

Sygn. akt III APa 92/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 października 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w składzie:

Przewodniczący - Sędzia: SA Marcjanna Górską

Sędziowie: SA Bożena Lasota (spr.)

SO del. Agnieszka Ambroziak

Protokolant: st. sekr. sądowy Anna Kapanowska

*po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 25 października 2017 r.
w W.*

sprawy z powództwa M. P. (1)

przeciwko Bankowi (...) S.A. w W.

o odszkodowanie z umowy o zakazie konkurencji

na skutek apelacji Banku (...) S.A. w W.

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie XXI Wydział Pracy

dnia 6 października 2015 r. sygn. akt XXI P 198/12

I. oddala apelację;

II. zasądza od pozwanego Banku (...) S.A. w W. na rzecz powoda M. P. (1) kwotę 2700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej.

Agnieszka Ambroziak Marcjanna Górską Bożena Lasota

UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 1 czerwca 2013r., skierowanym przeciwko Bankowi (...) S.A. w W., powód M. P. (1) wniósł o zasądzenie odszkodowania z tytułu zakazu konkurencji w kwocie 79 500 zł , za pierwszy miesiąc od dnia rozwiązania umowy o pracę wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 1 czerwca 2012r. do dnia zapłaty, a także o zasądzenie kosztów procesu.

W odpowiedzi na pozew strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu.

Wyrokiem z dnia 6 października 2015r., wydanym w sprawie sygn. akt XXI P 198/12 Sąd Okręgowy w Warszawie XXI Wydział Pracy w pkt. 1 zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 79 500 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 czerwca 2012r. do dnia zapłaty, zaś w pkt. 2 zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 6 692 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 2 700 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego.

Sąd Okręgowy, poczynił następujące ustalenia faktyczne:

M. P. (1) w kwietniu 2007 r. został powołany na Prezesa Zarządu Banku (...) S.A. W dniu 9 maja 2007 r. między prezydium Rady (...) S.A. a powodem zawiązano umowę o pracę w pełnym wymiarze czasu pracy, na stanowisku Prezesa Zarządu.

Pierwotnie zarząd (...) S.A. składał się z 5 członków: M. P. (1) - Prezes Zarządu, A. S. (1), A. T. (1), P. P. (1) i K. J. - Wiceprezesa Zarządu, natomiast od 2010 roku w związku z odejściem jednego z członków, zarząd liczył 4 osoby: prezes M. P. (1), wiceprezesa A. T. (1), P. P. (1) i K. J..

Na mocy uchwały nr (...) Rady Nadzorczej Banku z dnia 27 lipca 2011 r. ustalono warunki umów o zakazie konkurencji dla członków zarządu banku, w tym M. P. (1), których treść stanowiła załącznik do uchwały. W dniu 27 lipca 2011 r. strony zawarły umowę o zakazie konkurencji, zgodnie z którą powód w okresie 12 miesięcy od dnia ustania stosunku pracy zobowiązuje się do powstrzymywania się od wszelkich czynności faktycznych i prawnych naruszających interes pracodawcy (zakaz konkurencji). Pracownik w okresie 12 (dwunastu) miesięcy od dnia ustania stosunku pracy zobowiązuje się do powstrzymywania się od wszelkich czynności faktycznych i prawnych naruszających interes pracodawcy (zakaz konkurencji) (§ 1 ust 1). Czynnościami, o których jest mowa w ust 1 są w szczególności prowadzenie - konkurencyjnej wobec pracodawcy - działalności gospodarczej we własnym imieniu lub na rzecz osób trzecich, w tym również zasiadanie w organach podmiotów konkurencyjnych wobec pracodawcy oraz podejmowanie zatrudnienia w ramach stosunku pracy lub w ramach innych stosunków prawnych w podmiotach konkurencyjnych wobec pracodawcy (§ 1 ust 2). Podjęcie działalności, o której mowa w ust. 1 wymagało pisemnej zgody pracodawcy (§ 1 ust. 4). Podmiotem konkurencyjnym lub działalnością konkurencyjną wobec pracodawcy w rozumieniu niniejszej umowy było każde przedsiębiorstwo lub działalność, niezależnie od formy organizacyjnej i prawnej, które wchodzi w zakres przedmiotu przedsiębiorstwa lub działalności pracodawcy (§ 2). Z tytułu zakazu konkurencji pracodawca, w razie rozwiązania stosunku pracy z pracownikiem, zobowiązał się do wypłacenia pracownikowi odszkodowania w wysokości 12 miesięcznego wynagrodzenia obliczonego jak za urlop wypoczynkowy otrzymanego przez pracownika przed ustaniem stosunku pracy za okres odpowiadający okresowi obowiązywania zakazu konkurencji (§ 4 ust 1). Płatność odszkodowania w wysokości określonej w pkt 1 niniejszego paragrafu miała nastąpić w 12 równych miesięcznych ratach w ostatnim dniu każdego miesiąca, począwszy od miesiąca następującego po miesiącu, w którym ustał stosunek pracy, przelewem na wskazane przez pracownika konto bankowe, o ile pracownik będzie przestrzegał zakazu konkurencji określonego niniejszą umową (§ 4 ust 2) Wszelkie zmiany niniejszej umowy wymagają formy pisemnej pod rygorem nieważności (§ 5 ust 1). Strony rozwiązały umowę o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy zawartą w dniu 16 października 2008 r. (§5 ust. 2).

Według ustaleń Sądu Okręgowego, warunki powyższej umowy były negocjowane przez M. P. (1) i radę nadzorczą: W. K., M. M. (1) i A. K.. Treść umowy oddawała ustalenia poczynione podczas negocjacji.

Do składania oświadczeń w imieniu banku upoważnieni byli łącznie - dwaj członkowie zarządu, jeden członek zarządu łącznie z prokurentem. Do wykonania czynności w imieniu banku, zarząd może ustanowić pełnomocnictwo działających w granicach udzielonych im pełnomocnictw; samodzielnie lub łącznie z członkami zarządu, prokurentami bądź innych pełnomocników.

Zgodnie z Zarządzeniem Prezesa Zarządu Banku nr (...) z dnia 25 lipca 2005 r. w sprawie uruchomienia Elektronicznej Bazy Rejestr umów Banku (...) S.A. w (...) - wszystkie umowy zawierane w imieniu i na rzecz banku winny znaleźć się w systemie (...) (bezsporne). Za rejestrację umów odpowiedzialny był departament organizacyjno - prawny.

Powód jako P. sprawował nadzór nad departamentem marketingu i departamentem prawnym, leasingu floty samochodowej. Wszystkie decyzje zarządu były podejmowane kolegiałnie i były omawiane przez zarząd.

M. P. (1) nie miał pisemnie określonego zakresu obowiązków pracowniczych, niemniej pokrywały się one z łączącym strony węzłem korporacyjnym - zobowiązany był do wykonywania obowiązków w sposób zgodny z przepisami prawa, postanowieniami statutowymi organów banku i uchwałami rady nadzorczej.

Sąd Okręgowy podał nadto, że między zarządem a radą nadzorczą panowała sprzeczność poglądów co do sposobu prowadzenia spraw banku. Członkowie zarządu pod przewodnictwem M. P. (1) stali na stanowisku, iż bank winien się rozwijać, natomiast członkowie rady nadzorczej uznawali, iż bank winien świadczyć swoje usługi wyłącznie na rzecz banków (...).

Jak wskazał Sąd Okręgowy, M. P. (1) był osobą energiczną, skłoną do podejmowania ryzykownych decyzji; w latach 2010 - 2011 bank osiągnął zysk rzędu 100 mln złotych. Największa dynamika kredytów przypadła na lata 2009 - 2012 r.

W dniu 18 grudnia 2009 r. pomiędzy Bankiem - komórką prowadzącą (...), której współnikami byli: D. P. oraz M. K. (1) doszło do zawarcia umowy kupna-sprzedaży ekranu L. wraz z konstrukcją, projektem, komputerem oraz oprogramowaniem w ilości 1 sztuki bez podania w umowie parametrów - o wartości 55.051,00 zł netto. Umowę ze strony Banku podpisał M. P. (1) - prezes oraz wiceprezes P. P. (1) -, ze strony (...) Spółka Cywilna w K. D. P. - współwłaściciel.

W grudniu 2010 r. M. P. (1) ingerował w treść audytu problemowego sporządzonego w oddziale w W. w zakresie opisu udzielenia kredytu A. P. (1) - dyrektorowi biura PR, z uwagi na wydłużony termin spłaty kredytu i zwolnienia z ubezpieczenia kredytu do czasu ustanowienia zabezpieczenia. Po wydłużeniu kredytu A. P. (2) posiadała zdolność kredytową do jego wzięcia.

Uchwałą nr (...) z dnia 21 grudnia 2010 r. Zarząd Banku podjął decyzję o zakupie mieszkania przy ul. (...) lok. 167. Mieszkanie miało znajdować się blisko siedziby banku, dokonano analizy rynku, oglądano kilkanaście nieruchomości. Kwestiami wyboru mieszkania oraz jego wykończenia zajmował się (...) M. W. (1) - na mocy udzielonych mu pełnomocnictw. Dokonanie zakupu było zaakceptowane przez członków zarządu i była o tym poinformowana rada nadzorcza. Środki na zakup mieszkania pochodziły z puli na inwestycje. Członkowie rady nadzorczej również korzystali z mieszkania przy ul. (...) - np. oddelegowani do pracy w zarządzie pani R. i pan C.. Mieszkanie to jest w dalszym ciągu w posiadaniu banku, wynajmowane jest pracownikom oraz osobom delegowanym.

W dniu 31 stycznia 2011 r. została zawarta umowa zlecenia na prowadzenie usług promocyjno-reklamowych podczas (...) w (...). Umowę ze strony Banku podpisała A. P. (1)(...) z siedzibą w K. podpisał M. K. (2). Wartość umowy wyniosła 5,000 zł. netto.

Dnia 16 czerwca 2011 r. została zawarta umowa zlecenia na prowadzenie czynności marketingowych w zakresie prezentacji znaku towarowego oraz produktów bankowych podczas Walnego Zgromadzenia organizowanego w dniu 29 czerwca 2011 r. w Hotelu (...). Umowę ze strony Banku podpisał M. W. (1) Dyrektor (...) w K. podpisał B. P.. Wartość umowy wyniosła 8.000 zł netto.

W dniu 30 czerwca 2011 r. Bank zawarł z (...) Sp. z o.o. umowę kupna- sprzedaży 40,000 szt. piłek do gry w piłkę siatkową opatrzonych logo Grupa (...) oraz 3.500 szt. siatek do noszenia piłek. Umowa opiewała na kwotę 819.600,00 zł brutto. Osobami reprezentującymi byli; ze strony Banku: wiceprezesi P. P. (1) i A. T. (1), ze strony (...) Spółka cywilna D. P. - współwłaściciel. Zakup piłek był akcją promocyjną banku, która była udana. W związku z tym przetargiem przez okres od jego podjęcia, aż do momentu rozwiązania umowy z M. P. (1) nie pojawiały się żadne zastrzeżenia, niemniej było o niej głośno z uwagi na jej znaczenie dla spółki.

