

Umowny zakaz dodatkowego zatrudnienia

Nauka prawa pracy i orzecznictwo sądowe (w szczególności Sądu Najwyższego) oddziałują na siebie na różnych płaszczyznach. Niezwykle istotny jest udział pracowników nauki w orzecznictwie sądowym jako sędziów¹. W sądach (zwłaszcza wyższych instancji) sędziami są po prostu pracownicy naukowcy, którzy wprost przenoszą swoje poglądy naukowe do treści orzeczeń. Także odwrotnie, sędziowie zawodowi tworzą opracowania kształtujące doktrynę prawa pracy. W tych sytuacjach w ogóle trudno rozdzielić obie te dziedziny. Zawsze jednak orzeczenie sądowe ma walor rozstrzygnięcia organu państwowego. Jego treść nigdy nie stanowi tylko wypowiedzi teoretycznej. Zawsze jest to zastosowanie prawa do rozstrzygnięcia konkretnego sporu, a nie doktrynalny wywód. Pracownik naukowy orzekający w składzie sądu jest wyłącznie sędzią, a jego poglądy są przekładane na rozstrzygnięcie tego organu. Nie można jednak ukrywać, że w proces orzekania wplata on swoje własne poglądy ukształtowane w ramach pracy naukowej. Pracownik naukowy jako sędzia ma możliwość kształtowania orzecznictwa większą niż tylko przez odnoszenie się w swoich publikacjach do poszczególnych orzeczeń. W tym zakresie występują pewne dylematy związane z powoływaniem się przez strony spraw sądowych na poglądy prezentowane przez sędziów w literaturze. Zdarza się, że sędzia w publikacji przedstawił pogląd, którego następnie nie podziela w rozstrzygnięciu (i odwrotnie). Należy uznać, że sędzia powinien powstrzymać się od bezpośredniego komentowania własnych orzeczeń w formie glos. I odwrotnie, sędzia orzekający w konkretnej sprawie nie powinien się powoływać na własne poglądy przedstawione publicznie.

Personalne połączenie sędziego i pracownika naukowego może dokonać się w dwojaki sposób. Albo czynny sędzia zdobywa stopnie naukowe, albo pracownik naukowy zostaje powołany na stanowisko sędziego. Tak też stało się z szanownym jubilatem, profesorem Herbertem Szurgaczem, powołanym na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego, na którym czynną służbę sędziowską pełnił przez 10 lat. Miałem ogromną satysfakcję zawodową i osobistą orzekać z sędzią profesorem Herbertem (będzie tego) w kilkuset sprawach, gdyż w tym okresie Sąd Najwyższy rozpoznawał wszystkie skargi kasacyjne (wcześniej kasacje) na rozprawach, które zawsze były poprzedzane naradami wstępnymi. Według moich obserwacji pracownik naukowy,

¹ J. Iwulski, *Wzajemne oddziaływanie nauki prawa pracy i orzecznictwa*, [w:] *Prawo pracy u progu XXI wieku: stare problemy i wyzwania współczesności: materiały z XIII Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr i Zakładów Prawa Pracy*, Białystok 21-22 września 2001 r.

który zostaje sędzią, wcale nie ma łatwo. W orzekaniu sądowym nawet najwyższy poziom wiedzy w jednej dziedzinie nie gwarantuje łatwości rozstrzygania sporów sądowych. Ku temu nie wystarcza bowiem znajomość – nawet najlepsza – jednej dziedziny prawa, że o doświadczeniu zawodowym już nie wspomnę. W sądzie konieczna jest bowiem wiedza obejmująca szeroki zakres dziedzin prawa, a na bieżąco znajomość procedury. Widziałem wielokrotnie, jak koledzy sędziowie profesorowie, wybitni specjaliści określonych dziedzin wiedzy prawniczej, męczyli się na sali rozpraw albo z ogromną trudnością formułowali najprostsze orzeczenia sądowe. Pan profesor Herbert Szurgacz, gdy został sędzią Sądu Najwyższego, miał to już jednak za sobą, gdyż uprzednio przez wiele lat był sędzią Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu, gdzie przeszedł już pierwsze szlify sędziowskie. W Sądzie Najwyższym mógł zatem już swobodnie wykorzystywać swoją ogromną wiedzę i doświadczenie w zakresie prawa pracy i prawa ubezpieczeń społecznych. Korzystanie z tej wiedzy w procesie rozstrzygania konkretnych sporów sądowych i udział w tym dawały wszystkim uczestnikom wielką satysfakcję.

Przedstawiam to wszystko, aby płynnie przejść wreszcie do tematu opracowania. Ale jeszcze wcześniej muszę zdradzić pewne arkana kuchni sędziowskiej. Oczywiście, że orzeczenie sądowe jest oficjalnym rozstrzygnięciem organu państwa, ale przecież tworzą je (wydają) ludzie, czyli sędziowie. Jest orzeczenie sądu wytworem myśli kolegialnej, ale przecież nie wszyscy członkowie składu orzekającego sądu tworzą je w tej samej roli. Jest może znane, ale nie do końca uświadamiane, że rola sędziego sprawozdawcy w wydaniu rozstrzygnięcia sądowego, a następnie jego uzasadnieniu, jest największa. Sędzia sprawozdawca przedstawia projekt uzasadnienia, w którym zawarta jest konstrukcja prawna rozstrzygnięcia. Z reguły (ponieważ wcześniej jest kolegialnie uzgodniona) nie ulega ona większym modyfikacjom w toku podpisywania uzasadnienia przez skład orzekający. Oczywiście sędziowie czynią różne uzupełnienia lub skreślenia, ale nie jest to z reguły znacząca ingerencja (sędzia, który ma odmienny pogląd, pisze zdanie odrębne i jego uzasadnienie). W Sądzie Najwyższym nawet nazywamy poszczególne wyroki – *de facto* poglądy, konstrukcje prawne w nich zawarte – od nazwiska sędziów sprawozdawców (na wzór amerykański). I to jest właściwy wstęp do przedmiotu niniejszego opracowania, gdyż ja byłem sędzią sprawozdawcą pierwszego z wyroków, który dotyczył omawianego problemu, a sędzią profesor Herbert Szurgacz był sędzią sprawozdawcą drugiego z wyroków.

W wyroku z dnia 2 kwietnia 2008 r., II PK 268/07² Sąd Najwyższy (byłem sędzią sprawozdawcą) orzekł, że postanowienie umowy o pracę przewidujące zakaz podejmowania dodatkowego zatrudnienia w zakresie niestanowiącym działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy jest nieważne (art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 300 k.p.), gdyż stanowi obejście zakazu wynikającego z art. 101¹ § 1 k.p. W stanie faktycznym ustalonym w tej sprawie pracownica (powódka) była zatrudniona na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony na stanowisku

² OSNP 2009, nr 15-16, poz. 201.

przedstawiciela medycznego. Powódka nie miała stałych godzin pracy, a do jej obowiązków należało składanie wizyt lekarzom. Umowa o pracę zobowiązywała powódkę do „jak najlepszego reprezentowania interesów” pracodawcy, w tym „do poświęcenia całego jej wysiłku zawodowego”. W umowie o pracę przewidziano też zakaz wykonywania przez powódkę dodatkowego zatrudnienia. Ponieważ powódka podjęła zatrudnienie jako lekarz, pracodawca rozwiązał z nią umowę o pracę bez wypowiedzenia z powodu rażącego naruszenia punktu 3 tej umowy i wykonywania pracy lekarza.

