

Sygn. akt III APa 2/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 marca 2015 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSA Ireneusz Lejczak

Sędziowie: SSA Monika Kiwiorska-Pająk (spr.)

SSA Irena Różańska-Dorosz

Protokolant: Marcin Guzik

po rozpoznaniu w dniu 3 marca 2015 r. we Wrocławiu

na rozprawie

sprawy z powództwa K. T.

przeciwko (...) Sp. z o.o. w K.

o odszkodowanie

na skutek apelacji K. T. i (...) Sp. z o.o. w K.

od wyroku Sądu Okręgowego w Opolu Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 20 października 2014 r. sygn. akt V P 27/14

I. oddała obie apelacje;

II. zasądza od powoda na rzecz strony pozwanej kwotę 225,- zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 20 października 2014 r. Sąd Okręgowy w Opolu zasądził od strony pozwanej (...) Sp. z o.o. w K. na rzecz powoda K. T. tytułem odszkodowania kwotę 15.894,80 zł wraz z odsetkami ustawowymi od 7 grudnia 2012 r. do dnia zapłaty, w pozostałej części powództwo oddalił, zasądził od powoda K. T. na rzecz strony pozwanej (...) Sp. z o.o. w K. kwotę 5.400,- zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego oraz nadał wyrokowi w pkt. I rygor natychmiastowej wykonalności.

Swoje rozstrzygnięcie Sąd oparł na następujących ustaleniach:

Strony łączyła umowa o pracę na czas nieokreślony zawarta w dniu 28.08.2007 r., na mocy której K. (C.) T. począwszy od 1.10.2007 r. wykonywał obowiązki kierownika Zakładu w Zakładzie (...). W § 4 umowy zawarto następujące zapisy:

1. Pan T. otrzyma za swoją pracę umowną miesięczną pensję w wysokości 4.200,- €. Pensja jest zawsze płatna w ostatnim dniu miesiąca. Płatność odbywa się bezgotówkowo. Po 12 miesiącach pensja podwyższa się o 200,- €.

2. Wyplacany jest przyjęty w zakładzie dodatek urlopowy i dodatek świąteczny z okazji Świąt Bożego Narodzenia.
3. Pan T. otrzyma firmowy samochód osobowy do celów służbowych i prywatnych.
4. Pan T. otrzyma zwyczajowy przyjęty w zakładzie udział w zysku.

W § 15 umowy zawarto następujące zapisy:

Pan T. zobowiązuje się, że jeszcze przez rok po aktywnym zakończeniu pracy:

1. nie przyjmie stanowiska w przedsiębiorstwie konkurencyjnym (produkującym te same wyroby, co grupa (...)),
2. nie będzie współdziałał przy tworzeniu takiego przedsiębiorstwa,
3. nie będzie uczestniczył w takim przedsiębiorstwie i nie będzie pomagać takiemu przedsiębiorstwu radą i czynem.

Art. 101 § 1-3 ustawy – Kodeks pracy.

Przed zawarciem ww. umowy strony prowadziły pertraktacje, których efektem był m.in. projekt umowy z lipca 2007 r., zawierający m.in. zapis, iż „w odniesieniu do postanowienia dotyczącego zakresu konkurencji należy stosować postanowienia zawarte w § 74c Handelsgesetzbuch (niemieckiego Kodeksu Handlowego). Zapis ten nie znalazł się w treści ostatecznie uzgodnionej i podpisanej umowy.

Stosunek pracy łączący strony uległ rozwiązaniu z dniem 31.12.2009 r.

Bezpośrednio przed rozwiązaniem stosunku pracy oraz po jego zakończeniu strona pozwana reprezentowana przez prokurenta J. M. zobowiązywała powoda pisemnie oraz w formie e-maili do zwrotu mienia powierzonego, tj., m.in. samochodu służbowego marki V. (...) i laptopa. W piśmie z 18.12.2009 r. uprzedzono powoda, iż pracownik, któremu powierzono mienie z obowiązkiem zwrotu, odpowiada w pełnej wysokości za szkodę powstałą w tym mieniu, w związku z czym niezwrócenie tego mienia spowoduje obciążenie powoda pełnymi kosztami. W piśmie oraz e-mailu z 6.01.2010 r. wskazano natomiast, iż powód zostanie obciążony „rynkowymi kosztami najmu samochodu w wysokości 120,- zł + 22% VAT za każdy dzień bezprawnego przetrzymywania pojazdu”.

W odpowiedzi na powyższe wezwania powód w dniu 24.01.2010 r. stwierdził m.in., iż „jest obywatelem BRD i obowiązuje go, jak i właściciele (...), prawo niemieckie. W przypadku gdy sąd niemiecki uzna, że należy zwrócić mienie, dokona tego niezwłocznie po zakończeniu sprawy”.

Powód toczył spór przed Sądem w Niemczech, domagając się ustalenia istnienia stosunku pracy z firmą (...). Jego powództwo zostało prawomocnie oddalone.