Dnia 7 listopada 2011 r. została zawarta umowa zlecenia na organizację imprezy podczas Zgromadzenia Prezesów Grupy (...) S.A., organizowanego w dniach 22-23 listopada 2011 r. w Hotelu (...), Umowę ze strony Banku podpisali: M. P. (2) oraz P. W., zaś ze strony (...) Sp. z o.o. podpisał M. P. (3) oraz D. P. - wiceprezes. Wartość umowy wyniosła 30.000 zł netto.

W dniu 2 stycznia 2012 r. została zawarta umowa zlecenia na świadczenie usług serwisowych ekranu L.. Umowę podpisali: ze strony Banku (...) - Doradca Bankowy, ze strony (...) Sp. z o.o. w K. - M. P. (4). Wartość umowy wyniosła 3.000 zł.

W dniu 20 stycznia 2012 r. została zawarta umowa zlecenia na określenie współpracy stron podczas Targów (...). Ze strony Banku umowę podpisała J. D. Bankowy, ze strony (...) Sp. z o.o. w K. M. P. (4). Wartość umowy wyniosła 5.000 zł netto.

W dniu 9 lutego 2012 r. została zawarta umowa zlecenia na (...) Banku (...) S.A. Umowę ze strony Banku podpisali: M. P. (2) oraz P. P. (1) - wiceprezes, ze strony (...) Sp. z o.o. podpisali: M. P. (3).

Według kolejnych ustaleń Sądu Okręgowego, w (...) S.A. istniała polityka flotowa dotycząca m.in. klasy samochodów. M. P. (5) miał główną inicjatywę w kwestii floty samochodowej banku, jak również spraw leasingu. Jako prezes jeździł l. i a. (...). D. departamentów co do zasady jeździli S. (...). Dwa samochody B. leasingowane zostały na potrzeby dyrektora departamentu marketingu P. i departamentu kontrolingu S.. Departament Marketingu podlegał M. P. (1), natomiast departament kontroli podlegał K. J.. Przyczyną uznania wniosku departamentu PR i reklamy o samochody za uzasadnione z uwagi na dobrą ocenę ich pracy oraz z uwagi na atrakcyjną cenę. Ofertę tę znalazł i procedował D. Departamentu Administracji M. W. (1), konieczność znalezienia nowej firmy leasingowej wynikała ze zgrzytów między Bankiem a dotychczasową firmą leasingującą A..

Spółka (...) zawarła z (...) S.A. umowę najmu lokalu użytkowego usytuowanego w W. przy ul. (...). Osobami reprezentującymi byli ze strony Banku wiceprezesi: P. P. (1) i A. T. (1), ze strony firmy (...) Sp. z o.o. M. P. (4). O chęci wynajęcia przez A. powierzchni nieruchomości banku dowiedział się M. W. (1). Miesięczny czynsz najmu określono na 15.538.05 zł netto, czyli na takim samym poziomie jak czynsz za wynajem lokali w tym samym budynku dla spółek zależnych banku. A. zwróciła się do Banku o wyrażenie zgody na podnajem powierzchni biurowej na rzecz firmy (...) Sp. z o.o. Zgodę wyraziła J. C. (1). Tym adresem posługiwały się inne podmioty, między innymi (...) Sp. z o.o., (...) Sp. z o.o. oraz (...) sp. z o.o. W dniu 10 listopada 2011r. Bank zawarł z firmą (...) porozumienie do umowy z dnia 21.03.2011 r. o rozwiązaniu umowy najmu z dniem 15 listopada 2011 r. Osobami reprezentującymi byli: ze strony Banku wiceprezesi: K. J. i A. T. (1), ze strony A. M. P. (4). Bank odstąpił od egzekwowania od najemcy ((...) Sp. z o.o.) zwrotu po zakończeniu umowy najmu wynajmującemu (Bank), kosztów malowania pomieszczeń i wymiany dywanowych wykładzin podłogowych o standardzie i jakości jak przy przekazaniu podmiotu najmu, ostatecznie jednak kwestie wynajmu zostały między stronami uregulowane. Oprócz spółki (...), wszystkie spółki wynajmujące od banku powierzchnie jego nieruchomości były zależne od (...) S.A.

M. P. (1) nie uczestniczył bezpośrednio w negocjacjach umów z A.. Udziałowcem mniejszościowym w tej spółce był syn powoda - B. P..

W roku 2012 Bank prowadził postępowanie w sprawie udzielenia kredytu dewizowego obrotowego w rachunku kredytowym w wysokości 1.200.000,00 € dla (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Nieformalne procedowanie transakcji rozpoczęło się na spotkaniu w Centrali Banku w dniu 7 lutego 2012 r. W dniu 13 marca 2012 r. wpłynął do I Oddziału (...) S.A. wniosek kredytowy na kwotę 11 mln EUR, natomiast wniosek na kwotę 1,2 mln EUR wpłynął w dniu 22 marca 2012 r. Udzielenie kredytu było dla klienta (...) S.A. pilne z uwagi na konieczność zapłaty towaru dopływającego z C..

W dniu 22 marca 2012 r. w I Oddziale Banku w W. została sporządzona „Rekomendacja kredytowa I stopień decyzyjny” oraz synteza opisowa. Członkowie zarządu nie brali udziału w postępowaniu, niemniej M. P. (1) wykazywał zainteresowanie co do procedowania wniosku - pytał o planowany czas oraz ewentualne zagrożenia związane z jego udzieleniem, nie pojawiały się jednak naciski co do ostatecznej formy i decyzji wniosku jak i na sam tryb i sposób prowadzenia procesu opiniodawczego. Pojawiły się ustępstwa w sprawie udzielanego kredytu, które zostały wyszczególnione w opinii oddziału I. Decyzja o ewentualnym zawarciu transakcji kredytowej została zakwalifikowana na V poziom decyzyjny (kompetencje decyzyjne zarządu). Transakcja kredytowa została zweryfikowana przez

Wydział Oceny Kredytowych, w powyższej sprawie wydał opinię również Komitet Kredytowy Banku, który ocenił ją negatywnie. Sporządzona została opinia prawna; w procedowaniu kredytów zdarzały się odstępstwa, decydujące znaczenia miała decyzja podjęta przez zarząd.

Tego samego dnia odbyło się głosowanie członków zarządu nad przyznaniem przedmiotowego kredytu. Pracownicy Biura poznali stanowisko negatywne wiceprezesów A. T. (1) i P. P. (1), prezes M. P. i K. J. byli za przyjęciem. Głosy przeciwne były motywowane ryzykiem kredytowym - niewspółmiernością kredytu do możliwości zarobkowych i braku odpowiedniego zabezpieczenia tego kredytu. M. P. (1) oraz K. J. oddali swoje głosy spoza siedziby spółki za pośrednictwem kontaktu telefonicznego, z uwagi na wyjazd delegacyjny. Przed wyjazdem M. P. (1) zwracał się z prośbą do A. T. (1) by przyjrzał się powyższemu kredytowi. Z uwagi na decydujący głos prezesa, uchwała udzielająca kredytu została podjęta. Ostatecznie, kredyt dla spółki (...) nie został udzielony z uwagi na wycofanie wniosku kredytowego po głosowaniu zarządu. M. P. (1) uznawał, że z uwagi na daleko rozwiniętą współpracę z klientem, winni jako Bank znaleźć rozwiązanie, aby przyzwoicie i profesjonalnie tę sprawę załatwić. Sprzeciw dwóch członków zarządu spowodował, iż M. P. (1) poinformował spółkę (...) by wniosek wycofali w związku z brakiem jednomyślności zarządu. W dniu 22 i 23 marca 2012 r. spółka (...) odebrała oryginały złożonych dokumentów związanych z przedmiotowym kredytem.

W dniu 23 marca 2012 r. wiceprezesi zarządu: A. T. (1) i P. P. (1) złożyli do Przewodniczącego rady nadzorczej Banku (...) pisma informujące o braku możliwości dalszej współpracy z prezesem M. P. (1) w związku z czym oddali się do dyspozycji Rady - związane to było z oceną nieprawidłowości przy procedowaniu powyższego kredytu.

W dniu 27 marca 2012 r. M. P. (1) wystosował list otwarty do Prezesów Zarządu banków zrzeszonych z pozwanym Bankiem, Dyrektorów Departamentów, Biur i Oddziałów banku, w którym poinformował o okolicznościach procedowania powyższego kredytu.

W dniu 29 marca 2012 r. na stronie (...) opublikowano list M. P. (1) do redakcji (...), zarzucający dziennikarzowi nierzetelność informacji w nim zamieszczonym. Wiadomość rozesłała za pośrednictwem e - maila na polecenie M. P. (1), A. P. (1) do J. K. oraz jako wiadomość „do wiadomości” do grup Centrale Banków Spółdzielczych, Dyrektorzy Biur, Departamentów, Oddziałów, powoda, K. J., A. S. (1), Prezesów Spółek Zależnych, M. W. (2).

W dniu 3 kwietnia 2012 r. w Centrali Banku odbyło się posiedzenie rady nadzorczej, na której rozważano oświadczenie wiceprezesów A. T. (1) i P. P. (1), w posiedzeniu uczestniczył m.in. powód.

W okresie od 5 do 16 kwietnia 2012 r. Departament Audytu na zlecenie rady nadzorczej przeprowadził audyt wewnętrzny w sprawie procesu kredytowania spółki (...) Sp. z o.o. oraz innych spraw omawianych na posiedzeniu rady nadzorczej banku (...) SA. W dniu 3 kwietnia 2012 r. Przewodniczącym zespołu audytywnego był M. W. (3) Departamentu Audytu. Jedynymi nieprawidłowościami stwierdzonymi przez audyt doraźny w związku z procedowaniem powyższego kredytu były kwestie oddania jednego głosu przez osobę opisaną jako zastępującą dyrektora zarządzającego, nie stwierdzając innych uchybień. Procedowanie przez I Oddział Banku było niestandardowe, gdyż sprowadzało się do spotkań, kontaktów oraz pomocy w gromadzeniu materiału jeszcze przed przyjęciem pierwszego wniosku. W spotkaniach w nieustalonych charakterze brał także udział B. P..

Departament Audytu dokonał też przeglądu umów zawartych z firmami współpracującymi z Bankiem - (...) przekształcona w (...) oraz (...). Zgodnie z ustaleniami audytu, (...) Sp. z o.o. działa od 15 grudnia 2008 r., pierwotnie jako (...) w K., której jedynymi wspólnikami byli: D. P. oraz M. K. (3), a następnie do składu wspólników doszedł B. P.. W dniu 13.01.2011 r. Spółka została wpisana do rejestru przedsiębiorców jako (...) w K. Nr KRS (...). Wspólnikami oraz członkami zarządu spółki byli K. M. M. (2) - prezes zarządu, P. D. - wiceprezes oraz P. B. S. - członek zarządu. W dniu 17 stycznia 2012r. B. P. przestał być udziałowcem (...) Sp. z o.o.

