

Wyrok z dnia 24 września 2003 r.

I PK 411/02

Odmowa podpisania przez lekarza zatrudnionego w samodzielnym publicznym zakładzie opieki zdrowotnej umowy o zakazie konkurencji w czasie trwania stosunku pracy (art. 101¹ k.p.) może stanowić uzasadnioną przyczynę wypowiedzenia umowy o pracę (art. 45 § 1 k.p.).

Przewodniczący SSN Andrzej Kijowski, Sędziowie SN: Zbigniew Hajn, Józef Iwulski (sprawozdawca).

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 24 września 2003 r. sprawy z powództwa Bożeny W. przeciwko Szpitalowi Powiatowemu w R. o uznanie wypowiedzenia umowy o pracę za bezskuteczne, na skutek kasacji powódki od wyroku Sądu Okręgowego-Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Piotrkowie Trybunalskim z dnia 28 marca 2002 r. [...]

o d d a l i ł kasację i zasądził od powódki na rzecz strony pozwanej koszty postępowania kasacyjnego w kwocie 120 zł (sto dwadzieścia złotych).

U z a s a d n i e

Powódka Bożena W. wniosła o uznanie za bezskuteczne wypowiedzenia umowy o pracę dokonanego dnia 15 maja 2001 r. przez Szpital Rejonowy w R.

Wyrokiem z dnia 28 września 2001 r. [...] Sąd Rejonowy-Sąd Pracy w Radomsku oddalił powództwo. Sąd pierwszej instancji ustalił, że powódka jest lekarzem i była zatrudniona od 1 czerwca 1995 r. na stanowisku kierownika Zakładu Radiodiagnostyki. Dnia 1 stycznia 2001 r. powódka złożyła oświadczenie, w którym zobowiązała się między innymi do nienarażania pozwanego na straty w związku z jej ewentualnym dodatkowym zatrudnieniem u innego pracodawcy. Następnie powódce przedstawiono umowę o zakazie konkurencji z dnia 27 marca 2001 r., której podpisania odmówiła. Powódka od 1993 r. prowadzi prywatny gabinet USG. Z dniem 1 stycznia 2001 r. zawarła umowę z Niepublicznym Zakładem Opieki Zdrowotnej „M.” w

R. na wykonywanie badań USG w ramach prywatnej praktyki. W ramach tej praktyki wykonywała kilkadziesiąt badań USG miesięcznie na rzecz pacjentów Niepublicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej „M.”, który obciążał kosztami tych badań pozwany szpital. Jednocześnie w pozwanym szpitalu, lekarze zatrudnieni w zakładzie kierowanym przez powódkę wykonywali mniejszą ilość badań niż powódka w niepublicznym ZOZ, nie były wykorzystane wszystkie możliwości zwiększenia ilości prowadzonych badań oraz odnotowywano skargi na zbyt długie terminy oczekiwania na badanie w Zakładzie Radiodiagnostyki. Dyrektor szpitala rozmawiał z powódką co do podpisania umowy o zakazie konkurencji. Powódka odmawiała podpisania takiej umowy, tłumacząc to obawą utraty możliwości prowadzenia prywatnej praktyki lekarskiej. W pozwanym szpitalu umowy o zakazie działalności konkurencyjnej podpisali wszyscy lekarze zatrudnieni na stanowiskach kierowniczych i ordynatorzy, za wyjątkiem powódki oraz jeszcze dwóch lekarzy, którzy następnie rozwiązyali swoje stosunki pracy ze szpitalem. Związek zawodowy, którego ochroną powódka była objęta, po zapoznaniu się z projektem umowy o zakazie konkurencji, podzielił stanowisko dyrektora pozwanego szpitala o prowadzeniu przez powódkę działalności konkurencyjnej, ale wyraził wątpliwość co do zgodności umowy o zakazie konkurencji z przepisami prawa pracy. Pozwany pracodawca, nie podejmując dalszych czynności konsultacyjnych, pismem z dnia 15 maja 2001 r. wypowiedział powódce umowę o pracę.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji, powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie. Strona pozwana nie miała obowiązku podejmowania konsultacji na szczeblu ogólnokrajowym w trybie art. 38 § 3 k.p., gdyż związek zawodowy, podnosząc kwestię zgodności z prawem umowy o zakazie konkurencji, nie przedstawił umotywowanych zarzutów. Brak też podstaw do przyjęcia, iż naruszono art. 45 § 1 k.p. Powódka w trakcie zatrudnienia u pozwanego wykonywała działalność konkurencyjną, która przynosiła szpitalowi wymierne straty finansowe. W tym stanie odmowa podpisania umowy o zakazie konkurencji stanowi uzasadnioną podstawę wypowiedzenia. Zdaniem Sądu Rejonowego, argumenty o sprzeczności umowy z prawem nie zostały wykazane w toku postępowania.