W wyniku zawiadomienia dokonanego przez pozwaną toczyło się postępowanie przeciwko powodowi o przestępstwo z art. 284 § 2 kk i art. 276 kk, tj. przywłaszczenie mienia pracodawcy. Postanowieniem z 9.06.2010 r. umorzono dochodzenie przy czym w uzasadnieniu wskazano m.in., iż przywłaszczone przedmioty oddano pokrzywdzonemu w toku postępowania przygotowawczego, nadto uwzględniono wyjaśnienia podejrzanego, iż nie wydał powierzonych rzeczy, gdyż oczekuje na wyrok niemieckiego sądu. Laptop nie został zwrócony pozwanemu, natomiast samochód V. wydano 18.02.2010 r. W związku z koniecznością naprawy samochodu V. pozwana poniosła koszty w kwocie 3.500,- zł, nadto wyceniła utracony laptop na kwotę 2.514,59 zł, określiła koszt związany z bezumownym korzystaniem przez powoda z samochodu V. w okresie od 1.01.2010 r. do 18.07.2010 r. (49 dni) na kwotę 7.173,60 zł. Konieczne było również dorobienie utraconego kluczyka do samochodu, koszt wyniósł 1.114,26 zł.

W przekonaniu powoda, był on uprawniony do zatrzymania samochodu osobowego V., pomimo ustania stosunku pracy, ponieważ toczył na tym tle spór przed sądem niemieckim, a ponadto tak poradził mu prawnik reprezentujący go przed tym sądem. Fakt nie zwrócenia laptopa tłumaczył zniszczeniem go w wyniku wybuchu kominka w jego

prywatnym domu, uważał, że pracodawca powinien zwrócić się do jego ubezpieczyciela, chcąc uzyskać rekompensatę szkody z tym związanej. Kluczyk do samochodu uległ zniszczeniu, ponieważ powód stawiał opór podczas interwencji funkcjonariuszy Policji i klucz wpadł do wiadra z wodą lub farbą. Zdaniem powoda, uszkodzenie samochodu było wynikiem jego eksploatacji, ponadto powstało w związku z kolizją drogową w 2008 r.

W dniu 29.12.2010 r. pozwany przełał na konto powoda kwotę 8.724,84 zł, przy czym w tytule przekazu wskazano, iż jest to „wynagrodzenie za XII.2010 r.”

W dniu 13.06.2013 r. pozwana przełała na konto powoda kwotę 22.152,73 zł brutto, tj. 18.164,74 zł netto, w tytule przekazu wskazano, iż jest to „wyrównanie odszkodowania z tytułu zakazu konkurencji”.

W dniu 3.12.2012 r. powód wystosował do pozwanej spółki wezwanie do zapłaty, w którym wskazał, iż domaga się zapłaty:

1. kwoty 55.200,- EUR tytułem odszkodowania wynikającego z klauzuli o zakazie konkurencji (4.600,- EUR x 12 = 55.200,- EUR),
2. kwoty 5.400,- EUR (27 miesięcy x 200,- EUR) tytułem niewypłaconej podwyżki wynagrodzenia zgodnie z § 4 pkt 1 umowy o pracę - za przepracowany okres w (...) i (...),
3. udziału w zyskach zgodnie z § 4 pkt 4 umowy o pracę - za przepracowany okres w (...) i (...),
4. kwoty wpłaconej na poczet przyszłego kupna samochodu służbowego marki V. (...),
5. kwoty 19.300,- EUR tytułem niewypłaconych dodatków urlopowych i świątecznych określonych w § 4 pkt 2 umowy o pracę - za przepracowany okres,
6. kwoty 13.800,- EUR tytułem należnej 3 - miesięcznej odprawy,

Powód uważa, że przysługuje mu odprawa pieniężna, ponieważ istnieje tego rodzaju „ustalenie”, czy „dyrektywa” w firmie w Niemczech, w jego przekonaniu należny mu udział w zysku wynosi 1%, przez pewien okres otrzymał jakieś kwoty z tego tytułu, następnie zaprzestano ich wypłacania, prezentuje także pogląd, iż „wszystkie zakłady w Niemczech” mają wypłacane dodatki urlopowe i świąteczne w wysokości 100% wynagrodzenia, w związku z faktem, iż zakupił za pieniądze spółki samochód w cenie wyższej niż ustalono, pobierano mu przez 2 lata co miesiąc z wynagrodzenia w Niemczech kwotę 198,- Euro, ale obiecano mu, że otrzyma upust w tej wysokości, jeżeli będzie chciał kupić ten samochód.

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia Sąd Okręgowy uznał, że powództwo zasługuje częściowo na uwzględnienie. Sąd powołał art. 101¹ § 1 k.p. stanowiący, iż 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) oraz art. 101² § 1 k.p. przewidujący, iż ww. przepis 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, przy czym w tym świetle § 3 odszkodowanie nie może być niższe od 25% wynagrodzenia otrzymanego przez pracownika przed ustaniem stosunku pracy przez okres odpowiadający okresowi obowiązywania zakazu konkurencji, odszkodowanie może być wypłacane w miesięcznych ratach.

Sąd stwierdził, iż powodowi przysługuje oczywiście odszkodowanie w związku z zawarciem umowy o zakazie konkurencji po ustaniu zatrudnienia, a prawidłowy sposób wyliczenia tego odszkodowania został zamieszczony przez powoda w pozwie, w którym wskazał on, że jego wynagrodzenie wynosiło 4.200,- Euro, 25% tej kwoty to 1.050,- Euro, zakaz trwał 12 miesięcy, kwotę 1.050,- Euro należy pomnożyć przez 12, co daje ostateczny rezultat 12.600,- Euro, a po pomnożeniu przez kwotę 4.0899 (wg tabeli kursu z dnia wniesienia pozwu) otrzymamy kwotę