Jak podał Sąd Okręgowy, audytorzy stwierdzili nieprawidłowości w:

- umowie z dnia 18 grudnia 2009 r. - komórka prowadząca Biuro (...) - dotycząca zakupu (...) - poprzez: odstąpienie od zaopiniowania przez radcę prawnego banku przedmiotowej umowy oraz nie pozyskanie od kontrahenta

dokumentów potwierdzających; rejestrację działalności gospodarczej, właściwe umocowanie osoby podpisującej umowę, odstąpienie od zarejestrowania umowy w systemie L., powiązanie personalnie z Prezesem Zarządu M. P. (1) poprzez syna B. P.;

- umowie kupna-sprzedaży z dnia 30 czerwca 2010 roku - komórka prowadząca Biuro (...) - dotycząca 40,000 szt. piłek do gry w piłkę siatkową opatrzonych logo Grupa (...) oraz 3.500 szt. siatek do noszenia piłek - poprzez odstąpienie od zaopiniowania przez radcę prawnego Banku umowy oraz nie pozyskanie od kontrahenta dokumentów potwierdzających; rejestrację działalności gospodarczej, właściwe umocowanie osoby podpisującej umowę, odstąpienie od zarejestrowania umowy w Rejestrze Umów, przeprowadzenie postępowania o udzielenia zamówienia - w trybie zapytania o cenę, nie przetargu ograniczonego, powiązania personalne z Prezesem Zarządu M. P. (1) poprzez syna B. P.;

- umowie z 31 stycznia 2011 r. - komórka prowadząca Biuro (...) - dotycząca prowadzenia usług promocyjno-reklamowych podczas (...) - poprzez brak zamieszczenia umowy w Rejestrze Umów, powiązania personalnie z Prezesem Zarządu M. P. (1) poprzez syna B. P.;

- umowie z dnia 16 czerwca 2011 r. - komórka prowadząca Departament (...) - dotycząca prowadzenia czynności marketingowych w zakresie prezentacji znaku towarowego oraz produktów bankowych podczas Walnego Zgromadzenia organizowanego przez Bank w dniu 29 czerwca 2011 r. w Hotelu (...) - poprzez przedstawienie dwóch identycznych umów, ale podpisanych w jednej przez B. P. w drugiej M. K. (3), odstąpienie od zaopiniowania przez radcę prawnego Banku umowy oraz nie pozyskanie od kontrahenta dokumentów potwierdzających: rejestrację działalności gospodarczej, właściwe umocowanie osoby podpisującej umowę, odstąpienie od zarejestrowania w Rejestrze Umów, powiązania personalnie z Prezesem Zarządu M. P. (1) poprzez syna B. P.;

- umowie z dnia 2 stycznia 2012 r. - Biuro Zarządu - dotycząca zlecenia na świadczenie usług serwisowych ekranu L. - poprzez powiązania personalnie z Prezesem Zarządu M. P. (1) poprzez syna B. P.;

- umowie z dnia 20 stycznia 2012 r. - Biuro Zarządu - dotycząca współpracy stron podczas (...) - poprzez brak pieczętki radcy prawnego;

- opłaceniu faktury za wykonane usługi - bez zawarcia stosownych umów - fakturę VAT (...) z dnia 02 luty 2010 r. na kwotę 12.200,00 zł. Brutto (brak zawarcia umowy do oferty (...) załączono zamówienie podpisane przez A. P. (1) Dyrektora Biura (...), od strony merytorycznej fakturę podpisała A. P. (1)) oraz faktury VAT (...) r. z dnia 9 grudnia 2011 r. (faktura została zapłacona poprzez potrącenie wierzytelności z tytułu zaległości z tytułu najmu lokalu użytkowego, od strony merytorycznej fakturę podpisała J. C. (1)) - poprzez powiązania personalnie z Prezesem Zarządu Banku (...) S.A. M. P. (1) poprzez syna B. P., w przypadku drugiej faktury brak dokumentacji - wybór oferty powinien zostać dokonany w trybie zapytania o cenę.

Odnosnie zaś współpracy z (...) Sp. z o.o. audyt stwierdził, iż wspólnikami i członkami zarządu powyższej spółki są P. D. (wiceprezes) posiadający 75 udziałów o łącznej wysokości 3.750,00 zł i W. F. (prezes) posiadający 25 udziałów o łącznej wysokości 1.250.00 zł.

Nieprawidłowości dotyczące prowadzenia umowy na organizację imprezy podczas Zgromadzenia Prezesów Grupy (...) S.A. z okazji 10-lecia istnienia z powyższą spółką wynikały z braku dokumentacji wynikającej z Instrukcji udzielania i realizacji zamówień w Banku- brak zapytania do co najmniej 3 zapewniających konkurencję oraz specyfikacji istotnych warunków zamówienia, brak zamieszczenia umowy w Rejestrze Umów, nie zostało udokumentowane rozliczenie zaliczki oraz inne wypłaconych przez Bank kwot wynikających z kosztów organizacji imprezy, nie zweryfikowano i nie rozliczono kosztów poniesionych przez spółkę przy realizacji umowy organizacji Gali 10-lecia istnienia banku, przy wniosku na posiedzeniu Zarządu z dnia 06 kwietnia 2012 r. o rozliczenie końcowe kosztów organizacji Gali 10-lecia istnienia Banku, przedstawiono fakturę na kwotę brutto 281,153,24 zł. a nie rozliczenie całościowe wszystkich poniesionych kosztów. Departament Audytu nie mógł ustalić, kto wybrał firmę (...) Sp. z o.o. do organizacji Jubileuszu.

W przypadkach wyłaniania firmy do organizowania Gali 10-lecia istnienia Banku - brak jest skierowania oferty do innych podmiotów, która zapewniłaby konkurencję oraz wybór najkorzystniejszej oferty. Brak także udokumentowania, że oferta (...) Sp. z o.o. jest ofertą najkorzystniejszą. Brak także odstępstwa w Decyzji Zarządu od Instrukcji udzielania i realizacji zamówień w Banku stanowiącą Załącznik do Umowy nr (...) Zarządu (...) SA z dnia 14 03.2007 r. Brak nadto udokumentowania, że oferta (...) Sp. z o.o. wypełniała przesłanki wynikające z przywołanej powyżej Instrukcji w zakresie wyboru najkorzystniejszej oferty. W związku z powyższym należy stwierdzić brak dokumentów, które świadczyły by o próbie rozpoznania rynku i możliwości wyboru innych podmiotów, brak zamieszczenia umowy w Rejestrze Umów, brak możliwości ustalenia, w jaki sposób pozyskano do współpracy firmy (...) Sp. z o.o. oraz (...) Sp. z o.o.

Przeprowadzony audyt zbadał również zarządzanie taborem samochodowym w Banku. Stwierdzono, że samochody obecnie używane przez A. P. (1) i A. S. (2) odbiegają od standardów stosowanych obecnie w Banku. W obowiązujących procedurach nie są określone kategorie kosztowe samochodów przysługujących stanowiskom służbowym. Dyrektorzy Centrali użytkują najczęściej samochody S. (...).

Dział audytu ocenił również gospodarkę nieruchomościami będącymi w zarządzie Banku a w szczególności zakupu i adaptacji lokalu przy ulicy (...). Wątpliwości audytorów budził fakt, czy lokal nie powinien zostać wyłoniony w trybie przetargu nieograniczonego. Umowa z 02 maja 2011r. na wykonanie, dostarczenie i montaż wyposażenia meblowego z uwagi na wysokość ceny - firma do jej wykonania powinna zostać wyłoniona w trybie przetargu ograniczonego, prace o wartości przekraczającej 20.000 zł zlecano w formie Zamówienia lub Zlecenia, zamiast umowy, zakupu garaż podziemnego dokonano z 9 miesięcznym opóźnieniem w stosunku do zapisów umowy. Zakup lokalu oraz jego adaptacja nie były ujęte w rocznych planach nakładów rzeczowo-finansowych Banku w roku 2010 i 2011 r. jednakże wykonanie planu inwestycyjnego w tych latach nie zostało przekroczone.

Wątpliwości audytorów pojawiły się również przy prawidłowości umowy najmu. Audytorzy wskazywali na to, czy najemca kapitału użytkowego nie powinien zostać wyłoniony w jednym z trybów udzielania zamówień, odstąpienia Banku od egzekwowania należnych od spółki (...) Sp. z o.o. kosztów malowania pomieszczeń i wymiany dywanowych wykładzin podłogowych po zakończeniu umowy najmu oraz nie naliczania odsetek ustawowych, brak sporządzenia protokołów zdawczo - odbiorczych po rozwiązaniu z dniem 15 listopada 2011 roku przedmiotowej umowy najmu.

Jak ustalił Sąd Okręgowy, sprawozdanie z audytu doraźnego zleconego przez Radę Nadzorczą było podstawą podjęcia uchwał w dniu 17 kwietnia 2012r. W tej dacie uchwałą nr 8/1/2012, Rada Nadzorcza Banku w głosowaniu tajnym rozwiązała umowę z M. P. (1) w trybie określonym w art. 52 k.p. W uzasadnieniu uchwały zarzucono powodowi ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych polegające na: prowadzeniu spraw Banku w sposób narażający Bank na ryzyko poważnych spraw finansowych, zarządzanie bankiem w sposób generujący nieuzasadnione koszty i pogarszający wynik finansowy Banku, zawieranie umów z podmiotami gospodarczymi powiązanych z osobami najbliższymi bez zabezpieczenia interesów Banku. Tego samego dnia uchwałą nr (...) Rada Nadzorcza odwołała M. P. (1) ze stanowiska Prezesa Zarządu.

Pismem z dnia 26 kwietnia 2012 r. Zarząd Banku poinformował M. P. (1), iż po rozważeniu aspektów pranych oświadcza, że wskutek popełnienia przez niego ciężkiego naruszenia obowiązków służbowych, co stało się podstawą zarówno odwołania ze stanowiska prezesa jak i rozwiązaniu umowy o pracę w trybie art. 52 § 1 pkt. 1 k.p., uznaje, iż w oparciu o art. 8 k.p. odstępuje od wypłacenia odszkodowania określonego w umowie z dnia 27 lipca 2011 r. o zakazie działalności konkurencyjnej. Oświadczone również, że powyższe oznacza, iż M. P. (1) nie jest związany przedmiotowym zakazem.

M. P. (1) odwołał się od rozwiązania stosunku pracy do Sądu pracy.

W sprawie interesów banku toczyły się postępowania przed Komisją Nadzoru Finansowego, niemniej wszystkie z postępowań zostały umorzone. W trakcie zasiadania w zarządzie Banku powód nie został ukarany przez (...).

Wydatki budżetu rocznego nie wykraczały poza limit; w bankach będących akcjonariuszami (...) S.A. zdarzało się, że banki zawierały umowy kredytowe, rachunkowe czy o pracę z rodzinami członków zarządu.

A. T. (2) wypłacono połowę odszkodowania z tytułu umowy o zakazie konkurencji; P. P. (1) otrzymał pełne odszkodowanie z tytułu umowy o zakazie konkurencji.

Postępowanie w sprawie (...), prowadzone z zawiadomienia Komisji Nadzoru Finansowego w W., w sprawie o czyn z art. 171 ust 4 ustawy prawo bankowe zostało prawomocnie umorzone postanowieniem z dnia 24 grudnia 2014 r. i nie toczyło się przeciwko powodowi (art. 17 § 1 pkt. 2 k.p.k.).

