

TRIBUNALUL BUCUREȘTI SECȚIA A VIII A CONFLICTE DE MUNCĂ ȘI ASIGURĂRI SOCIALE

Incheiere

ȘEDINȚA PUBLICĂ

TRIBUNALUL CONSTITUIT DIN:

PREȘEDINTE:

ASISTENT JUDICIAR:

ASISTENT JUDICIAR:

GREFIER:

Pe rol soluționarea cererii de chemare în judecată formulată de reclamanta *** în contradictoriu cu pârâta *** având ca obiect acțiune răspundere patrimonială.

La apelul nominal făcut în ședință publică au răspuns reclamantul prin avocat și pârâta prin avocat cu împuternicire avocațială la dosar.

S-a făcut referatul cauzei de către grefier după care:

Instanța, văzând dispozițiile art. 153 și art. 154 din Legea nr. 263/2010, și prevederile Legii nr. 19/2000, raportat la dispozițiile art. 131 alin. 1 și art. 95 pct. 4 Cod pr civ, având în vedere că este investit cu soluționarea unui litigiu căruia i se aplică jurisdicția asigurărilor sociale, având ca obiect recalculare pensie și față de faptul că domiciliul reclamantului este în București, astfel cum rezultă din acțiunea introductivă, consideră litigiul de competență generală a instanțelor judecătorești, iar material și teritorial consideră litigiul de competență Tribunalului București - Secția a VIII-a Conflicte de muncă și asigurări sociale.

Instanța, având în vedere Hotărârea Colegiului de Conducere nr. 5/15.02.2013 prin care s-a stabilit obligația instanței de a se raporta la statisticile existente la nivelul Tribunalului pe anul 2012, față de obiectul acțiunii, stabilește durata estimativă necesară pentru cercetarea procesului la 3 luni.

Tribunalul pune în discuție excepția lipsei calității de reprezentant a apărătorului reclamantei.

Pârâta, prin avocat, arată că societatea s-a opus angajării domnului avocat ***, adunarea creditorilor *** s-a opus angajării și reprezentării societății, astfel încât apărătorul reclamantei nu poate pune concluzii în prezenta cauză.

Reclamanta, prin avocat solicită respingerea excepției lipsei calității de reprezentant a avocatului reclamantei, având în vedere că societatea se află în insolvență iar administratorul judiciar poate fi sau nu de acord cu angajarea unui avocat.

Tribunalul, deliberând asupra excepției lipsei calității de reprezentant a cabinetului de avocat ***, respinge această excepție, având în vedere că administratorul judiciar reprezintă interesele societății aflate în procedura reorganizării judiciare, actele emise de acesta nu au fost contestate astfel încât faptul că s-a încheiat un contract de asistență juridică, este perfect valabil.

Tribunalul acordă cuvântul pe excepția inadmisibilității acțiunii în anularea unei clauze dintr-un contract individual de muncă, formulată de administratorul judiciar.

Pârâta, prin avocat solicită admiterea excepției, având în vedere că, competențele administratorului judiciar sunt expres și limitativ prevăzute de lege în art 58 din Legea 85/2014 privind insolvența și procedurile de insolvență. Administratorul judiciar cere anularea unei clauze dintr-un contract de muncă încheiat în anul 2008, cererea privind anularea unei clauze dintr-un contract de muncă nu intră în competențele administratorului judiciar, potrivit art 58 din Legea 85/2014. Administratorul judiciar nu are dreptul conferit de lege, să ceară anularea unui contract, cererea de chemare în judecată fiind practic formulată de administratorul judiciar.

Reclamanta, prin avocat solicită respingerea excepției, pe considerentul invocat de aparatorul pârâtei privind împrejurarea că dispozițiile art 58 din Lg 86/2014 ar limita atribuțiile administratorului judiciar, tocmai prin acest articol legiuitorul a subliniat principalele atribuții ale administratorului judiciar, dând astfel caracterul enumerării al unui caracter exemplificativ și nu

limitativ. Astfel, administratorul judiciar poate și are tot dreptul să reprezinte debitoarea aflată în insolvență în vederea atât a recuperării creanței cât și în vederea formulării unei acțiuni. Acțiunea este admisibilă iar susținerile apărătorului pârâtei reprezintă susțineri pe fondul cauzei.

Tribunalul deliberând asupra excepției inadmisibilității acțiunii, respinge această excepție având în vedere că administratorul judiciar este numit tocmai în scopul de a redresa economic societatea aflată în procedura insolvenței, iar scopul urmărit în acest dosar este de a micșora pasivul societății aflate în această procedură.

Tribunalul acordă cuvântul pe excepția lipsei calității procesuale active și a excepției lipsei de interes, invocate de pârâtă.