Sąd Okręgowy-Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Piotrkowie Trybunalskim wyrokiem z dnia 28 marca 2002 r. [...] oddalił apelację powódki. Sąd drugiej instancji uzupełnił materiał dowodowy i dodatkowo ustalił, że Związek Zawodowy Pracowników Ochrony Zdrowia przy Szpitalu Rejonowym w R., jest odrębnym, samodzielnym związkiem zawodowym, będącym członkiem Federacji Związków Zawodo-

wych Pracowników Ochrony Zdrowia. Sąd Okręgowy nie podzielił zarzutu obrazy art. 38 § 3 k.p. przez zaniechanie przeprowadzenia „konsultacji drugiego stopnia”. Wywiódł, że art. 38 § 3 k.p. przewiduje obowiązek przeprowadzenia konsultacji na szczeblu ogólnokrajowym jedynie wówczas, gdy pracodawca nie uwzględni zgłoszonych w terminie zastrzeżeń zakładowej organizacji związkowej. Porównanie tego przepisu z art. 38 § 2 k.p. wskazuje, iż zastrzeżenia te muszą być umotywowane. Przy najdalej posuniętym odformalizowaniu, nie można traktować jako umotywowanych zarzutów, zawartej w oświadczeniu związku zawodowego wątpliwości co do zgodności projektu umowy z prawem. Sąd Okręgowy uznał, że Sąd pierwszej instancji prawidłowo przyjął, iż związek zawodowy nie przedstawił umotywowanych zastrzeżeń, nieuwzględnienie których rodziłoby obowiązek konsultacji drugiego stopnia. W ocenie Sądu drugiej instancji, stanowisko to jest także trafne dlatego, że Związek Zawodowy, którego ochroną powódka była objęta, nie ma struktury ogólnokrajowej, lecz jest samodzielną organizacją związkową, będącą członkiem Krajowej Federacji Związków Zawodowych. Sąd Okręgowy podzielił stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 1996 r., I PR 2/96.

Następnie Sąd drugiej instancji wywiódł, że trudności z określeniem zakresu pojęcia działalności konkurencyjnej wynikają głównie z braku jego ustawowej definicji. Ma rację powódka, iż budzi wątpliwości, czy prowadzenie prywatnej praktyki lekarskiej jest działalnością konkurencyjną wobec zakładu opieki zdrowotnej zatrudniającego lekarza. Jednak w sprawie mamy do czynienia z nieco inną sytuacją. Powódka jest lekarzem, ale w pozwanym szpitalu zajmuje stanowisko kierownicze i jej zadania obejmują także właściwą organizację pracy w kierowanym zakładzie radiodiagnostyki. Powódka podjęła współpracę z niepublicznym zakładem opieki zdrowotnej, w którym wykonywała badania tożsame z wykonywanymi w kierowanym przez nią zakładzie, za które od zakładu niepublicznego otrzymuje dodatkowe wynagrodzenie, a jego koszty obciążają pozwany szpital. W takim stanie nie można współpracy podjętej przez powódkę traktować inaczej, niż działalności konkurencyjnej względem szpitala. Sąd drugiej instancji podkreślił, że wątpliwości co do tego nie miała także organizacja związkowa. Skoro podjęta przez powódkę działalność była konkurencyjną, to zachodziły przesłanki uzasadniające wypowiedzenie, pomimo braku umowy o zakazie konkurencji. Niemożliwa do tolerowania jest bowiem taka sytuacja, gdy pracownik podejmuje dodatkową działalność, w ramach której pozyskuje dodatkowe środki, a jednocześnie pozostaje w zatrudnieniu na stanowisku kierowniczym u pra-