Postępowanie w sprawie (...) (pop. sygn. (...)) znajduje się w fazie in rem, z uwagi na uwzględnienie przez Sąd Okręgowy w Warszawie XII Wydział Karny zażalenia i uchylenie postanowienie Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Warszawie o umorzeniu śledztwa w sprawie procesu inwestycyjnego związanego z zakupem akcji i udziałów spółek Zakład (...), Uzdrowisko (...), Uzdrowisko (...) oraz Uzdrowisko (...) na szkodę Banku (...). Sąd uznał, iż decyzja prokuratora o umorzeniu postępowania była przedwczesna na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego. Sąd w zaleceniach wskazał, iż dalsze postępowanie winno zawierać ustalenia co do prawidłowości podejmowanych decyzji inwestycyjnych banku, czy decyzje te dawały realny wpływ na kontrolę inwestycji, czy certyfikaty inwestycyjne Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętych Aktywów Niepublicznych (...) zostały nabyte po realnej wartości, czy na skutek działania zarządu powstała szkoda, w przypadku powstania szkody, ustalenie czy istniał związek o charakterze normatywnym między zaniechaniem działania lub przekroczeniem uprawnień członków zarządu banku a szkodą, w przypadku konieczności powołanie biegłych w sprawie szkody i prawidłowości decyzyjności członków zarządu. W powyższej sprawie nie przedstawiono dotychczas zarzutów.

Nie prowadzi również śledztwa przeciwko M. P. (1), Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego.

Sąd Okręgowy ustalił też, że wynagrodzenie zasadnicze powoda od maja 2011 r. do kwietnia 2012 r. wynosiło odpowiednio: maj 2011 - 50.000 zł, czerwiec 2011 - 50.000 zł, lipiec 2011 - 75.000 zł, sierpień 2011 - 75.000 zł, wrzesień 2011 - 75.000 zł, październik 2011 - 75.000 zł, listopad 2011 - 75.000 zł, grudzień 2011 - 75.000 zł, styczeń 2012 - 75.000 zł., luty 2012 - 75.000 zł., marzec 2012 - 75.000 zł., kwiecień 2012 - 26.250 zł.

Powyższy stan faktyczny, Sąd Okręgowy ustalił w oparciu o całokształt materiału dowodowego ujawnionego w sprawie, w tym na podstawie większości złożonych przez strony dokumentów, których prawdziwości żadna ze stron postępowania nie kwestionowała i nie budziły one wątpliwości Sądu. Sąd Okręgowy meriti przy ustalaniu stanu faktycznego posłużył się między innymi sprawozdaniem z audytu doraźnego. Dokument był co do zasady kwestionowany przez stronę powodową w zakresie w jakim może on służyć ustaleniu stanu faktycznego, niemniej sama jego treść nie była podważana w toku postępowania. Sąd Okręgowy uznał, iż w istocie swej powyższy dowód stanowił źródło szczegółowych informacji na temat zawiązywanych przez bank transakcji oraz osób reprezentujących strony w trakcie ich zawierania. Konieczność posłużenia się powyższym dokumentem wynikała również z ogólności zeznań świadków przesłuchanych w sprawie, jak również braku poszczególnych umów w materiale dowodowym zebranym w aktach sprawy.

Sąd Okręgowy odmówił mocy dowodowej poszczególnym dowodom przedłożonym w sprawie. Za nieposiadający mocy dowodowej Sąd Okręgowy uznał należało raport firmy (...) - (...) przegląd wybranych obszarów działalności Banku (...) Spółka Akcyjna" (k. 196 - 281 a.s.). Na mocy obowiązujących przepisów postępowania cywilnego, powyższa opinia mogłaby zostać potraktowana tylko i wyłącznie jako dokument prywatny - oświadczenie wiedzy, niemniej nie może zostać potraktowane na równi z opinią biegłego. Kwestie ujemnych konsekwencji i oceny ryzyka związanych z udzielanymi przez bank kredytami wykracza poza przedmiot badania niniejszego postępowania.

Jak podał Sąd Okręgowy, powołany przez pozwanego art. 8 k.p., w zakresie w jakim spełnienie roszczenia powoda byłoby niezgodne z zasadami współżycia społecznego wymaga wykazania nagannych i zawinionych czynności powoda jako prezesa zarządu. Przeprowadzone postępowanie nie wykazało by powód w sposób zawiniony - umyślny dopuścił

się zawarcia którejkolwiek z ocenianych w raporcie umów z zamiarem działania na szkodę banku. W kontekście ryzyka gospodarczego Sąd Okręgowy ocenił wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości i wniosek ten pominął.

Sąd Okręgowy odmówił też mocy dowodowej opinii prawnej z dnia 11 kwietnia 2012 r., która według niego stanowi dokument prywatny - wyraz wiedzy radcy prawnego S. C. na temat uchwały w sprawie kredytu dla firmy (...), nie ma tym samym wpływu na potwierdzenie prawdziwości lub nieprawdziwości twierdzeń na temat okoliczności faktycznych niniejszej sprawy.

Sąd Okręgowy w związku z cofnięciem wniosków dowodowych z zeznań świadków: Z. S., J. C. (2) i A. K. postanowieniem z dnia 28 sierpnia 2014 r. skreślił z listy dowodów świadków Z. S., J. C. (3) i A. K..

Według Sądu Okręgowego, oddalenie dowodu z zeznań świadka A. G. wynika z faktu, że okoliczności, na które świadkowie mają być słuchani zostały dostatecznie wyjaśnione.

Co do zasady, Sąd Okręgowy dał wiarę całości zeznań przesłuchanych świadków: R. J., J. C. (1), A. T. (1), K. J., P. P. (1), R. P., M. K. (4), R. S., A. Z., M. W. (1).

W ocenie Sądu Okręgowego, zeznania świadków są spójne, logiczne, wzajemnie się uzupełniają i korelują z zebrany w sprawie materiałem dowodowym, a zwłaszcza przedstawionymi przez strony dokumentami. Świadkowie zgodnie i wyczerpująco relacjonowali zaistniałe w sprawie okoliczności faktyczne, natomiast występujące drobne rozbieżności między zeznaniami wynikają w ocenie Sądu, z długiego okresu między czasem składania zeznań, a okresem objętym przedmiotowym postępowaniem.

Sąd Okręgowy odmówił wiarygodności zeznaniom św. W. K. w zakresie w jakim wskazuje on na brak informacji Rady Nadzorczej co do zakupu mieszkania przez bank. Powzięcie przez radę nadzorczą informacji potwierdziło szereg świadków - byli członkowie zarządu, jak również R. P. - który w spornym okresie był członkiem rady nadzorczej. W pozostałym zakresie zeznania świadka o działalności zarządu stanowią subiektywną ocenę na temat jego zadań.

Sąd Okręgowy nie uznał za przydatne zeznań św. Z. C. - gdyż okoliczności na które została powołana nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Sąd Okręgowy dał wiarę zeznaniom powoda M. P. (1) i reprezentanta pozwanego P. C., gdyż ich zeznania są przekonujące w zakresie faktów. Relacje stron odzwierciedlają rzeczywisty stan relacji wzajemnych, chociaż są nacechowane subiektywnymi ocenami.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego, Sąd Okręgowy zważył, że roszczenie M. P. (1) zasługuje na uwzględnienie.

Istotą sporu jest roszczenie odszkodowawcze z tytułu umowy o zakazie konkurencji wywodzone z zawartej przez strony umowy z dnia 27 lipca 2011 roku, oparte na art. 101¹ k.p. i art. 101² k.p. oraz odpowiednich zapisów powyższej umowy.

Zawarta umowa obejmowała obowiązki stron po ustaniu stosunku pracy powoda. Przepis art. 101² kodeksu pracy zezwala na umowne rozszerzenie ograniczeń aktywności zawodowej pracownika i stawia go w mniej korzystnej sytuacji w porównaniu z tą, w której znalazłby się nie będąc związany taką umową. Ograniczenie to, obowiązujące po ustaniu stosunku pracy, nie narusza wynikającej z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej zasady wolności w podejmowaniu pracy, ma bowiem charakter wyjątku wynikającego z dobrowolnie zawartej, pisemnej umowy stron. Umowa taka może być zawarta jedynie z pracownikiem mającym dostęp do szczególnie ważnych informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę. Bezskuteczne dla uchylecia się od skutków prawnych dokonanej czynności jest powoływanie się przez pracodawcę na błędną ocenę tego, czy pracownik rzeczywiście wszedł w posiadanie tego rodzaju informacji. Klauzula konkurencyjna z art. 101² k.p. uaktualnia się dopiero wraz z zakończeniem stosunku pracy.

Według Sądu Okręgowego, badana umowa stron o zakazie konkurencji z dnia 27 lipca 2011 roku nie zawiera szczególnie rozbudowanej treści i nie reguluje żadnych szczególnych okoliczności - spełnia natomiast rygory przewidziane kodeksem pracy i skutecznie wiązała strony od dnia jej zawarcia - ze skutkiem po rozwiązaniu umowy o pracę. Rozważając istnienie „szczególnych okoliczności” chodzi między innymi o sposób rozwiązania umowy o pracę, czy też warunki (okoliczności) odstąpienia od umowy o zakazie konkurencji. Strony nie zastrzegły w umowie prawa którejkolwiek ze stron do odstąpienia od niej lub możliwości jej wypowiedzenia przez byłego pracodawcę, jak również nie rozwiązały jej za porozumieniem stron. Zatem jeżeli strony w umowie nie zawarły postanowień w których przewidują możliwość uwolnienia się przez pracodawcę z obowiązku wypłaty odszkodowania, to bezpośrednio art. 101² § 2 k.p. na to nie pozwala. Natomiast z racji pełnionej funkcji prezesa zarządu, powód posiadał zasób informacji, które w przypadku ujawnienia istotnie mogłyby zagrażać interesowi pozwanego Banku. Nie było kwestionowane również to, że roszczenie odszkodowawcze powoda uaktualniło się z dniem rozwiązania łączącego strony stosunku pracy, a zatem w dniu następnym po 17 kwietnia 2012 r.

W ocenie Sądu Okręgowego, kwestią sporną, a podnoszoną przez pozwanego Bank było:

- czy umowa o zakazie konkurencji została przez powoda naruszona w związku z wysłaniem (napisaniem i rozpowszechnieniem) przez niego pism otwartych z dnia 14 maja 2012 r. oraz pisma z dnia 24 czerwca 2012 r.?

- czy działania (a także zaniechania) powoda jako prezesa zarządu, oceniane jako zagrażające interesowi banku i jego klientów przez spowodowanie deficytu finansowego pozwalają pozwanemu pracodawcy na skuteczne uchylenie się od wypłaty powodowi odszkodowania na podstawie art. 8 k.p. - tj. naruszenia zasad współzycia społecznego?

W związku z podniesieniem zarzutu art. 8 k.p., Sąd Okręgowy miał na uwadze, że stosowanie konstrukcji nadużycia prawa podmiotowego nie prowadzi automatycznie do utraty prawa, a jedynie określa granice, w jakich osoba uprawniona może czynić użytek z przysługującego jej prawa podmiotowego. Ograniczenie to zmusza Sąd do badania - w pierwszej kolejności - istnienia prawa podmiotowego powoda do dochodzenia odszkodowania z umowy o zakazie konkurencji, a dopiero w następstwie przesądzenia tego prawa - ewentualnego badania granic w jakich powód będzie mógł z niego skorzystać (musi odstąpić od egzekwowania swego prawa).

Zatem, czy ma rację pozwany twierdząc, że omawiane pisma powoda stanowią naruszenie zakazu konkurencji ustalonego w umowie o zakazie konkurencji. W ocenie Sądu Okręgowego takie twierdzenie pozwanego jest błędne.

