

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 21 kwietnia 2016 r. Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi, XI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych zasądził od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz K. A. kwoty szczegółowo wskazane w sentencji wyroku wraz z ustawowymi odsetkami od określonych terminów wymagalności do dnia zapłaty tytułem wynagrodzenia za godziny nadliczbowe oraz za pracę w porze nocnej (pkt I pdpkt 1-27), a także kwotę 1800 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego powoda według norm przepisanych (pkt I pdpkt 28). Ponadto Sąd oddalił powództwo w pozostałej części (pkt II), obciążył i nakazał pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa kasa Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi kwoty: 612,50 zł tytułem części opłaty sądowej oraz 1529,28 zł tytułem zwrotu wydatków sądowych w postaci kosztów opinii biegłego (pkt III) oraz nadał wyrokowi w pkt I pdpkt od 1 do 27 rygor natychmiastowej wykonalności do kwoty 2.671,87 zł (pkt IV).

Powyższe orzeczenie zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne.

Pozwana ma siedzibę w W., na ul. (...). Zajmuje się działalnością ochroniarską w zakresie obsługi systemów bezpieczeństwa. (...) sp. z o.o. w W. ma siedzibę także na ul. (...) i również zajmuje się działalnością ochroniarską w zakresie obsługi systemów bezpieczeństwa. Pozwana i (...) sp. z o.o. w W. współpracowały i współpracują w oparciu o umowę o współpracy. Obie spółki miały zawarte z (...) z siedzibą w Ł. umowy na ochronę przed kradzieżami i dewastacjami poprzez reagowanie na sygnały alarmowe, bezpośrednią ochronę fizyczną, wykrywanie sprawców kradzieży.

Powód był zatrudniony w pozwanej spółce na podstawie kolejnych umów o pracę (ostatniej na czas nieokreślony) na stanowisku licencjonowanego pracownika ochrony fizycznej doraźnej. W okresie 16 kwietnia 2011 roku do 31 marca 2013 roku w umowie wpisano stawkę wynagrodzenia 9,50 zł brutto za godzinę. Od dnia 1 kwietnia 2013 roku powód był zatrudniony w pozwanej jako dowódca patrolu ze stawką wynagrodzenia wpisaną do umowy na 12,35 zł brutto za godzinę i dodatkiem funkcyjnym 560 zł brutto. Umowy o pracę miało 5-ciu 6-ciu z patrolujących stanowiących trzon grupy, która zajmowała się także ochroną obiektów (...) (oprócz ochrony doraźnej i interwencji dla innych podmiotów). Jeździli z reguły razem. Pozostali takich umów nie otrzymali, pracowali tylko na zleceniach. Na wyposażeniu pozwanej były 3 samochody patrolowe, jeżdżące dla (...), nie oznakowane na życzenie klienta. W związku z wymogami klientów powód i patrolujący nie nosili oznakowanego umundurowania, choć takie posiadali (poza okresami kontroli wysyłanej z W.). Po objęciu stanowiska dowódcy patrolu obowiązki powoda prawie nie uległy zmianie. Doszło jedynie sporządzanie raportów z wykonanej pracy i wysyłanie ich do klientów. Większość obowiązków powoda sprowadzała się do pilnowania mienia (...) S.A. (nadzorowanie sieci i zapobieganie kradzieżom kabli), objeżdżania obiektów, sprawdzania studzienek z kablami, urządzania zasadzek na kradnących kable. Poza tym powód zajmował się wykonywaniem doraźnej ochrony na wezwania patroli interwencyjnych.

K. A. podpisał także umowę zlecenia z (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w W. z mocą obowiązującą od dnia 1 lipca 2011 roku na czas nieoznaczony. Przedmiotem umowy miało być „rozprowadzanie ulotek i materiałów reklamowych w celu pozyskania kandydatów do zatrudnienia w dziale (...). Wynagrodzenie miało być płatne na podstawie rachunku w terminie 5 dni od jego przedstawienia. Czynności wykonywane przez powoda miały być kontrolowane. W związku z umową powód mógł powierzyć wykonywanie zlecenia osobie trzeciej lub dokonać zmiany terminów wykonywania zlecenia, po uprzednim powiadomieniu zleceniobiorcy o osobie i o miejscu zamieszkania swego zastępcy /pod warunkiem, że osoba ta będzie spełniała wymagania zleceniobiorcy/. W umowie nie wpisano stawki wynagrodzenia. Powód nigdy w praktyce nie wypełniał w/w umowy zlecenia (nie roznosił materiałów reklamowych). Wszyscy byli zobligowani do podpisania takiej umowy.

Powód podpisał przy rozpoczęciu pracy jeszcze inną umowę zlecenia z (...), w ramach której przyjęto godzinową stawkę wynagrodzenia. Umowa dotyczyła tych samych czynności w patrolach interwencyjnych, co przewidziane w umowie o pracę. Powyższa umowa została przedstawiona powodowi do podpisu łącznie z umową o pracę. Taki sposób

„zatrudnienia” był zasadą w pozwanej i wszyscy zatrudniani otrzymywali do podpisu oba rodzaje umów. W dniu 16 kwietnia 2011 roku powód podpisał przedstawił mu umowę zlecenia z (...) sp. z o.o. w W., której przedmiotem miało być przeprowadzanie patroli i interwencji w zakresie ochrony osób i mienia we wskazanym regionie. Dni i godziny pracy miały być ustalane na bieżąco w okresach miesięcznych. W umowie ustalono stawkę godzinową wynagrodzenia na 8,30 zł brutto w miesięcznym okresie rozliczeniowym.

W dniu 1 września 2011 roku powód podpisał przedstawił mu umowę zlecenia z (...) sp. z o.o. w W., której przedmiotem miało być pozyskiwanie klientów dla (...). Umowa była zawarta na czas nieoznaczony z wynagrodzeniem płatnym wg. rachunku nie zawierała stawki wynagrodzenia, którą przedstawił dopiero w dniu 1 listopada 2012 roku i miała wynosić 10,67 zł brutto za godzinę.

W informacji o warunkach zatrudnienia z dnia 16 kwietnia 2011 roku powodowi wskazano równoważny system czasu pracy z możliwością przedłużenia do 40 h tygodniowo. Wynagrodzenie miało być płatne do 10-tego dnia miesiąca. Po otrzymaniu umowy o pracę nic nie zmieniło się w organizacji pracy powoda, w zakresie obowiązków, ani w warunkach wynagradzania. Przełożonym powoda przez cały okres świadczenia pracy dla pozwanej i pozostałych spółek z logo S. był P. R.. Przez cały czas (także wcześniej i później) powód otrzymywał za każdą godzinę pracy (w ramach normatywu godzin i ponad normatyw) taką samą stawkę wynagrodzenia za godzinę pracy. Gdy, pracownik spółki podpisywał umowy zlecenia, a potem umowy o pracę nie zwracał uwagi, czy drugą stroną jest pozwana czy (...). Nigdy nie rozróżniał, czy i kiedy, dla której z w/w spółek wykonuje pracę, którą świadczył przy użyciu tych samych składników majątkowych nie należących do powoda. W chwili rozpoczęcia pracy otrzymał komplet dokumentów: druk umowy o pracę i zlecenia, które podpisał. Nie pytał, dlaczego przekazano mu takie druki. Druki zleceń nie zawierały kwot wynagrodzenia, choć z przełożonym powód ustalił stawkę za godzinę pracy. Praca powoda sprowadzała się do wykonywania czynności w patrolach interwencyjnych. Zawsze powód rozpoczynał służbę w oddziale w Ł. na ul. (...) i tam ją kończył. Na cotygodniowych spotkaniach w T.P. (...) S.A. powód dowiadywał się, jaki będzie rejon do obsługi (w dzień patrole, w nocy nadzór nad obiektami TP). Powód, tak jak i inni z patroli, nie wystawiał własnych rachunków z tytułu wykonywania umowy zlecenia. Pozostałe osoby świadczące pracę dla pozwanej (również przełożeni powoda) także mieli umowę o pracę z pozwaną oraz szereg jednocześnie trwających zleceń podpisywanych z innymi podmiotami z logo S. w nazwie. Potrzebę podpisania dwóch rodzajów umów sygnalizował podczas zatrudniania A. T.. Był to warunek uzyskania pracy dla osób zainteresowanych zatrudnieniem na umowę o pracę. Obowiązki wykonywane na podstawie umowy o pracę, jak i te ze zlecenia niczym nie różniły się. Także organizacja pracy i sposób jej wykonywania były takie same. Powód przystał na dwie umowy, gdy przełożony wyjaśnił, że w ten sposób otrzyma wyższe wynagrodzenie, ponieważ będzie mógł pracować więcej niż normatyw godzin. Pozwana „prowadziła” także „ewidencję czasu pracy dla powoda, w której rozpisywałą służby nie przekraczające miesięcznej normy czasu pracy. Wyodrębniała godziny nocne. Powód wiedział, że „ewidencje” nie odzwierciedlają faktycznego czasu pracy. Ewidencja nie wykazywała faktycznie wypracowywanych godzin, w tym nadliczbowych. Wpisy nie odpowiadały rzeczywistości także w innym zakresie, np. nie wykazywały godzin przepracowanych, a „rozliczonych” w ramach umowy zlecenia. Powód nie otrzymywał ewidencji do wiadomości i podpisania. (...) powoda trwały zasadniczo dłużej niż 12 h na dobę, choć taką liczbę godzin wpisywano w „ewidencji” pracowniczej, a zdarzało się że wpisywano tylko 8 h pracy. Powód pracował jednak na 24 godzinnych służbach (od 6.00 rano do 6.00 rano kolejnego dnia), po których winien mieć 48 h wolnego. W praktyce czas nieprzerwanej pracy powoda (tak jak i pozostałych patrolujących ) trwał nieprzerwanie nawet 36, 48h bądź 60h, np. gdy trzeba było zastąpić nieobecnych bądź brakowało osób do zaplanowania pracy w grafikach. W rzeczywistości w skali miesiąca powód, tak jak i inni, przepracowywał ponad 240 h (łącznie normatyw oraz godziny rozpisywane na „zlecenie”).

(...) wypłacały powodowi wynagrodzenie za godziny pracy przekraczające godziny odpowiadające normatywowi godzin, które opłacała już pozwana. W tytule przelewów w/w podmioty wskazywały dane umów cywilnoprawnych jakie miały być zawarte z powodem, a kwoty w tych przypadkach wpływały po 10 - tym dniu miesiąca.

Pozostali pracujący w patrolach byli wynagradzani w taki sam sposób, jak powód. W ich przypadku także wynagrodzenie wpływało w dwóch częściach, tj. od pozwanej oraz od (...) ze „zlecenia”. Wynagrodzenie powoda (tak, jak i innych w patrolach) stanowiło iloraz sumy godzin przepracowanych i rozpisanych na umowę o pracę i

zlecenie oraz stawki godzinowej. Wprowadzenie umów zlecenia na część godzin pracy powoda wiązało się z próbą uniknięcia wyższych kosztów zatrudnienia dla umowy o pracę i wypracowanych godzin nadliczbowych. Już podczas rozpoczynania pracy poinformowano powoda, że norma godzin do wypracowania to 240 h, z tym że nadwyżka ponad normatyw godzin z umowy o pracę, będzie „rozpisywana” na zlecenie. Powód, jak każdy w grupach interwencyjnych, zaczynał pracę dla pozwanej od podpisania umowy o pracę i umowy zlecenia. Dla powoda nie miało znaczenia, z którym podmiotem podpisze umowę o pracę. Powód nie miał wpływu na rodzaj i treść umowy, którą podpisywał, ponieważ z siedziby pozwanej w W. nadsyłano gotowe i wypełnione druki umów. Powód nie mógł nic w nich zmieniać, ani negocjować warunków umów. Takie zasady dotyczyły wszystkich osób, które rozpoczynały pracę dla pozwanej. Powód był przekonany, że gdyby nie podpisał zlecenia nie uzyskałby zatrudnienia. Wnioski takie wyprowadzał także w związku z komentarzami dotyczącymi jego próśb o podwyżkę, które sprowadzały się do stwierdzenia, że jak mu się nie podoba to może nie pracować.

Ł. T., dowódca grupy, także miał zawarte jednocześnie różne umowy: o pracę z pozwaną i zlecenia z (...). W oparciu o wskazane umowy wykonuje te same obowiązki, zorganizowane w taki sam sposób i pod kierownictwem tej samej osoby M. C.. Także Ł. T. miał ustaloną godzinową stawkę 9 zł netto z obu umów a wynagrodzenie pozwana i (...) wypłacała w dwóch przelewach w różnych datach. W przypadku Ł. T. godziny normatywu miesięcznego przypisywano do pracy w pozwanej, a pozostałe przepracowane godziny przypisywano do „zlecenia” z (...). W miesiącu przepracowywał co najmniej 240 h. Ł. T. także nie otrzymywał od (...) dodatków za pracę w nadgodzinach i w nocy. Płacono mu wyłącznie podstawowe wynagrodzenie za godzinę, uprzedzając że wszelkie godziny wypracowane ponad normę kodeksową (nadgodziny) będą wynagradzane z tzw. „zlecenia” przez (...). Także inni wykonujący pracę w patrolach interwencyjnych mieli ukształtowane warunki pracy i wynagradzania w taki sam sposób jak powód. Także zmuszeni byli podpisywać dwie umowy: o pracę i zlecenia oraz świadczyć pracę w wymiarze co najmniej 240 h miesięcznie (10 służb po 24 godziny w miesiącu), bez wiedzy czy i dla, którego podmiotu z (...) w nazwie świadczą pracę. Również A. T. i P. R. – przełożeni powoda - mieli dwie umowy: o pracę i zlecenie, choć wykonywali te same obowiązki i w ten sam sposób, bez rozróżnienia na pracę dla oddzielnych spółek. Przez cały czas mieli tego samego przełożonego. W tym przypadku także poinformowano ich, że dwie różne umowy są konieczne, jeżeli chcą zarabiać więcej niż z normatywu godzin. W sumie w skali miesiąca A. T. i P. R. wypracowywali nawet do 300 godzin. W każdym miesiącu za każdą godzinę pracy wykonanej w miesiącu poprzednim powód (tak, jak pozostali świadczący pracę dla pozwanej) otrzymywał wynagrodzenie w formie dwóch przelewów – od pozwanej - do 10 każdego miesiąca, a z (...) do 20 dnia każdego miesiąca. Z pozwanej przelewano do 10 tego dnia miesiąca stawkę netto odpowiadającą kwotom naliczonym w danym miesiącu za liczbę godzin wypracowanych w ramach normatywu godzin dla umowy o pracę (stawka godzinowa razy ilość takich godzin w miesiącu). Na listach płac pozwana uwidaczniała także jako składniki wynagrodzenia w danym miesiącu, dodatek za pracę w nocy naliczony od liczby godzin z umowy o pracę. Od listopada 2012 roku na listach płac wpisywano powodowi także dodatek funkcyjny. Przy przelewach od pozostałych podmiotów (poza pozwaną) wskazywano tylko numer umowy. Stawki wynagrodzenia uzyskiwane w poszczególnych miesiącach były bardzo różne, ale zawsze odpowiadały ilorazowi przepracowanych godzin oraz stawki godzinowej ustalonej dla powoda. Taką stawkę podał powodowi przełożony. W sumie powód, tak jak i inni, otrzymał w formie w/w przelewów wynagrodzenie /stawka godzinowa netto/ za każdą godzinę pracy rozpisywanej w grafiku przez P. R.. Powód, tak jak i inni zatrudnieni w pozwanej, w rzeczywistości nie otrzymywał dodatków za pracę w godzinach nadliczbowych, ani za pracę w nocy od godzin rozpisywanych na tzw. zlecenia. Wynagrodzenie płacone w rzeczywistości stanowiło prosty iloraz stawki godzinowej za godzinę i liczby godzin przepracowanych w miesiącu, z tym że płaciły je dwa podmioty: pozwana i (...). Stawki godzinowe wynagrodzenia dla pracujących w patrolach interwencyjnych były ustalane dla każdego oddzielnie. Powód ustalił je z A. T.. Zaczynały się od kwot 9,50 zł brutto za godzinę, były narzucone odgórnie, nie podlegały negocjacom. Dotyczyły zarówno godzin pracy rozliczanych z umowy o pracę, jak i tych ponadwymiarowych „rozpisywanych” na zlecenia. Powód także otrzymał taką stawkę, zmienioną od 1 kwietnia 2013 roku na kwotę 12,35 zł brutto za 1 h oraz dodatek funkcyjny. Niektórzy z patroli otrzymywali np. 9 zł netto za godzinę. Zeznania roczne PIT-11 przesyłała pozwana. W jednej korespondencji wysyłała także PITY wystawione przez (...).