codawcy obciążonego kosztami badań wykonywanych przez pracownika na rzecz innego podmiotu. Odmowa podpisania przez pracownika umowy o zakazie prowadzenia działalności konkurencyjnej nie jest uzasadnioną przyczyną wypowiedzenia umowy o pracę, jeżeli przedstawiony przez pracodawcę projekt umowy zawiera postanowienia niezgodne z Kodeksem pracy. Nie ma jednak racji powódka, twierdząc, iż zaproponowanie umowy o zakazie działalności konkurencyjnej bez wzrostu wynagrodzenia, pozostaje w sprzeczności z art. 13 k.p. W przeciwieństwie do umowy o zakazie konkurencji obowiązującej po ustaniu stosunku pracy, przepisy Kodeksu pracy nie przewidują dla pracownika żadnych dodatkowych świadczeń z tytułu umownego zakazu prowadzenia działalności konkurencyjnej w czasie trwania stosunku pracy. Nie ma także racji powódka, twierdząc, iż przedstawiony projekt umowy wprowadzał zakaz podejmowania jakiejkolwiek dodatkowej pracy, czy działalności. Zakaz miał nawet względny charakter. W § 2 umowy stwierdza się bowiem, że w czasie trwania umowy o zakazie konkurencji pracownik nie może prowadzić działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy bez jego uprzedniej zgody wyrażonej na piśmie. Takie postanowienie umowy nie wykracza poza dyspozycję art. 101¹ k.p. i nie może być uznane za sprzeczne z prawem pracy. Tak określony zakaz nie narusza zasady wolności pracy poza granice wynikające z regulacji kodeksowych.

Kasację od wyroku Sądu drugiej instancji wniosła powódka, która zarzuciła naruszenie art. 38 § 3 i 4 k.p. przez bezzasadne uznanie, że zastrzeżenia przedstawione przez zakładową organizację związkową nie były umotywowane, a organizacja ta nie wchodziła w skład ogólnokrajowej organizacji związkowej, o której mowa w art. 38 § 4 k.p. oraz naruszenie art. 45 § 1 k.p. przez przyjęcie, że wypowiedzenie było uzasadnione i nie naruszało przepisów o wypowiedzaniu w sytuacji, gdy prawo do prowadzenia prywatnej praktyki lekarskiej jest zagwarantowane przez ustawę o zawodzie lekarza, a zmuszanie lekarza do zaniechania takiej praktyki i podpisania umowy o zakazie konkurencji w okolicznościach nieprzewidzianych tą ustawą jest sprzeczne z prawem. W uzasadnieniu kasacji powódka wywiodła w szczególności, że w art. 38 § 3 k.p. ustawodawca posłużył się pojęciem „umotywowanych zastrzeżeń”, które nie ma legalnej definicji. Najpełniej zwrot ten został zdefiniowany w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 września 2000 r., I PKN 30/00. Zastrzeżenia organu związkowego mają być umotywowane, co należy rozumieć w ten sposób, iż organ ten powinien wyjaśnić, dlaczego zgłasza zastrzeżenia wobec zamierzonego przez pracodawcę wypowiedzenia umowy o pracę. Ustawa nie określa

