą wystąpić łącznie. Zgodnie z ogólnymi regułami rozkładu ciężaru dowodzenia (art. 6 k.c. w zw. z art. 300 k.p.) ciężar dowodu (onus probandi) w zakresie wykazania tych przesłanek spoczywa na pracowniku (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 05 grudnia 2006 r. w sprawie II PK 112/06, publik. LEX nr 290991 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 05 października 2007 r. w sprawie II PK 31/07, publik. LEX nr 328055).

Dopiero wykazanie przez pracownika takich okoliczności pozwala na przerzucenie na pracodawcę obowiązku przeprowadzenia dowodu przeciwnego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2005 r. w sprawie II PK 33/05, publik. LEX nr 184961; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 06 grudnia 2005 r. w sprawie III PK 94/05, publik. LEX nr 184959 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 05 października 2007 r. w sprawie II PK 31/07, publik. LEX nr 328055).

Badanie i ocena subiektywnych odczuć osoby mobbingowanej nie może stanowić podstawy do ustalania odpowiedzialności mobbingowej. Uznanie określonego zachowania za mobbing w rozumieniu art. 94 (3) § 2 k.p. nie wymaga, ani stwierdzenia po stronie prześladowcy działania ukierunkowanego na osiągnięcie celu (zamiaru), ani wystąpienia skutku. Wystarczy, iż pracownik był obiektem oddziaływania, które według obiektywnej miary może być ocenione za wywołujące jeden ze skutków określonych w art. 94 (3) § 2 k.p. (por. wyroki S.N.: z dnia 07 maja 2009 r. w sprawie III PK 2/09, publik. LEX nr 510981 i z dnia 16 marca 2010 r. w sprawie I PK 203/09, publik. LEX nr 920591).

Tym samym ocena, czy nastąpiło nękanie i zastraszanie pracownika oraz, czy działania te miały na celu i mogły lub doprowadziły do zaniżonej oceny jego przydatności zawodowej, do jego poniżenia, ośmieszenia, izolacji, bądź wyeliminowania z zespołu współpracowników, musi opierać się na obiektywnych kryteriach (por. postanowienie S.N. z dnia 19 marca 2012 r. w sprawie II PK 303/11, publik. LEX nr 1214581).

Dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy w pierwszej kolejności odpowiedzieć należało zatem na pytanie, czy przeprowadzone w sprawie dowody dają podstawę do przyjęcia, że w okresie zatrudnienia w (...) sp. z o. o.(...) w C.powód był ofiarą działań noszących znamiona mobbingu (art. 94 (3) § 2 k.p.).

Zdaniem Sądu II instancji w świetle przeprowadzonego przez Sąd Okręgowy postępowania dowodowego oraz ustalonego stanu faktycznego brak jest podstaw do uznania powoda za ofiarę zachowań noszących znamiona mobbingu.

Z treści apelacji wynika jednoznacznie, że znamion mobbingu D. T. upatrywał w emocjonalnym i niekulturalnym zachowaniu prezesa zarządu pozwanej J. B., polegającym zwłaszcza na prowadzeniu rozmów z powodem nerwowym tonem, podniesionym głosem oraz używaniu słów wulgarnych.

W ocenie Sądu Apelacyjnego zachowanie prezesa zarządu pozwanej zwłaszcza w zakresie kultury osobistej nie było nienaganne, co polegało przede wszystkim na używaniu przez J. B. w czasie pracy słów wulgarnych, lecz zasadnie Sąd

I instancji zauważył, że przeważająca część jego nagranych wypowiedzi, skierowanych do powoda, miała charakter merytoryczny, nakierowany do uzyskania odpowiedzi na kwestie istotne dla prowadzonej działalności gospodarczej, a dopiero brak wymaganej odpowiedzi ze strony powoda skutkowało nerwowymi reakcjami prezesa zarządu pozwanej i używaniem przez niego słów niecenzuralnych. Podkreślenia jednocześnie wymaga, że chociaż kultura wypowiedzi prezesa zarządu pozwanej nie może zostać oceniona jako właściwa, to jednak co do zasady miały one merytoryczny charakter, odnoszący się do sposobu wykonywania pracy przez powoda.