Podejmując rozstrzygnięcie oparte na konstrukcji prawnej wyrażonej w tezie publikacyjnej, Sąd Najwyższy argumentował, że problem dopuszczalności (ważności) ustanowienia w umowie o pracę zakazu podejmowania (świadczenia) dodatkowego zatrudnienia nie był dotychczas przedmiotem orzecznictwa Sądu Najwyższego, a jest sporny w doktrynie³. Przepisy Kodeksu pracy nie zawierają ogólnego zakazu podejmowania przez pracownika dodatkowego zatrudnienia bez zgody pracodawcy, gdyż z dniem 1 maja 1989 r. skreślony został art. 101 k.p. stanowiący, że pracownik zatrudniony w pełnym wymiarze czasu pracy nie może podejmować dodatkowego zatrudnienia bez zgody zakładu pracy, jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej. Oznacza to, że powszechnie obowiązujące przepisy prawa⁴ nie zawierają zakazu podejmowania przez pracowników dodatkowego zatrudnienia (obowiązku uzyskania zgody pracodawcy), a więc pracownik może podjąć dodatkowe zatrudnienie, co jest realizacją zasady wolności pracy (art. 65 ust. 1 Konstytucji RP – każdemu zapewnia się wolność wyboru i wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy; wyjątki określa ustawa oraz art. 10 § 1 zdanie pierwsze k.p. – każdy ma prawo do swobodnie wybranej pracy). Sąd Najwyższy

³ Za taką możliwością, z zastrzeżeniami, opowiadają się w szczególności B. Cudowski, *Dodatkowe zatrudnienie*, Warszawa 2007, s. 20 i n., a także L. Florek, T. Zieliński, *Prawo pracy*, Warszawa 2005, s. 65 i M. Romer, *Dodatkowe zatrudnienie a uprawnienia pracownicze*, Warszawa 1995, s. 11; przeciwko natomiast R. Tazbir, *Ochrona interesów pracodawcy przed działalnością konkurencyjną pracownika*, Kraków 1999, s. 61; Z. Kubot, *Dodatkowe zatrudnienie kierownika publicznego zakładu opieki zdrowotnej*, Wrocław 2006, s. 48; H. Lewandowski, *Nawiązanie i zmiana stosunku pracy (zarys problematyki)*, [w:] *Prawo pracy RP w obliczu przemian*, Warszawa 2006, s. 131; J. Skoczyński, [w:] *Kodeks Pracy. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 137; A. Dubowik, *Dodatkowe zatrudnienie i inne zajęcia pracowników sfery publicznej*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2005, nr 10, s. 15.

⁴ Sąd Najwyższy przywołał przepisy szczególne przewidujące zakaz podejmowania pracy dodatkowej, obowiązek powiadomienia pracodawcy o takiej pracy lub konieczność uzyskania na nią zgody określonego organu czy pracodawcy: wówczas obowiązujące art. 51 ustawy z dnia 24 sierpnia 2006 r. o służbie cywilnej (Dz. U. Nr 170, poz. 1218 ze zm.); art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o pracownikach sądów i prokuratury (Dz. U. Nr 162, poz. 1125 ze zm.); art. 21 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (t.j. Dz.U. z 2006 r. Nr 167, poz. 1191 ze zm.); art. 75 ust. 3 ustawy z dnia 25 kwietnia 1997 r. o Polskiej Akademii Nauk (Dz. U. Nr 75, poz. 469 ze zm.); art. 75 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli (t.j. Dz. U. z 2007 r. Nr 231, poz. 1701); art. 57a ustawy z dnia 24 sierpnia 1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej (t.j. Dz. U. z 2006 r. Nr 96, poz. 667 ze zm.); art. 86 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98, poz. 1070 ze zm.); art. 49 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 7, poz. 39 ze zm.); art. 41 ust. 2 ustawy z dnia 25 lipca 1985 r. o jednostkach badawczo-rozwojowych (t.j. Dz. U. z 2001 r. Nr 33, poz. 388 ze zm.); art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (t.j. Dz. U. z 2001 r. Nr 86, poz. 953 ze zm.).

przywołał też zasadę uprzywilejowania pracownika (korzystności), stwierdzając, że zgodnie z art. 18 k.p. postanowienia umów o pracę nie mogą być mniej korzystne dla pracownika niż przepisy prawa pracy (§ 1), a takie mniej korzystne postanowienia są nieważne i zamiast nich stosuje się odpowiednie przepisy prawa pracy (§ 2). Podzielił przy tym pogląd, że nie zawsze postanowienie umowy o pracę ustanawiające zakaz podejmowania dodatkowego zatrudnienia jest mniej korzystne dla pracownika niż wynikająca z przepisów prawa pracy swoboda podejmowania takiego zatrudnienia. Ocena ważności takiego postanowienia umowy o pracę powinna być odniesiona do konkretnych okoliczności sprawy, a w szczególności całokształtu regulacji umownych, w sposób zobiektywizowany uwzględniający warunki z chwili zawarcia umowy oraz „bilans korzyści i strat” dla pracownika⁵. W tym zakresie znaczenie bowiem należy przypisać rekompensacie dla pracownika wyrażającej się w szczególności w ustaleniu zwiększonego wynagrodzenia za pracę⁶. Z tych wywodów można wyprowadzić wniosek, że uwzględnienie wskazanych zasad prawa pracy nie powinno prowadzić do przyjęcia nieważności umownego ustanowienia zakazu podejmowania dodatkowego zatrudnienia (bezwzględne lub względne).

Po tych ogólnych stwierdzeniach Sąd Najwyższy podniósł jednak, że dla oceny skuteczności (ważności) postanowienia umowy o pracę ustanawiającego zakaz podejmowania dodatkowego zatrudnienia bardziej istotne znaczenie ma uwzględnienie przepisów dotyczących zakazu konkurencji. Zakaz podejmowania dodatkowego zatrudnienia jest rodzajem działalności pracownika, który może być objęty umową o zakazie konkurencji w czasie trwania stosunku pracy. Swoboda stron co do określenia rodzajów działalności objętych taką umową jest jednak ograniczona pojęciem działalności konkurencyjnej. Taka umowa nie może bowiem zakazywać pracownikowi wykonywania działalności nienoszącej znamion konkurencyjności względem pracodawcy. Gdyby umowa o zakazie konkurencji w czasie trwania stosunku pracy zawierała takie postanowienie (zakazujące działalności niebędącej konkurencyjną), to co najmniej w tym zakresie (art. 58 § 3 k.c.) jako sprzeczna z prawem (z art. 101¹ § 1 k.p.) byłaby nieważna (art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 300 k.p.). Dotyczy to też zakazu podejmowania dodatkowego zatrudnienia. Z tego Sąd Najwyższy wyprowadził wniosek, że umowa o zakazie konkurencji w czasie trwania zatrudnienia może wprowadzać zakaz podejmowania dodatkowego zatrudnienia, ale tylko na rzecz podmiotu prowadzącego działalność konkurencyjną wobec pracodawcy. Skoro strony mogą ustanowić bezwzględny zakaz wykonywania działalności konkurencyjnej, to tym bardziej mogą ustanowić zakaz względny w tym zakresie, a więc wprowadzić konieczność uzyskania przez

⁵ Przykładowo wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2006 r., I PK 97/05, OSNP 2007, nr 3-4, poz. 39; „Monitor Prawa Pracy” 2007 nr 6, z głosem R. Skowrona; OSP 2008 nr 3, poz. 31, z głosem M. Lewandowicz-Machnikowskiej oraz orzecznictwo wskazane w jego uzasadnieniu).