W zawartej umowie o zakazie konkurencji strony ustaliły, że od dnia ustania stosunku pracy, co w przypadku niniejszej sprawy będzie datowane na dzień 17 kwietnia 2012 r., powód zobowiązuje się do powstrzymywania się od wszelkich czynności faktycznych i prawnych naruszających interes pracodawcy. Czynnościami tymi zgodnie z § 1 ust. 2 pkt a i b umowy są w szczególności: prowadzenie konkurencyjnej wobec pracodawcy działalności gospodarczej we własnym imieniu lub na rzecz osób trzecich, w tym również zasiadanie w organach podmiotów konkurencyjnych wobec pracodawcy, podejmowanie zatrudnienia w ramach stosunku pracy lub w ramach innych stosunków prawnych w podmiotach konkurencyjnych wobec pracodawcy. Zgodnie z dorobkiem judykatury oraz doktryny konkurencyjną działalnością jest aktywność przejawiana w tym samym lub takim samym zakresie przedmiotowym i skierowana do tego samego kręgu odbiorców, pokrywająca się - chociażby częściowo - z zakresem działalności podstawowej lub ubocznej pracodawcy. W rezultacie zakazana może być taka działalność, która narusza interes pracodawcy lub zagraża mu. Termin "konkurencja" oznacza rywalizację, współzawodnictwo między podmiotami lub osobami zainteresowanymi w osiągnięciu tego samego celu. Zajmowanie się interesami konkurencyjnymi jest więc równoznaczne z działaniem podejmowanym w celach zarobkowych lub udziałem w przedsięwzięciach lub transakcjach handlowych, których skutki odnoszą się (lub potencjalnie mogą się odnieść), chociażby częściowo, do tego samego kręgu odbiorców (por. wyroki z dnia 23 lutego 1999 r., I PKN 579/98, z 8 maja 2002 r., I PKN 221/01, z 24 września 2003 r., IPK 411/02).

Zakres przedmiotowy zakazu konkurencji powinien być sprecyzowany w kontrakcie, mimo, że jego szczegółowe określenie nie zawsze jest możliwe, a ich enumeratywne wymienienie w umowie mogłoby grozić pominięciem którejs

z nich (por. wyrok SN z 19 maja 2004 r., I PK 534/03). Brak jest jednak podstaw do uznania, że działania M. P. (1) - poza emocjonalnym wystąpieniem oraz wskazaniem okoliczności związanych z konfliktem powoda z radą nadzorczą - są w istocie złamaniem zakazu konkurencji, bowiem nie obejmowały i nie były czynione w ramach prowadzenia jakiejkolwiek działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy czy też podejmowaniem zatrudnienia lub innych stosunków prawnych w podmiotach konkurencyjnych. Ujawnienie informacji zawartej w powyższych pismach, w obrębie grupy kapitałowej nie wypełnia znamion złamania zakazu konkurencji, gdyż nie stanowi działalności powoda podjętej w celach zarobkowych lub udziałem w przedsięwzięciach lub transakcjach handlowych, których skutki odnoszą się lub mogłyby się odnieść, chociażby częściowo, do tego samego kręgu odbiorców. Przedmiotowe pisma, są (w zamiarze powoda i jego interpretacji) próbą obrony własnego dobrego imienia i zwrócenia uwagi na wadliwe, bo zachowawcze decyzje gospodarcze ośrodków decyzyjnych pozwanego banku.

Nie są to w żadnym wypadku działania konkurencyjne w zakresie, które podlega ochronie wskazanej w art. 101¹ k.p. i art. 101² k.p. To na stronie pozwanej leżał obowiązek wykazania złamania przez powoda klauzuli zakazu konkurencji w celu uchylenia się pracodawcy od konieczności spełnienia roszczeń rekompensacyjnych wynikających z zawartej umowy (art. 6 k.c. w zw. z art. 300 k.p.).

Dokonując analizy wysokości dochodzonej należności, Sąd Okręgowy zważył, iż § 4 ust 1 i 2 umowy o zakazie konkurencji zobowiązuje pracodawcę, o ile pracownik będzie przestrzegał zakazu konkurencji określonego w umowie, do wypłacenia odszkodowania w wysokości dwunastomiesięcznego wynagrodzenia obliczonego jak za urlop wypoczynkowy otrzymanego przez pracownika przed ustaniem stosunku pracy za okres odpowiadający okresowi obowiązywania zakazu konkurencji. Odszkodowanie to będzie płatne w 12 (dwunastu) równych miesięcznych ratach w ostatnim dniu każdego miesiąca, począwszy od miesiąca następującego po miesiącu, w którym ustala stosunek pracy. Powód dochodził odszkodowania w kwocie 79.500 złotych - tj. odszkodowania, za pierwszy miesiąc od dnia rozwiązania umowy o pracę wynikającego z umowy o zakazie konkurencji wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 1 czerwca 2012 r. Pozwany tak wyliczonego roszczenia nie zakwestionował. Za uzasadnione według Sądu Okręgowego, należy również uznać datę biegu odsetek ustawowych, jako zgodnych z zastrzeżeniami zawartymi w § 4 ust. 2 umowy o zakazie konkurencji, zgodnie z którymi pozwany pracodawca zobowiązał się do wypłaty odszkodowania w równych miesięcznych ratach w ostatnim dniu każdego miesiąca począwszy od miesiąca następującego po miesiącu, w którym ustala stosunek pracy.

Ostateczną kwestią wymagającą rozstrzygnięcia jest zatem rozważenie czy można uznać, że roszczenie powoda, oceniane w kontekście klauzul generalnych określonych w art. 8 k.p. w odniesieniu do wykonywania prawa do odszkodowania, uzasadnia stwierdzenie, że jest ono sprzeczne z zasadami współzycia społecznego.

Pozwana wskazywała, że całokształt okoliczności sprawy, ze szczególnym podkreśleniem przyczyn dyscyplinarnego rozwiązania z powodem umowy o pracę uzasadniają oddalenie powództwa, gdyż spełnienie żądań powoda stanowiłoby naruszenie zasad współzycia społecznego. Uzasadniano, że powód w rażący sposób nadużył swojego stanowiska i uprawnień prezesa Zarządu, do działania na szkodę pracodawcy z priorytetowym działaniem na rzecz i w interesie finansowym firm, których współwłaścicielem, czy członkiem zarządu był syn powoda B. P.. Przy użyciu audytu doraźnego pozwany usiłował wyliczyć straty finansowe banku. Z tymi wyliczeniami i oceną nie zgadzał się powód wskazując, że podejmowane przez niego decyzje biznesowe służyły dobrze interesom Banku a także przynosiły mu wymierne korzyści ekonomiczne czego dowodem było saldo dodatnie bilansów rocznych za okresy rozliczeniowe poprzedzające datę zwolnienia powoda z pracy.

Sąd Okręgowy uwzględnił, że stosowanie klauzul generalnych wskazanych w art. 8 k.p. nie jest wyłączone w odniesieniu do umów o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy, niemniej ocena, czy doszło do naruszenia prawa podmiotowego i klauzul generalnych w prawie pracy (art. 8 k.c.) pozostaje własnie kompetencji sądu. Bezsprzecznie ocena nadużycia prawa podmiotowego opiera się na ustaleniach faktycznych, które powinny odzwierciedlać wyjątkowe okoliczności przesądzające, że w konkretnej sytuacji korzystanie z prawa formalnie

należnego oznaczałoby wykroczenie poza granice właśnie zasad współzycia społecznego. To zainteresowana strona pozwana ma obowiązek wykazania nadużycia przez powoda jego prawa.

W ocenie Sądu Okręgowego, żadna z okoliczności powołanych przez pozwanego nie wskazuje by podejmowane przez powoda decyzje były szkodliwe, bądź miały na celu wyrządzenie pozwanemu szkody, czy też były podejmowane wyjątkowo nielojalnie w stosunku do pracodawcy, bądź w sposób sprzeczny z prawem. Kolegialne decyzje zarządu banku, w tym powoda jako jego członka obarczone były ryzykiem biznesowym, którego efektów finansowych nie zawsze można przewidzieć i jest uzależnione od aspektów skali mikro i makroekonomicznych.

Okoliczności sprawy nie wykazały, by to powód wpływał na nawiązywanie umów ze spółką (...), w której syn powoda był udziałowcem. Nieprawidłowości proceduralne wykazywane przez Bank, za które powód w związku z pełnionym stanowiskiem miał być odpowiedzialny (jako przełożony osób odpowiedzialnych za prawidłowe przeprowadzenie przetargów) same przez się nie uzasadniają nadużycia prawa. Nie można w tym miejscu pominąć, że powód był członkiem Zarządu - organu kolegialnego i wszystkie powoływane przez pozwaną decyzje były podejmowane kolegialnie, w składzie (czteroosobowym) zarządu i mimo, że opinia prezesa (głos) jest przesądzająca, to nie wykazano, aby powód w sposób rażący nadużywał swego prawa głosu. To powód jako prezes był upoważniony (i ustawowo zobowiązany) do reprezentowania pozwanej wyłącznie wraz z drugim członkiem zarządu, bądź prokurentem. Przy części przywoływanych umów zawartych między pozwanym bankiem a (...) Sp. z o.o., powód się w ogóle nie wypowiadał, zaś część z omawianych umów była podpisywana przez pozostałych członków zarządu: P. P. (1), A. T. (1) czy też pracowników - A. P. (1), M. W. (1) czy J. C. (1).

Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do twierdzenia, by powód doprowadził do zawierania umów w celu umożliwienia potrącenia wymagalnych zobowiązań spółki powiązanej z B. P..

Powołanie na stanowisko dyrektora oddziału w S. J. S. było w istocie w interesie Banku i nie wykazano, aby osoba ta nadużyła sposobu powołania na to stanowisko i podjęła działania szkodliwe dla pracodawcy.

Nie sposób też według Sądu Okręgowego, przypisać zachowaniu powoda naganności w działaniach związanych z flotą samochodową. Zakupienie dwóch samochodów B. (...) nie spotkało się ze sprzeciwem żadnego z członków zarządu, czy rady nadzorczej, wręcz panowała akceptacja, tym bardziej, że były one przeznaczone dla (...) w celu wykonywania czynności służbowych. W podobny sposób Sąd Okręgowy ocenił wskazane przez pozwanego zawierane zobowiązania na usługi elektryczno -budowlane w kwocie 2.989 zł.

Nie sposób stwierdzić naruszeń ze strony powoda w zawieraniu umów z (...) Sp. z o.o., gdyż naruszenie procedur nie jest jednoznaczne z ich umyślnym naruszeniem, a nie wykazano bezpośredniego działania powoda jako prezesa.

Według Sądu Okręgowego, także zakup i adaptacja mieszkania przy ulicy (...) leżała w interesie banku i ten składnik mienia nadal pozostaje we własności banku i jest przez niego wykorzystywany do celów służbowych, a sama decyzja była podejmowana kolegialnie. Nabycie lokalu podyktowane było względami celowościowymi - możliwością mieszkania członków zarządu, czy Rady Nadzorczej, a także pracowników banków podległych. Proces zakupu lokalu prowadził w banku (...). M. W. (1), wobec którego bank nie podjął żadnych kroków represyjnych.