Podkreślenia wymaga, że z przeprowadzonych w sprawie dowodów wynika, że J. B. zachowywał się emocjonalnie i używał słów wulgarnych także w obecności innych pracowników, lecz żaden ze świadków nie odczuwał jednak, aby taki sposób wyrażania myśli, czy nawet formułowania poleceń służbowych skierowany był przeciwko nim i miał na celu obrażanie ich, czy też poniżenie. Zgodzić się należy z Sądem Okręgowym, że okoliczność ta przemawia za przyjęciem, że kwestionowane zachowanie prezesa zarządu pozwanej zmierzało do wyegzekwowania należytego wykonania obowiązków pracowniczych.

Niewątpliwie forma zachowania prezesa zarządu pozwanej spółki stwarzała niekorzystną atmosferę w miejscu pracy, przyczyniając się do występowania sytuacji stresowych, sprzyjających konfliktom, lecz w piśmiennictwie uważa się, iż mobbing to coś więcej, niż tylko zła atmosfera w pracy, okazjonalne niesprawiedliwe traktowanie, czy złośliwa plotka (por. Rafał Poździk (w) Odszkodowanie, zadośćuczynienie za mobbing w miejscu pracy, publik. PS nr 5 z 2004 r., str. 122).

Sąd Apelacyjny wskazał, że pracodawcy przysługuje prawo do oceny pracy wykonywanej przez pracownika. Nie można mówić o mobbingu w przypadku krytycznej jej oceny, jeżeli przełożony nie ma na celu poniżenia pracownika, a jedynie zapewnienie realizacji planu, czy prawidłowej organizacji pracy (por. wyrok S.A. w Poznaniu z dnia 05 października 2006 r. w sprawie III APa 40/06, publik. LEX nr 214286).

Pojęcie mobbingu nie obejmuje zachowań pracodawcy dozwolonych prawem. W konsekwencji pracodawca ma prawo korzystać z uprawnień, jakie wynikają z umownego podporządkowania, w szczególności z prawa stosowania kontroli i nadzoru nad wykonywaniem pracy przez pracowników. Pracodawca w zakresie swoich dyrektywnych uprawnień powinien jednak powstrzymać się od zachowań, które mogą naruszać godność pracowniczą (por. Gładoch M. artykuł PIZS 2006/4/18 Mobbing a praca pod kierownictwem pracodawcy. Teza 3).

W świetle ogółu zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego Sąd II instancji doszedł do przekonania, iż wszelkie, nawet wyrażone przez prezesa zarządu pozwanej w sposób niekulturalny, przejawy krytyki sposobu wykonywania pracy przez D. T. i negatywne opinie dotyczące organizacji pracy w jednostce kierowanej przez powoda, które odbierał on jako wymierzony w siebie atak, miały w istocie na celu zapewnienie prawidłowej organizacji pracy w tej jednostce.

Sam tylko brak tolerancji ze strony powoda dla określonych, nawet nagannych zachowań prezesa zarządu pozwanej oraz odmienna wizja organizacji pracy, nie daje podstaw do przyjęcia, że zachowania te noszą znamiona mobbingu.

Wobec powyższego, wbrew stanowisku apelującego, zasadne jest przyjęcie przez Sąd Okręgowy, że zachowanie J. B. mieściło się w zakresie przysługujących mu uprawnień kierowniczych i nadzorczych nad wykonywaniem pracy przez podległych mu pracowników.

Należy także podkreślić, że powód nie skarżył się wcześniej na to, iż poddany był mobbingowi – nie tylko nie zgłaszał on zastrzeżeń do przełożonego, ale w żaden sposób nie wyrażał swojego niezadowolenia np. poprzez złożenie wniosku o przeniesienie go na inne stanowisko. Z treści nagranych rozmów prezesa zarządu pozwanej z powodem nie wynika zaś, aby skarżący czuł się zastraszony.

Ponadto Sąd Apelacyjny uznał, że gdyby faktycznie powód był ofiarą działań noszących znamiona mobbingu lub też godzących w jego dobra osobiste, to z pewnością nie kontynuowałby zatrudnienia u pozwanej aż do momentu rozwiązania umowy o pracę przez pracodawcę, lecz już wcześniej sam rozwiązałby umowę o pracę.