51.532,- zł. Wyliczenie to jest prawidłowe, bowiem jak powyżej wskazano, jako jego podstawę należało wziąć pod uwagę wynagrodzenie zasadnicze, realnie otrzymywane, a nie obiecane i niewypłacone (dotyczy to „zwyżki” o 200,- Euro wskazanej w § 4 ust. 1 umowy o pracę), jako dopuszczalne należy uznać posiłkowanie się kursem walut z dnia wniesienia pozwu. Jako zupełnie nieuprawnione Sąd uznał domaganie się na następnym etapie procesu kwoty zdecydowanie wyższej na podstawie zeznań świadka D. K., czy też projektu umowy o pracę. Prowadzenie przez strony pertraktacji i uzgodnień w przedmiocie finalnej treści umowy o pracę, ewentualnie proponowanie powodowi na tym etapie świadczeń przewidzianych w prawie niemieckim nie ma większego znaczenia, ostatecznie strony zdecydowały się na zawarcie umowy w takim kształcie, w jakim została ona sformułowana i podpisana. Zdaniem Sądu, treść umowy o pracę podpisanej przez strony, w której nie zawarto co prawda zapisu o wysokości należnego odszkodowania, ale odwołano się do przepisów Kodeksu Pracy (omyłkowo przywołany art. 101 kp) zawiera ostatecznie stanowiska stron stosunku pracy.

Kolejnym elementem podlegającym ocenie Sądu była kwestia częściowego zaspokojenia przez pozwaną roszczeń powoda. Pozwana podnosiła, iż dwukrotnie przekazała K. T. „raty” odszkodowania, tj. kwotę 8.724,84 zł netto w dniu 29.12.2010 r. (tj. 26.723,- zł brutto po potrąceniach) oraz kwotę 22.152,73 zł brutto (18.164,73 zł netto) w dniu 13.06.2013 r. Ponieważ na tytule pierwszego przelewu wskazano wyraźnie, iż kwota ta stanowi „wynagrodzenie za 12/2010”, brak podstaw do zaliczenia tej kwoty na poczet dochodzonego odszkodowania. Ponadto praktycznie niesporne pomiędzy stronami było, że powodowi nie wypłacano podwyżki wynagrodzenia o 200,- Euro przewidzianej w § 4 ust. 1 umowy o pracę, a zatem K. T. mógł pozostawać w przekonaniu, iż przelanie ww. kwoty stanowi zaspokojenie tego roszczenia. Nie ma natomiast żadnych wątpliwości w zakresie zakwalifikowania kolejnego przelewu, bowiem wyraźnie i jednoznacznie podano w tytule, iż dotyczy on „wyrównania odszkodowania z tytułu zakazu konkurencji”. Jako całkowicie bezzasadną Sąd ocenił argumentację powoda, iż na podstawie art. 451 § 1 k.c. zaliczył on m.in. kwotę przelaną w dniu 13.06.2013 r. na poczet należności ubocznych, tj. „należnej mu 3 miesięcznej odprawy”. Powodowi tytułem odszkodowania przysługiwała kwota 51.532,- zł, a pozwana spółka wypłaciła mu 22.152,73 zł brutto, różnica wynosi 29.379,27 zł. Strona pozwana wskazała jednak, iż w związku z koniecznością zapłaty odszkodowania, dokonała potrąceń, ponieważ powód nie rozliczył się z powierzonego mu mienia w oparciu o art. 498 § 1 k.c. i następne. Zgodnie z art. 499 k.c. potrącenia dokonuje się przez oświadczenie złożone drugiej stronie. Tego rodzaju oświadczenia były wielokrotnie składane przez pozwaną, nadto z uwagi na fakt, iż odszkodowanie z tytułu zakazu konkurencji nie ma charakteru wynagrodzenia za pracę, nie stosuje się do niego ograniczeń wynikających z art. 87 k.p. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy potwierdził, iż pozwana spółka była uprawniona do dokonania potrąceń. Zgodnie z treścią art. 124§ 2 k.p., gdyż powód po ustaniu stosunku pracy nie rozliczył się z powierzonego mienia. Potrącenie dokonane przez pozwaną było zatem skuteczne w całości, tj. w łącznej kwocie 14.302,45 zł, w związku z czym przy uwzględnieniu wypłaty części odszkodowania, pozostaje do zapłaty kwota 15.076,82 zł.

W reakcji na potrącenie dokonane przez pozwaną, powód również podniósł zarzut tego samego rodzaju, odwołując się do treści wezwania do zapłaty z 3.12.2012 r., w którym sformułował swoje żądanie wobec pozwanej.

Niezależnie od powyższych okoliczności pozwana spółka w odniesieniu do tych żądań podniosła zarzut przedawnienia i zarzut ten w przeważającej części podlegał uwzględnieniu. Z uwagi na fakt, iż znacząca część roszczeń wymienionych w piśmie z 3.12.2012 r. nie została na tyle sprecyzowana, iż utrudnione jest ustalenie terminu ich wymagalności, przyjąć należało, że roszczenia o wypłacenie podwyżki wynagrodzenia (27 miesięcy x 200,- Euro) były wymagalne po upływie każdego miesiąca pracy, podobnie Sąd ocenił roszczenia o zapłatę udziału w zyskach, dodatków urlopowych i świątecznych. W odniesieniu do istoty rozstrzygnięcia oznacza to, iż wniesienie powództwa w dniu 27.12.2012 r. powoduje konsekwencje w postaci przedawnienia roszczenia o wynagrodzenia i „pochodnych” za okres do listopada 2009 r. włącznie. Żądanie zapłaty wynagrodzenia w kwocie 200,- Euro za grudzień 2009 r. nie jest przedawnione, strona pozwana nie wykazała faktu wypłacenia tej kwoty, brzmienie § 4 ust 1 umowy o pracę nie budzi wątpliwości, w związku z czym przy zastosowaniu mnożnika kursu określonego przez powoda w pozwie, tj. 4,0899 zł, należna mu kwota wynosi 817,98 zł i w tym zakresie skuteczne jest potrącenie dokonane przez powoda, wobec czego pozostaje do zapłaty kwota 15.894,80 zł. Sąd zaaprobował stanowisko strony pozwanej, iż ze względu na sposób postępowania powoda, niereagowanie na wezwania, powoływanie się na podleganie wyłącznie prawu niemieckiemu,