⁶ Sąd drugiej instancji uznał, że „strony uzgodniły warunki umowy o pracę, ustalając należne powódce wynagrodzenie w kwocie przewyższającej przeciętne płace uzyskiwane przez lekarzy na rynku pracy, przy czym powódce zagwarantowano z tego tytułu ekwiwalentne wynagrodzenie”.

pracownika zgody pracodawcy na podjęcie takiej działalności (dodatkowego zatrudnienia), czy chociażby obowiązek powiadomienia pracodawcy o niej.

Ostatecznie Sąd Najwyższy uznał, że niezgodne z prawem (z art. 101¹ § 1 k.p.), a przez to nieważne (art. 58 k.c.) byłoby ustanowienie w umowie o zakazie konkurencji w czasie trwania stosunku pracy postanowienia zabraniającego podjęcia dodatkowego zatrudnienia niestanowiącego działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy. Dopuszczenie możliwości ustanowienia zakazu podejmowania dodatkowego zatrudnienia w umowie o pracę w zakresie niebędącym działalnością konkurencyjną stanowiłoby więc obejście tego zakazu, gdyż (i to jest najbardziej kontrowersyjne stwierdzenie) należy uznać, że art. 101¹ § 1 k.p. wyznacza granice dopuszczalnego (dobrowolnego, umownego) ograniczania swobody pracownika. Postanowienie umowy o pracę przewidujące zakaz podejmowania dodatkowego zatrudnienia w zakresie niestanowiącym działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy jest zatem nieważne na podstawie art. 58 § 1 k.c., gdyż stanowi obejście ustawy (zakazu wynikającego z art. 101¹ § 1 k.p.). Dlatego dopuszczalne jest umowne ustanowienie zakazu podejmowania dodatkowego zatrudnienia, ale tylko w zakresie działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy.

Wyrok ten spotkał się z dużym zainteresowaniem i bezpośrednio z krytycznym przyjęciem w doktrynie. Został opatrzone aż trzema głosami, wszystkimi krytycznymi, z tym że glosa P. Kwaśniewskiego⁷ nie dotyczy podstawowego rozstrzygnięcia, lecz wykładni określenia „w odrębnej umowie” w rozumieniu art. 101¹ § 1 oraz art. 101² § 1 k.p. Glosy T. Rogali⁸ i W. Chmuraka⁹ krytycznie oceniają podstawową tezę wyroku II PK 268/07, że umowa o zakazie dodatkowego zatrudnienia jest dopuszczalna tylko jako rodzaj umowy o zakazie konkurencji, czyli wyłącznie w zakresie działalności stanowiącej konkurencję dla pracodawcy. Autorzy ci przede wszystkim uznali za błędne przyjęte przez Sąd Najwyższy wnioskowanie *a contrario*, że jeżeli ustawodawca zezwolił na zakaz dodatkowego zatrudnienia w granicach działalności konkurencyjnej, to zabroniony jest zakaz dodatkowego zatrudnienia wykraczający poza zakres działalności konkurencyjnej. Przepisy o zakazie konkurencji (art. 101¹-101⁴ k.p.) nie regulują bowiem tej materii w sposób wyczerpujący. Ostatecznie poglądy glosatorów można streścić w ten sposób, że dopuszczalne jest umowne ograniczanie dodatkowego zatrudnienia, ale zawsze za wynagrodzeniem, i to ekwiwalentnym, a ściślej gdy jest to korzystne dla pracownika. Zakaz podejmowania dodatkowego zatrudnienia z pewnością jest środkiem ochrony interesów pracodawcy, który głęboko ingeruje w przysługującą pracownikowi wolność pracy.

⁷ P. Kwaśniewski, *Znaczenie określenia „w odrębnej umowie” w rozumieniu art. 101(1) § 1 oraz art. 101(2) § 1 w zw. Z art. 101(1) § 1 k.p.* Glosa do wyroku SN z dnia 2 kwietnia 2008 r., II PK 268/07, „Glosa” 2011, nr 4, s. 91.

⁸ T. Rogala, *Zakaz podejmowania dodatkowego zatrudnienia niebędącego działalnością konkurencyjną*, „Monitor Prawniczy” 2010, nr 16, s. 911.

⁹ W. Chmurak, *Zakaz podejmowania dodatkowego zatrudnienia niebędącego działalnością konkurencyjną*, „Monitor Prawniczy” 2010, nr 20, s. 1140.

Nie należy jednak z góry zakładać, że w żadnym stanie faktycznym nie może istnieć słuszny interes pracodawcy, który by taką ingerencję uzasadniał.

Wyrok II PK 268/07 był też przedmiotem dużego zainteresowania sędziów Sądu Najwyższego. Jest chyba całkiem oczywiste, że sędziowie śledzą orzecznictwo Izby, rozmawiają o poglądach przyjętych w innych składach i jest to przedmiotem omawiania na różnych forach wewnętrznych, na przykład naradach izbowych. Przyjęcie było raczej krytyczne, choć niejednolicie i nieglobalnie. Raczej przeważał pogląd, że pracownik może ograniczyć swoją wolność pracy, ale wtedy, gdy to jest dla niego *per saldo* korzystne (za odpowiednim wynagrodzeniem) oraz gdy uzasadnione jest to szczególnym interesem pracodawcy. Aby jednak mógł być wyrażony kolejny pogląd orzeczniczy, konieczne było rozpoznawanie kolejnej sprawy, w której taki problem wystąpił. Mogę powiedzieć, że nieraz trzeba czekać wiele lat na taką okazję. Dlatego popełniają błąd wszyscy autorzy, którzy niecierpliwie ustalają jednolitość lub rozbieżność orzecznictwa Sądu Najwyższego, oceniając krótki okres i niewielką liczbę orzeczeń.