Przy ocenie zachowań pracodawcy noszących - według twierdzeń pracownika-powoda - znamiona mobbingu nie można wszak abstrahować od reakcji pracownika, będącego jakoby ofiarą tych działań. Innymi słowy, jeżeli pracownik twierdzi, że dany pracodawca poddał go mobbingowi lub, iż naruszał jego dobra osobiste, a jednocześnie z materiału dowodowego sprawy wynika, że u tego samego pracodawcy pracownik ów kontynuował zatrudnienie (tak, jak to miało miejsce w przedmiotowej sprawie), mając możliwość znalezienia na rynku pracy innego zatrudnienia, to taka sytuacja stawia pod dużym znakiem zapytania i poddaje w wątpliwość wiarygodność twierdzeń pracownika dotyczących tego, jak bardzo czuł się on zastraszany, poniżany, ośmieszany itp. Przyjmując wzorzec ofiary rozsądnej, należałoby bowiem od takiego pracownika oczekiwać, iż rozwiąże stosunek pracy łączący go z mobberem - pracodawcą stosującym względem niego mobbing lub też naruszającym jego dobra osobiste.

Sąd II instancji podzielił w tej kwestii stanowisko wyrażone przez Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 22 września 2005 r. w sprawie III APa 60/05, publik. LEX nr 215691, zgodnie, z którym dla uznania określonego zachowania za mobbing (art. 94 (3) § 2 k.p.) wymagane jest stwierdzenie, iż pracownik był obiektem oddziaływania, które według obiektywnej miary może być ocenione za wywołujące jeden ze skutków określonych w art. 94 (3) § 2 k.p. Przy ocenie tej przesłanki niezbędne jest stworzenie obiektywnego wzorca ofiary rozsądnej, co z zakresu mobbingu pozwoli wyeliminować przypadki wynikające z nadmiernej wrażliwości pracownika. Podobne stanowisko w tym względzie zajmuje doktryna prawa (patrz M. Piankowski, J. Stelina, W. Uziak, A. Wypych-Zywicka, M. Zieleniecki, Kodeks pracy z komentarzem, Fundacja Gospodarcza, 2004, wyd. IV, do art. 943).

Tymczasem w niniejszej sprawie D. T. utrzymując, iż był ofiarą mobbingu - nie rozwiązał umowy o pracę łączącej go z pozwaną, lecz nadal kontynuował zatrudnienie – pracodawca rozwiązał stosunek pracy z powodem dopiero w dniu 07 kwietnia 2010 r. na podstawie art. 52 § 1 pkt 1 k.p.

Co więcej po rozwiązaniu stosunku pracy z D. T. przez (...) sp. z o. o. Producenta Śrub w C. powód wniósł pozew przeciwko pozwanej domagając się przywrócenia go do pracy i zasądzenia kosztów zastępstwa procesowego (k. 2-8 akt sprawy IV P 79/10).

Postępowanie sądowe toczące się w tej sprawie zakończyło się prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Gdańsku VIII Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 17 czerwca 2011 r. w sprawie VIII Pa 14/11, który w pkt 1 zmienił zaskarżony wyrok Sądu Rejonowego w Kartuzach z dnia 29 grudnia 2010 r. w sprawie IV P 79/10 i przywrócił D. T. do pracy w pozwanej (...) sp. z o. o.(...) w C. na dotychczasowych warunkach pracy i płacy (k. 195 akt sprawy VIII Pa 14/11).

Powyższe okoliczności podważają stanowisko D. T., zgodnie z którym był ofiarą mobbingu, ponieważ gdyby faktycznie miał miejsce mobbing w stosunku do powoda, to z pewnością sam rozwiązałby stosunek pracy z pozwaną (np. w trybie określonym przepisem art. 55 § 1 (1) k.p.), a nie czekałby, aż pracodawca rozwiąże z nim stosunek pracy. Tym bardziej powód nie wnosiłby o przywrócenie do pracy u pozwanej.

Prawidłowo zatem Sąd I instancji przyjął, że powód nie podołał spoczywającemu na nim z mocy art. 6 k.c. w zw. z art. 300 k.p. ciężarowi wskazania dowodów (onus probandi) w zakresie wykazania przesłanek mobbingu, o których mowa w przepisie art. 94 (3) § 2 k.p.

Sąd ten dokonał prawidłowej, zgodnej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i prawidłowo zastosował przepisy prawa materialnego. Apelacja powoda nie zdołała zatem podważyć tej oceny.