W kwestia procedowania kredytu dla spółki (...), Sąd Okręgowy zważył, że powód istotnie wykazywał szczególne zainteresowanie jego przyznaniem i jako jedyny widział ekonomiczną korzyść dla banku w tak spektakularnej decyzji, chodziło przy tym również o wypromowanie banku. Nie można jednak pominąć okoliczności, że działania powoda mieściły się w granicach prawa i dopuszczalnego ryzyka biznesowego. Dążenie do przyspieszenia procedur bankowych nie może być jednoznacznie interpretowane jako działania sprzeczne z interesem finansowym banku. Powód to zainteresowanie uzasadniał pozyskaniem dla banku korzystnego klienta. Ostatecznie umowa kredytowa nie została zawarta, nie naruszono prawa powszechnie obowiązującego, a sam proces przyznawania kredytu jest procesem wieloetapowym i podejmowanym kolegialnie więc nie ma obiektywnych podstaw do obciążenia powoda odpowiedzialnością za straty, które nie nastąpiły i pozostają w sferze iluzji.

Strona pozwana nie wykazała także, by na chwilę obecną w stosunku do powoda toczyło się jakikolwiek postępowanie karne.

W ocenie Sądu Okręgowego, wskazane przez pozwanego okoliczności mieszczą się w granicach zarządzania Bankiem i są związane z ryzykiem gospodarczym prowadzonej działalności. Nie ma podstaw do oceny, że nastąpiło nadużycie prawa przez powoda. Sama strona pozwana nie wskazała żadnej konkretnej zasady współżycia społecznego, która z uwagi na jej (zasady) przewagę miałyby skutkować oddaleniem powództwa.

Sąd Okręgowy nie podzielił oceny strony pozwanej, by nadużycie którego dopuścił się powód w 2010 roku w związku z przeprowadzonym audytem, jako postawa sama w sobie naganna, uzasadniało pozbawienie powoda należnego odszkodowania z tytułu zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy. Przekroczenie to nie miało wpływu na funkcjonowanie banku i pozostaje relatywnie błahe.

Uwzględniając powyższe, Sąd Okręgowy orzekł jak w sentencji; o odsetkach ustawowych Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 300 k.p., stosownie do żądania powoda, tj. od pierwszego dnia miesiąca następującego po miesiącu w którym miesięczna rata odszkodowania stała się wymagalna.

O kosztach postępowania, Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 113 ustawy dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 167, poz. 1398 ze zm.) oraz § 6 pkt 6) oraz § 11 ust. 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. Nr 163, poz. 1349 ze zm.), zasądzając od strony pozwanej przegrywającej spór na rzecz powoda kwotę 6.692 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 2700 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego.

Apelację od powyższego wyroku złożyła strona pozwana.

Strona pozwana zaskarżyła wyrok w całości, zarzucając mu naruszenie przepisów postępowania i prawa materialnego, mającego istotny wpływ na wynik sprawy, tj.:

1) naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 K.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz dokonanie dowolnej, sprzecznej z regułami określonymi w tym przepisie oceny tego materiału oraz błędne ustalenie stanu faktycznego przez przyjęcie założenia, iż wyniki finansowe Banku (...) S.A. w W. (dalej „Pozwany” lub Bank) w latach 2012, 2013, 2014 nie były uzależnione od działalności Powoda, jako Prezesa Zarządu Banku, w tym od działań narażających Bank na ryzyka i straty finansowe;

2) naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 K.p.c. polegające na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów przy ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a mianowicie uznanie za wiarygodne jedynie zeznań świadków z pominięciem raportu firmy (...) - (...) przegląd wybranych obszarów działalności Banku (...) Spółka Akcyjna" (k. 196 - 281 a.s.), uznając, iż, powyższa opinia mogłaby zostać potraktowana tylko i wyłącznie jako dokument prywatny - oświadczenie wiedzy, a więc niemający znaczenia w sprawie

- w konsekwencji błędnym przyjęciu, że Powodowi nie można przypisać winy umyślnej, czy rażącego niedbalstwa przy wykonywaniu obowiązków pracowniczych przez Powoda i tym samym przyjęciu, że działania Powoda były prowadzone w interesie pracodawcy, a tym samym, że w okolicznościach niniejszej sprawy nie mógł mieć zastosowania art. 8 Kodeksu pracy (dalej: K.p.) do wstrzymania wypłaty odszkodowania z tytułu zakazu konkurencji;

3) naruszenie prawa procesowego, tj. art. 316 § 1 k.p.c. poprzez wydanie wyroku na podstawie jedynie części materiału dowodowego zgromadzonego w toku postępowania przed Sądem I instancji, a co za tym idzie - poprzez nieoparcie rozstrzygnięcia sprawy na całościowym stanie rzeczy istniejącym w chwili zamknięcia rozprawy, tj. z pominięciem raportu firmy (...) - (...) przegląd wybranych obszarów działalności Banku (...) Spółka Akcyjna" (k. 196 - 281 a.s.), uznając, iż, powyższa opinia mogłaby zostać potraktowana tylko i wyłącznie jako dokument prywatny - oświadczenie wiedzy, a więc niemający znaczenia w sprawie,

4) naruszenie prawa procesowego, tj. art. 217 § 2 K.p.c. poprzez nieuwzględnienie wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości na okoliczność ustalenia stopnia wpływu sposobu zarządzania Bankiem przez Powoda na sytuację finansową Pozwanego w latach 2012-2014, oraz oceny, czy sposób zarządzania Bankiem przez powoda mieścił się w granicach dopuszczalnego ryzyka działalności bankowej w kontekście wymogów ustawy Prawo bankowe;

5) naruszenie prawa materialnego, tj. art. 3 ust. 1 i 11 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, poprzez błędne przyjęcie, że rozpowszechnienie pism z dnia 14 maja 2012r. i 24 czerwca 2012r. nie stanowi naruszenia umowy o zakazie konkurencji w sytuacji, kiedy rozpowszechnianie ww. pism nie tylko stanowiło naruszenie umowy o zakazie konkurencji, ale (1) przede wszystkim było działaniami spełniającymi znamiona czynów nieuczciwej konkurencji, potwierdzającymi negatywny, wręcz wrogi stosunek Powoda do Banku, co w konsekwencji uzasadniało wstrzymanie Powodowi wypłaty odszkodowania w oparciu o art. 8 K.p., jak również (2) było przejawem świadomości Powoda, że jest zwolniony z zakazu konkurencji, a w konsekwencji upadła podstawa wypłaty odszkodowania z tytułu umowy o zakazie konkurencji;

6) uznanie, iż kwestia oceny ryzyka kredytowego oraz kwestia ujemnych konsekwencji związanych z udzielanymi przez Bank kredytami wykracza poza przedmiot badania prowadzonego postępowania, wskutek czego nie wyjaśniono wszystkich istotnych elementów stanu faktycznego.

Ponadto strona pozwana wniosła o dopuszczenie i przeprowadzenie następujących dowodów:

1/ uznanie za dowód Raportu (...) - (...) przegląd wybranych obszarów działalności Banku (...) Spółka Akcyjna" (k. 196 - 281 a.s.), potwierdzający osobistą współodpowiedzialność Powoda za nieprawidłowe działania Banku;

2/ przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości na okoliczność ustalenia stopnia wpływu sposobu zarządzania Bankiem przez Powoda na sytuację finansową Pozwanego w latach 2012-2014, oraz oceny, czy sposób zarządzania Bankiem przez powoda mieścił się w granicach dopuszczalnego ryzyka działalności bankowej w kontekście wymogów ustawy Prawo bankowe;

3/ przeprowadzenie dowodu z Postanowienia Sądu Rejonowego dla Warszawy - Żoliborza w W. VII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 16 października 2015r. w sprawie o sygn. akt VII P 896/12 na okoliczność powołania biegłego z zakresu audytu na okoliczność ustalenia, czy ujawnione w toku posiedzeń Rady Nadzorczej w dniu 2 i 16 kwietnia 2012r. oraz audytu wewnętrznego zdarzenia z procesu zarządzania Bankiem stanowią naruszenie bezpiecznego zarządzania Bankiem i czy straty poniesione przez Bank w latach 2012-2014 są konsekwencją zarządzania Bankiem przez Powoda w latach 2009-2012, na okoliczność, iż istniały uzasadnione podstawy do dopuszczenia dowodu z opinii biegłego w niniejszej sprawie;

4/ przeprowadzenie dowodu z Postanowienia Prokuratury Okręgowej z dnia 01 czerwca 2015r. o powołaniu biegłego z zakresu ekonomiki i finansów (sprawa (...)) na okoliczność, iż istniały uzasadnione podstawy do dopuszczenia dowodu z opinii biegłego w niniejszej sprawie.

Wskazując na powyższe zarzuty, strona pozwana wniosła o:

- zmianę zaskarżonego wyroku w całości i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez oddalenie powództwa w całości (art. 386 § 1 K.p.c.) oraz zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanej kosztów postępowania I i II instancji;

ewentualnie o:

- uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji (art. 386 § 4 K.p.c.) przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego.

W uzasadnieniu apelacji strona pozwana szczegółowo uzasadniła poszczególne jej zarzuty.

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

Sąd Apelacyjny III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych zważył, co następuje:

Apelacja Banku (...) S.A. w W. jest bezzasadna.

W ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd I instancji co do zasady prawidłowo ustalił stan faktyczny sprawy i te ustalenia Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne.

I choć Sąd Apelacyjny nie we wszystkich aspektach podziela dokonaną przez Sąd I instancji ocenę zgromadzonego materiału dowodowego w sprawie, uznając, że Sąd Okręgowy dopuścił się pewnych uchybień w tym zakresie i naruszył reguły określone w art. 233 § 1 k.p.c., to jednocześnie naruszenie to nie ma w jego ocenie wpływu na końcowe rozstrzygnięcie, zważywszy na materię sporu.