Pârâta, prin avocat, solicită admiterea excepției având în vedere dispozițiile art 16 și 21, 23 din Codul muncii rezultă că dreptul de a invoca nulitatea clauzei de neconcurență aparține doar salariatului nu și angajatorului acestuia. Aceasta dispoziție are în vedere și situația în care angajatul nu și-ar fi respectat clauza de neconcurență, acesta putând să o conteste numai în ipoteza în care nu ar fi mulțumit, în ipoteza în care nu ar fi îndeplinite condițiile prevăzute de lege însă nici reclamantul și nici parata nu au avut nicio problemă la momentul încheierii contractului fiind chiar confirmată respectiva clauză. Astfel nu există un interes, nulitatea absolută invocată nu este de fapt o nulitate absolută, clauza este impusă în contract chiar de către angajator fiind încheiată conform dispozițiilor legii. Solicită să se avenge în vedere jurisprudența și hotărâri ale Curții de Apel Timișoara. Reclamanta, prin avocat, solicită respingerea excepției lipsei calității procesuale active a reclamantei având în vedere dispozițiile art 23 alin2 din Codul muncii, una este să diminuezi efectele clauzei de neconcurență și alta este ca acea clauză să fie lipsită de efecte în totalitate. Arată că există interese în cauză din moment ce se solicită obținerea unor drepturi materiale pe care să le aducă la masa credală ca urmare a aplicării unei sancțiuni civile. Nu este în discuție o anulabilitate iar dispozițiile art 21 alin2 din Codul muncii dacă le raportăm la articolul 5 din Codul civil de la 1864 raportat la art 3 alin4 din Codul muncii este vorba de o nulitate absolută. Astfel, există și interesul de a invoca nulitatea absolută din două acte, 3 hotărâri judecătorești, una dintre ele fiind cea a judecătorului sindic care a eliminat de la masa credală a debitoarei pe creditoarea ***. Există atât calitate procesuală activă cât și interes în cauză.

Tribunalul deliberând asupra excepției lipsei calității procesuale active și a lipsei de interes, respinge cele două excepții, având în vedere că este vorba despre o clauză la un contract de muncă, de acordul a două părți și, oricare din ele poate să invoce orice legat de acea clauză, există și un interes în promovarea acestei clauze tocmai pornind de la partea economică, în sensul că prin solicitarea de constatare a nulității unei clauze se tinde de fapt la recuperarea unor sume de bani. Tribunalul acordă cuvântul părților pe excepția prescripției dreptului material la acțiune.

Pârâta, prin avocat, solicită admiterea excepției astfel cum a fost invocată având în vedere că, contractul individual de muncă este guvernat de codul civil fiind aplicabile regulile prescripției, decretul 167, contractul individual de muncă a fost încheiat în anul 2008, respectivele clauze au fost încheiate tot în anul 2008, dacă se solicită nulitatea, este vorba de o nulitate relativă nu o nulitate absolută pe care o pot invoca oricând. Astfel, clauza respectivă vizând un interes privat, nu vizează un interes de ordine publică, termenul de prescripție fiind de 3 ani de la momentul încheierii clauzei și nu nouă ani.

Reclamanta, prin avocat, solicită respingerea excepției având în vedere că natura juridică este cea unei nulități absolute nu a unei nulități relative. Atât dispozițiile art 21 alin2, care prevăd o condiție de formă ad validitatem a clauzei de neconcurență raportat la art 3 alin 4, chiar dacă ipotetic s-ar aprecia că nulitatea este una relativă nu se poate calcula ca termenul al prescripției 3 ani de la momentul încheierii clauzei, însemnând că la momentul încetării contractului individual de muncă, chiar nici reclamanta și nici pârâta să nu mai fi putut invoca privilegiile pe care clauza de neconcurență i le dădea, în sensul de a solicita indemnizația de neconcurență. Astfel, chiar și relativă nulitatea, termenul de prescripție curge de la momentul de la care acea clauză de neconcurență a devenit operabilă.

Tribunalul, deliberând asupra excepției prescripției dreptului material la acțiune, respinge această excepție având în vedere că ne aflăm într-un litigiu de dreptul muncii care se supune dispozițiilor

codului muncii și legii dialogului social, este vorba despre nulitate și anulabilitate și de prescrierea unei asemenea acțiuni pe perioada de derulare a raporturilor de muncă, a clauzei sau a actului adițional prin care se modifică acest contract de muncă. Raporturile de muncă au încetat la 25.02.2015 dar clauza își produce efectele de la momentul 25.02.2015, doi ani din momentul încetării raporturilor de muncă. Astfel, la momentul introducerii cererii de chemare în judecată, 19.01.2017, eram în perioada de efect a clauzei de neconcurență, instanța apreciind ca reclamanta este în termen și era în termen la 19.01.2017, să formuleze o astfel de acțiune.

Nemaifiind cereri prealabile de formulat sau excepții de invocat, instanța acordă cuvântul pe aspectul propunerii de probe.