odsetki ustawowe należy przyznać powodowi od dnia otrzymania przez pozwaną wezwania do zapłaty. Z uwagi na fakt, że powód ostatecznie dochodził zasądzenia kwoty 225.762,48 zł, a zasądzono na jego rzecz 15.894,80 zł, tj. około 7% kwoty dochodzonej, w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach zastosowanie znalazł przepis art. 100 k.p.c. stanowiący m.in., iż Sąd może włożyć na jedną ze stron obowiązek zwrotu wszystkich kosztów, jeżeli jej przeciwnik uległ tylko co do nieznaczej części swego żądania.

Apelację od powyższego wyroku wniósł powód zaskarżając wyrok w części, to jest w zakresie 187.714,95 zł i zarzucając :

1) naruszenie prawa materialnego, a to przepisu art. 65 § 2 k.c. w zw. z art. 300 k.p. przez jego niezastosowanie i wydanie zaskarżonego orzeczenia z pominięciem okoliczności zawarcia umowy o pracę, poczynionych uzgodnień między stronami, pierwotnego tekstu umowy, podczas gdy Sąd dokonał meriti ustaleń faktycznych w oparciu o literalną wykładnię umowy o pracę zawartej pomiędzy stronami, w szczególności w zakresie § 15 dotyczącego zobowiązania do niepodejmowania przez pracownika działań o charakterze konkurencyjnym w sytuacji, w której każdą umowę należy tłumaczyć tak, jak wymaga tego całokształt okoliczności, ukazujących zgodny zamiar stron, a w ocenie skarżącego zamiarem stron było uregulowanie zakazu konkurencji za odszkodowaniem stanowiącym równowartość rocznej pensji pracownika - powoda,

2) naruszenie prawa materialnego, a to przepisu art. 101² § 3 k.p. w zw. z art. 101² § 1 k.p. poprzez błędną ich wykładnię i niewłaściwe zastosowanie wskutek nieprawidłowego przyjęcia, iż wobec niewskazania w umowie o pracę wysokości odszkodowania należnego pracownikowi z tytułu zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy, powodowi przysługuje wyłącznie odszkodowanie w wysokości 25% otrzymanego wynagrodzenia przed ustaniem stosunku pracy przez okres obowiązywania zakazu konkurencji, podczas gdy ustawodawca wskazuje jedynie minimalną wartość przysługującego pracownikowi odszkodowania, a winno ono stanowić odpowiedni ekwiwalent świadczenia jakie pracownik otrzymałby w okresie obowiązywania zakazu konkurencji, gdyby nie był nim związany, zwłaszcza, iż zgodną wolą stron w chwili rozpoczęcia stosunku pracy było ustalenie dla pracownika, w przedmiotowej sprawie powoda, odszkodowania z tytułu zakazu konkurencji w wysokości 100%,

3) naruszenie prawa materialnego, a to przepisu art. 481 § 1 k.c. w związku z art. 300 k.p. w związku z art. 101² § 3 k.p. przez błędną jego wykładnię, a w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie i zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda odsetek ustawowych liczonych od dnia otrzymania przez pozwaną wezwania do zapłaty, a nie z chwilą zwłoki pozwanej w spełnieniu świadczenia, prawidłowo określonego zgodnie z żądaniem pozwu, to jest od 1.01.2011 r.,

4) naruszenie prawa materialnego, a to przepisów art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 300 k.p. oraz art. 505 § 1 pkt 3 k.c. przez nieprawidłowe przyjęcie przez Sąd I instancji skuteczności potrącenia przez stronę pozwaną kwoty 14.302,45 zł, w sytuacji, gdy roszczenie pozwanej nie nadaje się do potrącenia zważywszy, iż w niniejszym postępowaniu powód dochodzi roszczenia o charakterze odszkodowawczym, natomiast roszczenie pozwanego wynika m.in. z bezumownego korzystania z mienia powierzonego powodowi oraz innych roszczeń dotyczących samochodu służbowego, tym samym nie są to roszczenia jednorodnej natury.

Wskazując na powyższe zarzuty powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda 187.714,95 zł tytułem odszkodowania należnego z tytułu zakazu konkurencji w łącznej wysokości wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia 1 stycznia 2011 r. do dnia zapłaty, a także zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kosztów postępowania przed Sądem I instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kosztów postępowania przed Sądem II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji oraz zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm prawem przepisanych.

W piśmie z dnia 16.12.2014 r. powód zaokrąglił wartość przedmiotu zaskarżenia do kwoty 187.175,- zł.

Strona pozwana w odpowiedzi na apelację powoda wniosła o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania.