Tym samym za niezasadne uznać należy zarzuty: naruszenia prawa procesowego, a w szczególności art. 233 § 1 k.p.c. oraz prawa materialnego, a w szczególności art. 94 (3) § 2 k.p.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia prawa procesowego, a w szczególności art. 224 § 1 k.p.c. wskazać należy, że odmowa uwzględnienia wniosku dowodowego zgłoszonego przez stronę (uczestnika postępowania) podlega ocenie na kanwie przepisów normujących zasady postępowania dowodowego, wobec czego nie może być traktowana jako

samoistna postać naruszenia w/w przepisu (por. postanowienie S.N. z dnia 14 marca 2001 r. w sprawie II CKN 429/00, publik. LEX nr 1168049).

Przeprowadzone w przedmiotowej sprawie postępowanie dowodowe nie potwierdziło stanowiska powoda, że w okresie zatrudnienia u pozwanej miały miejsce zachowania noszące znamiona mobbingu w rozumieniu art. 94 (3) § 2 k.p., a zatem za bezprzedmiotowy uznać należało wnioszek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłych sądowych: psychiatry i psychologa na okoliczności dotyczące wpływu doznawanego w miejscu pracy stresu, wywoływanego przez pracodawcę na stan jego zdrowia psychicznego.

Wniosek o przeprowadzenie dowodu nieprzydatnego dla ustalenia istotnych dla rozstrzygnięcia danej sprawy okoliczności faktycznych należy ocenić jako powołany jedynie dla zwłoki w rozumieniu art. 217 § 1 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do dnia 02 maja 2012 r. (por. wyrok S.N. z dnia 07 marca 2001 r. w sprawie I PKN 285/00, publik. LEX nr 48495).

Wobec powyższego zasadnie Sąd Okręgowy, na mocy art. 217 § 2 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do dnia 02 maja 2012 r. w zw. z art. 227 k.p.c., pominął powołany przez skarżącego środek dowodowy, jako powołany jedynie dla zwłoki (k. 362 akt sprawy).

Odnosząc się do zarzutu naruszenia prawa procesowego, a w szczególności art. 328 § 2 k.p.c. wskazać należy, że zarzut ten zasadny jest jedynie wówczas, gdy treść uzasadnienia sądu pierwszej instancji całkowicie uniemożliwia sądowi drugiej instancji ocenę toku wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 lutego 2006 r. w sprawie II CSK 136/05, publik. LEX nr 200973).

Zdaniem Sądu II instancji treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku (k. 380-397 akt sprawy) daje możliwość prześledzenia toku rozumowania Sądu Okręgowego, a zatem wynikający z treści apelacji zarzut naruszenia prawa procesowego, a w szczególności art. 328 § 2 k.p.c. również jest niezasadny.

W myśl art. 385 k.p.c. sąd drugiej instancji oddala apelację, jeżeli jest ona bezzasadna.

W związku z powyższym Sąd Apelacyjny, uznając apelację powoda w całości za niezasadną, na mocy art. 385 k.p.c. orzekł, jak w pkt 3 sentencji wyroku.

Na uwzględnienie w części, dotyczącej rozstrzygnięcia zawartego w pkt II zaskarżonego wyroku, zasługiwała natomiast apelacja pozwanej (...) sp. z o. o. Producenta Śrub w C..

Sąd II instancji nie podzielił zapatrywania Sądu Okręgowego, zgodnie z którym zawarte w § 5 pkt 3 umowy o pracę z dnia 04 lutego 2008 r. (k. 17-19 akt sprawy) zastrzeżenie, iż obowiązek zapłaty odszkodowania za przestrzeganie zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy odpada z dniem złożenia oświadczenia pracodawcy o zwolnieniu z zakazu, jak i stosowne oświadczenie pracodawcy z dnia 07 kwietnia 2010 r. nie prowadzą do skutecznego wygaśnięcia zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy i nie uwalniają pozwanej od obowiązku zapłaty odszkodowania.

Na wstępie wskazać należy, że dopuszczalność zamieszczenia w umowie o zakazie konkurencji postanowienia przewidującego jej wypowiedzenie przez pracodawcę jest niekwestionowana w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. wyroki S.N.: z dnia 12 lutego 2004 r. w sprawie I PK 398/03, publik. LEX nr 137273 i z dnia 07 czerwca 2011 r. w sprawie II PK 322/10, publik. LEX nr 1055023).