bliżej co należy pojmować przez „umotywowanie”, a to oznacza, iż pozostawia w tym zakresie margines swobody organowi związkowemu, co do wagi, słuszności, prawdziwości, ogólności, logiczności, zakresu i sposobu przedstawiania motywów zgłoszonych zastrzeżeń. Uznać należy, że „umotywowane zastrzeżenia” w rozumieniu art. 38 § 3 k.p. to zasadnicze, główne powody złożenia przez zakładową organizację związkową oświadczenia o niewyrażeniu zgody na wypowiedzenie umowy o pracę. Zastrzeżenia te powinny być zgłoszone na piśmie i nie muszą być sformułowane w postaci kategorycznego sprzeciwu. Wystarczy, że organizacja związkowa stwierdzi, że zamiar wypowiedzenia budzi istotne wątpliwości (uzasadnienie do tezy IV uchwały pełnego składu Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 1978 r., V PZP 6/77). W rozpoznawanej sprawie zakładowa organizacja związkowa w piśmie z dnia 25 kwietnia 2001 r. wyraźnie opowiedziała się przeciwko wypowiedzeniu powódce umowy o pracę. Wskazała, że przyczyną takiego stanowiska jest brak umowy o zakazie konkurencji. Po przedstawieniu tej umowy, w kolejnym piśmie z dnia 30 kwietnia 2001 r. zgłosiła wątpliwości co do zgodności umowy z przepisami prawa pracy. Podniosła także kwestię działania postanowień tej umowy wstecz. Sąd Okręgowy błędnie zastosował art. 38 § 3 k.p., przyjmując, że zastrzeżenia zakładowej organizacji związkowej nie były umotywowane. Błędna jest także teza Sądu drugiej instancji, że w przypadku, gdy zakładowa organizacja związkowa jest członkiem federacji związków zawodowych, to nie ma obowiązku konsultacji ponadzakładowej. Stanowisko to jest sprzeczne z najnowszym orzecznictwem Sądu Najwyższego, a także z poglądami doktryny. Powódka powołała się zwłaszcza na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2000 r., I PKN 566/99. W przekonaniu skarżącej, wyrok Sądu drugiej instancji wydany został także z naruszeniem art. 45 § 1 k.p., gdyż wypowiedzenie umowy o pracę nie było uzasadnione. Powódka od wielu lat prowadziła prywatną praktykę lekarską, co nie przeszkadzało stronom w zawarciu umowy o pracę w 1995 r. Zaproponowana powódce umowa o zakazie konkurencji była sprzeczna z przepisami Kodeksu pracy i przepisami pozakodeksowymi. Zdaniem powódki, zakaz prowadzenia działalności konkurencyjnej, który często wyprowadza się z obowiązku dbałości o dobro pracodawcy, nie dotyczy osób wykonujących wolne zawody, w tym lekarzy. Prawo wykonywania zawodu w różnych formach, to jest na podstawie stosunku pracy, umowy cywilnoprawnej, jak również w formie prywatnej praktyki, zostało zagwarantowane lekarzom w przepisach szczególnych. Wynika ono z ustawy o zawodzie lekarza, ustawy o powszechnym ubezpieczeniu

zdrowotnym, jak również z kodeksu etyki lekarskiej. Wykonywanie zawodu przez lekarza dodatkowo poza zakładem pracodawcy, nie może być poczytane za działalność konkurencyjną, pomimo iż wypełnia przesłanki tej działalności, czyli jest adresowane do tej samej grupy usługobiorców (pacjentów) co działalność pracodawcy i ma za przedmiot te same czynności. W piśmiennictwie podkreśla się, że obciążenie lekarzy zakazem działalności konkurencyjnej ograniczyłoby prawa pacjenta do swobodnego wyboru lekarza (art. 60 ustawy o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym), uniemożliwiłoby realizację celu przyjętego w tej ustawie, to jest uruchomienie mechanizmów konkurencji między zakładami opieki zdrowotnej dla zapewnienia najwyższej jakości usług medycznych, a ponadto byłoby sprzeczne z kodeksem etyki lekarskiej, z którego wynika, że pacjent jest „nadrzędnym podmiotem”, na rzecz którego wykonywany jest zawód lekarza, a nie zakład opieki zdrowotnej. Skoro przepisy dotyczące zasad wykonywania zawodu lekarza przewidują możliwość wykonywania tego zawodu jednocześnie w różnych formach, to po stronie pracodawców istnieje obowiązek akceptowania tego prawa. Jeżeli wolą ustawodawcy byłoby ograniczenie możliwości świadczenia przez lekarzy usług medycznych w jednej z wybranych form, to powinien dać temu wyraz z ustawie. Brak takiego ograniczenia w ustawie o wykonywaniu zawodu lekarza uniemożliwia wprowadzenie w stosunku do tej grupy zawodowej ograniczeń na podstawie art. 101¹ k.p. Ustawa o zawodzie lekarza powinna być w tym zakresie uznana za *lex specialis* w stosunku do przepisów Kodeksu pracy.