Wyrok został zaskarżony apelacją również przez stronę pozwaną, która zaskarżyła wyrok w części co do punktu I, to jest co do kwoty 14.780,54 zł zarzucając:

- 1) naruszenie przepisów prawa materialnego w szczególności art. 11 k.p. w związku z art. 60 k.c. poprzez przyjęcie, że powód winien otrzymywać zwiększone o 200,- euro wynagrodzenie oraz art. 101¹ kp. poprzez pominięcie, że odszkodowanie dotyczy wynagrodzenia otrzymanego przez pracownika,
- 2) naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy to jest:
 - art. 316 § 1 k.p.c. poprzez uznanie sprawy za dostatecznie wyjaśnioną i zamknięcie rozprawy,
 - art. 233 § 1 k.p.c. poprzez nierozważenie w sposób wszechstronny przez Sąd materiału dowodowego zebranego w sprawie poprzez przyjęcie, że pierwszy przelew na rzecz powoda kwoty 26.723,23 zł brutto /netto 8.724,84 zł/ nie miał charakteru odszkodowania z uwagi na opis „wynagrodzenie za 12/2010”,
 - art. 232 k.p.c. poprzez brak wskazania przez powoda dowodów na przyjęcie, że kwota zwwyżki wynagrodzenia nastąpiła, tym samym orzeczenie ponad żądanie pozwu,
 - art. 232 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie zarzutu przedawnienia,
- 3) sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału przez:
 - pominięcie zeznań świadka B. D., która składała między innymi zeznania na okoliczność dokonanej wypłaty oraz
 - przyjęcie jako podstawy wypłaty odszkodowania kwoty wyższej niż domagał się pierwotnie powód sytuacji ograniczenia tej kwoty przez samego powoda w pozwie.

Wskazując na powyższe zarzuty strona pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w części dotyczącej kwoty 14.780,54 zł oraz zasądzenie na rzecz pozwanego kosztów procesu według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego.

W odpowiedzi na apelację strony pozwanej powód wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje stron nie zasługiwały na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy przeprowadził stosowne postępowanie dowodowe, a w swych ustaleniach i wnioskach nie wykroczył poza ramy swobodnej oceny wiarygodności i mocy dowodów wynikające z przepisu art. 233 k.p.c. Sąd Okręgowy również właściwie zastosował przepisy prawa materialnego. W konsekwencji, Sąd odwoławczy oceniając jako prawidłowe ustalenia faktyczne i rozważania prawne dokonane przez Sąd pierwszej instancji, uznał je za własne.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do apelacji powoda należy podkreślić, iż spór pomiędzy stronami cały czas dotyczył odszkodowania wynikającego z klauzuli o zakazie konkurencji, mimo wielu roszczeń formułowanych przez powoda, niemniej nie dochodzonych w niniejszym procesie. Podkreślenia wymaga również okoliczność, iż roszczenie powoda dochodzone w sprawie, a dotyczące odszkodowania z tytułu klauzuli o zakazie konkurencji nie było co do zasady kwestionowane przez stronę pozwaną, natomiast sporna pozostawała jego wysokość. Spór co do wysokości tego roszczenia wynikał w pierwszej kolejności z przesłanek mających wpływ na ustalenie pierwotnej wysokości odszkodowania w związku z kwestionowaniem przez powoda zapisów zawartej w tym zakresie umowy i powoływaniem się na ustne ustalenia w fazie negocjacji umowy o pracę, w drugiej kolejności do oceny pozostawały zarzuty zgłaszane przez stronę pozwaną – zarzut potrącenia z uwagi na nierozliczenie się przez powoda z mienia powierzonego

przez pracodawcę po ustaniu stosunku pracy oraz zarzut przedawnienia roszczenia, jak również zarzut częściowego zaspokojenia roszczenia.

Zgodnie z art. 101² § 1 k.p. - przepis art. 101¹ § 1 k.p. 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. W myśl § 3 tego artykułu odszkodowanie, o którym mowa w § 1, nie może być niższe od 25% wynagrodzenia otrzymanego przez pracownika przed ustaniem stosunku pracy przez okres odpowiadający okresowi obowiązywania zakazu konkurencji; odszkodowanie może być wypłacane w miesięcznych ratach. W razie sporu o odszkodowaniu orzeka sąd pracy.

Sąd Najwyższy w wyroku z 2.02.2012 r., w sprawie II PK 130/11 (OSNP Nr 1-2/2013, poz. 6) wyraził pogląd, że wysokość odszkodowania za powstrzymanie się od działalności konkurencyjnej po ustaniu zatrudnienia jest określona samodzielnie w art. 101² § 3 k.p. i zależy od realnie otrzymywanego wynagrodzenia, a nie od wynagrodzenia urlopowego. Umowa o zakazie konkurencji po ustaniu zatrudnienia jest odrębną umową od umowy o pracę i innych podstaw nawiązania stosunku pracy. Odrębność ta wyraża się przede wszystkim w wymaganiu zawarcia jej w szczególnej formie, w szczególności w stosunku do umowy o pracę warunkach jej wykonywania, w tym w szczególności odpowiedzialności za jej niewykonywanie oraz swoistym unormowaniu odszkodowania za powstrzymanie się od działań konkurencyjnych. Odrębność powyższa powoduje, że umowę tę można kwalifikować jako umowę z pogranicza prawa pracy i prawa cywilnego. Kodeks pracy unormował i ukształtował wysokość odszkodowania za powstrzymanie się od działalności konkurencyjnej po ustaniu zatrudnienia samodzielnie, uzależniając jego minimalną wysokość od wynagrodzenia realnie otrzymanego przez pracownika przed ustaniem stosunku pracy przez okres odpowiadający okresowi obowiązywania zakazu konkurencji (art. 101² § 3 k.p.). Kodeks pracy wskazuje, że chodzi o „otrzymane” wynagrodzenie, a nie wynagrodzenie umówione. Minimalne odszkodowanie, o którym mowa w art. 101² § 3 k.p., oznacza sumę otrzymanych składników wynagrodzenia za pracę w okresie równym okresowi obowiązywania zakazu podejmowania działalności konkurencyjnej. Wynagrodzenie to może różnić się od wynagrodzenia umówionego i od wynagrodzenia, które w przyszłości otrzymałby pracownik, gdyby pracował. Niewątpliwie jednak jest świadczeniem ekwiwalentnym w tym sensie, że odnosi się do realnie otrzymanego wynagrodzenia. Odszkodowanie to należy obliczać przy uwzględnieniu tzw. kwot brutto.