Patrolujący nie mogli dowolnie kształtować swojego czasu pracy, np. nie przyjść do pracy czy skrócić sobie dzień pracy. Czas ich pracy sztywno określały wcześniej opracowane miesięczne grafiki (harmonogramy czasu pracy). A. T. (2) układając grafiki nie wyróżniał w nich, które godziny zostały przepracowane dla pozwanej, a które dla innych spółek z logo S. w nazwie. Nie wprowadzał także podziału na godziny pracy z umowy o pracę i ze zlecenia. Grafiki na dany miesiąc udostępniany pracownikom był jeden, wisiał w pokoju odpraw, nie zawierał podziału na godziny pracy z umów o pracę i ze zlecenia. Początkowo wpisywano w danym dniu liczbę godzin pracy, a później zaprzestano takich wpisów porzucając na zaznaczaniu w kartach kolorami rodzaje służb i czas ich trwania (na żółto 24 godzinne służby, na zielono 12 godzinne dzienne, na niebiesko - 12 godzinne nocne, na czerwono – dzień wolny). Grafiki podlegały bieżącym modyfikacjom nanoszonym długopisem na jednym ogólnym wywieszonym grafiku (bez wprowadzania zmian na egzemplarze przekazane pracownikom), związanym z nagłymi nieobecnościami. Wówczas na wydrukach grafików nanoszono ręcznie poprawki dotyczące dni pracy, osób świadczących pracę. Choć bezpośrednim przełożonym powoda był menager P. R. (2), to A. T. (2) wydawał zawsze ostateczne i decydujące polecenia dotyczące pracy (bez rozróżniania dla której ze spółek (...) praca miała być świadczona), kontrolował pracę zatrudnionych w patrolach interwencyjnych.

W pewnym okresie czasu, gdy powód został dowódcą patrolu, przejął układanie grafików. Wówczas rozpisowywał sobie większą liczbę godzin pracy licząc na wyższe wynagrodzenie. Przełożeni akceptowali ten stan rzeczy przyjmując pracę powoda, a A. T. akceptował grafiki układane przez powoda (trafiały jeszcze do niego celem ostatecznej akceptacji). Gdy, A. T. zauważył, że w ten sposób inni pracownicy otrzymywali mniej służb, które obejmował powód, odebrał powodowi układanie grafików. Ponownie zaczął układać je samodzielnie. Tym razem odstępując od przydzielania powodowi służb w większym rozmiarze.

W okresie objętym sporem powód, jak i inni pracownicy patroli, prowadzili książki służb, w których odnotowywali godziny rozpoczęcia i zakończenia pracy. Ponadto wypełniali karty drogowe oraz książki broni, w których zapisywali pobranie i zdanie broni oraz amunicji. Samochody służbowe, z których korzystali patrolujący należały do spółki (...). Także inne elementy wyposażenia patrolujących nosiły logo pozwanej, np. mundury. Pracownicy, a nawet ich przełożony P. R. nie wiedzieli, do której ze spółek był przypisany dany klient, dla którego świadczyli usługi ochrony i dla którego podmiotu w danym momencie wykonywali usługę. Przez pewien okres czasu na wyposażeniu były trzy egzemplarze broni należącej do pozwanej. Potem dostawiono drugą szafę ( (...)), w której przechowywano dalsze egzemplarze broni i amunicji. Obie szafy znajdowały się w tym samym pomieszczeniu przy ul. (...) w Ł.. Odkąd pojawiła się druga szafa powód pobierał broń z jednej i drugiej. Broń pobierali samodzielnie powód i inni pracownicy. To, z której szafy broń pobierali zależało od tego, który wcześniej przyjechał i którą broń zdał, bądź która szafa była akurat otwarta, czy w której z szaf broń najpierw skończyła się. Pobieranie broni z różnych szaf nie wiązało się z przypisaniem pracy do danego podmiotu bądź klienta. Wcześniej, gdy patrolujący mieli obowiązek wpisywania pobrania broni na 12 h, zatajano przed klientem, że tylko przez ten czas jeździli z bronią mimo 24 godzinnych służb. Gdy dostarczono dalsze egzemplarze broni patrolujący posiadali już broń przez 24 godziny służby. Pobierali ją przy rozpoczęciu służby i zdawali przy jej zakończeniu. Na początku zatrudnienia powoda pracownicy patroli nie posiadali broni. Wprowadzono ją dopiero później. Pracownicy pozwanej posiadali identyfikatory z logo pozwanej, które nosili w czasie pracy. Nie posiadali identyfikatorów z (...).

Powód, tak jak i inni pracownicy patroli interwencyjnych, zawsze rozpoczynał pracę w Ł. przy ul. (...). Najpierw badano stan trzeźwości, co notowano w książce służby, a potem pobierano broń także ze stosownymi wpisami w książce pobrania broni. Przez cały czas pracy powód nosił ten sam mundur. Dni pracy oraz godziny pracy określał harmonogram czasu pracy, przygotowywany przez kierownika. Praca w porze nocnej przypadała na czas od 22.00-6.00. Regulamin pracy i wynagradzania pozwanej przewidywał dodatki do wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych wg. zasad kodeksowych oraz przyjmował, że wynagrodzenie stanowiące podstawę obliczenia tego dodatku, obejmuje wynagrodzenie wynikające z osobistego zaszeregowania określonego stawką godzinową bądź miesięczną. Dla pracowników grup interwencyjnych takie wynagrodzenie mogło być zastąpione ryczałtem, odpowiadającym przewidywanemu wymiarowi czasu pracy w nadgodzinach. Powód (tak, jak i inni z patroli interwencyjnych) praktycznie nie wiedział, czy i kiedy wykonywał obowiązki z umowy o pracę, a kiedy ze zlecenia,

ponieważ niczym nie różniły się. Uważał, że jednocześnie wykonuje obowiązki z obu rodzajów umów, ponieważ nie różniła się także organizacja pracy w żadnym zakresie. Powód nigdy nie wiedział, czy akurat wykonuje obowiązki dla pozwanej, czy dla (...), czy też dla innego jeszcze podmiotu. Przełożony powoda, menadżer P. R. (2), pracował dla pozwanej jak i dla pozostałych spółek (...). Zawsze on wydawał powodowi polecenia, nie tłumacząc dla którego podmiotu miały być wykonywane. Pracownicy pozwanej spółki nie orientowali się, dla którego podmiotu z logo (...) w nazwie w rzeczywistości świadczą pracę. Uważali, że w istocie funkcjonuje jeden podmiot jako grupa (...) także z uwagi na rodzaj oznaczeń na samochodach, mundurach, składnikach majątku. Zawsze po przyjeździe do pracy powód pobierał broń i wpisywał to do książki pobrania broni znajdującej się w budynku przy ul. (...) w Ł.. W taki sam sposób postępowali pozostali pracujący w patrolach. Broń zdawał po zakończeniu pracy, w tym samym miejscu, co także opisywał w książce. Często pracownicy interwencyjni wypracowywali w miesiącu w sumie nawet 350 i ponad 400 godzin. Dotyczyło to także powoda. Rozliczanie służb odbywało się w skali miesiąca. Rozpisywano sześć-siedem 24 godzinnych służb na umowę o pracę i pół jednej służby. Pozostałą liczbę godzin rozpisywano na służby z umowy zlecenia, ale jedynie dla celów naliczenia i wypłaty wynagrodzenia. Ze „zleceń” wypłacano wynagrodzenie za pozostałe godziny służb stanowiące już godziny nadliczbowe. Patrolujący zapisywali sobie czas rozpoczęcia i zakończenia pracy w każdym dniu. Po zakończeniu miesiąca obliczali, ile godzin przepracowali i sprawdzali, czy wynagrodzenie jakie w sumie otrzymali w formie przelewów z pozwanej i z pozostałych podmiotów z S. w nazwie odpowiadało ilości godzin pracy i stawki godzinowej. W tym celu mnożyli ustaloną godzinową stawkę wynagrodzenia razy ilość wypracowanych godzin i otrzymywali wynik, który winien odpowiadać sumie kwot przelewów z pozwanej i pozostałych podmiotów S. z tzw. zleceń. Powód nie miał możliwości świadczenia pracy wyłącznie na podstawie umowy o pracę, ponieważ zlecenia traktowano jako podstawę do rozliczania godzin nadliczbowych. Każdy z patrolujących miał przekazywane do podpisu umowy zlecenia i umowy o pracę. Z tytułu umowy o pracę pracownicy otrzymywali wynagrodzenie odpowiadające normatywowi kodeksowemu czasu pracy, zaś z tytułu umowy zlecenia pozostałą część, tak aby suma tych należności odpowiadała liczbie godzin rzeczywiście wykonanej pracy. W okresie objętym sporem powód pracował w godzinach nadliczbowych i w nocy. Wynagrodzenie z tego tytułu bez dodatków za nadgodziny i za pracę w nocy (ponad stawki wynikające z list wypłat sporządzanych dla pozwanej z umowy o pracę) wypłaciła pozwana oraz spółka (...) sp. z o.o., z którą powód podpisywał umowy nazwane zleceniami. Pozwana, ani pozostałe podmioty nie wypłaciły powodowi dodatków za pracę w godzinach nadliczbowych i nocnych w kwotach i stawkach objętych wyliczeniami biegłego ds. rachunkowości, tj. za godziny rozpisywane na zlecenia ponad normy kodeksowe czasu pracy za dany miesiąc (w okolicznościach sprawy według właściwego wariantu VII opinii biegłego - naliczenia dokonane na podstawie: założenia, że czas pracy stanowił iloraz sumy wynagrodzenia za umowy o pracę i ze zlecenia oraz stawki wynagrodzenia za godzinę pracy /ustalonych na podstawie listy płac i historii rachunku bankowego powoda/ oraz stawek wynikających z kolejno zawieranych umów o pracę, tj. 9,50 zł brutto do września 2012 roku i 12,35 zł brutto od października 2012 roku). Według w/w wyliczeń powód winien mieć jeszcze dopłacone kwoty objęte sentencją wyroku (za okres sporny w stawkach nie przekraczających kwot ostatecznie sprecyzowanych przez powoda w toku sporu, do których ograniczył żądanie) - wszystko po odliczeniu kwot wypłaconych przez pozwaną oraz pozostałe podmioty wypłacające na podstawie „umów zlecenia” stawek podstawowych za każdą godzinę pracy.

Jednomiesięczne wynagrodzenie powoda liczone jak ekwiwalent za urlop wypoczynkowy wynosiło 2.671,87 zł.

W sprawie XI Po 42/14 w dniu 12 września 2014 roku powód wystąpił przeciwko pozwanej z zawezwaniem do próby ugodowej dotyczącym kwoty 60.408 zł tytułem wynagrodzenia za pracę w nadgodzinach i w nocy za okres od sierpnia 2011 roku do lipca 2014 roku. Strona pozwana nie wyraziła woli zawarcia ugody.

Powyższy stan faktyczny Sąd Rejonowy ustalił na podstawie wymienionych w uzasadnieniu dowodów z dokumentów, których wiarygodności strony nie podważyły w sposób pozbawiający ich wartości dowodowej.

Sąd podniósł, że strona pozwana nie złożyła wiarygodnej ewidencji czasu pracy, kart drogowych, książki gotowości do służby, ani grafików pracy, które pozwoliłyby dokładnie odtworzyć rzeczywisty czas pracy powoda. Żądania w tym zakresie kierowane do pozwanej i (...) dały ograniczony rezultat. Do sprawy wpłynęły jedynie książki pobrania broni i amunicji dotyczące pozwanej, w których zapisywano godziny pobrania i zdania broni zbliżone do czasu rozpoczęcia i zakończenia pracy. Dokumentacja ta dotyczyła dopiero okresu od 29 września 2011 roku była niepełna, natomiast

ewidencje przebiegu pojazdu, które złożono nie dotyczyły okresu objętego sporem. Grafiki służb złożone przez powoda na CD nie były pełne, z zeznań powoda i świadków wynikało, że po wydrukowaniu na bieżąco podlegały modyfikacjom odręcznym, których nie zawierały już pliki systemowe. W tej sytuacji nie mogły stanowić wiarygodnych i wyłącznych dowodów czasu pracy powoda. A. T., mimo zobowiązania się i zapewnień, że posiada sporne grafiki w formie elektronicznej, ostatecznie odmówił ich przedstawienia /zapewne pod wpływem pozwanej, już po złożeniu zeznań na rozprawie/ starając się wesprzeć pracodawcę w toku sporu. W tej sytuacji opieranie się na wariantach V czy IV opinii biegłego nie było zasadne, ponieważ w tych wariantach z przyczyn wskazanych powyżej, wyliczenia miały charakter w dużej mierze szacunkowy. Natomiast dokonywanie wyliczeń czasu pracy powoda na podstawie udokumentowanych list płac i wydruków przelewów było najbardziej miarodajne, ponieważ pozwana nie kwestionowała, że wypłacała za każdą godzinę pracy powoda wg stawek z pisemnych umów o pracę. Tak, też czyniła druga spółka, z którą powód miał podpisane „zlecenie”. Pozwana domagała się nawet pomniejszenia ewentualnie zasądzanych kwot o kwoty wypłacone z tzw. zleceń. Miała więc pewność co do rzetelności wyliczeń i prawidłowo wskazanych tam kwot wynagrodzenia. Pozwalało to odtworzyć czas pracy powoda w sposób jak najbardziej zbliżony do rzeczywistego czasu pracy. Z zeznań powoda i świadków wynikało jednoznacznie, że stawki wynagrodzenia w danych okresach były takie same i z umowy o pracę, i ze zlecenia. Można więc było przyjmować za dane okresy jednolite stawki za godzinę pracę. Zdaniem Sądu Rejonowego w tej sytuacji najbardziej miarodajne było korzystanie z kwot i wyliczeń czasu pracy wskazanych w wariantach VII opinii biegłego. Z tym, że kwoty zasądzane ograniczano do wartości roszczeń ostatecznie sprecyzowanych przez powoda, tak aby nie wykaczały poza żądanie (w wielu miesiącach były więc o wiele niższe niż wyliczone przez biegłego w wariantach VII, a nadto zasadniczo były w wielu miesiącach niższe niż w wariantach V, czy IV co do którego brakowało zapisów w książkach broni za wszystkie sporne miesiące i za cały czas pracy, a ewidencji przebiegu pojazdów nie było w ogóle). Jak, zeznawał powód, a także świadkowie, w pewnych okresach pobranie broni wpisywano na 12 h mimo świadczenia pracy przez 24 h służby, bądź też broń zdawano, choć służba trwała nadal. Zdarzały się także sytuacje, że mimo służby broń nie była pobierana, np. w początkowych okresach czasu, gdy w obrocie były 3 sztuki broni. Wyłączało to rzetelne odtworzenie czasu pracy powoda na podstawie zapisów w książkach broni, które dotyczyły tylko części spornego okresu i to w zakresie części służb.

Z uwagi na brak jednoznacznych dowodów, czy i w jakim okresie czasu powód osiągał stawkę godzinową 9 zł netto (na piśmie nie została potwierdzona, świadkowie podawali takie kwoty jako stawkę wyliczoną dla nich) niezasadne byłoby korzystanie z wariantu VI i VIII. Ocena niewiarygodności ewidencji czasu pracy powoda nie wykazującej pracy ponad normy kodeksowe, choć taka miała miejsce (potwierdzili to świadkowie, jak i powód) wykluczała korzystanie z IX i X wariantu opinii biegłego.

Powyżej opisane wyliczenia wariantowe, jak i rzeczywiście zasądzane kwoty obejmowały wyłącznie dodatki do wynagrodzenia naliczone z tytułu pracy w godzinach nadliczbowych i nocnych. Od kwot wyliczanych przez biegłego jako wynagrodzenie globalnie należne powodowi odliczano bowiem kwoty podstawowego wynagrodzenia ze wszystkimi składnikami jakie wypłacała pozwana, jak również druga ze spółek z tzw. zlecenia. Dodatki za pracę w nocy przyjęto w kwotach naliczonych przez biegłego na stronie 17 opinii i zasądzono je w postaci jednej zbiorczej kwoty z uwagi na stanowisko strony powodowej nie precyzującej odsetek w rozbiciu na miesiące. Kwoty ograniczano także w tym przypadku do kwot precyzowanych uprzednio przez powoda z tego tytułu. Powód odrębnie sprecyzował bowiem dodatek za pracę w nocy i odrębnie ostatecznie sprecyzował żądanie w zakresie dodatków za pracę w godzinach nadliczbowych.