Strona pozwana w odpowiedzi na kasację wniosła o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Powódka ma rację, kwestionując ocenę Sądów obu instancji, że zastrzeżenia zgłoszone do wypowiedzenia jej umowy o pracę przez zakładową organizację związkową nie były „umotywowane” w rozumieniu art. 38 § 2 k.p. i z tej przyczyny nie było obowiązku przeprowadzenia konsultacji związkowej drugiego stopnia (art. 38 § 3 i 4 k.p. w brzmieniu, które ma zastosowanie w sprawie). Umotywowane zastrzeżenia zakładowej organizacji związkowej wobec zamiaru wypowiedzenia pracownikowi umowy o pracę (art. 38 § 2 k.p.), których zgłoszenie zobowiązuje pracodawcę do przedstawienia sprawy ogólnokrajowej organizacji związkowej (art. 38 § 3 k.p.), nie muszą polegać na analizie przyczyn wypowiedzenia ani zawierać szerokiego, mery-

torycznego uzasadnienia (wyrok z dnia 4 października 2000 r., I PKN 60/00, OSNAPiUS 2002 nr 11, poz. 261 oraz wskazany w kasacji wyrok z dnia 22 września 2000 r., I PKN 30/00, OSNAPiUS 2002 nr 9, poz. 203). Zastrzeżenia zgłoszone przez reprezentującą powódkę zakładową organizację związkową spełniały te wymagania. Mimo to, zarzut naruszenia art. 38 § 3 i 4 k.p. nie jest zasadny. W doktrynie i orzecznictwie rozbieżnie interpretowano art. 38 § 4 k.p. dla stosowania go w przypadku, gdy mamy do czynienia z zakładowym związkiem zawodowym wchodzącym w skład federacji związków zawodowych (z taką sytuacją mamy do czynienia w sprawie, gdyż Związek Zawodowy Pracowników Ochrony Zdrowia przy Szpitalu Rejonowym w R., jest odrębnym, samodzielnym związkiem zawodowym, będącym członkiem Federacji Związków Zawodowych Pracowników Ochrony Zdrowia). Sądy powołały się na wyrok z dnia 11 lipca 1996 r., I PR 2/96 (OSNAPiUS 1997 nr 6, poz. 92; OSP 1997 nr 7-8, poz. 130 z glosą Z. Salwy), według którego obowiązek przedstawienia ogólnokrajowej organizacji związkowej sprawy nieuwzględnienia przez pracodawcę zastrzeżeń zakładowej organizacji związkowej co do zamierzonego przezeń wypowiedzenia umowy o pracę (art. 38 § 3 k.p.) istnieje tylko wtedy, gdy zakładowa organizacja związkowa jest składową częścią struktury ogólnokrajowego związku zawodowego (art. 38 § 4 k.p.), a więc nie istnieje, gdy organizacja związkowa jest samodzielnym (odrębnym) związkiem zawodowym, będącym członkiem krajowej federacji związków zawodowych. Powódka wskazuje natomiast w kasacji wyrok z dnia 4 kwietnia 2000 r., I PKN 566/99 (OSNAPiUS 2001 nr 17, poz. 531), zgodnie z którym obowiązek ponadzakładowej konsultacji związkowej (art. 38 § 3 i 4 k.p.) obciąża pracodawcę w razie zgłoszenia umotywowanych zastrzeżeń przez zakładową organizację związkową, która jest członkiem krajowej federacji związków zawodowych, czyli ogólnokrajowej organizacji związkowej. Sąd Najwyższy w składzie orzekającym w niniejszej sprawie podziela pogląd pośredni, przedstawiony w wyroku z dnia 7 września 2000 r., I PKN 6/00 (OSNAPiUS 2002 nr 6, poz. 137), według którego obowiązek pracodawcy przedstawienia sprawy federacji związków zawodowych, w razie nieuwzględnienia zastrzeżeń zakładowej organizacji związkowej co do zasadności wypowiedzenia umowy o pracę (art. 38 § 3 i 4 k.p.), należy oceniać według statutów tych organizacji związkowych. W uzasadnieniu tego wyroku słusznie podkreślono, że związki zawodowe mają swobodę w określeniu swoich struktur organizacyjnych. Wynika to zarówno z prawa krajowego, jak i międzynarodowego. Właściwe rozumienie użytego w art. 38 § 4 k.p. zwrotu, według którego „zakładowa organizacja związkowa wchodzi