W tym przypadku nie trzeba było czekać zbyt długo, bo już mniej więcej po roku zapadł wyrok z dnia 14 kwietnia 2009 r., III PK 60/08¹⁰, w tezie którego przedstawiono wykładnię, że konkretyzacja obowiązku dbałości o dobro zakładu pracy może polegać na umownym ograniczeniu podejmowania przez pracownika dodatkowego zatrudnienia w postaci wprowadzenia odpowiedniego zakazu lub konieczności uzyskania zgody pracodawcy na podjęcie takiego zatrudnienia (działalności). Ograniczenie to nie może zostać wprowadzone, jeśli nie ma uzasadnienia w rzeczywistym interesie zakładu pracy. Wprowadzenie w umowie o pracę zakazu podejmowania dodatkowego zatrudnienia, względnie obowiązku uzyskania na to uprzedniej zgody pracodawcy, które nie spełnia tego wymagania, jest nieważne (art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 300 k.p.). Wyrok ten zapadł w zaiste profesorskim składzie orzekającym. Sędzią sprawozdawcą był profesor Herbert Szurgacz (szanowny jubilat), a w składzie orzekającym zasiadali (nieodżałowanej pamięci) profesor Bogusław Cudowski oraz profesor Małgorzata Gersdorf. Siła prezentowanej wiedzy prawniczej była więc ogromna i taki też był zewnętrzny wyraz poziomu przedstawionej argumentacji. Charakterystyczne, że stan faktyczny ustalony w tej sprawie był bardzo podobny do poprzedniej sprawy (proszę zauważyć, że staram się przedstawiać stany faktyczne, w których podejmowana była wykładnia prawa, gdyż tylko wtedy mamy zobrazowaną całość zagadnienia). Pracownik był zatrudniony na stanowisku przedstawiciela medycznego, a pozwany pracodawca zajmował się produkcją leków, substancji i preparatów farmaceutycznych, a także sprzedażą wyrobów farmaceutycznych i artykułów medycznych. Przedstawiciele medyczni spółki prezentowali preparaty medyczne lekarzom. Umowa o pracę zawierała postanowienie, w którym pracodawca nakładał na pracownika obowiązek uzyskania zgody prezesa spółki na podjęcie dodatkowej działalności zarobkowej. Pracodawca rozwiązał z powodem umowę o pracę na podstawie art. 52 § 1 pkt 1

¹⁰ OSNP 2010, nr 23-24, poz. 287.

k.p., a jako przyczynę wskazano naruszenie tej umowy, gdyż pracobiorca nie zgłosił pracodawcy podjęcia i wykonywania działalności zarobkowej poza spółką.

Sąd Najwyższy w składzie orzekającym w tej sprawie nie podzielił „tak restrykcyjnego” stanowiska, jak w sprawie II PK 268/07, że przedmiotem umowy o zakazie dodatkowego zatrudnienia może być jedynie działalność o charakterze konkurencyjnym. Przychylił się do poglądów, według których uchylene art. 101 k.p. spowodowało, że w miejsce ustawowego ograniczenia dodatkowego zatrudnienia będzie miało zastosowanie jego umowne ograniczenie. Umowny zakaz dodatkowego zatrudnienia nie narusza bowiem konstytucyjnej (art. 65 ust. 1 Konstytucji RP) i kodeksowej (art. 10 k.p.) zasady wolności pracy. Zdaniem Sądu Najwyższego konkretyzacja obowiązku pracownika dbałości o dobro zakładu pracy (poza zakazem konkurencji) może polegać również na umownym ograniczeniu podejmowania przez pracownika dodatkowego zatrudnienia w postaci wprowadzenia odpowiedniego zakazu lub obowiązku uzyskania zgody pracodawcy na podjęcie takiego zatrudnienia (działalności). Ponieważ jednak źródłem takiego ograniczenia swobody podejmowania zatrudnienia jest obowiązek pracownika dbałości o dobro zakładu pracy, to obowiązek ten nie może zostać wprowadzony, jeśli nie ma uzasadnienia w rzeczywistym dobru (interesie) zakładu pracy. Wprowadzenie w umowie o pracę zakazu podejmowania dodatkowego zatrudnienia, względnie obowiązku uzyskania uprzedniej zgody pracodawcy, które nie spełnia tego wymagania, jest więc nieważne jako sprzeczne z prawem, gdyż nakłada na pracownika obowiązek, który nie ma oparcia w przepisach prawa (art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 300 k.p.).

Wyrok ten został opatrzony aprobowaną glosą J. Czerniak-Swędzioł¹¹. Autorka glosy uznała za słuszne twierdzenie, że wykładnia przepisów o zakazie konkurencji nie może implikować niczym nieuzasadnionego ograniczenia swobody pracowników w podejmowaniu różnych form aktywności zawodowej, gdy działalność ta obiektywnie jest niekonkurencyjna wobec działalności prowadzonej przez pracodawcę i nie stanowi dla niego zagrożenia. Jej zdaniem problematyka dotycząca możliwości podejmowania przez pracownika dodatkowej działalności zarobkowej w trakcie zatrudnienia, mimo że z konkurencją nie ma bezpośredniego związku, to nie jest jednak pozbawiona cech z nią wspólnych. Zobowiązanie pracownika do niepodjęcia dodatkowego zatrudnienia w czasie trwania stosunku pracy powinno być więc odczytane jako uszczegółowienie i doprecyzowanie pracowniczego obowiązku dbałości i lojalności (art. 100 § 2 pkt 4 k.p.). Konkretyzacja ta może polegać na umownym ograniczeniu podejmowania przez pracownika dodatkowego zatrudnienia w postaci wprowadzenia odpowiedniego zakazu lub obowiązku uzyskania zgody pracodawcy. Ocena dopuszczalności wprowadzenia w umowie o pracę uprzedniej zgody pracodawcy na podjęcie działalności zarobkowej wymaga uwzględnienia przedmiotu działalności pracodawcy, jego otoczenia rynkowego, charakteru pracy i jej znaczenia dla funkcjonowania zakładu pracy, spoczywających

¹¹ OSP 2011, nr 7-8, poz. 86.

na pracownika zadań, łącznie z systemem czasu pracy oraz intencji przyświecającej stronom przy zawieraniu umowy o pracę.

Wydawało się, że problem jest rozstrzygnięty i późniejszy wyrok Sądu Najwyższego w sprawie III PK 60/08 przeważy w orzecznictwie i doktrynie. Gdy wkrótce omawiałem te wyroki¹² w płaszczyźnie usuwania rozbieżności w orzecznictwie, to stwierdziłem, że bywają sytuacje, gdy poszczególne składy orzekające Sądu Najwyższego nie deklarują jednoznacznie zakwestionowania poglądów wcześniej wyrażonych. Równie utrudnione bywa stwierdzenie, czy rozbieżność orzecznictwa została usunięta. Przywołałem właśnie wyrok z dnia 2 kwietnia 2008 r., II PK 268/07, którego (jak to określono restrykcyjnego) stanowiska nie podzielił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 kwietnia 2009 r., III PK 60/08. Później takiego problemu Sąd Najwyższy już nie rozstrzygał, wobec czego można było uznać, że w orzecznictwie występują dwa rozbieżne orzeczenia. Uznając istotne oddziaływanie doktryny prawa pracy na orzecznictwo Sądu Najwyższego – krytycznych i aprobujących glos do tych wyroków – można było jednak przyjąć, że pogląd przedstawiony w późniejszym rozstrzygnięciu ma znaczenie przeważające. Zaznaczyłem jednak, że praktyka orzecznicza pokaże, które z tych stanowisk jest słuszne.