Umowa dotycząca zakazu konkurencji wymaga określenia okresu obowiązywania zakazu i wysokości odszkodowania należnego pracownikowi. W orzecznictwie Sądu Najwyższego i w piśmiennictwie prawa pracy przyjmuje się, że pojęcie „odrębna umowa” oznacza nie tylko umowę ujętą w oddzielnym dokumencie, ale także umowę będącą - w sensie technicznym - częścią umowy o pracę. W jednym dokumencie strony mogą bowiem zamieścić teksty dwu lub więcej zawieranych umów, byleby tylko treść tych umów dawała się od siebie oddzielić, zaś wymagana przez prawo forma każdej z tych umów została zachowana. Wyrażenie „odrębna umowa” należy zatem rozumieć w ten sposób, że jego istotą jest, by umowa o zakazie konkurencji miała swój samodzielny byt prawny, a jej zawarcie niezgodnie z wymaganiami formalnymi nie powodowało bezskuteczności samej umowy o pracę. Przede wszystkim zaś z art. 101² § 1 k.p. wynika, że umowa o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy została określona jako umowa terminowa, wzajemna i odpłatna, której ważność zależy od zachowania formy pisemnej. Przepis art. 101³ k.p. wyraźnie bowiem stanowi, że umowy o zakazie konkurencji obowiązujące zarówno w czasie trwania stosunku pracy, jak i zawarte na czas po jego ustaniu wymagają pod rygorem nieważności formy pisemnej. Nie ulega wątpliwości, że w niniejszej sprawie strony zawarły taką umowę umieszczając jej postanowienia w umowie o pracę, a zatem została zachowana obowiązkowa forma pisemna wymagana przepisem art. 101³ k.p. Nie określiły jednakże wysokości odszkodowania należnego powodowi po ustaniu stosunku pracy, stosując odesłanie do nieprecyzyjnie powołanego przepisu art. „101 Kodeksu pracy”. Skoro wysokość odszkodowania nie została określona, to słusznie Sąd I instancji przyjął, że należy zastosować art. 101² § 3 k.p. i obliczyć ją w wysokości minimalnej, tak jak to zresztą wyliczył powód w pozwie. Tym samym bezprzedmiotowy staje się zarzut powoda podniesiony w apelacji naruszenia art. 65 § 2 k.c. w związku z

art. 300 k.p. co do pominięcia okoliczności towarzyszących zawarciu umowy o pracę i rzekomych ustnych ustaleń pomiędzy stronami co do odszkodowania należnego w wysokości rocznej pensji powoda. Nawet jeżeli były w tym zakresie negocjacje pomiędzy stronami, to nie mogą mieć one charakteru wiążącego, skoro nie znalazły odzwierciedlenia w zapisach umowy. Słusznie przy tym Sąd I instancji zwrócił uwagę na niekonsekwencję powoda, który powoływał się również na ustalenia co do stosowania w tym zakresie zapisów niemieckiego kodeksu handlowego przewidującego jednak odszkodowanie w wysokości 50% wynagrodzenia, a nie 100% , tak jak tego dochodzi powód. Z twierdzeń powoda wynika, że w momencie podpisywania umowy o pracę zgłaszał jedynie zastrzeżenia odnoszące się do sfery ubezpieczeń społecznych, gdyż chciał podlegać nadal ubezpieczeniom niemieckim.

W świetle powyższych rozważań nie zasługuje na uwzględnienie również kolejny zarzut apelacji odnoszący się do naruszenia przepisu art. 101¹ § 3 k.p. w związku z art. 101² § 1 k.p., bowiem biorąc pod uwagę kategorię brzmienia art. 101³ k.p. powód nie może podnosić, iż wolą stron było przyznanie mu odszkodowania z tytułu zakazu konkurencji w wysokości 100% wynagrodzenia. Gdyby nawet przyjąć, że powód może powyższą okoliczność wykazywać wszelkimi środkami dowodowymi, w tym zeznaniami świadków, to i tak należy uznać, iż prawidłowo Sąd I instancji ustalił, iż okoliczność ta nie została udowodniona.