w skład ogólnokrajowej organizacji związkowej”, musi uwzględniać przepisy regulujące wolność tworzenia struktur związkowych. Innymi słowy, zakładowa organizacja związkowa, będąca członkiem federacji, nie zawsze będzie „wchodziła w skład” tej federacji w rozumieniu art. 38 § 4 k.p. Inny może być bowiem cel utworzenia federacji. Najczęściej chodzi bowiem o wspólną ochronę zbiorowych interesów pracowników. Cel i zadania federacji określa jej statut. Jeżeli w statucie federacji nie postanowiono, iż pełni ona funkcję instancji nadrzędnej w sprawach dotyczących praw pracowniczych lub może pełnić taką funkcję tylko na wniosek organizacji członkowskiej, to oznacza to, że zakładowa organizacja związkowa nie zrezygnowała w tym zakresie ze swojej samodzielności. Federacja nie ma zatem umocowania do wypowiedzania się w kwestii zastrzeżeń zakładowej organizacji związkowej co do zasadności wypowiedzenia (art. 38 § 3 k.p.). Z wiążących ustaleń Sądów (a nawet z twierdzeń powódki) nie wynika, aby w statucie związku zawodowego lub w statucie federacji postanowiono, że federacja pełni funkcję instancji nadrzędnej w sprawach dotyczących praw pracowniczych wobec Związku Zawodowego Pracowników Ochrony Zdrowia przy Szpitalu Rejonowym w R. Z tego względu przeprowadzenie konsultacji związkowej nie było wymagane.

Przeprowadzenie tej konsultacji nie było potrzebne także dlatego, że związek zawodowy reprezentujący powódkę nie zgłosił żadnych zastrzeżeń, co do jednej ze wskazanych mu przyczyn wypowiedzenia. Sądy i powódka koncentrują się na odmowie podpisania umowy o zakazie konkurencji jako wskazanej przyczynie wypowiedzenia. Tymczasem pracodawca, zarówno związkowi zawodowemu, jak i powódce, wskazał dwie odrębne przyczyny uzasadniające wypowiedzenie. Oprócz odmowy podpisania umowy o zakazie konkurencji, wskazał bowiem także prowadzenie działalności konkurencyjnej. Do tej przyczyny wypowiedzenia związek zawodowy nie zgłosił żadnych zastrzeżeń (nie wymagała więc ona dalszej konsultacji), a stwierdzenie jej zaistnienia jest wystarczające dla uznania, że wypowiedzenie było uzasadnione. Trzeba przy tym ocenić, czy zachowanie powódki było niewłaściwe, a bez większego znaczenia była tu jego kwalifikacja jako działalności konkurencyjnej w rozumieniu przepisów dotyczących zakazu takiej działalności. Pracownik ma bowiem ogólny obowiązek dbałości o dobro zakładu pracy (art. 100 § 2 pkt 4 k.p.) i zachowania naruszające ten obowiązek, w tym zwłaszcza powodujące szkodę, narażające na jej powstanie lub powodujące dla pracodawcy inne niekorzystne skutki, uzasadniają wypowiedzenie umowy o pracę, bez względu na to czy strony zawarły umowę o za-