To zdopingowało mnie do powrotu do problemu po kilkunastu latach, aby zobaczyć, która wykładnia prawa została ostatecznie przyjęta. I tutaj spotkała mnie niespodzianka. Otóż wcale pogląd wyrażony w wyroku z dnia 2 kwietnia 2008 r., II PK 268/07 (że można umówić się na zakaz dodatkowego zatrudnienia tylko w granicach działalności konkurencyjnej), nie został w literaturze odrzucony, a wręcz niektórzy autorzy go popierają. Z kolei pogląd z wyroku z dnia 14 kwietnia 2009 r., III PK 60/08 (możliwa jest umowa o zakaz dodatkowego zatrudnienia tylko w przypadku istnienia interesu po stronie pracodawcy), jest w zasadzie akceptowany, ale bynajmniej nie jest uznawany za dominujący.

Przegląd poglądów prezentowanych w literaturze (a jest ich już kilkadziesiąt) rozpocznę od stanowisk poszukujących wspólnych, niesprzecznych płaszczyzn. D. Dzienisiuk i J. Skoczyński w komentarzu do art. 101¹ k.p.¹³ wywodzą, że w doktrynie prawa pracy zostały przedstawione dwa stanowiska w kwestii, czy w umowie o pracę może zostać ograniczona dopuszczalność podejmowania przez pracownika dodatkowego zatrudnienia w ramach stosunku pracy lub w ramach stosunku cywilnoprawnego. Zgodnie z pierwszym stanowiskiem art. 101¹ § 1 k.p. nie ogranicza swobody umów o pracę (art. 353¹ k.c. w zw. z art. 300 k.p.) i pracownik może skutecznie zobowiązać się do niepodejmowania w czasie zatrudnienia żadnych zajęć zarobkowych, a nie tylko tych, których podjęcie stanowiłoby zajmowanie się działalnością konkurencyjną wobec pracodawcy. W art. 101¹ § 1 k.p. została więc uregulowana tylko umowa o zakazie konkurencji w czasie zatrudnienia. Zgodnie

¹² J. Iwulski, *Aktualne problemy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych w orzecznictwie Sądu Najwyższego*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2013, nr 12, s. 2.

¹³ D. Dzienisiuk, J. Skoczyński, *Komentarz do art. 101¹ k.p.*, [w:] L. Florek (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, wyd. VII, Warszawa 2017.

z drugim natomiast stanowiskiem z art. 101¹ § 1 k.p. wynika ograniczenie swobody umów o pracę (art. 353¹ k.c. w zw. z art. 300 k.p.) i pracodawca może się skutecznie umówić z pracownikiem tylko o niepodejmowanie w czasie trwania stosunku pracy działalności konkurencyjnej. W podsumowaniu autorzy ci stwierdzają, że art. 101¹ § 1 k.p. dotyczy umowy o zakazie konkurencji w czasie zatrudnienia i nie zawiera wyraźnego ograniczenia swobody umawiania się stron stosunku pracy o niepodejmowanie przez pracownika dodatkowego zatrudnienia. Zasada swobody umów zdawałaby się więc przemawiać za dopuszczalnością umawiania się stron stosunku pracy o niepodejmowanie przez pracownika dodatkowego zatrudnienia. Jednak istnienie pozytywnej regulacji umowy o zakazie konkurencji w czasie trwania zatrudnienia trudno byłoby pogodzić z możliwością swobodnego umawiania się stron o niepodejmowanie przez pracownika dodatkowego zatrudnienia. Przede wszystkim powstawałyby trudności z rozgraniczeniem treści tych dwóch umów. Należałoby również postawić pytanie, jakiemu celowi miałyby służyć wprowadzenie przez ustawodawcę szczególnej regulacji dotyczącej umowy o zakazie konkurencji w czasie trwania zatrudnienia.

Podobnie akceptują oba poglądy i jakby starają się je pogodzić (o ile dobrze odczytuję wszystkie wypowiedzi, bo niektóre są nieco enigmatyczne): A.M. Świątkowski¹⁴, J. Iwulski, W. Sanetra¹⁵, K. Jaśkowski, E. Maniewska¹⁶, D. Klucz¹⁷, M. Wujczyk¹⁸, S. Koczur¹⁹, A. Ziętek-Capiga²⁰, A. Dubowik²¹, W. Paszowski²².

Liczbowo w większym zakresie w literaturze prezentowane jest stanowisko, że dopuszczalne (ważne) jest umowne ustanowienie zakazu podejmowania dodatkowego zatrudnienia, także w zakresie działalności niestanowiącej konkurencji dla pracodawcy, pod warunkiem realizacji uzasadnionego interesu pracodawcy oraz przyznania pracownikowi rekompensaty w celu zachowania zasady korzystności.

¹⁴ A.M. Świątkowski, *Komentarz do art. 101*, [w:] *idem*, *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2010.

¹⁵ J. Iwulski, W. Sanetra, *Kodeks pracy. Komentarz*, wyd. III, Warszawa 2013.

¹⁶ K. Jaśkowski, E. Maniewska, *Komentarz aktualizowany do Kodeksu pracy*, t. I, Warszawa 2018, *komentarz do art. 101¹ k.p.*

¹⁷ D. Klucz, *Problem dopuszczalności stosowania warunku na tle nagrody pracowniczej z art. 105 k.p.*, „Monitor Prawa Pracy” 2015, nr 2, s. 62.

¹⁸ M. Wujczyk, *Prawo pracownika do ochrony prywatności*, Warszawa 2012, Rozdział VI. *Obszary naruszenia prawa pracownika do prywatności w stosunkach pracy.*

¹⁹ S. Koczur, *Prawnopracowniczy status członka zarządu spółki kapitałowej w kontekście dwoistości norm prawa pracy i prawa handlowego*, Kraków 2015, s. 151, Rozdział IX. *Uwarunkowania działalności konkurencyjnej członka zarządu – pracownika.*

²⁰ A. Ziętek-Capiga, *Zabezpieczenie wierzytelności pieniężnych pracodawcy*, Warszawa 2018, Rozdział I. *Wierzytelności pieniężne pracodawcy.*

²¹ A. Dubowik, *Obowiązek dbałości o interes publiczny w pragmatykach urzędniczych jako obowiązek pracowniczy*, [w:] B. Godlewska-Bujniok, K. Walczak (red.), *Różnorodność w jedności. Studia z zakresu prawa pracy, zabezpieczenia społecznego i polityki społecznej. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Wojciechowi Muszalskiemu*, Warszawa 2019.

²² W. Paszowski, *Uczestnictwo w spółce kapitałowej jako przedmiot pracowniczego zakazu konkurencji*, „Monitor Prawa Pracy” 2019, nr 2, s. 19.