Skoro przesłanki i potrzeba zawarcia umowy o zakazie konkurencji zależą od pracodawcy, to do niego należy również propozycja wprowadzenia do zawieranej umowy o zakazie konkurencji sposobów jej wcześniejszego rozwiązania, prowadzących do ustania zakazu konkurencji i zwolnienia się z obowiązku wypłaty odszkodowania na warunkach uzgodnionych z pracownikiem, który po zastrzeżonym ustaniu zakazu prowadzenia działalności konkurencyjnej jest wzajemnie zwolniony z jego dalszego przestrzegania (por. wyrok S.N. z dnia 07 czerwca 2011 r. w sprawie II PK 322/10, publik. LEX nr 1055023).

Umowa o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy zawierana jest na czas określony (art. 101 (2) § 1 k.p.), jednakże może ona ustać przed upływem terminu w następstwie jednostronnych czynności prawnych pracodawcy: odstąpienia od umowy i wypowiedzenia umowy; może ona ustać także w razie spełnienia się warunku rozwiązującego umowę. Możliwości te muszą być przewidziane w umowie o zakazie konkurencji, czyli że pracownik godzi się na to (por. wyrok S.N. z dnia 16 czerwca 2011 r. w sprawie III BP 2/11, publik. LEX nr 1055024).

W niniejszej sprawie w § 5 pkt 3 zd. 2 umowy o pracę z dnia 04 lutego 2008 r. (k. 17-19 akt sprawy) jej strony przewidziały: możliwość rozwiązania przez pracodawcę umowy o zakazie konkurencji poprzez złożenie oświadczenia o zwolnieniu pracownika z zakazu konkurencji oraz ustanie obowiązku wypłaty odszkodowania z dniem złożenia tego oświadczenia.

Pozwana w dniu 07 kwietnia 2010 r. złożyła stosowne pisemne oświadczenie - zwalniające D. T. z zakazu konkurencji (k. 110 akt sprawy).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego oświadczenie to w istocie stanowiło wypowiedzenie łączącej pozwaną z powodem umowy o zakazie konkurencji.

Wprawdzie w oświadczeniu tym pozwana nie powołała okoliczności ustania przyczyn uzasadniających wprowadzenie zakazu konkurencji, jednakże rozwiązanie umowy o zakazie konkurencji nie wymaga wykazania tych okoliczności, ponieważ zarówno wprowadzenie, jak i ustanie takich przyczyn zależy od ocen, kalkulacji i przekonania pracodawcy, które nie podlegają weryfikacji sądowej, chyba że strony uzgodniły i nazwały konkretne przyczyny lub okoliczności ustania dalszego obowiązywania umowy o zakazie konkurencji (por. wyrok S.N. z dnia 07 czerwca 2011 r. w sprawie II PK 322/10, publik. LEX nr 1055023).

Trafnie Sąd I instancji zauważył, że w zastrzeżeniu o możliwości wcześniejszego rozwiązania umowy o zakazie konkurencji strony nie przewidziały okresu wypowiedzenia, lecz brak konkretyzacji w umowie okresu wypowiedzenia nie czyni bezskutecznym postanowienia o możliwości wypowiedzenia, zaś stosowanie okresu wypowiedzenia jest niezbędne tylko wtedy, gdy zostanie przewidziane w tej umowie (por. wyrok S.N. z dnia 16 czerwca 2011 r. w sprawie III BP 2/11, publik. LEX nr 1171216).

Bez znaczenia dla skuteczności zawartego w § 5 pkt 3 zd. 2 umowy o pracę z dnia 04 lutego 2008 r. (k. 17-19 akt sprawy) zastrzeżenia o możliwości wcześniejszego rozwiązania umowy o zakazie konkurencji przez pracodawcę oraz oświadczenia pozwanej z dnia 07 kwietnia 2010 r. (k. 110 akt sprawy) jest brak zgody powoda, wyrażony w pisemnej adnotacji widniejącej na odpisie tego oświadczenia.

Podkreślenia bowiem wymagało, że powód już wcześniej wyraził zgodę na zawarcie tego zastrzeżenia oraz przewidzianą uproszczoną formę wypowiedzenia, zawierając z pozwaną umowę o zakazie konkurencji – stanowiącej część umowy o pracę z dnia 04 lutego 2008 r. (k. 17-19 akt sprawy).

W związku z powyższym uznać należy, że stosownie do treści § 5 pkt 3 zd. 2 umowy o pracę z dnia 04 lutego 2008 r. (k. 17-19 akt sprawy), z dniem złożenia powodowi oświadczenia o zwolnieniu z zakazu konkurencji, tj. z dniem 07 kwietnia 2010 r. (k. 110 akt sprawy), pozwana skutecznie rozwiązała za wypowiedzeniem łączącą strony umowę o zakazie konkurencji oraz ustał obowiązek zapłaty odszkodowania.