Zdaniem Sądu Rejonowego co, istotne w każdym (poza I - szym) wariantach opinii biegłego wyliczenia wskazywały, że pozwana nie wypłaciła spornych dodatków i to w znacznych kwotach. Kwoty zasądzane w związku z ograniczeniem roszczenia były znacznie niższe niż wyliczone przez biegłego w wariantach VII co także niwelowało ewentualne niedokładności związane z działaniami matematycznymi czy pewnymi uproszczeniami. Brak pełnej i wiarygodnej dokumentacji dotyczącej czasu pracy i za cały okres objęty sporem i tak powodował konieczność dokonywania jedynie szacunkowych wyliczeń przy stosowaniu art. 322 k.p.c. Opinia biegłego nie była kwestionowana pod względem rachunkowym, a strona pozwana sama wskazywała na konieczność opierania wyliczeń na dowodach wypłaty dla powoda kwot ze zleceń (co też ostatecznie czynił biegły). Pozwana ostatecznie nawiązała do konieczności stosowania

wyliczeń czasu pracy w oparciu o stawki wynagrodzenia wypłaconego z umów o pracę i ze zlecenia, natomiast stawki wynagrodzenia powoda wpisane do umów o pracę od początku nie były przedmiotem sporem. W związku z powyższym korzystanie z wariantu VII opinii było w pełni zasadne, także zgodnie ze stanowiskiem strony pozwanej.

Stan faktyczny sprawy ustalono więc także na podstawie dowodu z opinii biegłego ds. rachunkowości, której strony nie podważyły. Opinia, miarodajna i rzeczowa, stanowiła więc podstawę rozstrzygnięcia w zakresie opisanym już powyżej. Wobec braku pełnej i wiarygodnej dokumentacji czasu pracy powoda wszystkie wyliczenia są szacunkowe. Zawyżenia w pewnych miesiącach /jeśli miały miejsca/ mogą się kompensować z zaniżonymi kwotami za inne miesiące. Szacowanie wartości rekompensaty od pozwanej oparto także na zasadach art. 322 k.p.c., wobec braku możliwości ścisłego określenia roszczenia. Wobec braku stosownych dowodów przeciwnych, ilość godzin pracy w nocy rozliczonych z tzw. zlecenia, za które dodatki za pracę w nocy podlegały rozliczeniu w opinii biegłego, biegły zasadnie przyjął według twierdzeń powoda i sumował je z godzinami z ewidencji czasu pracy, za które wynagrodzenie przelała pozwana, aby porównać dodatki należne za wszystkie godziny faktycznie przepracowane w nocy i dodatki już wypłacone z umowy o pracę. Ciężar zaniechania prowadzenia rzetelnej dokumentacji pracowniczej dotyczącej ewidencji czasu pracy obciąża w procesie pozwaną. Procesy o tożsame roszczeniu oraz na tej samej podstawie faktyczno-prawnej toczą się co najmniej od początku 2012 roku. W tej sytuacji należyta staranność prowadzącego działalność pracodawcy nakazywałaby zabezpieczyć dowody na użytek wielu postępowań, zwłaszcza przy świadomości rozstrzygnięć jakie zapadają w sprawie. Powyższe okoliczności wpłynęły także na ocenę zasadności roszczeń.

W zestawieniu z zeznaniami powoda oraz świadków czas pracy powoda za brakujące dni i miesiące przyjmowano zgodnie z twierdzeniami powoda, przy założeniu że miesięcznie czas pracy nie był niższy niż wynikający z ilorazu stawki godzinowej i wypłaconych wynagrodzeń. Ewidencja czasu pracy mogła stanowić wyłącznie dowód tego w jakich dniach powód świadczył pracę, w jakich okresach korzystał z urlopów czy zwolnień lekarskich, ponieważ zawsze zawierała tylko normatyw godzin nie wykraczający poza kodeksowy czas pracy. Tymczasem prowadzone postępowanie dowodowe, w tym zeznania świadków i powoda wskazywały, że w istocie czas pracy powoda dla pozwanej w skali miesiąca wykraczał poza normę godzin dla pracownika. Pozwana nie wykazała przy tym, aby godziny nadliczbowe stanowiły pracę dla innych podmiotów spełniających za pozwaną świadczenie. W istocie pozwana nie dała także dowodów wypełniania przez powoda zleceń dla podmiotów wymienionych w ustaleniach. Powód cały czas świadczył taką samą pracę i tylko dla pozwanej. W tej sytuacji ewidencja czasu pracy nie mogła stanowić wiarygodnego dowodu braku godzin nadliczbowych w spornym okresie. Zaniechanie zabezpieczenia dowodów na potrzeby procesu obciążało pozwaną, która winna rzetelnie ewidencjonować czas pracy powoda. Tymczasem nawet listy płac sporządzano na podstawową stawkę wynagrodzenia, która nie była rzeczywistym wynagrodzeniem za wykonaną pracę i nie odzwierciedlała faktycznego czasu pracy powoda. Takie wnioski potwierdzają nie tylko zeznania powoda, ale i powołanych w sprawie świadków. Pozwana nie stawiała się i nie złożyła zeznań. Listy płac stanowiły wyłącznie wspierająco dowód na to jakie stawki wypłacono powodowi przez pozwaną. Pozwany nie wykazał, aby wypłacał powodowi wynagrodzenie za godziny nadliczbowe i dodatek za pracę w porze nocnej, w kwotach zaspokajających roszczenia. Niewielkie kwoty wypłacane z tytułu dodatku za pracę w nocy bądź w nadgodzinach zostały odliczone w wyliczeniach biegłego. Natomiast zasadniczo nie wypłacano dodatków za pracę w godzinach nadliczbowych, choćby w postaci ryczałtu, ponieważ praca ponad normy kodeksowe była „rozpisywana” jako praca na zlecenie dla (...).

Sąd Rejonowy wskazał, że podstawę ustaleń stanowiły także zeznania powoda, zasadniczo wiarygodne, spójne, logiczne, potwierdzone przez inne dowody, w tym zeznania świadków oraz dowody z dokumentów. Pozwana nie przedstawiła dowodów przeciwnych, nie obaliła wersji prezentowanej przez powoda, którą w zasadniczej części potwierdziły także zeznania kierownika A. T. i menagera P. R.. Sąd nie uznał za wiarygodne jedynie zeznań powoda w zakresie twierdzeń, że w pewnym okresie zatrudnienia otrzymywał stawkę za godzinę pracy w kwocie 9 zł netto za godzinę. Takiej stawki nie potwierdziły zeznania przełożonego, ani pozostałych świadków, a druki umów zlecenia czy umowy o pracę opiewały na inne stawki, przyjęte w wyliczeniach biegłego. Świadczenie zeznawali na temat stawek ustalonych dla nich i żaden nie wiedział do końca, czy i jaką stawkę godzinową miał powód. Sam powód nie był w stanie wskazać precyzyjnie jakie stawki i w jakich okresach czasu miałby dostawać. Opierał się przy tym na zapisach w umowach o pracę, które nie wskazywały stawki 9 zł netto.

Stan faktyczny sprawy Sąd Rejonowy ustalił także w oparciu o zasadniczo wiarygodne zeznania świadków: A. T., P. R., T. G., Ł. T.. Zeznania A. T. nie polegały na prawdzie w zakresie twierdzeń co do tego, że nie było obowiązku podpisywania zleceń. Co, innego wynika z zeznań powoda i pozostałych świadków, którzy już przy zatrudnieniu zobowiązani byli podpisać także druki umów zlecenia. Takie rozwiązanie było konieczne do rozliczania godzin nadliczbowych, których wystąpienie przewidywano już w momencie nawiązywania stosunku pracy. Umowy „zlecenia” podpisywał każdy przełożony powoda. Było to w pozwanej normą i stanowiło warunek zatrudnienia osób zainteresowanych umowami o pracę. Zeznania A. T. w zakresie twierdzeń, że powód nie powinien pracować z użyciem broni pozwanej, gdy świadczył pracę dla (...) także były oderwane od rzeczywistości. Zeznania powoda wskazywały, że broń była dowolnie pobierana z jednej bądź drugiej szafy niezależnie od godzin pracy. Zależało to od tego, w której szafie jeszcze broń pozostała, kto i ile broni już pobrał i zdał, a nie od tego, dla której ze spółek obowiązki były wykonywane. Żaden z pracowników, w tym przełożeni powoda - nie wiedzieli kiedy i dla której spółki świadczą pracę. Generalnie pod kierownictwem tych samych osób i w ten sam sposób wykonywali pracę na każdej służbie. Na grafikach ani w inny sposób nie sygnalizowano, aby praca była wykonywana dla innego podmiotu niż pozwana. Nikt nie potrafił rozróżnić czynności dla innych spółek niż pozwana. Zdaniem Sądu trudno więc było oczekiwać, aby pracownicy pobierali broń z jednej bądź drugiej szafy w zależności od tego, dla której ze spółek pracę mieli wykonywać. Generalnie zasadą było, że zalecano pracownikom wpisywanie pobrania broni do książki broni pozwanej na 12 h, a następnie wpisywanie pobrania broni do książki drugiej ze spółek na kolejne 12 godzin. W praktyce było to utrudnione, a powód zeznawał odmiennie na temat zasad pobierania broni. Rozdzielenie pobrania broni na dwa podmioty nie przesądzało o nieświadczeniu pracy w całym wymiarze na rzecz pozwanej. Zwłaszcza wobec braku dowodów wykazujących, czy i w jakim okresie czasu praca była świadczona dla spółki (...). A. T. zeznał zresztą / k:214v/, że celem rozpisywania broni na dwie spółki po 12 h dla każdej było uniknięcie sytuacji, przekroczenia norm czasu pracy dla pozwanej wynikających z zapisów w książkach broni. W ten sposób sztucznie sterowano zapisami, aby nie tworzyć dowodów rzeczywistego czasu pracy dla pozwanej. Zapisy o pobraniu broni w w/w książkach nie stanowiły więc dowodów czasu pracy powoda i jej rozmiaru dla pozwanej, skoro w tym samym czasie, niezależnie od wpisu do jednej czy drugiej książki, wykonywał te same czynności i w ten sam sposób. Z tych samych przyczyn co wskazane powyżej, również zeznania P. R. co do braku możliwości korzystania przez powoda z broni pozwanej w okresie świadczenia pracy dla (...) nie były wiarygodne. Zeznania w/w osób co do tego, że samochody posiadały różne logo także nie znalazły potwierdzenia w innych wiarygodnych dowodach. Co, innego zeznawał powód oraz pozostali świadkowie, wskazując że samochody i używany sprzęt miały jedno logo S.. Strona pozwana nie stawiała się i nie złożyła zeznań, nie podważyła wersji prezentowanej przez powoda.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny, Sąd Rejonowy uznał, iż roszczenia powoda były zasadne w zakresie żądania dodatków za pracę w godzinach nadliczbowych z odsetkami ustawowymi oraz dodatków za pracę w nocy.

Mając na uwadze treść opinii biegłego ds. rachunkowości –wariant VII - zasądzono na rzecz powoda - 3.312,28 zł tytułem dodatków za pracę w nocy za okres od sierpnia 2011 roku do września 2013 roku oraz tytułem wyrównania wynagrodzenia za godziny nadliczbowe w postaci nie wypłaconych dodatków za pracę w nadgodzinach.

W pozostałym zakresie powództwo podlegało oddaleniu z uwagi na wskazanie przez powoda kwot zawyżonych za poszczególne miesiące, w których biegły wyliczył inne stawki niż żądane przez powoda.

Zgłoszony przez stronę pozwaną zarzut przedawnienia roszczeń za sierpień 2011 roku do stycznia 2012 roku w całości Sąd meriti uznał za niezasadny. Pozwana nie wzięła bowiem pod uwagę, że w sprawie XI Po 42/14 powód wezwał pozwaną wnioskiem z dnia 12 września 2014 roku do próby zawarcia ugody. Choć do ugody nie doszło, bieg przedawnienia roszczeń uległ przerwaniu (art.295 par.1 pkt.1 oraz par.2 k.p.). Roszczenia powoda nie uległy więc przedawnieniu w dniu wystąpienia z pozwem, a powodem oddalenia powództwa w pewnym zakresie były odmienne wyliczenia biegłego ds. rachunkowości w zakresie miesięcy, za które powód wskazał kwoty wyższe niż obliczył to biegły. Powód nie podważył wyliczeń biegłego, także w zakresie założonych stawek wynagrodzenia w poszczególnych okresach czasu.



Sąd Rejonowy analizując roszczenie o wypłatę dodatków za godziny nadliczbowe i nocne (stawki podstawowe za każdą godzinę pracy zostały wypłacone na bieżąco, czego powód nie kwestionował) doszedł do przekonania, że zasługiwało ono na uwzględnienie w ograniczonym zakresie. Wbrew żądaniu powoda analiza materiału dowodowego nie pozwalała na zasądzenie innych kwot niż wyliczone przez biegłego w wariancie VII opinii. Wyliczeń dokonano tutaj na podstawie stawki godzinowej wynagrodzenia z umowy o pracę, bo taka była stosowana przy rozliczaniu pracy powoda, a liczba wyliczonych dla tego wariantu godzin nadliczbowych (przy stosowaniu operacji matematycznych, na podstawie założeń Sądu) okazała się wyższa od liczby godzin nadliczbowych, które pierwotnie wskazywał powód. Brak wiarygodnej ewidencji czasu pracy skutkowało koniecznością szacunkowego określenia kwoty zasądzanej, przy uwzględnieniu zasad wynikających z art. 322 k.p.c. Pozwana nie przedstawiała kart drogowych, grafików, wiarygodnej ewidencji czasu pracy. Mając na uwadze fakt wypłacania w czasie pracy wynagrodzenia podstawowego na bieżąco i możliwość zawyżenia w wyliczeniach czasu pracy na podstawie twierdzeń powoda nie popartych dokumentami /liczonego szacunkowo wobec nie przedstawienia wiarygodnych dowodów przez stronę pozwaną/ kwota objęta wyrokiem z odsetkami od poszczególnych kwot składających się na nią była właściwa i stanowiła zaspokojenie roszczeń powoda.

Sąd Rejonowy przytaczając treść art. 322 k.p.c. wskazał, że wyliczeń dokonano w możliwie najpełniejszy sposób, tak aby wyważyć interesy stron i przy szacowaniu kwot należnych nie doprowadzić do nadmiernego pokrzywdzenia czy uprzywilejowania którejś ze stron procesu. Opierano się przy tym na opinii biegłego ds. rachunkowości, który wyliczał w oparciu o założenia Sądu, także przyjmując uproszczenia i założenia /gdy zabrakło dowodów z dokumentów/. Powód wykazał, że w spornym okresie świadczył na rzecz pozwanej pracę w rozmiarze znacznie wykraczającym poza nominalny czas pracy dla zatrudnionego na pełnym etacie na umowie o pracę. Fakt takiej pracy w ilości godzin szacunkowo przedstawionej w wariancie VII opinii (możliwie najpełniej wyliczonej) został stosownie zrekompensowany kwotami wskazanymi w wyroku, w tym w zakresie dodatków za pracę w godzinach nadliczbowych, nocnych. Strona pozwana nie wykazała natomiast, aby praca ta była wykonywana na rzecz innego podmiotu i w jakim rozmiarze. Jedynie słusznie podniosła konieczność pomniejszenia wypłacanych należności o kwoty przelane w spornym okresie przez (...) jako wynagrodzenie za czas pracy, jednak nie obejmującego stosownych dodatków za pracę w nadgodzinach i w nocy.

Sąd I instancji zwrócił uwagę, że zarzuty pozwanej o jej odrębności i w/w spółki nie miały wpływu na rozstrzygnięcie wobec znanej powszechnie praktyki nadużywania w obrocie odrębnej osobowości prawnej spółek. Pogląd istotny dla sprawy wyraził w tym zakresie SN w wyroku z dnia 17 marca 2015r ( (...) 179/14), stwierdzając że zjawisko nadużycia odrębnej osobowości prawnej spółki jest możliwe do zakwalifikowania w aspekcie cywilnym jako zjawisko nadużycia prawa z art. 5 k.c. Uzasadnieniem do powołania się na koncepcję odpowiedzialności przebijającej byłby przypadek podstępu, zastosowanego przez spółkę z grupy, która zawiera z osobą trzecią dwie różne umowy, po to, aby uniknąć odpowiedzialności finansowej członków zarządu spółek lub konsekwencji podatkowych. W prawie pracy mogłoby to dotyczyć także konieczności płacenia za godziny nadliczbowe i odpowiedzialności za przekroczenia kodeksowych limitów dotyczących tych godzin.

Sąd Rejonowy odwołując się do orzecznictwa Sądu Najwyższego (wyrok z dnia 17 marca 2015 roku - (...) 179/14, wyrok z dnia 18 września 2014 roku III PK 136/13, LEX 1554335; wyroków z 3 czerwca 2008 roku, (...) 311/07, OSNP 2009, 19/20, poz. 258, z dnia 08 czerwca 2010r, (...) 23/10, OSNP 2011, nr 23/24, poz. 289) stwierdził, że istota sytuacji polega na tym, iż rzeczywisty właściciel zakładu pracy doprowadza swoim działaniem (przekształcając odpowiednio struktury organizacyjne) do formalnego związania pracownika stosunkiem umownym z podmiotem od siebie uzależnionym i pozbawionym uprawnień „właścicielskich”, co może prowadzić do obejścia prawa i uniknięcia zobowiązań wobec pracowników. Taka też sytuacja miała miejsce w sprawie. Doszło bowiem tutaj do nadużycia podmiotowości dominującej pozwanej spółki poprzez wymuszenia „zawarcia: przez powoda dwóch umów, opartych na różnej podstawie prawnej, osobnych wypłatach wynagrodzeń w celu uniknięcia zapłaty dodatków za pracę w nadgodzinach. Czynności wykonywane przez powoda w istocie należało kwalifikować jako wykonywane tylko dla pozwanej co rodziło obowiązek wyrównania wynagrodzeń o stosowne dodatki. Pozwana nie wykazała, aby „umowy

zlecenia” zawierane z drugą spółką były wypełnione samodzielną treścią, a obowiązki (i które) aby były wykonywane na rachunek innego podmiotu niż pozwana.