Szeroko omawia ten problem A. Miętek²³. Autor ten stwierdza w szczególności, że pracownik może prowadzić działalność, która nie jest konkurencyjna wobec pracodawcy, oraz świadczyć pracę w ramach stosunku pracy lub na innej podstawie na rzecz podmiotu prowadzącego taką działalność (niekonkurencyjną). Norma art. 101¹ k.p. potwierdza przysługującą pracownikowi na podstawie art. 65 ust. 1 Konstytucji oraz art. 10 § 1 k.p. wolność pracy, zawężoną w art. 101¹ § 1 k.p. wyłącznie do tych podmiotów, które nie prowadzą działalności konkurencyjnej względem pracodawcy. Z normy tej nie można wyprowadzić wniosku, że umowne wprowadzenie zakazu podejmowania przez pracownika działalności innej niż konkurencyjna jest niedopuszczalne. Oznacza to, że do oceny ważności postanowienia nakładającego na pracownika zakaz prowadzenia dodatkowej działalności nie mają zastosowania przepisy dotyczące zakazu konkurencji, gdyż ich skuteczność ogranicza się jedynie do działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy. Przyjęcie odmiennego stanowiska musiałoby oznaczać zaakceptowanie poglądu, że art. 101¹ § 1 k.p. reguluje materię dodatkowego zatrudnienia (dodatkowej działalności) pracowników w sposób wyczerpujący, co nie znajduje oparcia ani w literalnym brzmieniu tego przepisu, ani nie wynika z całokształtu przepisów prawa, jak również z art. 101¹ § 1 k.p. *a contrario*.

Takie (zbliżone) poglądy prezentują również: P. Prusinowski²⁴, J. Czerniak-Swędzioł²⁵, B. Cudowski^{26,27}, I. Wieleba²⁸ oraz A. Piszczek²⁹.

Oba omawiane poglądy (wywodzone z przedstawionych wyroków) kwestionuje A. Sobczyk³⁰. Autor ten wywodzi, że umowne samoograniczenie w zakresie powstrzymania się od dodatkowego zatrudnienia lub przyszłego zatrudnienia (lub wykonywania pracy albo prowadzenia działalności) jest co do zasady dopuszczalne. Zobowiązania tego typu nie poddają się jednak ocenie z perspektywy korzystności lub niekorzystności, o której mowa w art. 18 k.p., m.in. dlatego, że porozumienie w tych sprawach nie stanowi elementu umowy o pracę, a jedynie jej

²³ A. Miętek, *Swoboda umów i jej ograniczenia przy kształtowaniu treści stosunku pracy*, Warszawa 2019, Rozdział VIII. *Zakres swobody umów przy kształtowaniu poszczególnych elementów stosunku pracy*, § 9. *Ograniczenie prawa pracownika do prowadzenia dodatkowej działalności, I. Ograniczenie prowadzenia dodatkowej działalności niebędącej działalnością konkurencyjną względem działalności pracodawcy*.

²⁴ P. Prusinowski, *Zakaz konkurencji w prawie pracy*, Warszawa 2014.

²⁵ J. Czerniak-Swędzioł, *Ograniczenie pracownika w swobodzie podejmowania dodatkowego zatrudnienia w kontekście aksjologicznych podstaw prawa pracy*, [w:] M. Skąpski, K. Ślęzak (red.), *Aksjologiczne podstawy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych*, Poznań 2014, s. 93.

²⁶ B. Cudowski, *Zmiany regulacji prawnej dodatkowego zatrudnienia*, „*Studia Iuridica Lublinensia*” 2015, nr 24, s. 131.

²⁷ B. Cudowski, *Zakres przedmiotowy ograniczeń dodatkowego zatrudnienia nauczycieli akademickich zatrudnionych w uczelniach publicznych*, „*Praca i Zabezpieczenie Społeczne*” 2019, nr 9, s. 19.

²⁸ I. Wieleba, *Umowne ograniczenie podejmowania dodatkowego zatrudnienia jako przejaw lojalności pracowniczej. Wybrane zagadnienia*, „*Annales UMCS*” 2018, nr 2, s. 315.

²⁹ A. Piszczek, *Informowanie pracodawcy o dodatkowej aktywności zawodowej*, „*Praca i Zabezpieczenie Społeczne*” 2019, nr 9, s. 25.

³⁰ A. Sobczyk, *Prawo pracy w świetle Konstytucji RP*, t. II. *Wybrane problemy i instytucje prawa pracy a konstytucyjne prawa i wolności człowieka*, Warszawa 2013, Rozdział 1. *Zasada wolności pracy – prawo do pracy*.

towarzyszy. Nie poddają się także ocenie w kontekście art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. jako umowy stanowiące obejście przepisu art. 101¹ § 1 k.p., jak przyjął to Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 2 kwietnia 2008 r., II PK 268/07. Przepisy o zakazie konkurencji nie dają bowiem podstaw do wyciągania z nich jakichkolwiek generalnych wniosków systemowych co do zakresu swobody umów. Ważność umowy o powstrzymaniu się od podjęcia dodatkowego lub przyszłego zatrudnienia można oceniać *de lege lata* wyłącznie poprzez art. 58 § 2 i 3 k.c. Powyższe oznaczają, że nieważne są ograniczenia w podejmowaniu dodatkowego zatrudnienia, jeśli nie towarzyszy im uzasadniona, realna i aktualna przyczyna lub jeśli umowa wprowadza istotne życiowe ograniczenie dla osoby (pracownika) bez istotnego powodu lub rekompensaty. Autor nie podziela też zapatrywania SN wyrażonego w wyroku, III PK 60/08, gdyż jego uzasadnienie należy skrytykować przede wszystkim za błąd w argumentacji. Kodeks pracy nie zawiera bowiem normy o treści: ograniczenie dodatkowego zatrudnienia jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy służy to uzasadnionym interesom pracodawcy.

Ku memu zdziwieniu w literaturze liczne (i to wyrażane w sposób kategoryczny) są poglądy, według których umowny zakaz dodatkowego zatrudnienia jest dopuszczalny wyłącznie co do działalności konkurencyjnej. Tak przykładowo M. Raczkowski³¹, przyjmując, że umowa o zakazie konkurencji stanowi wyjątek od wynikającej z art. 65 Konstytucji RP i art. 10 k.p. zasady wolności pracy (stosowanej także w płaszczyźnie horyzontalnej, a nie jedynie wertykalnie). W tym przypadku zastosowanie powinna znaleźć zasada nierozszerzającej interpretacji wyjątków. Zasada swobody umów, którą również można uzasadniać dopuszczalność zawarcia umowy o zakazie dodatkowej działalności, doznaje w prawie pracy wyjątku wynikającego z art. 18 § 1 k.p. W tym kontekście należy przyjąć, że zakaz dodatkowej działalności wykraczający poza działalność konkurencyjną jest sprzeczny z prawem i przez to nieważny (wyrok z 2 kwietnia 2008 r., II PK 268/07). Podobnie K. Walczak³², P. Prusinowski³³ (choć późniejszych wydaniach komentarza autor zmodyfikował ten pogląd), J. Wratny³⁴. Jednoznacznie za taką wykładnią wypowiada się I. Jaroszevska-Ignatowska³⁵. Opowiada się ona za przyjęciem stanowiska, że nie jest dopuszczalne umowne ograniczanie dodatkowego zatrudnienia, które nie stanowi działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy, mimo że większość doktryny prezentuje odmienne stanowisko w tej kwestii, a w praktyce powszechnie stosowane są klauzule umowne ograniczające dodatkowe zatrudnienie. Zdaniem tej

³¹ M. Raczkowski, *Komentarz do art. 101*, [w:] M. Gersdorf, K. Rączka, M. Raczkowski, *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2014.