Nie są zasadne również kolejne zarzuty apelacji powoda odnoszące się do naruszenia przepisu art. 481 § 1 k.c. w związku z art. 300 k.p. Termin zapłaty odszkodowania nie został przez strony określony w umowie, a w dacie zakończenia okresu obowiązywania zakazu konkurencji powód toczył przed sądem w Niemczech spór o uznanie wypowiedzenia za bezskuteczne. Strona pozwana została wezwana do zapłaty odszkodowania z tytułu zakazu konkurencji poprzez doręczenie wezwania do zapłaty z dnia 7.12.2012 r. Wezwanie do zapłaty osoby zobowiązanej sprawia, że pozostaje ona w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia odszkodowawczego, jeżeli go niezwłocznie nie spełni. Prawidłowe rozstrzygnięcie o odsetkach od kwoty zasądzonej z tytułu odszkodowania wymaga ustalenia i rozważenia, czy odszkodowanie zostało określone biorąc pod uwagę stan rzeczy istniejący w chwili wezwania do zapłaty, czy też stan rzeczy istniejący w innej dacie (wcześniejszej i jakiej), czy w dacie zgłoszenia żądania zapłaty odszkodowania znane były już wszystkie okoliczności mające wpływ na jego wysokość. Niewątpliwie strony zgłaszały wobec siebie wzajemne roszczenia, a po rozwiązaniu stosunku pracy powód nie reagował na wezwania strony pozwanej powołując się na podleganie wyłącznie prawu niemieckiemu. Dlatego racjonalnym było, również w świetle art. 8 k.p., rozstrzygnięcie przyznające powodowi odsetki ustawowe od daty wezwania do zapłaty przesłanego na adres strony pozwanej – z dnia 7.12.2012 r.

Sąd nie naruszył również przepisu art. 505 pkt 3 k.c. w związku z art. 300 k.p. uwzględniając zgłoszony przez stronę pozwaną zarzut potrącenia. Zarzut powoda sprowadza się do kwestionowania możliwości stosowania potrącenia w sytuacji, gdy głównym przedmiotem postępowania jest odszkodowanie należne pracownikowi z tytułu klauzuli o zakazie konkurencji. W kontekście powyższego zarzutu należy zwrócić uwagę, iż możliwość potrącenia przewidziana w art. 87 k.p. nie jest instytucją tożsamą z potrąceniem unormowanym w art. 498-505 k.c., a taki właśnie zarzut w sprawie zgłosiła strona pozwana. Stosownie do zawartej w tych przepisach regulacji, osoby będące względem siebie jednocześnie dłużnikami i wierzycielami mogą dokonywać kompensacji wzajemnych wierzytelności. Istota potrącenia sprowadza się do możliwości umorzenia wzajemnych wierzytelności do wysokości wierzytelności niższej, przez zaliczenie należności przysługującej drugiej stronie. Przedmiotem potrącenia mogą być zarówno pieniądze, jak i rzeczy, tej samej jakości oznaczone co do gatunku, jeżeli związane z nimi wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem lub innym organem państwowym. Potrącenie dokonywane jest na podstawie oświadczenia złożonego względem drugiej strony i nie wymaga jej zgody. Stanowi zatem jednostronną czynność prawną jednego ze wzajemnych wierzycieli wobec drugiego z nich. Potrącenie w znaczeniu cywilnoprawnym nazywane jest w doktrynie prawa pracy „potrąceniem właściwym”. Mając na względzie interes wierzyciela pasywnego, czyli tego spośród wzajemnych wierzycieli, wobec którego składane jest oświadczenie o potrąceniu, art. 505 k.c. w określonych przypadkach wprowadza zakaz umarzania wzajemnych wierzytelności w omawianym trybie, między innymi pkt 4 tego przepisu wyłącza instytucję potrącenia w zakresie uregulowanym na podstawie przepisów szczególnych. Za taki przepis szczególny, wyłączający cywilnoprawną instytucję potrącenia uważa się art. 87 k.p. Potrącenie według Kodeksu cywilnego ma z założenia jedynie ułatwić stronom, będącym względem siebie jednocześnie dłużnikami i

wierzycielami, wykonanie zobowiązania. Natomiast celem potrącenia według Kodeksu pracy jest z jednej strony zaspokojenie wierzycieli pracownika, z drugiej zaś - zachowanie pewnej części wynagrodzenia za pracę, skoro jest ono podstawowym źródłem utrzymania pracownika. Powód kwestionuje możliwość zgłoszenia i zastosowania zarzutu potrącenia w stosunku do dochodzonego przez siebie roszczenia jako roszczenia odszkodowawczego. Nie ma racji przy tym powołując się na wyłączenie z art. 505 pkt 3 k.c., gdyż odszkodowanie to nie wynika z czynu niedozwolonego, ale z umowy o zakazie konkurencji i mimo posługiwania się pojęciem „odszkodowanie” nie ma odniesienia do realnej szkody, gdyż ewentualna szkoda nie jest warunkiem jego wypłaty. Roszczenia zgłoszone przez stronę pozwaną do potrącenia są również roszczeniami wynikającymi ze stosunku pracy z przepisu art. 124 k.p. Sąd prawidłowo ocenił, iż powodowi powierzono przedmioty, z których powinien się rozliczyć po ustaniu stosunku pracy, a czego kategorycznie odmówił. Prawidłowo również do zakresu tych roszczeń zaliczono odszkodowanie z tytułu bezumownego korzystania z samochodu po ustaniu stosunku pracy, skoro powód korzystał z tego samochodu bez tytułu prawnego, nawet jeżeli w przeszłości strony uzgadniały, że samochód ten odkupi. Nie ulega wątpliwości, że w dacie ustania stosunku pracy powód właścicielem pojazdu nie był, a zatem nie przysługiwało mu prawo jego zatrzymania. Nie ulega wątpliwości również, iż strona pozwana wzywała powoda do uregulowania powyższych należności niezwłocznie po ustaniu stosunku pracy. Biorąc powyższe pod uwagę nie było podstaw do zastosowania art. 5 k.c. bądź art. 8 k.p. i nieuwzględnienia zgłoszonego przez stronę pozwaną zarzutu potrącenia.