Przed przystąpieniem do ustosunkowania się do zarzutów apelacji, Sąd Apelacyjny chciałby właśnie zwrócić uwagę na istotę tego sporu i zauważyć, iż to ona determinuje przesłanki podlegające badaniu w tym procesie. Otóż, powód domagał się zasądzenia od pozwanego Banku odszkodowania z tytułu zakazu konkurencji z powołaniem się na warunki umowy o pracę określone na mocy uchwały nr 11/02/2011 rady Nadzorczej Banku z dnia 27 lipca 2011r. Na mocy tej uchwały strony zawarły w tej samej dacie umowę o zakazie konkurencji, zgodnie z którą powód w okresie 12 miesięcy od ustania stosunku pracy zobowiązał się do powstrzymywania się od wszelkich czynności faktycznych i prawnych naruszających interes pracodawcy (zakaz konkurencji). Wprawdzie pozwany Bank pismem z dnia 26 kwietnia 2012r. poinformował powoda, iż po rozważeniu aspektów prawnych i na skutek ciężkiego naruszenia obowiązków służbowych, odwołał go ze stanowiska prezesa i rozwiązał z nim umowę o pracę w trybie art. 52 § 1 pkt. 1 k.p., a także w trybie art. 8 k.p. odstąpił od wypłacenia odszkodowania z tytułu zakazu konkurencji, uznając, że powód nie jest już związany przedmiotowym zakazem, ale jak słusznie zważył Sąd I instancji jednostronne wypowiedzenie tej umowy nie było skuteczne, co oznacza, że pierwotna umowa wiązała strony. Sąd Apelacyjny w pełni ten pogląd akceptuje i kierując się ustaleniami Sądu Okręgowego, które mają oparcie w materiale dowodowym sprawy zwraca uwagę na treść umowy o zakazie konkurencji. W treści umowy strony nie przewidziały możliwości odstąpienia od niej, nie uzależniły też wypłaty odszkodowania od sposobu rozwiązania stosunku pracy, jak również nie rozwiązały jej za porozumieniem stron, po ustaniu stosunku pracy, co byłoby dopuszczalne w świetle przepisów, zarówno prawa pracy, jak i przepisów kodeksu cywilnego. Jak zauważył Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku dnia 10 lutego 2016r., I PK 56/15 (publik. Lex Nr 1990131), strony umowy mogą przewidzieć w niej prawo odstąpienia, zgodnie z art. 395 k.c. stosowanym przez art. 300 k.p., także po ustaniu stosunku pracy, jednakże taka możliwość winna być przewidziana w umowie, a dodatkowo warunkiem ważności postanowienia, o ile znajduje się ono w umowie jest oznaczenie terminu do odstąpienia od tej umowy. W innym wypadku takie zastrzeżenie pracodawcy jest nieważne. Zatem jak podniósł Sąd I instancji, pozwany jednostronnie nie mógł odstąpić od umowy o zakazie konkurencji, ani jej wypowiedzieć, albowiem art. 101² § 2 k.p. na to nie pozwala. Co więcej pozwany tej okoliczności nie kwestionował koncentrując swoje zarzuty na podważaniu prawa powoda do odszkodowania na podstawie art. 8 k.p. oraz usiłując wykazać, iż powód złamał zakaz konkurencji wynikający z umowy, co według pozwanego pozbawiało powoda prawa do odszkodowania.

Ustosunkowanie się do tych zarzutów wymaga z kolei analizy charakteru umowy o zakazie konkurencji, która w czasie trwania stosunku pracy jest ściśle związana z umową o pracę, stanowiąc umowne rozszerzenie pracowniczego obowiązku dbałości o dobro pracodawcy (art. 100 § 1 pkt. 4 k.p.), przy czym pod tym pojęciem należy rozumieć prowadzenie działalności konkurencyjnej, a nie np. inne uchybienia pracownika, które mogą stać się podstawą do rozwiązania stosunku pracy. Przez prowadzenie działalności konkurencyjnej w trakcie trwania stosunku pracy, nawet jeśli umowa o zakazie konkurencji nie została zawarta pomiędzy stronami stosunku pracy, rozumie się między innymi świadczenie przez członka zarządu spółki usług na rzecz podmiotu konkurencyjnego wobec spółki (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2009r, II PK 43/09, publik. OSNP 2011, nr 11-12, poz. 149) oraz podejmowanie przez pracownika dodatkowego zatrudnienia (działalności), bez zgody pracodawcy. Naruszenie umowy o zakazie konkurencji może też obejmować nieuczciwą konkurencję w rozumieniu ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji

i wtedy niezależnie od konsekwencji wynikających z umowy o zakazie konkurencji może jeszcze wchodzić w grę przewidziana w tej ustawie odpowiedzialność cywilna i karna.

W orzecznictwie przyjmuje się nadto istnienie tzw. klauzuli nadużycia prawa podmiotowego w kontekście umów o zakazie konkurencji. W wyroku z dnia 4 września 2013r., II PK 355/12 (publik. Lex Nr 1408887), Sąd Najwyższy wskazał, że „stosowanie klauzul generalnych z art. 8 k.p. nie jest wykluczone w odniesieniu do umów o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy (art. 101² k.p.). Za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego można uznać - wyjątkowo nielojalne wobec pracodawcy – świadome i celowe zniszczenie danych w komputerze, a za sprzeczne ze społeczno – gospodarczym przeznaczeniem prawa do odszkodowania, zniszczenie informacji, które pracownik miał chronić oraz zachować w tajemnicy w ramach obowiązków wynikających z klauzuli konkurencyjnej”. W cytowanym wyroku Sąd Najwyższy przyjął więc co do zasady możliwość powołania się przez pracodawcę na klauzulę nadużycia prawa podmiotowego, ograniczając ją jednakże do wypadków szczególnych i do wystąpienia tym samym „nadzwyczajnych okoliczności faktycznych”, które mogą wystąpić zarówno w trakcie trwania stosunku pracy, jak i po jego ustaniu. Sąd Najwyższy zaznaczył też, że nadzwyczaj nielojalne wobec pracodawcy zachowanie pracownika bezpośrednio przed ustaniem stosunku pracy, powiązane z obowiązkami wynikającymi z klauzuli konkurencyjnej, może być ocenione jako prowadzące do sprzeczności wykonania prawa do odszkodowania z zasadami współzycia społecznego.

Jednocześnie jednak wypada przypomnieć jaki jest cel odszkodowania z umowy o zakazie konkurencji. Do tych celów należy zaliczyć po stronie pracodawcy gwarancję niepodejmowania przez pracownika przez określony czas zatrudnienia u konkurencji, czy też samodzielnej działalności konkurencyjnej, zaś po stronie pracownika gwarancję otrzymania odszkodowania, stanowiącego środka utrzymania na czas powstrzymywania się od podjęcia zatrudnienia „konkurencyjnego”. Z istotą umowy o zakazie konkurencji wiąże się więc nierozzerwalnie ograniczenie swobody podejmowania przez pracownika pracy, uznawanej przez ustawodawcę jako podstawowa zasada prawa pracy (art. 10 § 1 k.p.), a to kryterium poważnie weryfikuje przesłanki dla których pracodawca może odmówić wypłaty odszkodowania, także w przypadku powoływania się na art. 8 k.p. Oznacza to w ocenie Sądu Apelacyjnego, iż skuteczne powołanie się na zasady określone w art. 8 k.p. w celu uzasadnienia odmowy wypłaty odszkodowania z tytułu umowy o zakazie konkurencji wymaga od pracodawcy wykazania, że pracownik dopuścił się ciężkiego przewinienia wobec pracodawcy, wyjątkowo negatywnie ocenianego, a przede wszystkim wykazanego w toku procesu, w przypadku powoływania się na tę okoliczność.

Odnosząc powyższe rozważania do zarzutów apelacji, Sąd Apelacyjny stwierdza, że Sąd I instancji starannie zebrał materiał dowodowy w sprawie, poddając go ocenie zgodnie z regułami, o których mowa w art. 233 § 1 k.p.c. Sąd I instancji nie przekroczył więc zasady swobodnej oceny dowodów, jak sugeruje to apelacja.

W szczególności, Sąd I instancji słusznie przyjął, że w sprawie toczyły się liczne postępowania wymierzone przeciwko powodowi zarówno przed organami Komisji Nadzoru Finansowego, jak i przed Prokuraturą Okręgową w Warszawie, które nie wykazały po stronie powoda nadużyć czy też innych przestępstw dokonanych na niekorzyść pozwanego Banku, które mogłyby uzasadniać odmowę wypłaty odszkodowania z powołaniem się na art. 8 k.p. Na obecną chwilę, jak wynika z informacji uzyskanych na żądanie Sądu Apelacyjnego, Prokuratura Okręgowa w Warszawie Wydział VII ds. Przystępności Gospodarczej postanowieniem z dnia 9 czerwca 2016r., wydanym w sprawie o sygn. akt (...)umorzyła śledztwo w sprawie wyrządzenia w okresie od 9 września 2011r. do 5 grudnia 2011r., w trakcie procesu inwestycyjnego związanego z zakupem akcji i udziałów spółek Zakładów (...) w mieniu pozwanego banku szkody majątkowej w wielkich rozmiarach w kwocie 150 744 046, 28 zł wskutek niedopełnienia przez zarząd tego banku obowiązku prawidłowego gospodarowania mieniem poprzez podjęcie sześciu uchwał wyrażających zgodę na sfinansowanie zakupu od Skarbu Państwa udziałów w (...), tj. o czyn z art. 296 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. – wobec braku znamion czynu zabronionego. Z kolei w dniu 26 kwietnia 2017r. Sąd Okręgowy w Warszawie na żądanie Sądu Apelacyjnego przedstawił akta sprawy o sygn. XXI Pa 704/16 z powództwa M. P. (1) przeciwko pozwanemu Bankowi o odszkodowanie z tytułu rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia. Jak wynika z treści wyroku Sądu Okręgowego z dnia 5 stycznia 2017r., który jest już prawomocny, powód otrzymał odszkodowanie z racji naruszenia

przez pozwanego przepisów prawa przy rozwiązywaniu z powodem umowy o pracę, a konkretnie braku wskazania konkretnych przyczyn zwolnienia powoda.

W tych okolicznościach faktycznych, pozwany Bank nie może po raz wtóry powoływać się na te same okoliczności, które według posiadanych przez pozwanego opinii prywatnych, raportów sporządzanych na zamówienie i jego twierdzeń miałyby uzasadniać szkodliwą dla Banku działalność powoda. W kontekście kolejnej decyzji - postanowienia Prokuratury Okręgowej co do odmowy wszczęcia śledztwa w sprawie i przeciwko konkretnym osobom, w tym przeciwko M. P. (1), zarzuty pozwanego i jego wnioski zmierzające do wykazania nieprawidłowości po stronie powoda należy ocenić jako próbę uniknięcia wypłaty odszkodowania. Pozwany Bank podnosił w apelacji, że Sąd I instancji błędnie przyjął, iż powodowi nie można przypisać winy umyślnej, czy rażącego niedbalstwa przy wykonywaniu obowiązków pracowniczych, w sytuacji gdy sam nie był w stanie wykazać tych okoliczności ani w toku kilkuletniego postępowania przed Prokuraturą Okręgową w Warszawie, czyli organem uprawnionym i zobowiązanym z mocy ustawy do ścigania sprawców przestępstw, w tym przeciwko mieniu, ani przed innymi organami, takimi jak Komisja Nadzoru Finansowego, czy też przed Sądem Pracy rozpoznającym odwołanie powoda od rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia.

Sąd I instancji nie naruszył też normy z art. 316 § 1 k.p.c., która określana jest w doktrynie jako zasada aktualności orzeczenia sądowego. Zgodnie z treścią art. 316 § 1 k.p.c., po zamknięciu rozprawy sąd wydaje wyrok, biorąc za podstawę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy. O naruszeniu normy z art. 317 § 1 k.p.c., można więc mówić tylko w sytuacji, gdy Sąd w uzasadnieniu wyroku powoła się na zdarzenia, który nastąpiły po zamknięciu rozprawy (poza wypadkiem określonym w art. 224 § 2 k.p.c.). Wskazywane w apelacji uchybienie w odniesieniu do tego przepisu nie mieści się w jego hipotezie, albowiem po raz wtóry dotyczy prywatnego raportu firmy (...) sporządzonego na zlecenie pozwanego Banku, który według pozwanego wskazuje na nieprawidłowości w zarządzaniu Bankiem przez powoda.