Tym samym, wbrew stanowisku Sądu I instancji, brak jest podstaw do przyjęcia, że zarówno zastrzeżenie dokonane w umowie o pracę z dnia 04 lutego 2008 r. (w rzeczywistości w umowie o zakazie konkurencji), jak i oświadczenie pozwanej z dnia 07 lutego 2010 r. nie prowadzą do skutecznego wygaśnięcia zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy i nie uwalniają pozwanej od obowiązku zapłaty odszkodowania.

Za zasadny uznać należy zatem zarzut naruszenia przez ten Sąd prawa materialnego, a w szczególności art. 353 (1) k.c. w zw. z art. 300 k.p.

Bezprzedmiotowy jest natomiast zarzut naruszenia prawa materialnego, a w szczególności art. 101 (1) k.p., ponieważ przepis ten stanowi o możliwości zawarcia przez strony stosunku pracy umowy o zakazie konkurencji (§ 1) oraz daje pracodawcy podstawę do dochodzenia od pracownika, który naruszył zakaz konkurencji przewidziany w umowie, wyrównania szkody powstałej na skutek tego naruszenia (§ 2). Tymczasem kwestie: możliwości zawarcia przez strony umowy o zakazie konkurencji, czy też wyrównania szkody poniesionej przez pracodawcę na skutek naruszenia przez pracownika tego zakazu w ogóle nie były przedmiotem sporu w niniejszej sprawie.

Stosownie do treści art. 386 § 1 k.p.c. w razie uwzględnienia apelacji sąd drugiej instancji zmienia zaskarżony wyrok i orzeka, co do istoty sprawy.

Mając na względzie powyższe, działając na mocy art. 386 § 1 k.p.c. Sąd Apelacyjny orzekł, jak w pkt I sentencji wyroku.

Nie zasługiwała na uwzględnienie apelacja pozwanej w części dotyczącej rozstrzygnięcia zawartego w pkt I sentencji zaskarżonego wyroku, odnoszącego się do wynagrodzenia powoda za pracę w godzinach nadliczbowych.

Nie jest przedmiotem sporu, ani nie budzi wątpliwości okoliczność, że wnioskodawca zaliczał się do kategorii pracowników określonych w art. 151 (4) § 1 i 2 k.p.

Wprawdzie przepis art. 151 (4) § 1 k.p. stanowi, że pracownicy zarządzający w imieniu pracodawcy zakładem pracy i kierownicy wyodrębnionych komórek organizacyjnych wykonują, w razie konieczności, pracę poza normalnymi godzinami pracy bez prawa do wynagrodzenia oraz dodatku z tytułu pracy w godzinach nadliczbowych, z zastrzeżeniem § 2, lecz z brzmienia tego przepisu jednoznacznie wynika, że przesłanką jego zastosowania jest stan konieczności, pod którym to pojęciem należy rozumieć jedynie sporadyczną potrzebę, uzasadnioną wyjątkową sytuacją, a nie zaś jako stałe wykonywanie pracy ponad obowiązujący pracownika czas pracy, wynikające z wadliwie określonego zakresu czynności (ustalenia zadań) lub nieprawidłowej organizacji pracy (por. wyrok S.A. w Warszawie z dnia 27 kwietnia 2012 r. w sprawie III APa 6/12, publik. LEX nr 1217807).

Sąd Okręgowy prawidłowo uznał, że powoda obowiązywały normy czasu pracy określone w art. 129 § 1 k.p., tj. czas pracy nie mógł przekraczać 8 godzin na dobę i przeciętnie 40 godzin w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy w przyjętym okresie rozliczeniowym nieprzekraczającym 4 miesięcy. Powyższa okoliczność znajduje oparcie w treści dokumentu w postaci informacji pozwanej z dnia 04 lutego 2008 r., w którym podano, że powoda obowiązują normy czasu pracy określone w art. 129 k.p. Zgromadzony w niniejszej sprawie materiał dowodowy nie daje w szczególności podstaw do przyjęcia, że obowiązywał go nienormowany czas pracy. Chociaż z treści § 16 ust. 1 lit. d regulaminu pracy (...) sp. z o. o.(...) w C.(k. 450 akt sprawy) istotnie wynika, że kierownicy działów i dyrektorzy mają nienormowany czas pracy, to jednocześnie pozwana w żaden sposób nie wykazała, od kiedy regulamin ten wszedł w życie, a zatem czy obowiązywał w okresie od marca 2008 r. do sierpnia 2009 r.