kazie konkurencji (por. wyrok z dnia 1 lipca 1998 r., I PKN 218/98, OSNAPiUS 1999 nr 15, poz. 480; wyrok z dnia 25 sierpnia 1998 r., I PKN 265/98, OSNAPiUS 1999 nr 18, poz. 574; wyrok z dnia 28 kwietnia 1997 r., I PKN 118/97, OSNAPiUS 1998 nr 7, poz. 206; wyrok z dnia 5 września 1997 r., I PKN 223/97, OSNAPiUS 1998 nr 11, poz. 327). Nie może być wątpliwości, że zachowanie powódki prowadziło do niekorzystnych skutków, w tym także powodowało wymierne straty po stronie pracodawcy. Powódka była tego świadoma, pracodawca zwracał jej na to uwagę, a mimo to powódka kontynuowała swoją działalność, chociaż jako pracownik na stanowisku kierowniczym powinna wykazywać szczególną troskę o dobro pracodawcy. Ta przyczyna w wystarczającym stopniu uzasadniała wypowiedzenie umowy o pracę, bez potrzeby analizy, czy proponowana powódce umowa o zakazie konkurencji była zgodna z prawem. Zaskarżony wyrok odpowiada więc prawu, bez względu na podniesione w kasacji zarzuty.

Zarzuty te nie są zresztą zasadne. Rzeczywiście, odmowa podpisania przez pracownika umowy o zakazie prowadzenia działalności konkurencyjnej nie jest uzasadnioną przyczyną wypowiedzenia umowy o pracę, jeżeli przedstawiony przez pracodawcę projekt tej umowy zawiera postanowienia niezgodne z przepisami Kodeksu pracy (wyrok z dnia 3 listopada 1997 r., I PKN 333/97, OSNAPiUS 1998 nr 17, poz. 499). Nie można jednak uznać, aby tak było w stanie faktycznym rozpoznawanej sprawy. Pracodawca zaproponował powódce podpisanie umowy o zakazie konkurencji w sytuacji realnego zagrożenia, a nawet naruszenia jego interesów, wskutek działalności powódki. Projekt umowy nie przewidywał zakazu prowadzenia przez powódkę prywatnej praktyki lekarskiej, a jedynie wprowadzał zakaz działalności konkurencyjnej i to względny (bez zgody pracodawcy). Z pewnością projekt umowy był zgodny z art. 101¹ k.p. Powódka dopatruje się sprzeczności projektu umowy o zakazie konkurencji z przepisami dotyczącymi wykonywania zawodu lekarza, a nawet stawia bardziej ogólną tezę o niemożliwości zawarcia umowy o zakazie konkurencji z pracownikami wykonującymi tzw. wolne zawody, do których zalicza lekarzy. Wykładnia ta przy tym polega na konstrukcji, według której, jeżeli przepisy dotyczące określonej grupy zawodowej pozwalają na wykonywanie zawodu w różnych formach, to niedopuszczalne jest zawarcie w takim przypadku umowy o zakazie konkurencji na podstawie art. 101¹ k.p. Przyjęcie takiej konstrukcji prowadziłoby w istocie do uznania sprzeczności art. 101¹ k.p. z Konstytucją. Przeciż działalność konkurencyjna to podjęcie dodatkowego zatrudnienia lub innej formy wykonywania zawodu, a wolność