Reclamanta, prin avocat, solicită încuviințarea probei cu înscrisuri și depune la dosar hotărâri judecătorești.

Pârâta, prin avocat, solicită încuviințarea probei cu înscrisuri și acordarea unui termen de judecată întrucât la dosarul cauzei nu sunt depuse toate înscrisurile. Conform art 272 din Codul muncii, reclamanta trebuia să depună la dosar toate înscrisurile, până la acest termen nefiind la dosar decizia de concediere, redeventele primite pârâtei timp de nouă luni, fișa de lichidare. Pârâta, prin avocat revine și arată că solicită decizia de încetare a raporturilor de muncă nu decizia de concediere, aceste fiind sunt pertinente și concludente soluționării cauzei, nepzând acorda cuvântul pe fond până nu se depun aceste acte.

Reclamanta, prin avocat, depune la dosar un înscrisuri și arată că decizia de concediere și nota de lichidare nu au legătură cu prezenta cauză iar extrase de cont cu plățile efectuate se află la dosarul cauzei. Depune la dosar hotărârea Curții de Apel București și cea a judecătorului sindic. Arată că decizia de încetare a contractului de muncă a fost comunicată pârâtei și a fost contestată la Tribunalul București, hotărâre care a rămas definitivă.

Pârâta, prin avocat, arată că în acea decizie este stabilit și cuantumul sumelor pe care reclamanta le datora pârâtei.

Reclamanta, prin avocat, depune la dosar decizia de încetare a contractului individual de muncă, ce se comunică apărătorului pârâtei.

Deliberând, în temeiul art. 255 și 258 Noul cod de procedură civilă, instanța de judecată încuviințează proba cu înscrisurile depuse la dosar, apreciind ca este pertinentă, concludentă și utilă soluționării cauzei.

Nemaifiind alte cereri de formulat și probe de administrat, instanța acordă cuvântul pe excepția prescripției dreptului material la acțiune și pe fondul cauzei.

Reclamanta, prin avocat, solicită admiterea acțiunii astfel cum a fost formulată. Arată că există trei hotărâri judecătorești care au statuat putere de lucru judecat a considerentelor că, această clauza de neconcurență, ce face obiectul prezentei acțiuni, este lovită de de ineficacitate. Niciuna dintre părți, în procesul în care parata a avut calitatea de reclamantă, nu a solicitat constatarea nulității acestei clauze, judecătorul care a soluționat cauza nu a ținut cont de actele lovite de nulitate, respingând acțiunea formulată de ***, apreciind ca actul adițional prin care părțile au negociat clauza de neconcurență nu îndeplinește cerințele legale. Sancțiunea expresă prevăzută de codul muncii pentru lipsa mențiunilor obligatorii prevăzute de art 21 alin2 Codul muncii este lipsirea actului de efecte juridice, un act lipsit de efecte juridice nu poate fi modificat pentru că la rândul său modificarea ar fi lipsită de efecte juridice. Nulitatea este și ea o cauza de ineficacitate, celelalte cauze de ineficacitate, enumerate în cuprinsul întâmpinării, vizează momente ulterioare încheierii actului, dar art 21 alin2 se referă la momente contemporane încheierii actului. Solicită obligarea pârâtei la plata cheltuelilor de judecată.

Pârâta, prin avocat, solicită respingerea acțiunii. Arată că hotărârile despre care face referire reclamanta, nu au avut ca obiect constatarea ineficacității sau nulității unei hotărâri, acum se are în vedere dacă respectiva clauză este valabilă sau nu. Ineficacitatea este instituție distinctă față de nulitate, nulitatea operează de la momentul încheierii unui act pe când ineficacitatea operează ulterior încheierii lui. Actul respectiv a fost valabil convenit de către părți, pârâta și-a îndeplinit obligațiile la fel, extrasul de cont din care rezultă că timp de nouă luni i-au fost achitate sume de bani pârâtei, confirmă actul despre care reclamanta spune că ar fi lovit de nulitate. În ceea ce

privește cererea, reclamanta nu arată motivele pentru care respectiva clauză a fost declarată nulă, cum a fost încălcată clauza. Nulitatea este una relativă și nu poate fi cerută de angajator având în vedere că angajatul nu i-a adus atingere drepturilor acestuia, clauza de neconcurență a fost confirmată prin executarea obligațiilor, neputându-se vorbi de o repunere în situația anterioară. Solicită cheltuieli de judecată pe cale separată.

TRIBUNALUL

Având nevoie de timp pentru a delibera, în temeiul art. 396 Noul Codul de Procedură Civilă, va amâna pronunțarea, sens în care

DISPUNE

Amână pronunțarea pentru data de 30.05.2017.

Pronunțată în ședință publică, azi, 16.05.2017.