Sąd Rejonowy w sposób następujący rozstrzygnął kwestię istnienia obok umów o pracę podpisanych przez pozwaną, umowy zlecenia „zawartej” z (...).

Zgodnie z art. 22 § 1 k.p. przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca - do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem. Przy czym zatrudnienie w warunkach określonych w §1 jest zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, bez względu na nazwę zawartej przez strony umowy (art.22§1<sup>1</sup> k.p.). Jednocześnie nie jest dopuszczalne zastąpienie umowy o pracę umową cywilnoprawną przy zachowaniu warunków wykonywania pracy, określonych w § 1 (art.22§1<sup>2</sup> k.p.).

Tymczasem w czasie pracy stanowiącym nadgodziny, rozliczanym w ramach tzw. zlecenia, do takiej sytuacji doszło. Powód w w/w czasie na tzw. zlecenie świadczył pracę w warunkach typowych dla umowy o pracę. Organizacja i sposób wykonywania pracy w godzinach ponadnormatywnych /zleceniowych/ nie różniły się od pracy w podstawowym czasie pracy. Powód w obu przypadkach świadczył pracę podporządkowaną kierownictwu pozwanej, pracą kierował A. T. w ramach stałej organizacji pracy, w miejscu i czasie pracy wyznaczonym przez pracodawcę, powód otrzymywał wynagrodzenie za staranne świadczenie pracy, a nie za jej rezultat, przy wykorzystaniu składników majątkowych pozwanego pracodawcy. Wprawdzie zawarł ze „zleceniodawcami” umowy nazwane zleceniem, jednak nazwa umowy nie miała w tym przypadku decydującego znaczenia i w istocie stanowiła stosunek pracy realizowany na rzecz pozwanej.

Odnosząc się do dyspozycji art. 22 § 1<sup>1</sup> k.p., art. 22 § 1<sup>2</sup> k.p., art. 58 § 1 i § 2 k.c. Sąd I instancji wskazał, że umowy zlecenia przekazano powodowi do podpisu, aby uniknąć konieczności zwiększenia zatrudnienia w pozwanej bądź wynagradzania m.in. powoda za godziny nadliczbowe, aby zaspokoić potrzeby pracodawcy w zakresie ochrony obiektów. Celem było uniknięcie większych obciążeń publicznoprawnych związanych z dodatkowym zatrudnieniem bądź koniecznością wypłacania oskładkowanych wynagrodzeń za godziny nadliczbowe. Fakty takie ustalano już wiele razy w innych procesach przeciwko tej samej pozwanej spółce o tożsame roszczenia, a wynikały również z zeznań kierownika A. T..

Celem, z powodu którego czynność prawna może być uznana za nieważną, jest taki skutek, który nie jest objęty treścią czynności prawnej, ale który czynność tę pozwala osiągnąć i który jest wiadomy stronom czynności oraz objęty ich zamiarem (a przynajmniej zamiarem jednej z nich), pomimo iż prawo zakazuje jego realizacji. W judykaturze sformułowano pogląd, że o czynności prawnej sprzecznej z ustawą lub mającej na celu obejście ustawy można mówić tylko wtedy, gdy czynność taka pozwala na uniknięcie zakazów, nakazów lub obciążeń wynikających z przepisu ustawy i tylko z takim zamiarem została dokonana (wyr. SN z dnia 1 czerwca 2010 r., II UK 34/10, Lex nr 619639). Ponadto ta sama czynność prawna nie może być równocześnie kwalifikowana jako pozorna (art. 83 § 1 k.c.) i mająca na celu obejście ustawy (wyr. SN z dnia 29 marca 2006 r., II PK 163/05, OSNP 2007, nr 5-6, poz. 71). Według art. 58 § 2 k.c. nieważna jest również czynność prawna sprzeczna z zasadami współzycia społecznego.

Tymczasem pozwana wbrew zasadom, wykorzystując pozycję strony silniejszej w obrocie gospodarczym, kosztem powoda poszukującego pracy zamierzała do zaspokojenia potrzeb w zakresie wykonania przyjętych usług z najmniejszym możliwym kosztem działalności. Nie bacząc na szkodę powoda, który pracował w czasie wielokrotnie przekraczającym dopuszczalne normy. W pewnym okresie czasu powód układał grafiki także dla siebie, ale przełożeni akceptowali je i przyjmowali w zakresie zaplanowanym. Korekta grafików nastąpiła dopiero po pewnym czasie, gdy pojawiły się zastrzeżenia, że inni pracownicy mają za krótki czas pracy i za niskie wynagrodzenie. Dopóki uwag nie było pozwana akceptowała czas pracy powoda i widziała potrzebę przyjmowania jego pracy w zaplanowanym rozmiarze, który wykraczał poza normy czasu pracy.

W tym celu pozostałe spółki z logo S. w nazwie w ramach szeroko rozumianej współpracy finansowej z pozwaną „zawarły” z powodem umowy zlecenia, aby w ich ramach „rozpisywać” godziny pracy powoda wypracowane ponad normy czasu pracy dla zatrudnionego w ramach stosunku pracy.

Sprzeczność czynności prawnej z ustawą jest wystarczającą przesłanką do uznania jej nieważności, bowiem czynność sprzeczna z prawem nie może być zgodna z zasadami współżycia społecznego. Pomimo, iż art. 58 § 2 k.c. *expressis verbis* tego nie stanowi, zgodnie przyjmuje się, że nie tylko sprzeczność treści, lecz także sprzeczność celu czynności prawnej z zasadami współżycia społecznego powodują nieważność czynności prawnej (wyr. SN z dnia 25 kwietnia 1989 r., I CR 137/89, Lex nr 8957; wyr. SN z dnia 20 listopada 2009 r., III CSK 56/09, Lex nr 688687; wyr. SN z dnia 10 lutego 2010 r., V CSK 267/09, Lex nr 794582).

W świetle obowiązujących przepisów, nie jest dopuszczalne umowne ustalenie czasu pracy w większym wymiarze niż wynikający z ustawowych uregulowań.

Takie zapisy umowy są nieważne w części przekraczającej ustawowy wymiar czasu pracy- patrz art. 18 § 1 i 2 kp. Pracownik nie jest zatem obowiązany do pracy ponad normy określone przepisami prawa pracy, a pracodawca nie ma obowiązku dopuszczenia go do pracy w tym czasie.

Zawarcie dodatkowej umowy dotyczącej wykonywania pracy tego samego rodzaju, w warunkach, przewidzianych dla umowy o pracę, obejmującej czas po wykonywaniu pracy na podstawie umowy o pracę, jest obejściem tego zakazu. Praca taka winna być zatem traktowana jak praca w godzinach nadliczbowych. Świadczenie tej samej rodzajowo pracy, co określona w umowie o pracę poza normalnym czasem pracy pracowników, na podstawie kolejnej umowy o pracę lub umów cywilnoprawnych jest bowiem kontynuowaniem stosunku pracy tyle tylko, że w godzinach nadliczbowych. Zawieranie takich umów stanowi obejście przepisów o czasie pracy, przy czym nie ma tu znaczenia wola pracownika i pracodawcy.

Świadczenie tej samej rodzajowo pracy, co określona w umowie o pracę, poza normalnym czasem pracy pracowników, na podstawie umów zlecenia jest kontynuowaniem stosunku pracy w godzinach nadliczbowych (wyrok SA w Gdańsku z dnia 21.10.1994r. III AUr 865/94 opubl. (...). nr 2 poz. 19). Także Sąd Najwyższy orzekł, iż zatrudnianie pracowników poza normalnym czasem pracy na podstawie umów cywilnoprawnych przy pracach tego samego rodzaju, co objęte stosunkiem pracy, stanowi obejście przepisów o czasie pracy w godzinach nadliczbowych oraz przepisów dotyczących składek na ubezpieczenie społeczne (wyrok SN z dnia 30.06.2000r. II UKN 523/99 OSNAPiUS 2002 nr 1, poz. 22).

Praca świadczona na rzecz innej osoby prawnej nie może być podstawą żądania zapłaty od pracodawcy za pracę w godzinach nadliczbowych. Taką odpowiedzialność pozwany mógłby ponosić, w razie ustalenia, że łącząca strony umowa zlecenia uzupełnia treść istniejącego między nimi stosunku pracy (por. w tym zakresie wyrok SN z dnia 13 listopada 2009 r., III PK 44/09, LEX nr 578142). W sprawie do takiej właśnie sytuacji doszło. Pozwana ukrywała nadgodziny poprzez uzupełniające umowę o pracę umowy nazywane „zleceniami”.

W sprawie doszło więc do pozornego zawarcia umowy zlecenia (kilku) dla ukrycia godzin nadliczbowych z umowy o pracę.

Sposób wykonywania łączących powoda: umów o pracę z pozwaną sprawiał, że od chwili zawarcia stosunku pracy wykonywanie umów zlecenia z drugą spółką nie było wypełnione jakąkolwiek treścią.

W uzasadnieniu wyroku z dnia 5 listopada 2013 r. w sprawie II PK 50/13 (LEX nr 1408889) Sąd Najwyższy wyraził pogląd, w myśl którego zawarta umowa zlecenia nie rodzi trwałego stosunku obligacyjnego przez sam fakt jej spisania, w sytuacji gdy nie jest realizowana, a więc nie są wykonywane ani obowiązki zleceniodawcy, ani na rzecz owego zleceniodawcy obowiązki zleceniobiorcy, a praca o której mowa w umowie zlecenia (jej przedmiot) jest realizowana w ramach stosunku pracy nawiązanego z innym podmiotem. W takim przypadku nie ma potrzeby weryfikowania umowy zlecenia zawartej z odrębnym podmiotem z punktu widzenia jej skuteczności (ważności). Odnosi się to do sytuacji, gdy praca jest *de facto* wykonywana stale pod kierunkiem i na zlecenie podmiotu będącego pracodawcą,

przez niego oceniana, co do ilości i sumowana, zaś podmiot ten stale pełni funkcje kierownicze i nadzorcze wobec pracujących. Przypisywanie tej pracy innemu podmiotowi, gdy jej ilość przekracza normalny czas pracy, stanowi wyłącznie czynność techniczno – organizacyjną. Wtedy właśnie – ex post - dochodzi do obciążenia tą pracą podmiotu niebędącego pracodawcą, w czym pracownik nie uczestniczył czynnie i o czym nie wiedział w momencie zawierania zlecenia z innym podmiotem. O wypełnianiu takiej umowy konkretnymi zleceniami (poleceniami) uruchamiającymi stosunek zlecenia, nie świadczy ani następcze rozliczanie pracy, ani rozłożenie zapłaty na dwa podmioty, gdy ta sama praca jest organizowana i wykonywana na rzecz jednego podmiotu, a wszystkie czynności kierownicze oraz zależność od czasu, miejsca i sposobu wykonywania pracy, de facto następują w ramach więzi między podmiotem będącym pracodawcą i jego pracownikami. Taka zaś więź musi być oceniona jako stosunek pracy, skoro pracownik stale wykonuje tą samą pracę zlecaną przez jeden podmiot będący pracodawcą, przy jednakowej organizacji pracy i osobie pracę tę nadzorującej. Taki faktyczny układ stosunków zatrudnienia wskazuje, że praca stale jest wykonywana na rzecz jednego podmiotu (pracodawcy), a zawarta umowa zlecenia nie jest wypełniana konkretną treścią, ale jej charakter pozostaje ramowy (por. też wyrok SN z 5. 11.2013 r. II PK 50/13 LEX 140889 i uzasadnienie wyroku SN z dnia 01.04. 2014 r. I PK 241/13 opubl. www. sn.pl).

W ocenie Sadu Rejonowego ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika jednoznacznie, iż z taką sytuacją mamy do czynienia na gruncie rozpatrywanego przypadku. W związku z zawarciem umowy o pracę z pozwaną kolejno zawierane umowy zlecenia przestały być wypełnione jakąkolwiek treścią, a kwestia nawet wcześniejszego ich zawarcia – przed zawarciem umowy o pracę - nie zmienia oceny tej sytuacji. Zlecenia istniały tylko formalnie, jedynie celem uzupełnienia umowy o pracę i uniknięcia stosowania przepisów dotyczących wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych. Zawierane przed początkiem umowy wskazanym na dokumencie umowy o pracę stanowiły obejście przepisów prawa pracy i w istocie zmierzały do ukrycia stosunku pracy, także w celu uniknięcia obciążeń publiczno-prawnych. W tych okolicznościach o faktycznym wykonywaniu umowy zlecenia nie może świadczyć, tylko i wyłącznie, fakt jej wcześniejszego „zawarcia” przed nawiązaniem danej umowy o pracę, a nawet stosunku pracy w ogóle. Zwłaszcza, że taka umowa nie była wypełniona własną treścią. Zawieranie w pierwszej kolejności umowy zlecenia, a dopiero następczo, po upływie 2-3 miesięcy, umowy o pracę, np. z pozwaną, było przyjętą w relacjach wewnętrznych, i ustaloną praktyką, weryfikowania przyszłych pracowników. Wynika to także z ustaleń dokonanych w szeregu innych spraw o tożsamym przedmiocie sporu. Umowa zlecenia miała służyć sprawdzeniu umiejętności konkretnego pracownika, a od wyników jego pracy zależało zatrudnienie na umowę o pracę u pozwanego.

Sąd Rejonowy odnosząc się do dyspozycji art. 65 § 1 k.c. w zw. z art. 300 k.p. wskazał, że o tym, czy faktycznie konkretna umowa jest realizowana, przesądza całokształt okoliczności konkretnego przypadku. Przyjęcie zaś tezy odmiennej pozwałoby na ominięcie przepisów prawa o pracy w godzinach nadliczbowych i uniknięcie płacenia wynagrodzenia z tego tytułu, poprzez jedynie wcześniejsze – chociażby o kilka dni – zawieranie umowy zlecenia z innym podmiotem. Nie jest możliwe akceptowanie takiego stanowiska, a konieczne jest badanie faktycznego zamiaru stron oraz zamiaru, jakim kierowały się obydwa podmioty prawne, w momencie podejmowania decyzji o wcześniejszym zawieraniu umów zlecenia. Uzależnienie wypłaty świadczeń za nadgodziny przez pracodawcę tylko od tego, czy z podmiotem trzecim zawarto formalną umowę zlecenia dotyczącą wykonywania de facto obowiązków pracowniczych poza podstawowym czasem pracy, przed czy po zawarciu umowy o pracę, traktować należy jak nadużycie godzące w podstawowe prawa pracownicze. Powód podczas całego okresu zatrudnienia nie wiedział, kiedy wykonywał obowiązki z umowy o pracę, a kiedy ze zlecenia, ponieważ one niczym się nie różniły. Nie różniła się także organizacja pracy w żadnym zakresie. Przełożonym powoda, był zawsze kierownik A. T. i to on układał wiążące powoda grafiki i wydawał mu polecenia (także podczas kolejnych 24 godzinnych służb pełnionych bezpośrednio po zakończeniu 24 h służby). W grafikach zbiorczych nie rozróżniano czasu pracy z umów o pracę i ze zlecenia. Powód zawsze rozpoczynał i kończył pracę o jednakowych porach. Przez całą służbę pracował w tym samym mundurze, miał ten sam identyfikator, wypisywał pobranie broni jeden raz rozpoczynając służbę w danym dniu, nie zmieniał również samochodu, którym dojeżdżał na patrol. Wszystkie w/w przedmioty służące do wykonywania pracy miały jedno logo i napis (...). Zakres obowiązków dla wszystkich podmiotów z nazwą S. mieszał się, ponieważ w praktyce zajmowały się tym samym zakresem usług ochrony. Po zakończeniu 24 godzinnej służby patrolujący wpisywali zdanie broni, zmieniali skład patrolu, samochód / ale nadal z tym samym logo/, pobierali po kolejny broń z wpisaniem do książki broni /w praktyce posiadali ten

sam egzemplarz, z tym że wpisywali do książki jej zdanie i ponowne pobranie/. Nie zmieniali umundurowania. Poza tym nic nie zmieniało się w organizacji ich pracy.