Czasu przypadającego poza normalnymi godzinami pracy, w których pracownik – pozostając w dyspozycji pracodawcy w rozumieniu art. 128 § 1 k.p. lub jedynie przebywając w zakładzie pracy – nie wykonuje pracy, nie wlicza się do czasu pracy w godzinach nadliczbowych (por. wyrok S.N. z dnia 10 listopada 2009 r. w sprawie II PK 51/09, publik. LEX nr 823595).

Pozwana w oparciu o zgromadzone w sprawie dowody nie zdołała wykazać, że w okresach, za które powód domaga się wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, w rzeczywistości jedynie przebywał w zakładzie pracy, nie wykonując pracy, jak również, iż pracownicy zatrudnieni na stanowiskach kierowniczych mieli możliwość, w przypadku pracy w godzinach nadliczbowych, rozpoczęcia pracy w dniu następnym w godzinach późniejszych, a także skorzystania z dodatkowego dnia wolnego od pracy. Negatywną konsekwencją uchybienia przez pozwaną, wynikającemu z art. 232 zd. 1 k.p.c., obowiązkowi wskazywania dowodów dla stwierdzenia tych faktów, z których wywodzi ona skutki prawne, jest ich nie udowodnienie.

Jednocześnie przeprowadzone w niniejszej sprawie postępowanie dowodowe, a w szczególności: zeznania świadków: K. J. (k. 201-202 akt sprawy) i J. Ł. (k. 323-326 akt sprawy), przesłuchanie w charakterze strony D. T. (k. 354-359

akt sprawy) oraz wydruki z elektronicznej ewidencji czasu pracy (k. 159 akt sprawy) jednoznacznie potwierdzają, że na skutek przyjętej u pozwanej organizacji pracy (odbywające się poza ustalonymi godzinami pracy narady kadry kierowniczej trwające aż do godzin wieczornych), powód stale wykonywał pracę ponad obowiązujący go czas pracy z art. 129 § 1 k.p.

Sąd II instancji podzielił stanowisko, zgodnie z którym osoby zatrudnione na stanowiskach kierowniczych nie mogą być pozbawione prawa do wynagrodzenia oraz dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych, jeżeli wskutek niezależnej od nich wadliwej organizacji pracy są zmuszone do systematycznego przekraczania obowiązujących norm pracy (por. wyrok S.N. z dnia 06 kwietnia 2011 r. w sprawie II PK 254/10, publik. LEX nr 949026).

Zasadne jest zatem przyjęcie przez Sąd Okręgowy, że stałe wykonywanie przez powoda pracy ponad obowiązujący go czas pracy w okresie od marca 2008 r. do sierpnia 2009 r., wynikający z nieprawidłowej organizacji pracy przyjętej u pozwanej, nie mieści się w zakresie „konieczności”, o której mowa w treści art. 151 (4) § 1 k.p., a w konsekwencji, w myśl art. 151 (1) § 1 pkt 2 k.p. przysługuje mu za pracę w tych godzinach wynagrodzenie za pracę oraz dodatek w wysokości 50 % tego wynagrodzenia.

Pozwana nie podważyła, poprawnych pod względem matematycznym, wyliczeń powoda, co do wysokości jego roszczenia dochodzonego z tytułu wynagrodzenia oraz dodatków za pracę w godzinach nadliczbowych.

W myśl art. 385 k.p.c. sąd drugiej instancji oddala apelację, jeżeli jest ona bezzasadna.

Uznając apelację pozwanej w części dotyczącej pkt I zaskarżonego wyroku za niezasadną Sąd II instancji, na mocy art. 385 k.p.c. orzekł, jak w pkt 2 sentencji wyroku.

Zgodnie z art. 100 zd. 1 k.p.c. w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań koszty będą wzajemnie zniesione lub stosunkowo rozdzielone.

Wobec częściowego tylko uwzględnienia żądań stron, o kosztach procesu za drugą instancję – kosztach zastępstwa procesowego, Sąd Apelacyjny orzekł na mocy art. 100 zd. 1 k.p.c., jak w pkt 4 sentencji wyroku.