Președinte Asistent judiciar Asistent judiciar Grefier

Cod KCLI ECLI:RO:TBBUC:

DOSAR NR.****

ROMÂNIA

TRIBUNALUL BUCUREȘTI SECȚIA A VIII A CONFLICTE DE MUNCĂ ȘI ASIGURĂRI SOCIALE

Sentința civilă nr

ȘEDINȚA PUBLICĂ DE LA ****

TRIBUNALUL CONSTITUIT DIN:

PREȘEDINTE:

ASISTENT JUDICIAR:

ASISTENT JUDICIAR:

GREFIER:

Pe rol soluționarea cererii de chemare în judecată formulată de reclamanta *** în contradictoriu cu pârâta *** având ca obiect acțiune răspundere patrimonială.

Dezbaterile asupra fondului cauzei au avut loc în ședința publică din 16.05.2017 fiind consemnate în încheierea de ședință de la acea dată, parte integrantă din prezenta, când instanța, având nevoie de timp pentru a delibera, a amânat pronunțarea pentru data de 30.05.2017, pentru când

TRIBUNALUL

Deliberând constată următoarele:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București Secția a VIII-a Conflicte de Muncă și Asigurări Sociale sub nr.*** reclamanta *** a chemat în judecată pe pârâta *** solicitând ca prin hotărârea ce se va pronunța, în baza probelor ce urmează a fi administrate în prezenta cauză, să se dispună::

Constatarea nulității absolute parțiale a Contractului Individual de Muncă încheiat la data de 22.07.2008, respectiv a clauzei de neconcurență menționată în cuprinsul art. 1.2, 1.3 și 1.4 din Anexa 4 la CIM al pârâtei;

Ca urmare a constatării nulității absolute a clauzei de neconcurență, solicită să se dispună repunerea părților în situația anterioară, cu consecința obligării pârâtei la restituirea către debitoarea *** a sumei de 25.803 lei, reprezentând contravaloarea indemnizației de neconcurență achitată pârâtei de către debitoarea ***

Obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată

În motivarea cererii arată următoarele:

La data de 14.03.2016, prin sentința civilă nr.1758/2016, Tribunalul București a procedat la deschiderea procedurii de insolvență a debitoarei ***.

Potrivit hotărârii judecătorești de deschidere a procedurii de insolvență, a fost numit administrator judiciar provizoriu Cabinetul Individual de Insolvență ***, judecătorul sindic punând în vedere administratorului judiciar ca până la data de 13.05.2016 să procedeze la verificarea creanțelor și la

publicarea tabelului preliminar al obligațiilor ***.

Prin cererea de declarație de creanță înregistrată la Tribunalul București, pârâta*** a solicitat administratorului judiciar trecerea sa în tabelul obligațiilor debitoarei *** cu suma de 43005 lei, reprezentând contravaloarea totală a indemnizației de neconcurență pentru perioada 20.11.2015-20.02.2017.

Totodată, pârâta a precizat în cuprinsul declarației de creanță că debitoarea *** i-a achitat indemnizația de neconcurență pentru o perioadă de 9 luni.

La data de 17.03.2015, pârâta *** a investit instanța Tribunalului București cu o cerere de chemare în judecată, ce a format obiectul dosarului civil nr. ***, solicitând instanței de judecată să dispună modificarea în parte a art. 2 din Decizia nr. RU0102/20.02.2015, și să oblige pârâta *** la achitarea către reclamantă a indemnizației de neconcurență în cuantum de 2867 lei lunar, pentru o perioadă de 2 ani de la data Deciziei. Totodată, reclamanta a solicitat și anularea ultimului paragraf din cuprinsul deciziei și dispoziția corespunzătoare din nota de lichidare, constând că imputarea sumei de 6567 lei este nelegală, deoarece reclamanta nu ar înregistra debite față de angajator.

Prin Sentința Civilă nr. ***, pronunțată în dosarul civil ****, instanța Tribunalului București a respins ca neîntemeiată cererea de chemare în judecată promovată de către creditoarea ****.

Pentru a aprecia caracterul neîntemeiat al cererii de chemare în judecată formulată de creditoarea ***, completul specializat în litigii de muncă a procedat la neluarea în seamă a clauzei de neconcurență, apreciind în cuprinsul considerentelor că această clauză este lovită de o cauză de ineficacitate prin raportare la prevederile, 21 alin. (2) din Codul Muncii.

Prin intermediul considerentelor sentinței civile pronunțată în cadrul dosarului civil nr. 9576/3/2015, judecătorul Tribunalului București a statuat că Clauza de neconcurență, ce a reprezentat temeiul juridic al cererii de chemare în judecată promovată de creditoarea ***, este lovită de o cauză de ineficacitate.