Do przypisywania godzin pracy powoda na rzecz „zleceniodawców” dochodziło dopiero wtedy, gdy ich ilość przekraczała normalny czas pracy i dokonywano tego tylko celem naliczenia i wypłaty wynagrodzenia. Z tytułu umowy o pracę pracownicy mieli wypłacane wynagrodzenie odpowiadające normom kodeksowym i stawce z umowy o pracę, zaś z tytułu umowy zlecenia pozostała część wynagrodzenia za pracę, tak aby suma tych należności odpowiadała liczbie godzin rzeczywiście wykonanej pracy. Tym samym ustalenie, iż powód rzeczywiście wykonywał pracę w pełnym zakresie tylko na rzecz jednego podmiotu tj. swojego pracodawcy, było uzasadnione. Pracę świadczył dla jednego podmiotu, a wynagrodzenie spełniały w częściach spółki omówione w ustaleniach.

Niezasadne jest założenie pozwanego, jakoby treść zawartej pomiędzy stronami umowy o pracę należało rozumieć zgodnie z jej literalnym brzmieniem, bez uwzględniania w procesie interpretacji przesłanek z art. 65 § 1 i 2 k.c., ponieważ postanowienia umowy były na tyle zrozumiałe, że nie trzeba było dokonywać ich szczególnej wykładni.

W ocenie Sądu Rejonowego analiza materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, w tym spójnych zeznań świadków, wskazywała bowiem na fakt, że oprócz wynagrodzenia równego kwocie minimalnego wynagrodzenia za pracę, wynikającego z zapisów umowy o pracę łączącej powoda z pozwanym pracodawcą, którego wypłata następowała do 10 dnia każdego miesiąca, powód, do 20 (21) dnia każdego miesiąca, otrzymywał również wynagrodzenie stanowiące różnicę pomiędzy pomnożeniem ilości przepracowanych godzin przez stawkę godzinową (z umowy o pracę), a kwotą tego pierwszego przelewu. Wskazywało to, że zarówno pracownik, jak i pracodawca, wyrazili wolę takiego sposobu określenia za pracę. Kodeks pracy nie zastrzega dla takiej czynności formy pisemnej pod rygorem nieważności. Dlatego też nie można było wykluczyć, że strony wiązała ważna, choć zawarta z naruszeniem przepisów o formie, umowa o pracę, która określała wynagrodzenie w stawce godzinowej. Materiał dowodowy zgromadzony w sprawie nie wykazał, aby powyższa sytuacja kształtowała się inaczej.

Powód wskazywał na pozorną zawieraną z nim umów zlecenia. Umowy te należało więc także ocenić w świetle art. 83 k.c. Sąd Rejonowy odnosząc się do treści wskazanej normy prawnej zważył, że analiza okoliczności, w których doszło do zawarcia umowy zlecenia oraz skutków jakie w związku z tym powstały dla stron, prowadzi do wniosku, że umowy zlecenia zawierane przez powoda nie były czynnością pozorną. Zostały zawarte celem uzyskania od powoda pracy wynagradzanej niżej niż na podstawie umowy o pracę, ale bez porozumienia z powodem, któremu treść takiej umowy narzucono /z naruszeniem zasady swobody umów/. Okoliczności sprawy w pełni potwierdziły, że umowy zlecenia nie były nieważne, ale stanowiły uzupełnienie umów o pracę powoda.

Nieważność bezwzględna czynności prawnej oznacza, że czynność prawna nie wywołuje żadnych konsekwencji w sferze cywilnoprawnej. Nie jest to jednak równoznaczne z czynnością nieistniejącą, a więc z brakiem jakiegokolwiek bytu prawnego takiej czynności. Czynność nieważna może bowiem, pomimo swej nieważności, oddziaływać na szeroko rozumianą sferę interesów prawnych danego podmiotu. Nie jest dopuszczalne umowne ustalenie czasu pracy w większym wymiarze niż przewidziany w przepisach prawa pracy. Takie postanowienie umowne jest nieważne w części przekraczającej wymiar czasu pracy przewidziany prawem (art.18 k.p.). Pracownik nie jest zatem obowiązany do pracy ponad normy określone przepisami prawa pracy, a pracodawca nie ma obowiązku dopuszczenia go do pracy w tym czasie. Zawarcie dodatkowej umowy, niezależnie od jej nazwy (np. zlecenia), dotyczącej wykonywania pracy tego samego rodzaju, w warunkach przewidzianych dla umowy o pracę, obejmującej czas po wykonywaniu pracy na podstawie umowy o pracę, jest obejściem tego zakazu. Praca taka jest traktowana jak praca w godzinach nadliczbowych. Świadczenie tej samej rodzajowo pracy, co określona w umowie o pracę poza normalnym czasem pracy pracowników, na podstawie kolejnej umowy o pracę lub umów cywilnoprawnych (zlecenia, o dzieło), jest bowiem kontynuowaniem stosunku pracy w godzinach nadliczbowych. Zawieranie takich umów stanowi obejście przepisów o czasie pracy, przy czym nie ma tu znaczenia wola pracownika i pracodawcy. Praca nadliczbowa jest możliwa jedynie wówczas, gdy wprost dopuszczają ją przepisy ustawy, i to w granicach ustalonych tymi przepisami (wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 17 sierpnia 2006 roku III APa 24/06 OSA 2007/7/12).

Mimo że umowa zlecenia była zawarta z podmiotem nie będącym formalnie pracodawcą powoda, to jednak posiadającym dość znaczne powiązania formalno-prawne z pracodawcą powoda. Obie spółki ściśle współpracują ze sobą, wręcz trudnym do rozróżnienia jest gdzie kończy się zakres działalności jednej spółki a zaczyna zakres działalności i kompetencji drugiej. Zawarte przez powoda podmioty z logo (...) w nazwie umowy, nazwane umowami zlecenia, są umowami uzupełniającymi umowę o pracę. Przedmiotem ich jest bowiem zobowiązanie pracownika do wykonywania pracy dokładnie tego samego rodzaju, co praca określona w umowie o pracę, tj. pracy polegającej na patrolowaniu i monitorowaniu obiektów. Sąd podkreślił, że powód, podobnie zresztą jak inni pracownicy (w tym także przesłuchiwanie w charakterze świadków) nie byli w stanie odróżnić momentu, w którym w ciągu dnia kończyło się wykonywanie pracy w ramach stosunku pracy, a rozpoczynało w ramach umowy zlecenia. Tym trudniejsze było to do odróżnienia, że czynności wykonywane na podstawie każdej ze wspomnianych umów nie różniły się między sobą niczym. Były to dokładnie te same czynności, wykonywane przy użyciu tych samych narzędzi, samochodów i mundurów. Nadto powód miał tego samego przełożonego, który wydawał polecenia. Te wszystkie okoliczności przemawiają za wnioskiem, iż celem pozwanego było uniknięcie konsekwencji i ograniczeń, jakie rodzi praca w godzinach nadliczbowych. Nadto Sąd wskazał, iż powód nie miał możliwości zawarcia umowy o pracę tylko z pozwaną. Warunkiem zawarcia umowy o pracę było wcześniejsze zawarcie umowy zlecenia z innymi spółkami występującymi w procesie.

W analogicznych sprawach rozpoznawanych przez tutejszy Sąd, Sąd Okręgowy w Łodzi podzielił stanowisko zaprezentowane w niniejszym sporze. Zawarta umowa nazwana umową zlecenia winna być potraktowana jako uzupełniająca umowę o pracę (...). Jej przedmiotem jest bowiem zobowiązanie pracownika do wykonywania pracy dokładnie tego samego rodzaju, w tym samym miejscu, a co najważniejsze pod tym samym kierownictwem.

Mając powyżej na uwadze Sąd Rejonowy stwierdził, że umowy zlecenia były nieważne, a czynności wykonywane poza podstawowym czasem pracy były pracą na rzecz pozwanego (w odpowiednich okresach), w związku z tym powód wykonywał pracę w godzinach nadliczbowych na rzecz pozwanego w odpowiednich do zawartych umów o pracę okresach. Godziny pracy opłacone przez „zleceniodawców” w były w istocie godzinami pracy dla pozwanej i należało je doliczać do czasu pracy powoda. Zabieg ten skutkowało tym, że w każdym okresie rozliczeniowym praca powoda wykroczyła nie raz poza tygodniowe normy czasu pracy (w zakresie wskazanym w opinii biegłego)

Sąd Rejonowy odnosząc się do dyspozycji art.128 k.p., art.129 § 1 k.p., art. 135 § 1 i 2 k.p., art. 137 k.p. a także art.151 §1 i 2 k.p oraz art. 151<sup>7</sup> § 1 k.p. i art. 151<sup>8</sup> § 1i § 2 k.p. uznał, że wyliczenia dokonane przez biegłego wykazały, iż w spornym okresie powód pracował w godzinach nadliczbowych. Zasadniczą ich część przypisano do wykonywanych na podstawie „zlecenia”. Wyliczenia z braku stosownych dowodów, opierały się na szacowaniu także według twierdzeń powoda i w oparciu o zasady logiki, doświadczenia życiowego. W ocenie Sąd I instancji na rzecz powoda należało zasądzić dodatki za godziny nadliczbowe w kwotach wyliczonych w wariantcie VII opinii biegłego, z odliczeniem kwot wypłaconych przez pozwaną i „zleceniodawców” jako podstawowe wynagrodzenie za każdą godzinę pracy opłacanej stawką godzinową. Poczynione ustalenia uzasadniały także zasądzenie na rzecz powoda dodatków za pracę w nocy w ramach kwot ostatecznie precyzowanych.

Nawiązując do roszczenia o dodatki za pracę w godzinach nadliczbowych Sąd Rejonowy odniósł się do wyroku z dnia 19 grudnia 2013 r. wydanego w sprawie II PK 70/13 /LEX nr 1424850/. W wyroku tym Sąd Najwyższy uznał, że: „1. W postępowaniu z powództwa pracownika o wynagrodzenie za godziny nadliczbowe obowiązuje ogólna reguła procesu, że powód powinien udowodnić słuszność swych twierdzeń w zakresie zgłoszonego żądania, z tą jedynie modyfikacją, iż niewywiązywanie się przez pracodawcę z obowiązku rzetelnego prowadzenia ewidencji czasu pracy powoduje dla niego niekorzystne skutki procesowe wówczas, gdy pracownik udowodni swoje twierdzenia przy pomocy innych środków dowodowych niż dokumentacja dotycząca czasu pracy. Pracownik może powoływać wszelkie dowody na wykazanie zasadności swego roszczenia, w tym posiadające mniejszą moc dowodową niż dokumenty dotyczące czasu pracy, a więc na przykład dowody osobowe, z których prima facie (z wykorzystaniem domniemań faktycznych - art. 231 k.p.c.) może wynikać liczba przepracowanych godzin nadliczbowych. 2. Wyrażonej w art. 6 k.c. reguły rozkładu ciężaru dowodu nie można rozumieć w ten sposób, że zawsze, bez względu na okoliczności sprawy,

obowiązek dowodzenia wszelkich faktów o zasadniczym dla rozstrzygnięcia sporu znaczeniu spoczywa na stronie powodowej. Jeżeli powód wykazał wystąpienie faktów przemawiających za słusnością dochodzonego roszczenia, wówczas to pozwanego obarcza ciężar udowodnienia ekscencji i okoliczności uzasadniających jego zdaniem oddalenie powództwa. 3. W sytuacji, kiedy nie ma sporu co do tego, że praca w ponadnormatywnym czasie pracy była wykonywana oraz ilości przepracowanych nadgodzin, to na pracodawcy spoczywa ciężar udowodnienia okoliczności uzasadniających brak podstaw do wypłaty wynagrodzenia za te nadgodziny. 4. Jeśli co do zasady wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych nie przysługuje pracownikowi wymienionemu w art. 151<sup>4</sup> § 1 k.p., to na takim pracowniku spoczywa ciężar dowodu w zakresie wykazania wadliwej organizacji pracy przez pracodawcę, wymuszającej konieczność wykonywania pracy w nadgodzinach. Jest to bowiem okoliczność, z której pracownik wywodzi prawo do wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych.”

Zdaniem Sądu I instancji w sprawie doszło do wykazania przez powoda faktu i ilości godzin nadliczbowych świadczonych w spornym okresie na rzecz pozwanej, która nie uwolniła się od odpowiedzialności przy zastosowaniu powoływanych powyżej reguł dowodowych. Powód świadczył na rzecz pozwanej pracę w wymiarze przekraczającym normatywną ilość godzin w danym miesiącu co wynika, między innymi, z przygotowywanych, miesięcznych grafików, obejmujących co najmniej 240 h. Jedynie całościowa /więc nie tylko oparta na twierdzeniach pozwanej/ ocena zebranego w sprawie materiału, mogła dać pełny obraz stanu faktycznego. Pozwany nie wykazał też, iż fakt jednolitego umundurowania oraz korzystania z jednego samochodu zarówno podczas wykonywania umowy o pracę jak i umowy zlecenia wskazywał jednoznacznie, iż nie było żadnych różnic w zakresie realizacji tych umów. Przede wszystkim nie zostało wykazane, że narzędzia do pracy nie stanowiły przedmiotu własności pracodawcy. Pozwany nie wykazał ilości godzin przepracowanych przez powoda. Strona, która dopuszcza się zaniedbania w zakresie przysługującej jej inicjatywy dowodowej w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, musi się liczyć z tym, że sąd drugiej instancji jej wniosku dowodowego nie uwzględni (zob. wyrok SN z dnia 17 kwietnia 2002 r., IV CKN 980/00, LEX nr 53922).

Opinia biegłego stanowiąca podstawę do szacunkowych wyliczeń należności z tytułu wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych i nocnych nie była skutecznie podważona przez żadną ze stron, co jest równoznaczne z tym, iż strony zgodziły się z wnioskami z niej płynącymi.

Kwota zasądzona na rzecz powoda została wyliczona z zachowaniem wszelkich możliwych mierników staranności, w oparciu o jedyną słuszną metodę możliwą do zastosowania. Wobec braku dowodów umożliwiających ściśle udowodnienie ilości godzin przepracowanych przez powoda w spornym okresie, na zasadzie art. 322 k.p.c. przyjęto szacunkowe wyliczenia dokonane na podstawie stawek wypłacanych i zapisów kart wynagrodzeń oraz z wydruków historii rachunków bankowych. Pozwana nie przedstawiła rzetelnej ewidencji czasu pracy ani grafików pracy powoda z oryginalnymi poprawkami nanoszonymi na bieżąco.

Sąd Rejonowy powołał też wyrok z dnia 17 lutego 2009 r., w sprawie I PK 160/08 /OSNP 2010/17-18/213/, w którym Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że oparcie się na matematycznych wyliczeniach biegłego nie uniemożliwia sądowi zastosowania art. 322 k.p.c. po dokonaniu wszechstronnej oceny materiału dowodowego i rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy. Tym samym możliwe jest zasądzenie kwot w oparciu o posiłkowe stosowanie zasad słusności, przy uwzględnieniu wyliczeń biegłego, ale kwot nawet odbiegających nieco od kwot wyliczonych i tak szacunkowo, przy stosowaniu pewnych założeń. Strona powodowa nie wykazała, dlaczego twierdzenia powoda wynikające z pozwu miałyby być jedynie słusznymi zwłaszcza, że biegły nieco odmienne wyliczył roszczenia, przy uwzględnieniu kart drogowych złożonych przez powoda. W związku z powyższym zasadne stało się zasądzenie kwot wskazanych w wyroku, w oparciu wprawdzie o wyliczenia biegłego, ale przy szacowaniu ilości godzin przepracowanych i kwot należnych, w tym tytułem dodatków za pracę w nocy. Precyzyjne ustalenie ilości godzin przepracowanych w nocy na tzw. zleceniu nie było możliwe wobec braku stosownej ewidencji tych godzin, a kwoty dodatków za noc i tak podlegały naliczeniu od minimalnego wynagrodzenia i stanowiły niewielkie kwoty.

W wymienionych w art. 322 k.p.c. kategoriach spraw ustawodawca przyjął zatem, że kiedy fakt poniesienia szkody jest bezsporny, a ściśle ustalenie jej wysokości na podstawie materiału dowodowego przedstawionego przez powoda do oceny sądu jest niemożliwe, sąd powinien podjąć próbę ustalenia wysokości szkody na podstawie własnej oceny

"opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy". W sprawie ściśle określenie rekompensaty nie było możliwe. Wyliczenia opierały się na założeniach wywiedzionych z materiału dowodowego. Zasada miarkowania według art. 322 k.p.c. wyjątkowo - zresztą podobnie jak i na gruncie typowych spraw cywilnych - znajduje zastosowanie w rozstrzygnięciu sporów pracowniczych.

W myśl art. 149 § 1 k.p. pracodawca prowadzi ewidencję czasu pracy pracownika do celów prawidłowego ustalenia jego wynagrodzenia i innych świadczeń związanych z pracą. Pracodawca udostępnia tę ewidencję pracownikowi, na jego żądanie.