³² K. Walczak, *Komentarz do art. 101¹ k.p.*, [w:] K. Walczak (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2012.

³³ P. Prusinowski, *Komentarz do art. 101¹ k.p.*, [w:] K.W. Baran (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2014.

³⁴ J. Wratny, *Obowiązek informowania pracodawcy o zamiarze podjęcia dodatkowego zatrudnienia w świetle orzecznictwa SN*, „Monitor Prawa Pracy” 2017, nr 11, s. 566.

³⁵ I. Jaroszevska-Ignatowska, *Zatrudnienie w niepełnym wymiarze czasu pracy*, Warszawa 2018, Rozdział IV. *Postaci wykonywania pracy w niepełnym wymiarze*.

autorki skoro zasada wolności pracy wyrażona w Konstytucji RP pozwala jedynie na ograniczenia w zakresie podejmowania pracy w formie przepisów rangi ustawowej, a w przepisie art. 101¹ k.p. dopuszcza się możliwość zawierania jedynie umów zakazujących podejmowania działalności konkurencyjnej, to brak jest podstawy prawnej do dokonywania ograniczenia dodatkowego zatrudnienia niepełnowymiarowego i zarazem niekonkurencyjnego zgodną wolą stron stosunku pracy. Należy brać również pod uwagę fakt, że w obecnych realiach rynkowych, przy rosnącym bezrobociu, takie umowne ustalenie dokonane w chwili zawierania umowy o pracę miałoby charakter iluzoryczny. Nie byłoby bowiem objęte rzeczywistą zgodną wolą obu stron stosunku pracy, lecz z reguły narzucane pracownikowi, jako słabszej stronie stosunku pracy, przez pracodawcę.

W późniejszym orzecznictwie Sądu Najwyższego nie doszło do zajęcia jednoznacznego stanowiska co do różnicy w wykładni między wyrokami z dnia 2 kwietnia 2008 r., II PK 268/07 oraz z dnia 14 kwietnia 2009 r., III PK 60/08. W zasadzie aprobuując częściowo oba te wyroki, przyjęto, że: 1) regulamin pracy nie może ustanawiać zakazu dodatkowego zatrudnienia u innego pracodawcy³⁶; 2) wprowadzenie postanowienia umownego przewidującego obowiązek poinformowania pracodawcy o podjęciu dodatkowego zatrudnienia w podmiocie prowadzącym podobną działalność może być uzasadnione interesem pracodawcy, przy czym badanie istnienia tego interesu należy pozostawić sądom badającym konkretne sprawy³⁷; 3) pracodawca może zobowiązać pracownika do udzielenia informacji o zamiarze podjęcia oraz podjęciu „dodatkowej aktywności zawodowej”, jeżeli dotyczy to pracy oraz nie jest sprzeczne z umową o pracę oraz prawem. Niewykonanie takiego polecenia stanowi naruszenie podstawowego obowiązku pracowniczego (art. 52 § 1 pkt 1 w związku z art. 100 § 1 i art. 100 § 2 pkt 4 k.p.)³⁸; 4) zobowiązanie pracownika w umowie o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy do informowania pracodawcy o podjęciu jakiejkolwiek działalności lub jakiegokolwiek zatrudnienia, także w podmiocie nieprowadzącym działalności konkurencyjnej, jest nieważne (art. 101² § 1 k.p. w związku z art. 58 § 1 lub 3 k.c.)³⁹.

Podsumowując, można stwierdzić, że po upływie ponad 25 lat od skreślenia art. 101 k.p. i wprowadzenia przepisów o zakazie konkurencji w dalszym ciągu nie jest jednolicie przyjęte w orzecznictwie i literaturze, na jakich warunkach jest dopuszczalny umowny zakaz podejmowania dodatkowego zatrudnienia. Raczej nie budzi obecnie wątpliwości, że strony mogą w umowie o pracę lub odrębnej umowie przewidzieć (pracownik może się zobowiązać) bezwzględny zakaz podjęcia dodatkowego zatrudnienia lub zakaz względny w postaci konieczności uzyskania zgody

³⁶ Wyrok z dnia 25 kwietnia 2014 r., II PK 194/13, LEX nr 1483429.

³⁷ Uzasadnienie wyroku z dnia 11 stycznia 2017 r., I PK 25/16, OSP 2018, nr 3, poz. 29, z głosem M. Barańskiego; „Gdańskie Studia Prawnicze. Przegląd Orzecznictwa” 2018, nr 2, poz. 9, z głosem J. Symber.

³⁸ Wyrok z dnia 19 stycznia 2017 r., I PK 33/16, OSP 2018, nr 1, poz. 7, z głosem J. Wratnego; „Monitor Prawa Pracy” 2018, nr 7, s. 49, z głosem P. Podsiadłego.

³⁹ Wyrok z dnia 6 grudnia 2018 r., II PK 224/17, OSNP 2019, nr 8, poz. 95.

pracodawcy albo też obowiązek pracownika powiadamiania pracodawcy o podjęciu dodatkowego zatrudnienia. Nie budzi też zastrzeżeń, że takie zobowiązania pracownika (uzgodnienia umowy) powinny być (pod rygorem nieważności umowy w tym zakresie) uzasadnione odpowiednim interesem pracodawcy (rodzaj tego interesu powinien być adekwatny do zakresu zobowiązania pracownika). Nadal sporne jest natomiast, czy takie zobowiązania pracownika (pod rygorem nieważności) mogą dotyczyć wyłącznie zatrudnienia o charakterze konkurencyjnym, czy też mogą obejmować także inne rodzaje działalności. Widocznie praktyka jakoś sobie z tym problemem radzi i to tak, że orzecznictwo sądowe nie musi się tym zajmować w taki sposób, iż wymagałoby to jednoznacznego ujednolicenia orzecznictwa, czemu służyłoby podjęcie uchwały w składzie powiększonym.

Moim zdaniem pracodawca zawsze ma interes w tym, aby pracownik nie podejmował dodatkowego zatrudnienia. Inaczej mówiąc, nigdy nie zachodzi sytuacja, w której pracodawca nie jest zainteresowany, aby pracownik świadczył pracę wyłącznie u niego. Skoro tak, to wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 kwietnia 2009 r., III PK 60/08, wprowadza pozorny warunek ważności umowy o zakaz dodatkowego zatrudnienia, pozorny w tym znaczeniu, że warunek ten zawsze występuje. Ten wyrok Sądu Najwyższego ma więc tylko znaczenie w tym zakresie, w którym poleca konieczność każdorazowego uwzględnienia korzystności dla pracownika (wynagrodzenia za podjęcie się zobowiązania do niepodjęcia dodatkowego zatrudnienia).