Practic judecătorul secției a VIII-a a Tribunalului București a uzitat de prerogativa de a nu ține cont de actele lovite de nulitate absolută (Contractul Individual de Muncă al debitoarei este supus vechiului cod civil, actualmente judecătorul are obligația de a invoca nulitatea absolută) sens în care la pronunțarea Sentinței civile *** a avut în vedere încălcarea dispozițiilor art. 21 alin. (2) din Codul Muncii, dispoziții potrivit cărora Clauza de neconcurență își produce efectele numai dacă în cuprinsul contractului individual de muncă sunt prevăzute în mod concret activitățile ce sunt interzise salariatului la data încetării contractului, cuantumul indemnizației de neconcurență lunar, perioada pentru care își produce efectele clauza de neconcurență, terții în favoarea cărora se interzice prestarea activității, precum și aria geografică unde salariatul poate fi în reală competiție cu angajatorul.

Astfel, observând prevederile legale imperative ale art. 21 alin. (2) din CM, verificând conținutul clauzei de neconcurență prevăzută de art. 1.2, 1.3 și 1.4 din Anexa 4 la CIM al pârâtei ***, instanța Tribunalului București - Secția a VIII-a a statuat că această clauză nu poate produce efecte, având în vedere că în cuprinsul acesteia nu s-a stipulat cu exactitate (în concret) care sunt concurenții angajatorului și în favoarea cărora creditoarea nu avea dreptul să presteze activitățile interzise prin clauza de neconcurență, care este cuantumul exact al clauzei de neconcurență, care este perioada pentru care își produce efectele clauza de neconcurență, precum și care este aria geografică unde salariatul poate fi în reală competiție cu angajatorul.

În lipsa acestor elemente obligatorii, clauza de neconcurență ce formează este lovită de nulitate absolută. Evident că judecătorul ce a pronunțat Sentința Civilă nr. ***, nu a precizat stricto sensu că această clauză este lovită de nulitate absolută, deoarece nu fusese investit cu o asemenea cerere, dar în virtutea rolului său activ, stăruiind în aflarea adevărului, a înțeles că reclamanta, astăzi creditoare, nu se poate folosi de o clauză lovită de o cauză de ineficacitate, respectiv de nulitate absolută, respingând cererea acesteia ca neîntemeiată.

În prezent, pârâta *** a solicitat și obținut trecerea în tabelul obligațional al debitoarei ***, pentru suma de 43.005 lei, fără a face dovada duratei clauzei de neconcurență, ori în lipsa unui element esențial pentru însăși validitatea acestei clauze, trecerea creanței debitoarei *** în tabelul obligațional al debitoarei *** apare ca fiind lipsită de temei juridic, evident exceptând Sentința

judecătorului sindic din cadrul dosarului asociat al, sentință pentru pronunțarea căreia chiar și judecătorul sindic a fost indus în eroare (provocată) de către așa-zisa creditoare ***, având în vedere omisiunea acestei așa zis creditoare de a prezenta situația reală de fapt și implicit existența dosarului civil nr. ***.

Care ar fi raționamentul pentru care creditoarea *** participă la insolvență *** cu suma de 43.005 lei, câtă vreme nu a făcut niciodată dovada perioadei pentru care își produce efectele clauza de neconcurență??!!

De altfel, art. 21 alin. (2) din CM se interpretează sistematic prin coroborarea sa cu prevederile art. 22 alin. (1) din același act normativ, text potrivit căruia Clauza de neconcurență își poate produce efectele pentru o perioadă de maximum 2 ani de la data încetării contractului individual de muncă. în urma interpretării celor două texte legale, rezultă fără nicio tăgadă că durata maximă a restricției în muncă izvorâtă dintr-o clauză de neconcurență, este de cel mult 2 ani, perioada exactă fiind absolut necesar a se stabili conform art. 21 alin. (2) din C.M. prin acordul părților contractante, lipsa precizării perioadei conducând la imposibilitatea stabilirii duratei obligațiilor asumate de părți. Astfel, este cât se poate de clar că fără a se putea determina pentru ce perioadă operează restricția în ceea ce o privește pe creditoarea ***, nu s-ar putea determina nici valoarea totală a indemnizației de neconcurență ce ar incuba debitoarei ***.

Având în vedere că această clauză de neconcurență este guvernată pe tărâm civil pe Codul Civil de la 1864, apreciază că potrivit art. 5 din C.civ. 1864. Nu se poate deroga prin convenții sau dispoziții particulare, la legile care interesează ordinea publicată de text, din cuprinsul căruia se poate deduce că nu se poate deroga printr-o ..clauză contractuală de la o normă imperativă cum este prevederea art. 21 alin. (2) din C.M.

Deși în general, în dreptul civil, se putea pune semnul egal între „FORMAREA CONTRACTULUI și „ÎNCHEIEREA CONTRACTULUI trebuie să reținem că, stricto sensu, „formarea” se referă la realizarea consimțământului iar „încheierea ” la îndeplinirea condițiilor de validitate prevăzute de lege.