Dopuszczalne jest zasądzenie przez sąd pracy - także przy zastosowaniu art. 322 k.p.c. - nawet całości dochodzonej przez pracownika należności z tytułu wynagrodzenia za pracę, obliczonej na podstawie sporządzonego przez tego pracownika szczegółowego zestawienia czasu pracy w spornym okresie, zawierającego wyliczenie przepracowanych nadgodzin (w poszczególnych miesiącach, tygodniach i dniach, a nawet poszczególnych godzinach każdego dnia) oraz należnego z tego tytułu wynagrodzenia za każdy miesiąc spornego okresu, jeżeli zestawienie takie znajduje potwierdzenie w całości zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz w ustaleniach faktycznych poczynionych przez sąd na jego podstawie, a pracodawca zgodnie z obowiązującymi w sprawach o wynagrodzenie regulami w zakresie rozkładu ciężaru dowodu (art. 6 k.c., art. 232 zdanie pierwsze k.p.c.) nie wykaże, że praca w godzinach nadliczbowych nie miała miejsca (lub miała miejsce w innym rozmiarze) albo że przedstawione przez pracownika wyliczenie należnego mu wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych sporządzone zostało nierzetelnie.

Z kolei art. 233 § 1 k.p.c. stanowi, iż sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Sąd dokonuje oceny wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów, mających znaczenie dla ich mocy i wiarygodności (tak np. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu orzeczenia z 11 lipca 2002 roku, IV CKN 1218/00, LEX nr 80266). Ramy swobodnej oceny dowodów są zakreślone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnym poziomem świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność, odnosi je do pozostałego materiału dowodowego (tak też Sąd Najwyższy w licznych orzeczeniach, np. z dnia 19 czerwca 2001 roku, II UKN 423/00, OSNP 2003/5/137). Zgodnie z wyrokiem SN z dnia 8 maja 2007 r. w sprawie II PK 275/06 / OSNP 2008/9-10/132/, stosując art. 322 k.p.c. do rozliczenia wynagrodzenia za czas pracy nie można pomijać przepisów o pracy w godzinach nadliczbowych, dodatku nocnym, dodatku za pracę w dzień wolny i wzrostach podstaw wymiaru wynagrodzenia urlopowego oraz za czas niezdolności do pracy. Zwiększone wynagrodzenie na podstawie art. 137 § 2 k.p. (w granicach przewidzianych w przepisach płacowych) przysługuje pracownikowi wykonującemu pracę w porze nocnej w ramach normalnie obowiązującego pracownika czasu pracy. Prawo do dodatku nocnego ma źródło w ustawie i według przyjętego rozwiązania ma charakter powszechny, bez wyłączenia pracowników zatrudnionych przy pilnowaniu. Dodatek nocny ma uzasadnienie w tym, że praca odbywa się w nocy, a więc w porze, w której z natury fizjologia człowieka wymaga snu. Zdaniem Sądu Rejonowego trudno zatem zgodzić się z argumentacją, że dodatek nocny nie przysługuje skoro czas pracy w porze nocnej powód miał rekompensowany okresem wolnego (wypoczynku) pomiędzy kolejną zmianą. Prawo do dodatku nocnego dla pracowników zatrudnionych przy pilnowaniu potwierdza doktryna. Przyjmuje się, że dodatek za pracę w porze nocnej przysługuje wszystkim pracownikom, bez względu na to, czy pracę w porze nocnej wykonują stale. Nie podziela się zapatrywania (z wyroku z dnia 22 sierpnia 1975 r., I PZP 27/75), że gdy pracownik stale pracuje w nocy, to wynagrodzenie zasadnicze uwzględnia pracę nocną.

Mając powyższe na uwadze w oparciu o powołane przepisy Sąd Rejonowy zasądził na rzecz powoda wskazaną w sentencji wyroku kwotę /w rozbiciu na okresy miesięczne/ z tytułu dodatku za przekroczenie średniotygodniowej normy czasu pracy oraz za pracę w nocy. Uprzednio dokonał odliczenia kwot wypłaconych przez pozwaną i „zleceniodawców” za czas pracy przepracowany przez powoda.

Strona pozwana podnosiła, by w przypadku uznania roszczeń powoda za zasadne na poczet ewentualnych należności tytułem dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych i nocnych na rzecz pozwanej, zgodnie z przepisem art. 356 § 2



k.c., zaliczyć kwoty wypłacone powodowi przez pozostałe spółki (...) jako wynagrodzenie z tzw. zlecenia. Przepis art. 356 § 1 k.c. stanowi, że na dłużniku nie spoczywa obowiązek osobistego świadczenia, poza trzema przypadkami: jeżeli to wynika z treści czynności prawnej, z ustawy albo z właściwości świadczenia. Oznacza to jako zasadę, że wykonawcą świadczenia nie musi być dłużnik, który celem spełnienia świadczenia może posłużyć się innymi podmiotami, jako swoimi pomocnikami, albo też powierzyć wykonanie zobowiązania osobie trzeciej, ponosząc odpowiedzialność za ich działania. Jeżeli dłużnik nie musi świadczyć osobiście, w konsekwencji na wierzycielu ciąży obowiązek przyjęcia świadczenia od innej niż dłużnik osoby, jednak tylko wówczas, gdy działa ona z upoważnienia dłużnika, a co najmniej za jego przyzwoleniem. Natomiast art. 356 § 2 k.c. dotyczy wierzytelności pieniężnych stanowiąc, iż jeżeli wierzytelność pieniężna jest wymagalna, wierzyciel nie może odmówić przyjęcia świadczenia od osoby trzeciej, chociażby działała bez wiedzy dłużnika.

W sprawie doszło do spełnienia części należności za pracę przez (...) /pозwana nie wykazała, czy i w jakiej części praca była świadczona przez powoda dla tych podmiotów, choć podnosiła że podmioty te dokonywały wypłat za godziny pracy wypracowane ponad nominal czasu pracy/.

W związku z treścią w/w przepisów wypłaty z tzw. zleceń Sąd meriti odliczył od wynagrodzenia należnego za czas pracy powoda. Powód został bowiem w części zaspokojony w zakresie podstawowego wynagrodzenia, czego nie kwestionował i przyjął należne za godziny pracy, także nadgodziny, wynagrodzenie. Pozostały do wypłaty dodatki za nadgodziny i godziny nocne, objęte sporem i wskazane w sentencji wyroku, których żaden z ww podmiotów powodowi nie wypłacił. Taki był też cel rozpisywania godzin ponadnormatywnych na tzw. zlecenia, co obniżało koszty pracy, pozwalało uniknąć wypłat stosownych stawek za nadgodziny. Powołany przez pozwanego przepis dotyczy obowiązku przyjęcia przez wierzyciela świadczenia pieniężnego spełnionego przez inną osobą niż dłużnik w ramach istniejącego zobowiązania i może stanowić podstawę rozliczenia w toku procesu, albowiem zleceniodawca mogła działać z upoważnienia pozwanej lub za jej przyzwoleniem /nawet, gdy nie był stroną procesu/.

Kwestia ta była także przedmiotem rozważań przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 13 marca 2012 r. II PK 170/11 LEX nr 1211150, który rozważał, czy wynagrodzenie wypłacane przez zleceniodawcę mogło być zaliczone na wynagrodzenie za nadgodziny. Sąd Najwyższy wywiódł, iż skoro nie może być równoległego zlecenia (zatrudnienia) na rzecz innego podmiotu w czasie stosunku pracy, to samo zlecenie może ukrywać (zatrudnienie) dodatkową pracę w ramach podstawowego stosunku, czyli wykonywaną na rzecz pracodawcy i na rzecz innego podmiotu. Ten kto świadczy pracę w stosunku pracy otrzymuje za nią wynagrodzenie. Zarzut potrącenia wypłaconego wynagrodzenia za pracę może postawić ten kto jest dłużnikiem.

Pozwany podkreślał, iż powodowie świadczyli pracę w ramach umów zlecenia, ale zebrane dowody wskazywały, że była to fikcja. W istocie praca była wykonywana na rzecz pozwanej /nie wykazała, aby było inaczej/, która jedynie rozpisywała nadgodziny na tzw. zlecenie z innym podmiotem współpracującym, aby uniknąć dodatkowych obciążeń. Istniała więc causa zapłaty. Wypłaty z tzw. zlecenia mogły więc być zaliczone na dług pozwanego pracodawcy z tytułu nadgodzin, bo w istocie z tego tytułu zostały spełnione /wynagrodzenie za pracę ponad normatywny czas pracy wykonywaną na podstawie stosunku pracy nawiązanego z pozwaną/.

Uznanie zasadności roszczeń o wypłatę dodatków za pracę w nocy i w godzinach nadliczbowych powodowało konieczność wyrównania wynagrodzenia w zakresie objętym wyrokiem.

O odsetkach za późnienie od każdego z dochodzonych roszczeń Sąd orzekł na podstawie art. 481 k.c. w związku z art. 300 k.p. i art. 85 k.p., przyznając je od dnia wymagalności każdej z kwot, czyli od dnia następnego po dniu kiedy winna nastąpić wypłata wynagrodzeń tj. od 11 dnia każdego następnego miesiąca.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. oraz 100 k.p.c. i nałożył na pozwaną obowiązek poniesienia kosztów zastępstwa procesowego powoda w zakresie odpowiednim do wartości przegranej na podstawie § 2-5, 11 ust.1 punkt 2 w związku z § 6 punkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tekst jednolity Dz. U. z 2013 roku, poz. 490). Obie strony poniosły koszty zastępstwa procesowego.

Powód wygrał proces w zasadniczej części obejmującej kwoty wskazane w pozwie, winien więc otrzymać kwotę objętą sentencją wyroku. Kwota zasądzona na rzecz powoda wykraczała poza roszczenie sformułowane pierwotnie w pozwie, co oznacza, że powód wygrał w całości.

Zgodnie z dyspozycją art. 477<sup>2</sup> § 1 k.p.c. Sąd nadał wyrokowi rygor natychmiastowej wykonalności do kwoty jednomiesięcznego wynagrodzenia.

O kosztach sądowych Sąd orzekł na podstawie art. 113 ust. 1 w związku z art. 97 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jednolity Dz. U. z 2010 roku, nr 90, poz. 594) i art. 98 obciążając nimi pozwaną. Na koszty te złożyła się opłata od pozwu w wysokości stosownej do wartości uwzględnionego roszczenia, której powód nie miał obowiązku uiścić. Zgodnie z art. 96 ust. 1 pkt. 4 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2005 roku Nr 167, poz. 1398 z późniejszymi zmianami) nie mają obowiązku uiszczenia kosztów sądowych pracownik wnoszący powództwo lub strona wnosząca odwołanie do sądu pracy i ubezpieczeń społecznych, z zastrzeżeniem art. 35 i 36. Na mocy zaś art. 113 ust. 1 cytowanej ustawy kosztami sądowymi, których strona nie miała obowiązku uiścić, sąd w orzeczeniu kończącym sprawę w instancji obciąży przeciwnika, jeżeli istnieją do tego podstawy, przy odpowiednim zastosowaniu zasad obowiązujących przy zwrocie kosztów procesu. Na powołanych zasadach pozwany zobowiązany jest również do zwrotu wydatków związanych z wydaniem opinii przez biegłego (także wnioskowanej przez pozwaną) poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa. Stosując w/w zasady, Sąd obciążył pozwaną kwotą 1529,28 zł tytułem wynagrodzenia biegłego.

Apelację od wyroku z dnia 21 kwietnia 2016 r. w zakresie pkt. I, III i IV wniosła strona pozwana.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucono naruszenie:

1. przepisów postępowania tj. art. 321 §1 k. p. c. poprzez wyrokowanie przez Sąd I instancji co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem powoda tj. co do wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, dodatku za pracę w nocy, wyrównania wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych i wyrównania za pracę w nocy - zamiast w przedmiocie dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych, o co ostatecznie wnosił powód;

2. przepisów postępowania t. j. art. 233§1 k. p. c. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności: zeznań świadka T. G. (2), Ł. T. (2), A. T. (2), P. R. (2) i P. R. (3), zeznań powoda, opinii biegłego, kart ewidencji czasu pracy powoda za sporny okres, kart wynagrodzenia powoda za sporny okres oraz potwierdzeń wypłaty wynagrodzenia z umowy o pracę, dokumentów związanych z zatrudnieniem powoda na umowie zlecenie w (...) Sp. z o. o. przedłożonych przez tą spółkę, protokołów odbioru magazynów broni, umów z (...), zestawienia godzin nocnych - co doprowadziło do dokonania przez Sąd I instancji ustaleń sprzecznych z zebrany w sprawie materiałem dowodowym, a polegających na:

a) ustaleniu, że czynności wykonywane przez powoda na rzecz podmiotu trzeciego na podstawie umowy zlecenia stanowią pracę w godzinach nadliczbowych na rzecz pozwanej i w konsekwencji należne mu jest wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych;

b) braku uwzględnienia odrębności prawnej i gospodarczej pozwanej i spółki (...) Sp. z o. o.;

c) ustaleniu, że powodowi należny jest od pozwanej dodatek za pracę w porze nocnej;

3. przepisów prawa materialnego tj. art. 22§1, §1<sup>1</sup>, §1<sup>2</sup> k. p. poprzez ustalenie, że czynności wykonywane przez powoda na podstawie umowy zlecenie na rzecz podmiotu trzeciego tj. (...) Sp. z o. o. stanowią w rzeczywistości czynności wykonywane na podstawie stosunku pracy z pozwaną;

4. przepisów prawa materialnego tj. art. 151<sup>1</sup> § 1 k. p. w zw. z art. 151 §1 k. p. poprzez uznanie, że powód świadczył pracę w godzinach nadliczbowych, za którą obok normalnego wynagrodzenia przysługuje mu dodatek, podczas gdy powód nie świadczył w spornym okresie pracy w godzinach nadliczbowych na rzecz pozwanej;

5. przepisów prawa materialnego t. j. art. 151 [8] § 1 k. p. w zw. z art. 151 [7] k. p. poprzez przyznanie powodowi dodatku za pracę w porze nocnej, podczas gdy pozwana nie była zobowiązana do zapłaty zasądzonego przez Sąd I instancji dodatku;

6. przepisów prawa materialnego t. j. art. 8 k. p. poprzez uwzględnienie (w części) roszczenia powoda mimo, że było ono niezgodne z zasadami współżycia społecznego, ze względu na fakt, że jak wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego powód przez pewien czas sam układał sobie grafik (a więc przydzielał dużą liczbę godzin), zgłaszał przełożonym swoją gotowość do pracy w jak największej liczbie godzin, przez cały okres zatrudnienia akceptował warunki zatrudnienia i organizację pracy — aby następnie zakwestionować podstawę swojego zatrudnienia i żądać dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych;

7. przepisów prawa materialnego t. j. art. 35 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych poprzez nie pobranie od powoda opłaty od pozwu (rozszerzonego pismem bez daty złożonym przez pełnomocnika powoda na rozprawie w dniu 7 kwietnia 2016 r.) mimo, że wartość przedmiotu sporu wynosiła 70.184 zł., a więc zgodnie z naruszonym przepisem, należało pobrać opłatę w wysokości 5%, czego Sąd I instancji zaniechał i nadał tym samym temu pismu dalszy bieg, nie rozstrzygając o kwestii nie uiszczonej przez powoda opłaty również w wyroku.

W granicach tak określonych zarzutów apelacyjnych strona wniosła o zmianę zaskarżonej części wyroku Sądu pierwszej instancji poprzez oddalenie powództwa również w tej części oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej zwrotu kosztów postępowania przed sądem II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm prawem przewidzianych ewentualnie o uchylenie wyroku Sądu pierwszej instancji w zaskarżonej części i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania, łącznie z rozstrzygnięciem o kosztach postępowania za obie instancje, w tym kosztach zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych, poprzez zasądzenie ich od powoda na rzecz pozwanej.