Zarzuty podniesione w apelacji strony pozwanej również nie były trafne. Zarzut naruszenia art. 11 k.p. w związku z art. 60 k.c. nie jest zrozumiały niemniej należy wnosić, iż strona pozwana kwestionuje ustaloną przez Sąd okoliczność, iż wynagrodzenie powoda zgodnie z umową o pracę po roku pracy powinno wzrosnąć o 200,- euro miesięcznie w kontekście brzmienia art. 101¹ k.p., który mówi o wynagrodzeniu faktycznie otrzymywanym przez pracownika. W ocenie Sądu to, że powód w okresie zatrudnienia u strony pozwanej nie upominał się o tę podwyżkę nie oznacza, iż strony w sposób dorozumiany zmieniły postanowienia zawartej umowy o pracę. Zarzut powoda w tym zakresie Sąd potraktował nie jako odrębne żądanie, ale jako zarzut potrącenia, uznając, iż może on być skuteczny jedynie w zakresie roszczenia nieprzedawnionego – za grudzień 2009 r.

Nie były również zasadne zarzuty naruszenia przepisów postępowania, gdyż z przebiegu rozprawy przed Sądem Okręgowym w Opolu z dnia 6.10.2014 r. wynika, że przesłuchano na niej świadka, powoda, jak również przedstawiono wyniki dotychczasowego postępowania. Przebieg postępowania nie spotkał się z reakcją strony pozwanej polegającą na wniesieniu zastrzeżenia w trybie art. 162 k.p.c.

Podkreślić należy, że celem regulacji z art. 162 k.p.c. jest pobudzenie inicjatywy stron w doprowadzeniu do szybkiego usunięcia dostrzeżonych przez nie naruszeń przepisów postępowania i umożliwienie sądowi niezwłocznego naprawienia błędu. Cel art. 162 k.p.c. byłby zatem trudny do osiągnięcia przy założeniu, że strona, która we właściwym czasie nie zgłosiła odpowiedniego zastrzeżenia, może powoływać się na rzekome uchybienia procesowe sądu pierwszej instancji dopiero po raz pierwszy w środku zaskarżenia. Strona nie może zatem skutecznie zarzucać w apelacji uchybienia przez sąd pierwszej instancji przepisom postępowania, dotyczącego oddalenia wniosków dowodowych, jeżeli nie zwróciła uwagi sądu na to uchybienie. W przypadku wydania postanowienia dowodowego, sąd - jeżeli uzna zastrzeżenie strony za trafne - może zweryfikować swoje stanowisko wyrażone w tym postanowieniu, a następnie zmienić je bądź też uchylić, co wynika z treści art. 240 § 1 k.p.c. Natomiast, jeśli uchybienie „utrwalone” w postanowieniu nie zostanie zgłoszone w terminie określonym w art. 162 k.p.c., strona utraci możliwość powołania się na nie w drodze zarzutu apelacyjnego, a tym samym wyłączona zostanie także kontrola przewidziana w art. 380 k.p.c.

Sąd oceniając przeprowadzone dowody nie naruszył również granic określonych przepisem art. 233 § 1 k.p.c., gdyż w sprawie nie było podstaw do przyjęcia, że przelew na rzecz powoda kwoty 8.724,84 zł z dnia 29.12.2010 r., opisany jako „wynagrodzenie za XII.2010 r.”, dotyczył odszkodowania z tytułu zakazu konkurencji. Przede wszystkim strona pozwana nie przekazała powodowi żadnych wyjaśnień dotyczących wyliczenia powyższej kwoty, a jej wysokość w żaden sposób nie pozwala na potraktowanie jako należności z powyższego tytułu. Dlatego strona pozwana nie może jedynie w oparciu o zeznania świadka wykazywać, że powyższa kwota stanowiła rozliczenie z innego tytułu niż to faktycznie wskazano.

Biorąc pod uwagę wysokość roszczeń ostatecznie zgłoszonych przez powoda nie można przyjąć, iż wyliczając zasądzoną kwotę Sąd orzekał ponad żądanie pozwu, a uzasadnienie wyroku Sądu I instancji zawiera szczegółowe wyliczenia w tym zakresie, również z uwzględnieniem podnoszonego przez stronę pozwaną zarzutu przedawnienia.

W związku z powyższym obie apelacje podlegały oddaleniu jako bezzasadne w oparciu o przepis art. 385 k.p.c.

O kosztach procesu orzeczono w oparciu o przepis art. 100 k.p.c., dokonując ich stosunkowego rozdzielenia. Koszty zastępstwa procesowego należne powodowi z tytułu apelacji wniesionej przez stronę pozwaną biorąc pod uwagę wartość przedmiotu zaskarżenia 14.781,- zł i ograniczenie 75% wynikające z przepisu § 12 ust. 1 pkt 2 w związku z § 6 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z 2013 r., poz. 461) oraz wysokość stawki 100% w postępowaniu apelacyjnym wynikającą z przepisu § 13 ust. 1 pkt 2 powyższego rozporządzenia, wyniosły 1.800,- zł. Natomiast koszty zastępstwa procesowego należne stronie pozwanej z tytułu apelacji wniesionej przez powoda wyniosły, przy uwzględnieniu wartości przedmiotu zaskarżenia 187.175,- zł, w świetle przepisów §11 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 6 pkt 6 i § 12 ust. 1 pkt 2 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 2013 r., Nr 490 j.t.) – 2.025,- zł, co przy stosunkowym ich rozdzieleniu /2.025,- zł – 1.800,- zł/ powoduje konieczność obciążenia powoda na rzecz strony pozwanej kwotą 225,- zł, o czym orzeczono w punkcie II wyroku.