Astfel, apreciază că prin intermediul textului art. 21 alin. (2) din C.M., legiuitorul a prevăzut un conținut minim special ce ar trebui, ad validitatem, să fie menționat în cuprinsul clauzei de neconcurență, conținut în lipsa căruia această clauză este lovită de nulitate absolută.

Potrivit principiului Restitutio in integrum se impune ca în urma constatării nulității absolute a clauzei de neconcurență din cuprinsul CIM al pârâtei, să procedați la obligarea acesteia la plata către debitoarea *** a tuturor sumelor de bani primite în baza clauzei nule absolut, respectiv la restituirea sumei de 25.803 lei.

Față de toate aceste considerente, solicită să se admită cererea de chemare în judecată astfel cum aceasta a fost formulată și pe cale de consecință să :

Să se constate nulității absolute parțiale a Contractului Individual de Muncă încheiat la data de 22.07.2008, respectiv a clauzei de neconcurență menționată în cuprinsul art. 1.2,1.3 și 1.4 din Anexa 4 la CIM al pârâtei;

Ca urmare a constatării nulității absolute a clauzei de neconcurență, solicită să se dispună repunerea părților în situația anterioară, cu consecința obligării pârâtei la restituirea către debitoarea *** a sumei de 25.803 lei, reprezentând contravaloarea indemnizației de neconcurență achitată pârâtei de către debitoarea ***

obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată

în drept:au fost invocate disp.art. 21 și următoarele din Codul Muncii; art. 5 din Codul Civil 1864.

în dovedire solicită proba înscrisuri

Pârâta ***, în temeiul art.205 din C.proc.civ. a formulat întâmpinare prin care solicită ca prin hotărârea ce se va pronunța sa se dispună:

Să se respingă cererea de chemare în judecata prin admiterea excepției lipsei calitatii procesual active a reclamantei, prin admiterea excepției lipsei de interes, în principal și în subsidiar ca neîntemeiata, sa se admită

Excepția lipsei calitatii de reprezentant a Cabinetului de Avocat ***u,

Cu obligarea reclamantei la plata cheltuielilor de judecata ocazionate de acest litigiu Excepția lipsei

calitatii de reprezentant a Cabinetului de Avocat ***.

Cererea de chemare în judecata are ca obiect constatarea nulitatii absolute parțiale a Contractului Individual de Munca încheiat la data de 22.07.2008, respectiv a clauzei de neconcurență menționată în cuprinsul art. 1.2, 1.3 și 1.4. din Anexa 4 la CIM și totodată solicită repunerea în situația anterioară și restituirea sumei de 25.803 lei.

Înșă, *** s-a opus categoric angajării dlui avocat *** în vederea recuperării creanțelor, cu un onorariu de 1300 Euro/lună și un onorariu de succes de 5% din creanțele efectiv recuperate pe timp de 12 luni.

Adunarea creditorilor *** s-a opus angajării și reprezentării societății de către avocatul ***. În consecință solicită să se admită excepția lipsei calitatii de reprezentant a acestuia.

Excepția lipsei calitatii procesual active a reclamantei și inadmisibilitatea acțiunii întemeiate pe dispozițiile art.23 alin.2 din Codul muncii.

Potrivit art. 30 alin.(1) din C.proc.civ.: "oricine are o pretenție împotriva unei alte persoane ori urmărește soluționarea în justiție a unei situații juridice are dreptul să facă o cerere înaintea instanței competente".

De asemenea, conform art.32 din C.proc.civ. se arată ca:

" (1) Orice cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia:

are capacitate procesuală, în condițiile legii;

are calitate procesuală;

- formulează o pretenție;

- justifică un interes.

Dispozițiile alin. (1) se aplică, în mod corespunzător, și în cazul apărării".

Art. 23 alin 2 din Codul muncii prevede ca: „la sesizarea salariatului sau a inspectoratului teritorial de muncă instanța competentă poate diminua efectele clauzei de neconcurență."

Prin urmare, atât legiuitorul cât și jurisprudența în materie au apreciat faptul că, nulitatea clauzei de neconcurență poate fi invocată doar de către salariat, angajatorul având doar dreptul de a solicita restituirea sumelor achitate în temeiul clauzei de neconcurență, doar în situația în care angajatul nu și-a respectat obligațiile asumate în sensul că ar fi încălcat clauza de neconcurență).

În concluzie, solicită să se admită excepția lipsei calitatii procesual active a reclamantei, întrucât posibilitatea legală de a formula o acțiune în constatarea nulității clauzei de neconcurență este deschisă doar salariatului. Din aceeași perspectivă acțiunea este și inadmisibilă.

Excepția lipsei de interes a reclamantei în promovarea prezentei acțiuni.

În ceea ce privește interesul, potrivit art.33 din C.proc.civ. acesta trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual.