w tym zakresie jest gwarantowana konstytucyjnie (art. 65 ust. 1 Konstytucji). Wyjątki w tym zakresie może jednak określić ustawa i w pewnym sensie takim wyjątkiem są przepisy Kodeksu pracy o zakazie konkurencji. Podkreślenia jednak wymaga, że są to jedynie przepisy umożliwiające zawarcie dobrowolnej umowy o zakazie konkurencji, a nie wprowadzające taki zakaz z mocy prawa. Pracownik nie musi więc podpisać umowy o zakazie konkurencji, ale też pracodawca nie może być zmuszony do tolerowania prowadzenia przez pracownika działalności konkurencyjnej. Inaczej mówiąc, pracownik który nie zgadza się na podpisanie umowy o zakazie konkurencji musi liczyć się z tym, że pracodawca może w sposób uzasadniony wypowiedzieć mu umowę o pracę, a wtedy pracownik (były) będzie mógł w pełni zrealizować swoje prawo do swobodnego wykonywania zawodu. Taka regulacja godzi interesy pracownika i pracodawcy i nie można jej zarzucić naruszenia wzorca konstytucyjnego (art. 31 ust. 3 Konstytucji). Powódka twierdzi, że przepisy o wykonywaniu zawodu lekarza (wskazuje tylko art. art. 60 ustawy z dnia 6 lutego 1997 r. o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym, Dz.U. Nr 28, poz. 153 ze zm.) pozwalają na swobodę wyboru formy wykonywania tego zawodu i nie zawierają w tym zakresie żadnych ograniczeń, a więc jako szczególne wyłączają art. 101¹ k.p. Możliwość zawarcia umowy o zakazie konkurencji przez pracodawcę i lekarza zatrudnionego na podstawie stosunku pracy (art. 101¹ k.p.) to inny przedmiot regulacji, niż możliwość wyboru lekarza przez ubezpieczonego (art. 60 ustawy o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym), czy możliwość wykonywania zawodu w formach określonych w ustawie z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodzie lekarza (jednolity tekst: Dz.U. z 2002 r. Nr 21, poz. 204 ze zm.). Przepisy te są więc niezależne i nie zachodzi między nimi stosunek wyłączenia. Przepis art. 101¹ k.p. nie definiuje wprawdzie pojęcia działalności konkurencyjnej, ale powszechnie za taką przyjmuje się prowadzenie działalności o takim samym profilu co pracodawca, na rachunek własny lub innego podmiotu, w ramach stosunku pracy lub na innej podstawie prawnej (np. umowy cywilnoprawnej). Chodzi tu o działalność pokrywającą się choćby w części z zakresem działalności podstawowej lub ubocznej pracodawcy i która to działalność narusza interes pracodawcy lub mu zagraża. Konkurencja to rywalizacja, współzawodnictwo między podmiotami lub osobami zainteresowanymi w osiągnięciu tego samego celu. Zatem zajmowanie się interesami konkurencyjnymi będzie równoznaczne z podejmowanym w celach zarobkowych lub udziałem w przedsięwzięciach lub transakcjach handlowych, których skutki odnoszą się, chociażby częściowo, do tego samego kręgu odbiorców. Tego rodzaju zachowania

mogą dotyczyć także lekarza zatrudnionego na podstawie stosunku pracy w samodzielnym publicznym zakładzie opieki zdrowotnej, wykonującego zawód dodatkowo w ramach prywatnej praktyki. Nie ma więc przeszkód, aby w takiej sytuacji pracodawca dążył do zawarcia umowy o zakazie konkurencji, a odmowa jej podpisania przez pracownika była potraktowana jako uzasadniona przyczyna wypowiedzenia umowy o pracę w rozumieniu art. 45 § 1 k.p.

Z tych względów kasacja powódki podlegała oddaleniu na podstawie art. 393¹² k.p.c. O kosztach postępowania kasacyjnego orzeczono na mocy art. 98 § 1 k.p.c.

=====