Pracodawca – poza pracownikami o najwyższych kwalifikacjach, niezbędnych pracodawcy – jest zawsze stroną silniejszą i może narzucić umowną (w umowie o pracę lub odrębnej umowie) klauzulę o zakazie dodatkowego zatrudnienia. Twierdzenia o możliwej dobrowolnej rezygnacji z przysługującej pracownikowi wolności pracy są więc w istocie oderwane od rzeczywistości. Jeżeli pracodawca uzależnia zawarcie umowy o pracę od zobowiązania się pracownika do niepodjęcia dodatkowego zatrudnienia, to dobrowolność i swoboda w decyzji pracownika sprowadza się do możliwości rezygnacji z zawarcia umowy o pracę (szukania sobie innej pracy). Jest to więc pozornie dobrowolna decyzja i *quasi*-swobodna rezygnacja z wolności pracy. Skoro przepisy kodeksowe przewidują umowne ograniczenie podejmowania dodatkowego zatrudnienia w ramach zakazu konkurencji, to one stanowią ustawową podstawę do ustanowienia umownego zakazu dodatkowego zatrudnienia jako ograniczenia wolności pracy. Zgodny z prawem jest więc wyłącznie umowny zakaz dodatkowego zatrudnienia o charakterze konkurencyjnym, a zakaz dodatkowego, niekonkurencyjnego zatrudnienia jest niezgodny z prawem. Nadto taki umowny zakaz dodatkowego zatrudnienia nie narusza zasady uprzywilejowania pracownika tylko wtedy, gdy jest korzystny dla niego, czyli rezygnacja z jego wolności pracy jest rekompensowana wynagrodzeniem pieniężnym lub w inny adekwatny sposób.

Bibliografia

I. Literatura

- Chmurak W., *Zakaz podejmowania dodatkowego zatrudnienia niebędącego działalnością konkurencyjną*, „Monitor Prawniczy” 2010, nr 20.
- Cudowski B., *Dodatkowe zatrudnienie*, Warszawa 2007.
- Cudowski B., *Zmiany regulacji prawnej dodatkowego zatrudnienia*, „Studia Iuridica Lublensia” 2015, nr 24.
- B. Cudowski, *Zakres przedmiotowy ograniczeń dodatkowego zatrudnienia nauczycieli akademickich zatrudnionych w uczelniach publicznych*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2019, nr 9, s. 19
- Czerniak-Swędzioł J., *Ograniczenie pracownika w swobodzie podejmowania dodatkowego zatrudnienia w kontekście aksjologicznych podstaw prawa pracy*, [w:] M. Skąpski, K. Ślęzak (red.), *Aksjologiczne podstawy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych*, Poznań 2014.
- Dubowik A., *Dodatkowe zatrudnienie i inne zajęcia pracowników sfery publicznej*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2005, nr 10.
- Dubowik A., *Obowiązek dbałości o interes publiczny w pragmatykach urzędniczych jako obowiązków pracowniczych*, [w:] *Różnorodność w jedności. Studia z zakresu prawa pracy, zabezpieczenia społecznego i polityki społecznej. Księga pamiątkowa dedykowana profesorowi Wojciechowi Muszalskiemu*, red. K. Walczak, B. Godlewska-Bujok Warszawa 2019.
- Dzienisiuk D., Skoczyński J., *Komentarz do art. 101¹ k.p.*, [w:] L. Florek (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, wyd. VII, Warszawa 2017.
- Florek L., Zieliński T., *Prawo pracy*, Warszawa 2005.
- Iwulski J., *Aktualne problemy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych w orzecznictwie Sądu Najwyższego*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2013, nr 12.
- Iwulski J., *Wzajemne oddziaływanie nauki prawa pracy i orzecznictwa*, [w:] *Prawo pracy u progu XXI wieku. Stare problemy i wyzwania współczesności. Materiały z XIII ogólnopolskiego Zjazdu Katedr i Zakładów Prawa Pracy, Białystok 21-22 września 2001 r.*, Białystok 2001.
- Iwulski J., Sanetra W., *Komentarz do art. 101¹ k.p.*, [w:] J. Iwulski, W. Sanetra, *Kodeks pracy. Komentarz*, wyd. III, Warszawa 2013.
- Jaroszewska-Ignatowska I., *Zatrudnienie w niepełnym wymiarze czasu pracy*, Warszawa 2018.
- Jaśkowski K., Maniewska E., *Komentarz do art. 101¹ k.p* [w:] K. Jaśkowski, E. Maniewska, *Komentarz aktualizowany do Kodeksu pracy*, t. I, Warszawa 2018.

- Klucz D., *Problem dopuszczalności stosowania warunku na tle nagrody pracowniczej z art. 105 k.p.*, „Monitor Prawa Pracy” 2015, nr 2.
- Koczur S., *Prawnopracowniczy status członka zarządu spółki kapitałowej w kontekście dwoistości norm prawa pracy i prawa handlowego*, Kraków 2015.
- Kubot Z., *Dodatkowe zatrudnienie kierownika publicznego zakładu opieki zdrowotnej*, Wrocław 2006.
- Kwaśniewski P., *Znaczenie określenia „w odrębnej umowie” w rozumieniu art. 101(1) § 1 oraz art. 101(2) § 1 w zw. Z art. 101(1) § 1 k.p. Glosa do wyroku SN z dnia 2 kwietnia 2008 r., II PK 268/07.*
- Lewandowski H., *Nawiązanie i zmiana stosunku pracy (zarys problematyki)*, [w:] M. Matey-Tyrowicz, T. Zieliński (red.), *Prawo pracy RP w obliczu przemian*, Warszawa 2006.
- Miętek A., *Swoboda umów i jej ograniczenia przy kształtowaniu treści stosunku pracy*, Warszawa 2019.
- Paszowski W., *Uczestnictwo w spółce kapitałowej jako przedmiot pracowniczego zakazu konkurencji*, „Monitor Prawa Pracy” 2019, nr 2.
- Piszczyk A., *Informowanie pracodawcy o dodatkowej aktywności zawodowej*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2019, nr 9.
- Prusinowski P., *Komentarz do art. 101¹ k.p.*, [w:] K.W. Baran (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Prusinowski P., *Zakaz konkurencji w prawie pracy*, Warszawa 2014.
- Raczkowski M., *Komentarz do art. 101*, [w:], M. Gersdorf, K. Rączka, M. Raczkowski, *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Rogała T., *Zakaz podejmowania dodatkowego zatrudnienia niebędącego działalnością konkurencyjną*, „Monitor Prawniczy” 2010, nr 16.
- Romer M., *Dodatkowe zatrudnienie a uprawnienia pracownicze*, Warszawa 1995.
- Sobczyk A., *Prawo pracy w świetle Konstytucji RP, t. II. Wybrane problemy i instytucje prawa pracy a konstytucyjne prawa i wolności człowieka*, Warszawa 2013.
- Świątkowski A.M., *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2010.
- Tazbir R., *Ochrona interesów pracodawcy przed działalnością konkurencyjną pracownika*, Kraków 1999.
- Walczak K. (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Wieleba I., *Umowne ograniczenie podejmowania dodatkowego zatrudnienia jako przejaw lojalności pracowniczej. Wybrane zagadnienia*, „Annales UMCS” 2018, nr 2.
- Wrątny J., *Obowiązek informowania pracodawcy o zamiarze podjęcia dodatkowego zatrudnienia w świetle orzecznictwa SN*, „Monitor Prawa Pracy” 2017, nr 11.

Wujczyk M., *Prawo pracownika do ochrony prywatności*, Warszawa 2012.

Ziętek-Capiga A., *Zabezpieczenie wierzytelności pieniężnych pracodawcy*, Warszawa 2018.