Or, în speța de față reclamanta nu are interes să invoce "nulitatea absolută" a clauzei de neconcurență, întrucât din coroborarea disp. art. 21 cu cele ale art. 23 din Codul Muncii, rezultă că nulitatea clauzei de neconcurență pentru convenirea ei cu nerespectarea cerințelor art. 21 alin. 2 din Codul muncii poate fi invocată doar de către salariat, nu și de către angajator.

Prevederile art. 21 alin. 2 din Codul muncii au ca scop protejarea salariatului, respectiv asigurarea respectării de către angajator a principiului libertății muncii, astfel încât interesul de a invoca nulitatea unei clauze de neconcurență pentru neîndeplinirea condițiilor reglementate de către art. 21 alin 2 din Codul muncii aparține doar salariatului lezat printr-o astfel de clauză, iar sancțiunea nerespectării acestor cerințe este nulitatea relativă, iar nu nulitatea absolută, cum greșit apreciază reclamanta.

Art. 23 alin 2 din Codul muncii stabilește totodată că interesul invocării nulității clauzei de neconcurență aparține fostului salariat.

Astfel, numai în cazul nerespectării, cu vinovăție, a clauzei de neconcurență, salariatul poate fi obligat la restituirea indemnizației și, după caz, la daune-interese corespunzătoare prejudiciului pe care l-a produs angajatorului.

Totodată, solicită să se dispună respingerea ca lipsită de interes a cererii reclamantei în constatarea nulității absolute a clauzei nr.1.2 din Anexa 4 la CIM, având în vedere și un alt aspect -această clauză a fost agreată să fie executată pe tot timpul derulării contractului. Ceea ce nemulțumește

reclamanta este clauza de neconcurenta care si-a produs efectele dupa incetarea contractului de munca.

In concluzie, reclamanta nu justifica cerinta interesului promovării acestei acțiuni, in condițiile in care este stabilit prin lege ca interesul invocării nulității aparține salariatului.

Pe fond cererea de chemare in judecata este neîntemeiata.

Reclamanta solicita sa se constate nulitatea absoluta a unei clauze din contractul individual de munca si arata ca aceasta clauza este lovita de o cauza de ineficacitate.

Se face o confuzie intre doua institutii juridice distincte - nulitatea actelor juridice si ineficacitatea lor. Ineficacitatea presupune lipsirea de efecte juridice a unui act juridic datorita intervenției unor cauze posterioare incheierii actului juridic (rezolutiunea, rezilierea, caducitatea, revocarea, inopozabilitatea).

Clauza de neconcurenta agreata de parti este asumata expres de reclamanta, atata la semnarea CIM, cat si la încetarea raporturilor de munca.

Reclamanta incalca un alt principiu de drept: nimeni nu isi poate invoca propria culpa.

Reclamanta a redactat si inserat clauza in cuprinsul contractului individual de munca, totodata la incetarea raporturilor de munca a intocmit Decizia nr.RU 0102/20.02.2015 si s-a obligat in mod unilateral sa achite o indemnizație de neconcurenta pentru o perioada de un an in cuantum de 2.867 lei/luna.

Clauza de neconcurenta este agreata de parti cu respectarea disp. art.21 alin.2 din Codul muncii.

In conținutul clauzei de neconcurenta agreata de parti este indicat (citam din CIM al dnei ***):

aria geografica; "Zona interzisa" este Romania

perioada pentru care isi produce efectele clauza de neconcurenta. "Perioada de restricție" semnifica perioada de 2 ani de la data incetarii Contractului de munca";

activitățile interzise: "sunt interzise activitățile de dezvoltare de afacere, branding, marketing si vanzari in zona interzisa ce ar fi identice sau apropiate activitatilor descrise in contractul individual de munca al salariatului";

cuantumul indemnizației - indemnizația datorata de *** este in "valoare de 50% din media veniturilor salariale brute din ultimele 6 luni anterioare incetarii relațiilor de munca".

competitorii ***: "in decursul perioadei de angajare salariatul nu se va implica direct sau indirect cu o terta parte" in desfasurarea de activitati similare obiectului de activitate al angajatorului. Clauza 1.2 isi produce efectele si in perioada de restricție, la incetarea raporturilor de munca.

Nu se poate retine nici susținerea potrivit căreia nu sunt enumerați "terții", dimpotrivă aceștia sunt individualizați in singura maniera logic posibila, cat timp fostul angajator nu putea cunoaște existenta tuturor acelor societati comerciale sau persoane fizice autorizate care desfasurau activitati similare cu activitatea sa in perioada de restricție de 2 ani de la incetarea raporturilor de serviciu.

Fata de toate aceste considerente, solicită sa se dispună admiterea excepției lipsei calitatii de reprezentant, a lipsei de interes, iar daca se va trece peste aceasta excepție, solicita sa se respingă cererea de chemare in judecata ca neintemeiata.