Według Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy nie naruszył też art. 217 § 2 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku dowodowego pozwanego Banku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości na okoliczność ustalenia stopnia wpływu sposobu zarządzania Bankiem przez powoda na sytuację finansową Banku w latach 2012-2014 oraz oceny, czy sposób zarządzania Bankiem przez powoda mieścił się w granicach dopuszczalnego ryzyka działalności bankowej w kontekście wymogów ustawy Prawo bankowe. Prawidłowo Sąd I instancji uznał, iż kwestie ujemnych konsekwencji i oceny ryzyka związanych z udzielanymi przez Bank kredytami wykracza poza przedmiot badania niniejszego postępowania, a nadto ocenił ten wniosek negatywnie w kontekście ryzyka gospodarczego. Sąd Apelacyjny przypomina w tym miejscu, że strona pozwana nie złożyła powództwa wzajemnego, czy też zarzutu potrącenia, które mogłyby ewentualnie uzasadniać przy badaniu zasadności roszczeń strony pozwanej uwzględnienie przedmiotowego wniosku dowodowego.

Konsekwentnie Sąd Apelacyjny stoi też na stanowisku, iż Sąd I instancji prawidłowo zastosował przepisy prawa materialnego wskazane w petitum apelacji.

Sąd I instancji prawidłowo ocenił, że powołany przez pozwanego Bank art. 8 k.p. w zakresie w jakim spełnienie roszczenia powoda byłoby niezgodne z zasadami współżycia społecznego wymaga wykazania nagannych i zawinionych czynności powoda jako prezesa zarządu, a przeprowadzone postępowanie nie wykazało i z tym stwierdzeniem Sąd Apelacyjny w pełni się zgadza, że powód w sposób zawiniony – umyślny dopuścił się zawarcia którejkolwiek z ocenianych w raporcie umów z zamiarem działania na szkodę Banku. Słusznie też Sąd I instancji zauważył, z powołaniem się na własne ustalenia faktyczne, że dla zastosowania klauzuli generalnej niezbędne jest zaistnienie wyjątkowych okoliczności przesądzających, że w konkretnej sytuacji korzystanie z prawa formalnie należnego oznaczałoby wykroczenie poza granice zasad współżycia społecznego. Tak w ocenie Sądu I instancji, jak i w ocenie Sądu Apelacyjnego takie okoliczności w sprawie nie wystąpiły. Pozwany Bank nie wykazał w szczególności, aby powód podejmował działania wyjątkowo nielojalne wobec niego, czy też świadomie narażał bank na straty, zaś przytoczone w uzasadnieniu apelacji przykłady na dowód sposobu zarządzania bankiem przez powoda, a odnoszące się do procedowania kredytu dla Spółki (...) oraz spółek powiązanych z synem powoda B. P. wymagałyby dla swojej skuteczności wykazania, iż te działania

miały negatywny wpływ na sytuację finansową czy wizerunkową banku. Takich okoliczności strona pozwana nie wykazała i choć Sąd Apelacyjny, w przeciwieństwie do Sądu I instancji negatywnie ocenia sam fakt podejmowania współpracy z firmami powiązanymi z synem powoda, to jednocześnie wobec wyjątkowego charakteru klauzuli z art. 8 k.p. nie widzi możliwości, analogicznie jak Sąd I instancji do jej zastosowania w tym przypadku. Pozwany Bank nie wykazał bowiem aby z tytułu tej współpracy został narażony na straty. Odmienne zaś aniżeli strona pozwana, Sąd Apelacyjny ocenia kwestię związaną z procedowaniem kredytu dla firmy (...). Ostatecznie bowiem, jak wykazało to postępowanie dowodowe nie doszło do udzielenia tego kredytu, a same starania powoda jak słusznie zauważył Sąd I instancji mieściły się w granicach prawa i dopuszczalnego ryzyka gospodarczego. Powód przyznał w toku procesu, przesłuchany w charakterze strony, że dążył w tym przypadku do przyspieszenia procedur, uzasadniając to pozyskaniem dla Banku korzystnego klienta. Powód nie ukrywał tej okoliczności, a zatem nie można zarzucić mu w tym przypadku działania korupcyjnego, czy też chęci działania na niekorzyść pozwanego. Z ustaleń Sądu I instancji, potwierdzonych materiałem dowodowym w sprawie wynika nadto, że procedury przy rozpoznawaniu wniosku Sp. (...) nie zostały naruszone, a poszczególne organy Banku zaangażowane w ocenę tego wniosku mogły i wypowiadały się swobodnie na jego temat, włącznie z negatywnymi rekomendacjami.

Za bezzasadny Sąd Apelacyjny uznaje też zarzut naruszenia art. 3 ust. 1 i art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003r., Nr 153, poz. 1503, ze zm.), zauważając, że w jego ocenie nie ma on zastosowania do oceny roszczenia powoda, albowiem decydujące znaczenie ma tu umowa o zakazie konkurencji, która określiła w jakich sytuacjach możliwa jest odmowa wypłaty odszkodowania dla powoda.

W pierwszej kolejności, Sąd Apelacyjny zwraca uwagę na sposób sformułowania tego zarzutu w petitum apelacji i w jej uzasadnieniu. Według pozwanego Banku Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zbagatelizował tę kwestię kwitując stwierdzeniem, że napisanie i wysłanie pism otwartych przez powoda z dnia 14 maja 2012r. i z dnia 24 czerwca 2012r. było li tylko emocjonalnym działaniem powoda, podczas, gdy Sąd I instancji wyjaśnił szczegółowo dlaczego nie uznał tych działań za przejaw działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy i wskazał, że te działania nie obejmowały i nie były czynione w ramach prowadzenia jakiegokolwiek działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy czy też podejmowaniem zatrudnienia lub innych stosunków prawnych w podmiotach konkurencyjnych. Sąd Okręgowy wyjaśnił też, że ujawnienie informacji zawartej w powyższych pismach, w obrębie tej samej grupy kapitałowej nie wypełnia znamion złamania zakazu konkurencji, gdyż nie stanowi działalności powoda podjętej w celach zarobkowych lub udziałem w przedsięwzięciach lub transakcjach handlowych, których skutki odnoszą się lub mogłyby się odnieść, chociażby częściowo, do tego samego kręgu odbiorców. W tym miejscu warto jedynie przypomnieć czego te pisma dotyczyły, z powołaniem się na ich literalną treść, a następnie odnieść ich treść do brzmienia art. 3 ust. 1 i art. 11 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Otóż w pierwszym z tych pism z dnia 27 marca 2012r., kierowanym do prezesów i dyrektorów wszystkich banków zrzeszonych w (...) powód opisuje historię udzielenia kredytu dla firmy (...), w piśmie z dnia 29 marca 2012r. kierowanym do redakcji (...) powód żali się że „jest tyle kłamstw na jego temat”, pisze też o kredycie dla E. i przyznaje, że właściciel tej firmy to jego znajomy, ale też, że według niego w bankach spółdzielczych najważniejsza jest bankowość relacyjna, w piśmie z dnia 14 maja 2012r. kierowanym do akcjonariuszy (...) powód opisuje sytuację związaną z kredytem dla E. oraz powołuje się na swoje sukcesy, w tym wygenerowane przez dzięki jego działaniom zyski banku.

Zgodnie z treścią art. 3 ust. 1 ustawy o nieuczciwej konkurencji, czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Stosownie zaś do treści art. 11 ust. 1 tej ustawy, czynem nieuczciwej konkurencji jest przekazanie, ujawnienie lub wykorzystanie cudzych informacji stanowiących tajemnice przedsiębiorstwa albo ich nabycie od osoby nieuprawnionej, jeżeli zagraża lub narusza interes przedsiębiorcy. Przepisy ust. 1 stosuje się również do osoby, która świadczyła pracę na podstawie stosunku pracy lub innego stosunku prawnego – przez okres trzech lat od jego ustania, chyba, że umowa stanowi inaczej albo ustał stan tajemnicy.

Sąd Apelacyjny zdaje sobie sprawę, że zarzut naruszenia art. 3 ust. 1 i art. 11 ust. 1 ustawy o nieuczciwej konkurencji został zgłoszony przez stronę pozwaną w celu wykazania słuszności tezy o konieczności zastosowania art. 8 k.p. dla oceny roszczenia powoda. Jednakże w ocenie Sądu Apelacyjnego, strona pozwana po pierwsze nie wykazała, aby

powód swoim zachowaniem uzewnętrznionym w cytowanych listach i pismach wypełnił kryteria „czynu nieuczciwej konkurencji”, po drugie zaś treść spornych pism, choć nosząca znamiona braku pełnego profesjonalizmu powoda jako bankowca i byłego prezesa Banku, nie jest wystarczająca dla pozbawienia powoda należnego mu odszkodowania z tytułu umowy o zakazie konkurencji na podstawie art. 8 k.p. Przyczyny dla których zachowanie powoda nie wypełniło normy z art. 8 k.p. wskazał w sposób wyczerpujący Sąd I instancji, a Sąd Apelacyjny te rozważania przyjmuje za własne. Analogicznie, Sąd Apelacyjny odnosi się do tych rozważań Sądu I instancji, które odnoszą się do samej treści umowy o zakazie konkurencji pomiędzy stronami i wpływu zachowań powoda na zasadność jego roszczeń.

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 25 października 2017r. Sąd Apelacyjny oddalił wnioski dowodowe strony pozwanej zawarte w apelacji, w piśmie procesowym z dnia 17 września 2017r. oraz w piśmie procesowym złożonym bezpośrednio na rozprawie, uznając, że są nieprzydatne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, ale też w odniesieniu do wniosków złożonych na rozprawie apelacyjnej uznając, że są one spóźnione w rozumieniu art. 207 § 6 k.p.c. Pozwany Bank wskazywał wprawdzie, że protokół z posiedzenia Komitetu Zarządzania Aktywami i Pasywami z dnia 17 grudnia 2008r. wraz z transkrypcją nie mogły być złożone wcześniej, albowiem strona pozwana nie miała do nich dostępu, ale z kolei jak wynika z opinii na temat tego materiału (vide k. 1471-1474) i oceny stenogramu (vide k. 1475- 1489), oba dokumenty sporządzone na polecenie strony pozwanej, opatrzone są kolejno datami: 24 kwietnia 2017. i 20 czerwca 2017r., a więc datami wyprzedzającymi o wiele miesięcy termin rozprawy apelacyjnej. Sąd Apelacyjny oddalił nadto wniosek o zawieszenie niniejszego postępowania na podstawie art. 177 § 1 pkt. 4 k.p.c., uznając z kolei, że nie zostały wypełnione przesłanki do zawieszenia postępowania, o których mowa w tym przepisie. Stosownie do jego treści, Sąd może zawiesić postępowanie z urzędu, jeżeli ujawni się czyn, którego ustalenie w drodze karnej lub dyscyplinarnej mogłoby wywrzeć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy cywilnej. Z treści przytoczonego przepisu wynika, że chodzi tu o takie przyczyny zawieszenia postępowania, które uzależniają prejudycjalnie wynik postępowania cywilnego od wyniku postępowania karnego. Wniosek o zawieszenie postępowania został umotywowany przez stronę pozwaną wniesionym subsydiarnym aktem oskarżenia przeciwko powodowi i innym członkom zarządu, a to w ocenie Sądu Apelacyjnego nie stanowi prejudykatu dla niniejszej sprawy w rozumieniu art. 177 § 1 pkt. 4 k.p.c.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny, na mocy art. 385 k.p.c. orzekł jak w pkt. I wyroku.

O kosztach postępowania za II instancję, Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z § 6 pkt. 6 i § 12 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. 2013.490.) – pkt. II wyroku.

Bożena Lasota Marcjanna Górska Agnieszka Ambroziak