In drept: au fost invocate disp.art. 23 din C. Muncii, precum si toate textele de lege indicate in cuprinsul intampinarii.

In dovedire solicită proba cu inscrisuri.

Analizând actele si lucrările dosarului, instanța constată următoarele:

Pârâta *** a fost salariaata reclamantei *** pe postul de Director Dezvoltare Afaceri în baza contractului individual de muncă înregistrat la I.T.M București sub nr. 2149/VI/D/22.07.2008 .

Pârâta a demisionat la 25.02.2015, în baza dispozițiilor art. 81 alin 4 Codul muncii conform deciziei nr RU 0102/20.02.2015.

Prin cererea de chemare în judecată reclamanta solicita constatarea nulității absolute parțiale a Contractului Individual de Muncă încheiat la data de 22.07.2008, respectiv a clauzei de neconcurență menționată în cuprinsul art. 1.2,1.3 și 1.4 din Anexa 4 la CIM al pârâtei și repunerea părților în situația anterioară, cu consecința obligării pârâtei la restituirea către debitoarea *** a sumei de 25.803 lei, reprezentând contravaloarea indemnizației de neconcurență achitată pârâtei adică constatarea ca fiind ineficace clauza de neconcurență menționată în Anexa 4 (Acord de

neconcurență) la contractul individual de muncă nr.2149/22.07.2009 începând cu data încetării raporturilor de muncă (25.02.2015).

Art 21 alin 1 din Codul muncii stipulează că :

„(1) La încheierea contractului individual de muncă sau pe parcursul executării acestuia, părțile pot negocia și cuprinde în contract o clauză de neconcurență prin care salariatul să fie obligat ca după încetarea contractului să nu presteze, în interes propriu sau al unui terț, o activitate care se află în concurență cu cea prestată la angajatorul său, în schimbul unei indemnizații de neconcurență lunare pe care angajatorul se obligă să o plătească pe toată perioada de neconcurență.

(2) Clauza de neconcurență își produce efectele numai dacă în cuprinsul contractului individual de muncă sunt prevăzute în mod concret activitățile ce sunt interzise salariatului la data încetării contractului, cuantumul indemnizației de neconcurență lunare, perioada pentru care își produce efectele clauza de neconcurență, terții în favoarea cărora se interzice prestarea activității, precum și aria geografică unde salariatul poate fi în reală competiție cu angajatorul,,.

La încetarea raporturilor de muncă părțile au omis să mai identifice concurenții angajatorului ori pentru a respecta această obligație pârâta trebuia să solicite , chiar dacă angajatorul nu a făcut-o, identificarea terților în favoarea cărora se interzice prestarea activității pentru că altfel obligația sa nu există și nu poate fi interpretată în sensul că aceștia sunt identificați și sunt toate societățile comerciale sau persoane fizice autorizate care desfășurau activități similare cu activitatea reclamantei de pe teritoriul României pentru că s-ar ajunge în situația de interdicție de art. 23 CM. Sancțiunea prevăzută de Codul muncii pentru lipsa acestei mențiuni prevăzute de art. 21 alin 2 Codul muncii este lipsirea actului de efecte juridice.

Față de cele reținute instanța va admite acțiunea , va constata ca fiind ineficace clauza de neconcurență menționată în Anexa 4 (Acord de neconcurență) la contractul individual de muncă nr.2149/22.07.2009 începând cu data încetării raporturilor de muncă (25.02.2015).

Rezultă , pe cale de consecință că reclamanta nu era obligată să achite vreo sumă către pârâtă cu titlu de indemnizație de neconcurență astfel că părțile urmează să fie repuse în situația anterioară iar pârâta trebuie să restituie suma de 25.803 lei primită cu acest titlu , indemnizația nefiind drept de natură salarială pentru a intra sub incidența dispozițiilor art. 57 alin 5 CM .

PENTRU ACESTE MOTIVE ÎN NUMELE LEGII HOTĂRĂȘTE

Admite în parte acțiunea formulată de reclamanta *** cu sediul în , str nr sector cu sediul ales la avocat, în , str nr , bloc, se , ap , , sector în contradictoriu cu pârâta *** , cu domiciliul ales în , str , sector .

Constată ca fiind ineficace clauza de neconcurență menționată în Anexa 4 (Acord de neconcurență) la contractul individual de muncă nr.2149/22.07.2009 începând cu data încetării raporturilor de muncă (25.02.2015).

Obliga pârâta să restituie reclamantei suma de 25.803 lei.

Obligă pârâta la plata către reclamantă a sumei de 800 lei cu titlu de cheltuieli de judecată parțiale.

Cu apel în 10 zile de la comunicare, care se va depune la Tribunalul București - Secția a VIII-a.

Pronunțată în ședința publică astăzi 30.05.2017.