W dniu 11 lipca 2016 roku pełnomocnik strony pozwanej złożył uzupełnienie apelacji zarzucając wyrokowi naruszenie:

1. art. 321 §1 k. p. c. poprzez zasądzenie przez Sąd I instancji ponad żądanie w zakresie zasądzenia na rzecz powoda wyrównania wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych i pracę w nocy za: marzec 2014 roku, czerwiec 2014 roku, październik 2014 roku i listopad 2014 roku, podczas gdy ostatecznie sprecyzowane roszczenie powoda obejmowało jedynie roszczenie o dodatek za pracę w godzinach nadliczbowych i to za okres od sierpnia 2011 roku do września 2013 roku, a więc w ogóle nie obejmującego roku 2014, za który to wynagrodzenie zasądził Sąd I instancji;

2. przepisów postępowania tj. art. 233§1 k. p. c. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, co doprowadziło do dokonania przez Sąd I instancji ustaleń sprzecznych z zebrany w sprawie materiałem dowodowym, a polegających na ustaleniu, że:

- pozwana i spółka (...) Sp. z o. o. współpracowały i współpracują w oparciu o umowę współpracy;
- u pozwanej obowiązywała zasada i przymus podpisania umowy zlecenia ze spółką (...) Sp. z o. o., aby uzyskać zatrudnienie na podstawie umowy o pracę u pozwanej i podpisanie umowy zlecenie było obowiązkiem;
- ewidencja czasu pracy prowadzona przez pozwaną nie wykazywała faktycznego czasu pracy powoda i liczby przepracowanych przez niego godzin, a listy płac nie były prowadzone rzetelnie i nie wskazywały rzeczywistego wynagrodzenia powoda;
- czas pracy powoda trwał nieprzerwanie nawet 36, 48 bądź 60 godzin;
- wynagrodzenie powoda stanowiło iloraz sumy godzin przepracowanych i rozpisanych na umowę o pracę i zlecenie oraz stawki godzinowej;

- powód nie miał wpływu na rodzaj i treść umowy, która podpisywał, ponieważ z siedziby pozwanej w W. nadsyłano gotowe i wypełnione druki umów; powód nie mógł nic w nich zmienić, ani negocjować warunków umowy;

- inni wykonujący pracę w patrolach interwencyjnych, w tym m. in. Ł. T. (2), pracowali c. n. 240 godzin, byli zobowiązani do podpisania umowy zlecenie i zostali uprzedzeni, że nadgodziny będą im wypłacane z tej umowy zlecenie;

- świadek T. miał zawarte dwie umowy o pracę mimo, że wykonywał te same obowiązki i w ten sam sposób oraz poinformowano go, że chcąc zarabiać więcej, konieczne jest podpisanie dwóch różnych umów;

- powód w okresie, w którym układał grafiki, planował dla siebie bardzo dużą liczbę godzin, a pracodawca akceptował to przyjmując pracę powoda - A. T. (2) akceptował grafiki układane przez powoda;

- fakt, z której szafy powód pobierał broń zależało od tego, „który wcześniej przyjechał i którą broń zdał, bądź która szafa była akurat otwarta, czy w której z szaf broń najpierw skończyła się. Pobieranie broi z różnych szaf nie wiązało się z przypisaniem pracy do danego podmiotu bądź klienta. Powód posiadał w praktyce jeden egzemplarz broni, a tylko wpisywał do książki jej zdanie i ponowne pobranie, aby za chwilę ustalić, że powód do książki broni wpisywał się tylko raz. Jak również ustalenie, że fakt wpisywania powoda raz do książki broni pozwanej, a innym, razem (...) Sp. z o. o. świadczy o tym, że powód wykonywał dla obu tych podmiotów te same czynności i w ten sam sposób.;

- pracownicy pozwanej nie posiadali identyfikatorów (...) Sp. z o. o.;

- powód nie wiedział, czy w danym momencie wykonuje obowiązki dla pozwanej, czy dla (...) Sp. z o. o.;

- powód pracował w godzinach nadliczbowych i w nocy, za co nie wypłacono mu wynagrodzenia;

- świadek T. ostatecznie odmówił przedstawienia grafików pracy powoda w formie elektronicznej, prawdopodobnie pod wpływem pozwanej, starając się wesprzeć pracodawcę w toku procesu;

3. przepisów postępowania tj. art. 322 k. p. c. poprzez oszacowanie należności przysługujących powodowi, wobec braku możliwości ścisłego określenia roszczenia, podczas gdy braku takiej możliwości nie było;

4. przepisów prawa materialnego tj. art. 6 k. c. poprzez ustalenie przez Sąd, że pozwana nie złożyła wiarygodnej ewidencji czasu pracy, kart drogowych, książki gotowości do służby ani grafików pracy, które pozwoliłyby dokładnie odtworzyć rzeczywisty czas pracy powoda - uznając, że to na pozwanej spoczywa ciężar udowodnienia tego faktu i wobec jego nie udowodnienia obciążenia pozwanej negatywnymi skutkami prawnymi w postaci uwzględnienia znacznej części powództwa;

5. przepisów prawa materialnego tj. art. 291 § 1 k. p. w zw. z art. 123 § 1 pkt 1 k. c. poprzez uznanie zarzutu przedawnienia podniesionego przez pozwaną za niezasadny w całości oraz stwierdzenie, że co do całego okresu objętego tym zarzutem doszło do przerwania biegu przedawnienia na skutek wniosku powoda do próby zawarcia ugody z dnia 12 września 2014 roku;

6. przepisów prawa materialnego tj. art. 5 k. c. poprzez uznanie, że pozwana nadużyła swojej podmiotowości prawnej jako spółka dominująca, poprzez wymuszenie zawarcia przez powoda dwóch umów;

7. przepisów prawa materialnego tj. art. 58§1 i §2 k. c. w zw. z art. 300 k. p. poprzez uznanie przez Sąd I instancji za nieważne umów zlecenia zawartych przez powoda ze spółką (...) Sp. z o. o.;

8. przepisów prawa materialnego tj. art. 83 § 1 k. c. poprzez uznanie umów zlecenie zawartych przez powoda z (...) Sp. z o. o. za pozorne;

9. przepisów prawa materialnego t. j. art. 65 k. c. w zw. z art. 300 k. p. poprzez uznanie, że zawartych pomiędzy powodem a (...) Sp. z o. o. umów zlecenie nie można interpretować w sposób literalny, ale wg zgodnego zamiaru stron, którym wg Sądu było zawarcie uzupełniającej umowy o pracę, na podstawie której wypłacano wynagrodzenie za prace w godzinach nadliczbowych na rzecz pozwanej.

Mając powyższe na uwadze skarżący wniósł o zmianę zaskarżonej części wyroku Sądu pierwszej instancji poprzez oddalenie powództwa również w tej części oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej zwrotu kosztów postępowania przed sądem II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm prawem przewidzianych ewentualnie o uchylenie wyroku Sądu pierwszej instancji w zaskarżonej części i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania, łącznie z rozstrzygnięciem o kosztach postępowania za obie instancje, w tym kosztach zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych, poprzez zasądzenie ich od powoda na rzecz pozwanej.

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 19 grudnia 2016 roku pełnomocnik strony pozwanej poparł apelację natomiast pełnomocnik powoda wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów.

### ***Sąd Okręgowy w Łodzi zważył co następuje.***

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Sądu Okręgowego, Sąd pierwszej instancji wydał trafne orzeczenie, znajdujące uzasadnienie w całokształcie okoliczności faktycznych sprawy oraz treści obowiązujących przepisów prawa. Sąd Rejonowy poczynił poprawne ustalenia faktyczne i dokonał właściwej subsumcji prawnej. Ustalenia faktyczne Sądu meriti Sąd Okręgowy przyjmuje za własne.

Brak jest uzasadnionych podstaw do uwzględnienia apelacyjnego zarzutu naruszenia prawa procesowego poprzez dokonanie błędnej oceny materiału dowodowego i ustaleń sprzecznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że Sąd pierwszej instancji - wbrew twierdzeniom skarżącego - nie był zobowiązany do wezwania do udziału w przedmiotowej sprawie (...) Sp. z o.o. w W. z urzędu.

Podnieść należy, że aktualnie obowiązujące przepisy procedury dopuszczają możliwość podmiotowej zmiany powództwa na wnioski, a w sprawach z zakresu prawa pracy przewidują w tym zakresie możliwość podejmowania działań przez sąd nawet z urzędu. Wyrazem tego jest norma prawna zawarta w art. 477 k.p.c. zgodnie z którą sąd może z urzędu dokonać dopozwania w sprawie, której powództwo nie zostało wniesione przeciwko osobie, która powinna być stroną pozwaną (art. 194 § 1 k.p.c.), bądź jeżeli okaże się, że powództwo o to samo roszczenie może być wytoczone przeciwko innym jeszcze osobom, które nie występują w sprawie w charakterze pozwanych (194 § 3 k.p.c.).

Przywołana regulacja odnosi się do przekształceń podmiotowych po stronie pozwanej, a dając sądowi możliwość działania z urzędu, zapewnia w ten sposób wsparcie dla pracownika, który nie zawsze wie przeciwko komu powinien skierować swoje roszczenia. Według tego przepisu, w postępowaniu wszczętym z powództwa pracownika istnieje możliwość (ale nie konieczność) wezwania innej osoby do udziału w sprawie przez sąd z urzędu - czyli bez wniosku powoda lub dotychczasowego pozwanego. Bez wątplenia powyższa norma prawna stanowi przejaw ochrony praw pracowniczych. Nie ma ona jednak charakteru absolutnego i bezwzględnego. Sąd pracy nie może dokonać z urzędu wezwania do udziału w sprawie pracodawcy, wbrew woli pracownika, który sprzeciwia się takiemu dopozwaniu (por. wyrok SN z dnia 13 września 2006 r., II PK 357/05, OSNAP 2007/17-18/247). Tym bardziej nie powinno się korzystać z tego przepisu, gdy pracownika reprezentuje profesjonalny pełnomocnik, który wyraźnie wskazuje kto winien zostać (w jego ocenie) pozwany w sprawie. Przepis art. 477 k.p.c. służyć ma wyrównywaniu szans stron w procesie, w sytuacji w której pracownik jako strona ekonomicznie słabsza nie dysponuje takimi możliwościami jak pracodawca, a tym samym może przegrać dany proces nie z uwagi na brak zasadności jego powództwa, lecz ze względu na brak

odpowiedniej świadomości prawnej oraz umiejętności prowadzenia sporu. Nie powinno się go natomiast stosować wówczas, gdy pracownik korzysta z fachowej (przynajmniej z założenia) pomocy profesjonalnego pełnomocnika.

W przedmiotowej sprawie pełnomocnik powoda od samego początku tj. już w pozwie jako stronę pozwaną wskazał wyłącznie (...) spółka z o.o. w W., zaś w toku procesu nie wnosił o dopozwanie (...) spółka. z o.o. w W.. Podobnie strona pozwana reprezentowana przez zawodowego pełnomocnika na żadnym etapie postępowania pierwszoinstancyjnego nie wystąpiła z wnioskiem o dopozwanie (...) Sp. z o.o. w W.. Niewątpliwie - jako osoba zawodowo zajmująca się doradztwem prawnym - pełnomocnik pozwanej winien znać konstrukcję prawnego pojęcia pracodawcy i dążyć do prawidłowego wskazania strony pozwanej. W realiach przedmiotowej sprawy, wobec braku tego rodzaju aktywności obu pełnomocników, Sąd nie mógł dopozwać z urzędu (...) sp. z o.o. w W., stronę stosunku prawnego w ramach którego formalnie pozostawał K. A., jako zleceniobiorca.

Podobnie nie zyskuje aprobaty Sądu Okręgowego apelacyjny zarzut naruszenia treści art. 321 § k.p.c. poprzez orzeczenie przez Sąd I instancji w zakresie nie objętym żądaniem powoda tj. co do wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych i dodatku za pracę w nocy.

Zgodnie z art. 321 § 1 k.p.c. sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, ani zasądzać ponad żądanie.

Oznacza to, że sąd nie może zasądzić czego innego lub więcej, niż żądał powód, albo na innej, jak wskazana przez niego podstawa faktyczna powództwa. Sąd nie jest jednak związany podstawą prawną powództwa i może badać jej prawidłowość, bez względu na to, czy na skutek wyboru przez powoda żądania i zakresienia jego podstawy faktycznej wyłączona jest możliwość orzekania co do innego wchodzącego w rachubę roszczenia materialnoprawnego. Konsekwentnie nie stanowi naruszenia zakazu z art. 321 § 1 k.p.c. odniesienie się do różnych konstrukcji prawnych, relacji między roszczeniami, zwłaszcza gdy ocena ta motywuje przyczynę zmiany zaskarżonego orzeczenia przez sąd odwoławczy. Podsumowanie tych rozwiązań powinno znaleźć odzwierciedlenie w uzasadnieniu orzeczenia w części obejmującej wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa (art. 328 § 2 w zw. z art. 391 k.p.c.) – v. wyrok SN z 12.2.2002 r., I KKN 902/99, L.). Granice żądania w rozumieniu art. 321 § 1 k.p.c. określa przede wszystkim wysokość dochodzonych roszczeń, co oznacza, że sąd nie może uwzględnić roszczenia w większej wysokości niż żądał powód (zasądzić ponad żądanie). Przepis ten, określając granice wyrokowania, wskazuje również, że sąd nie może wyrokować co do rzeczy, która nie była przedmiotem żądania, czyli zasądzić coś innego niż strona żądała. Żądanie powództwa określone jest przez jego przedmiot oraz podstawę faktyczną. Oznacza to, że sąd nie może uwzględnić roszczenia w oparciu o inną podstawę faktyczną niż wskazana w pozwie. Jeżeli natomiast przedmiot żądania i jego podstawa faktyczna są te same, to nie dochodzi do naruszenia zakazu określonego w art. 321 § 1 k.p.c. (wyr. SN z 15.10.2010 r., III UK 20/10, L.).

Na gruncie przedmiotowej sprawy stwierdzić należy, że Sąd Rejonowy wydając wyrok w niniejszej sprawie nie wyszedł poza zakres żądania powoda. W pozwie pełnomocnik powoda wniósł o zasądzenia kwoty 49.032 zł tytułem wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych za okres od sierpnia 2011 roku do września 2013 roku. Jednocześnie dokonując wyliczenia należnego powodowi roszczenia wskazał, że przedstawione zestawienie kwot zawiera należne dodatki z tytułu pracy w godzinach nadliczbowych nie uwzględnia zaś dodatku za pracę w porze nocnej z uwagi na brak przez powoda kompletnej ewidencji czasu pracy prowadzonej przez pozwanego. Następnie na rozprawie w dniu 18 czerwca 2015 roku pełnomocnik powoda oświadczył, że strona dochodzi tylko dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych i nocnych bez wynagrodzenia, jednak nie cofnął w tym zakresie roszczenia. Z kolei pismem z dnia 6 lipca 2015 roku pełnomocnik powoda sprecyzował wartość dodatku za pracę w porze nocnej na różne kwoty obliczone w skali miesiąca bez precyzowania kwot odsetek ustawowych. Natomiast na rozprawie w dniu 7 kwietnia 2016 roku pełnomocnik złożył pismo procesowe, którym to rozszerzył powództwo do kwoty 70.183,66 złotych tytułem dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych.

Powyższe wywody wskazują z jakim roszczeniem strona powodowa pierwotnie wystąpiła i jak ono ewoluowało wraz z toczącym się postępowaniem rozpoznawczym. Przeprowadzone postępowanie dowodowe w postaci zeznań

świadców czy też opinii biegłego sądowego ds. rachunkowości pozwoliło stronie powodowej uściślić ostatecznie kwotę dochodzonych roszczeń. Na rozprawie w dniu 7 kwietnia 2016 roku, kiedy to zostało złożone pismo precyzujące roszczenia na kwotę 70.183,66 złotych z tytułu dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych ani pełnomocnik powoda ani sam powód nie złożyli oświadczenia o cofnięciu roszczenia w zakresie wynagrodzenia za godziny nadliczbowe czy też dodatku za pracę w porze nocnej. Do częściowego cofnięcia pozwu nie doszło na żadnym innym etapie postępowania. W związku z tym stwierdzić należy, że apelujący bezzasadnie skupił się jedynie na ostatnio, tj. w dniu 7 kwietnia 2016 roku, sformułowanym stanowisku strony powodowej nie uwzględniając w ogóle wcześniej zajmowanego przez nią stanowiska odnośnie rodzaju zgłaszanych żądań i kwot nimi objętych. Oznacza to, że całkowicie pominął fakt, iż strona powodowa w związku z przebiegiem procesu doprecyzowywała pierwotne zgłoszone roszczenia. A co istotniejsze, że nigdy nie złożyła oświadczenia, iż cofa pozew w jakimkolwiek zakresie. W tej sytuacji uznać należy, że zarzut apelacji dotyczący naruszenia przez Sąd Rejonowy dyspozycji art. 321 § 1 k.p.c. jest całkowicie chybiony.

Brak jest także uzasadnionych podstaw do uwzględnienia zarzutu naruszenia przez Sąd I instancji prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c.

Przepis art. 233 § 1 k.p.c. stanowi, iż sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Sąd dokonuje oceny wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów, mających znaczenie dla ich mocy i wiarygodności (tak np. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu orzeczenia z 11 lipca 2002 roku, IV KKN 1218/00, LEX nr 80266). Ramy swobodnej oceny dowodów są zakreślone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnym poziomem świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność, odnosi je do pozostałego materiału dowodowego (tak też Sąd Najwyższy w licznych orzeczeniach, np. z dnia 19 czerwca 2001 roku, II UKN 423/00, OSNP 2003/5/137). Poprawność rozumowania sądu powinna być możliwa do skontrolowania, z czym wiąże się obowiązek prawidłowego uzasadniania orzeczeń (art. 328 § 2 k.p.c.).

Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przez sąd art. 233 § 1 k.p.c. wymaga zatem wykazania, iż sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego. Natomiast zarzut dowolnego i fragmentarycznego rozważenia materiału dowodowego wymaga dla swej skuteczności konkretyzacji i to nie tylko przez wskazanie przepisów procesowych, z naruszeniem których apelujący łączy taki skutek, lecz również przez określenie, jakich dowodów lub jakiej części materiału zarzut dotyczy, a ponadto podania przesłanek dyskwalifikacji postępowania sądu pierwszej instancji w zakresie oceny poszczególnych dowodów na tle znaczenia całokształtu materiału dowodowego oraz w zakresie przyjętej podstawy orzeczenia.

Zarzuty skarżącego sprowadzają się w zasadzie jedynie do polemiki ze stanowiskiem Sądu i interpretacją dowodów dokonaną przez ten Sąd i jako takie nie mogą się ostać. Apelujący przeciwstawia bowiem ocenie dokonanej przez Sąd pierwszej instancji swoją analizę zgromadzonego materiału dowodowego. Odmienna ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego przedstawiona przez stronę pozwaną, a w zasadzie odmienne wnioski wyprowadzone na podstawie tych samych okoliczności pozostają jedynie w sferze dyskusji i nie są wystarczające do uznania, że Sąd Rejonowy dopuścił się obrazy przepisów postępowania, a jego ocena jest dowolna.

W szczególności brak postaw do uznania, iż Sąd Rejonowy dokonał wadliwej oceny dowodów: zeznań świadków T. G. (2), Ł. T. (2), A. T. (2), P. R. (2) i P. R. (3), zeznań powoda, opinii biegłego, kart ewidencji czasu pracy powoda za sporny okres, kart wynagrodzenia powoda za sporny okres oraz potwierdzeń wypłaty wynagrodzenia z umowy o pracę, dokumentów związanych z zatrudnieniem powoda na umowie zlecenie w (...) sp. z o. o. przedłożonych przez tę spółkę, protokołów odbioru magazynów broni, umów z (...), zestawienia godzin nocnych - co doprowadziło do dokonania przez Sąd I instancji ustaleń sprzecznych z zebrany w sprawie materiałem dowodowym.

Wskazać należy, że dokonując ustaleń faktycznych Sąd Rejonowy oparł się w całości na zeznaniach powoda oraz wskazanych przez strony świadków. Jedynie w niewielkim zakresie nie posiadały przymiotu wiarygodności zeznania powoda co do kwestii stawki godzinowej na poziomie 9 zł netto za godzinę oraz świadka A. T. co do braku obowiązku podpisania wraz z umową o pracę umowy zlecenia. Okoliczności powyższe zostały przez pozostały wiarygodny materiał dowodowy podważone. Co do pozostałych okoliczności to znalazły one potwierdzenie w zeznaniach świadków oraz powoda. W apelacji zostały natomiast przytoczone wybrane fragmenty wypowiedzi świadków o treści korzystnej dla pozwanej. Jest to jednak potraktowanie zebranego w sprawie materiału dowodowego w sposób wybiórczy, to jest z pominięciem pozostałego - nie wygodnego lub nie odpowiadającego wersji zdarzeń przedstawionych przez apelanta. Fragmentaryczna ocena materiału nie może dać pełnego obrazu zaistniałych zdarzeń. Zadaniem Sądu Rejonowego – prawidłowo zrealizowanym – było przeprowadzenie całościowej oceny zebranego w sprawie materiału, ponieważ tylko taka mogła dać pełny obraz sytuacji powoda. Sąd Okręgowy zgadza się z poczynionymi w sprawie ustaleniami, że powód był zobligowany do podpisania wraz z umową o pracę umowy zlecenia ponieważ z siedziby pozwanej w W. nadsyłano gotowe i wypełnione druki umów; powód nie mógł nic w nich zmienić, ani negocjować warunków umowy; że miesięcznie pracował co najmniej 240 godzin, że czas jego pracy trwał nieraz 36, 48 czy nawet 60 godzin, że nadgodziny były wypłacane z umowy zlecenie; że wynagrodzenie powoda stanowiło iloczyn sumy godzin przepracowanych i rozpisanych na umowę o pracę i zlecenie oraz stawki godzinowej; że powód wykonywał te same obowiązki niezależnie od umowy; że powód w okresie, w którym układał grafiki, planował dla siebie bardzo dużą liczbę godzin, a pracodawca akceptował to przyjmując pracę powoda; że posiadał jeden identyfikator, że było jedno logo na mundurach, samochodach, jeden harmonogram pracy; że podlegał tym samym przełożonym podczas pracy na rzecz pozwanego czy też podmiotu trzeciego, że była broń przypisana jedynie do pozwanego, zaś później doszło do sztucznego rozdzielania poprzez wyposażenie pokoju gdzie była składowana broń w dwie szafy, jednak po 12 godzinach pobierano broń tą, która była na stanie nie zaś przypisana do konkretnego podmiotu. Powyższe ustalenia - wbrew twierdzeniom apelacji - znalazły potwierdzenie w zeznaniach nie tylko powoda i świadków przez niego zgłoszonych, ale także w zeznaniach świadków strony pozwanej. Zatem nie uprawnionym było powoływanie się przez skarżącego na zeznania świadków jedynie we fragmentach, ponieważ zatracą to sens całości ich wypowiedzi procesowych. Na marginesie zwrócić należy uwagę, że zeznań świadka T. G. - wbrew twierdzeniom apelacji - nie może dyskwalifikować sam fakt, iż jest on żywo zainteresowany korzystnym rozstrzygnięciem niniejszej sprawy przez powoda, ponieważ również wystąpił przeciwko pozwanej z takim samym roszczeniem. Zauważyć należy, że twierdzenia powoda znalazły potwierdzenie nie tylko w zeznaniach tego świadka, ale także świadków zgłoszonych przez stronę pozwaną: Ł. T. (2), A. T. (2), P. R. (2) i P. R. (3). W przypadku tych świadków nie sposób zakładać choćby hipotetycznie, że zeznając mogliby się kierować podobnymi pobudkami, jak świadek strony powodowej. W tej sytuacji reprezentowane w apelacji stanowisko nie może się ostać.

Okoliczność, że Sąd meriti doszedł do odmiennych wniosków niż strona apelująca nie może prowadzić do ich zakwestionowania. Skarżący przedstawił alternatywny stan faktyczny oraz własną ocenę dowodów. Jednak nie jest to wystarczające, gdyż dla skuteczności zarzutu naruszenia treści art. 233 § 1 k.p.c. należy podważyć prawidłowość dokonanej przez Sąd oceny dowodów, wykazując, że jest ona wadliwa lub błędna w sposób dyskwalifikujący. Przy czym ocena dowodów nie opiera się na ilościowym porównaniu przedstawionych przez świadków spostrzeżeń oraz wniosków, lecz na powiązaniu ujawnionych w postępowaniu dowodowym okoliczności w logiczną i zgodną z zasadami doświadczenia życiowego całość. Oceniając dowody Sąd Rejonowy - wbrew zarzutom apelacji - sprostawszy temu obowiązkowi i analizując całość materiału dowodowego doszedł do prawidłowego wniosku, że powód był zobligowany do zawarcia łącznie z umową o pracę umowy zlecenia. Podczas całego okresu zatrudnienia nie wiedział, kiedy wykonywał obowiązki z umowy o pracę, a kiedy ze zlecenia, ponieważ one niczym się nie różniły. Nie różniła się także organizacja pracy w żadnym zakresie. Przełożonym powoda, był zawsze P. R., zaś A. T. układał wiążące powoda grafiki i wydawał mu polecenia (także podczas kolejnych 24 godzinnych służb pełnionych bezpośrednio po zakończeniu pierwszych 24 godzin służby). W grafikach zbiorczych nie rozróżniano czasu pracy z umów o pracę i ze zlecenia. Powód zawsze rozpoczynał i kończył pracę o jednakowych porach. Zakres obowiązków dla wszystkich podmiotów z nazwą S. mieszał się, ponieważ w praktyce zajmowały się tym samym zakresem usług ochrony. Po zakończeniu 24 godzinnej służby patrolujący wpisywali zdanie broni, zmieniali skład patrolu, samochód (ale nadal z tym samym logo), pobierali



po raz kolejny broń z wpisaniem do książki broni (w praktyce posiadali ten sam egzemplarz, z tym że wpisywali do książki jej zdanie i ponowne pobranie). Nie zmieniali umundurowania; poza tym nic nie zmieniało się w organizacji ich pracy. Do przypisywania godzin pracy powoda na rzecz „zleceniodawców” dochodziło dopiero wtedy, gdy ich ilość przekraczała normalny czas pracy i dokonywano tego tylko celem naliczenia i wypłaty wynagrodzenia. Z tytułu umowy o pracę pracownicy mieli wypłacane wynagrodzenie odpowiadające normom kodeksowym i stawce z umowy o pracę, zaś z tytułu umowy zlecenia pozostała część wynagrodzenia za pracę, tak aby suma tych należności odpowiadała liczbie godzin rzeczywiście wykonanej pracy.

Konsekwencją dokonania powyższych ustaleń w oparciu o zeznania strony powodowej i przesłuchanych świadków był fakt stwierdzenia przez Sąd Rejonowy, że strona pozwana nie złożyła wiarygodnej ewidencji czasu pracy, kart drogowych, książki gotowości do służby, ani grafików pracy, które pozwoliłyby dokładnie odtworzyć rzeczywisty czas pracy powoda. Do sprawy wpłynęły jedynie książki pobrania broni i amunicji dotyczące pozwanej, w których zapisywano godziny pobrania i zdania broni zbliżone do czasu rozpoczęcia i zakończenia pracy. Dokumentacja była niepełna bądź nie dotyczyła okresu objętego sporem. W tych warunkach wskazane dokumenty nie mogły stanowić wiarygodnych i wyłącznych dowodów na okoliczność czasu pracy powoda.

Zasadą jest, że zgodnie z art. 6 k.c. w związku z art. 300 k.p. na pracowniku spoczywa ciężar udowodnienia tego, iż wykonywał pracę w godzinach nadliczbowych. Podkreślenia jednakże wymaga fakt, iż zgodnie z przepisem art. 94 pkt 9a k.p. pracodawca ma obowiązek prowadzenia dokumentacji w sprawach związanych ze stosunkiem pracy oraz akt osobowych pracowników. Jest to podstawowy obowiązek pracodawcy, a jego niewykonanie stanowi wykroczenie przeciwko prawom pracownika - naruszenie obowiązku prowadzenia dokumentacji w sprawach związanych ze stosunkiem pracy (art. 281 pkt 6 k.p.). Dokumentacja ta w pewnym zakresie stanowi potwierdzenie wywiązywania się pracodawcy z ciężących na nim, a wynikających z konkretnego stosunku pracy, obowiązków względem danego pracownika. Również fakt przyznania ekwiwalentnego czasu wolnego od pracy powinien być odzwierciedlony w prowadzonej przez pracodawcę dokumentacji. Brak dokumentacji, czy też zaniedbania w jej prowadzeniu przez pracodawcę powoduje zmianę wynikającego z art. 6 k.c. rozkładu ciężaru dowodów, przerzucając go na osobę zaprzeczającą faktom, z których strona powodowa wywodzi skutki pozwu. Pracodawca ma w takich razach obowiązek wykazać, że nie doszło do świadczenia pracy w takim rozmiarze, jaki został przez powoda wykazany. Brak ewidencji pracy w godzinach nadliczbowych lub nieprawidłowe jej prowadzenie obciąża pracodawcę, a nie powołującego się na jej brak pracownika. Nie można więc obciążać pracownika konsekwencjami faktu, iż sam ewidencjonował godziny pracy. Zatem to na pracodawcy – wbrew wywiodom skarżącego - ciążył obowiązek wykazania, że powód nie wykonywał pracy w godzinach nadliczbowych i porze nocnej, której to powinności strona pozwana nie zadośćuczyniła. Obiektywnym dowodem na tę okoliczność mogła być jedynie dokumentacja pracownicza, w sposób rzetelny i zgodny z prawdą stwierdzająca ilość faktycznie przepracowanych przez powoda godzin. Przedstawiona przez pozwanego dokumentacja, ze wskazanych przez Sąd Rejonowy przyczyn, nie mogła być uznana za wiarygodną. Zaniechania pracodawcy w tym zakresie nie były wynikiem błędu, lecz działania świadomego i nie mogą tym samym rodzić niekorzystnych skutków dla strony powodowej. Konsekwencją zaś nierzetelnej ewidencji czasu pracy jest powstanie po stronie pracownika możliwości dowodzenia wszelkimi sposobami tego, że pracował w godzinach nadliczbowych i nocnych, w tym za pomocą dowodów z zeznań świadków, czy też własnoręcznie prowadzonej dokumentacji. Obszerne postępowanie dowodowe bezsprzecznie wykazało, iż powód w spornym okresie świadczył na rzecz pozwanego pracę w godzinach nadliczbowych i porze nocnej. Natomiast komplikacje dowodowe w zakresie dokładnego wskazania dat i rozmiaru wykazywanej przez powoda pracy mogą być rozwiązane przez Sąd przez zasądzenie odpowiedniego wynagrodzenia według oceny opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy (art. 322 k.c.). Sąd I instancji, powołując się na treść art. 322 k.p.c., zasadnie podniósł, że przepis ten umożliwia uwzględnienie żądania pozwu, chociaż żądana przez powoda kwota nie jest możliwa do ścisłego udowodnienia. Zgodnie z utrwaloną judykaturą, w sytuacji, gdy pracownik udowodnił, że pracował w godzinach nadliczbowych, a jedynie - wobec nieprowadzenia przez pracodawcę ewidencji czasu pracy - nie może udowodnić dokładnej liczby przepracowanych godzin, ustalenie wynagrodzenia może nastąpić według reguł z art. 322 k.p.c. (wyrok SN z dnia 19 lutego 2010 r. II PK 217/09 LEX nr 584743). Bezsprzecznie sprawa o wynagrodzenie za pracę jest sprawą o dochód - dochód przysługujący pracownikowi w postaci zapłaty za pracę świadczoną na rzecz pracodawcy w ramach stosunku pracy. Brak możliwości ścisłego

udowodnienia wysokości żądania lub nadmierne trudności w udowodnieniu tej wysokości, uprawniają i zarazem zobowiązują sąd do zasądzenia odpowiedniej sumy według swej oceny, opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy. Sąd merit przyjął zatem, że powód udowodnił swoje roszczenie o wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych i porze nocnej za sporny okres (co do zasady i wysokości) zeznaniami świadków i dokumentami, nie był natomiast w stanie wykazać w sposób dokładny, w jakich konkretnie dniach pracował ponad obowiązującą normę czasu pracy, z uwagi na brak rzetelnej ewidencji prowadzonej przez pracodawcę, odzwierciedlającej rzeczywisty czas jego pracy, a jedynie na podstawie twierdzeń powoda i świadków oraz po części na dokumentacji przedstawionej przez stronę pozwaną możliwe było przyjęcie, iż średnio wynosiło to około 240 godzin miesięcznie. Dlatego też Sąd oparł się na opinii biegłego wariantu VII, stosując jednocześnie omawiany art. 322 k.p.c. W zaistniałych okolicznościach Sąd Rejonowy był w pełni uprawniony do zastosowania wskazanej normy prawnej.

Sąd I instancji mając na uwadze całość materiału dowodowego, a zatem nie tylko fragmentaryczną ocenę zeznań świadków strony pozwanej doszedł do prawidłowych wniosków, że powód świadczył pracę na rzecz pozwanego w wymiarze wyższym niż norma czasu pracy. A co za tym idzie K. A. był w pełni uprawniony do żądania zapłaty dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych i porze nocnej.

W niniejszej sprawie – jak słusznie przyjął Sąd Rejonowy - dla oceny zasadności roszczenia powoda konieczne było ustalenie rodzaju stosunku prawnego łączącego strony.

Mocą przepisu art. 22 § 1 k.p. określone zostały najbardziej istotne cechy stosunku pracy. Zgodnie z tym przepisem przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, zaś pracodawca do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem. Zatrudnienie w tych warunkach jest zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy i nie ma wpływu na to nazwa zawartej przez strony umowy (art. 22 § 1<sup>1</sup> k.p.). Co więcej, nie jest dopuszczalne zastąpienie umowy o pracę umową cywilnoprawną przy zachowaniu ww. warunków wykonywania pracy (art. 22 § 1<sup>2</sup> k.p.).

W przypadku umów innych niż umowa o pracę, dla oceny rodzaju stosunku prawnego łączącego strony decydujące jest ustalenie, które z tych cech mają charakter przeważający. Wyłącznie w przypadku równego nasilenia cech umowy o pracę oraz cech umowy cywilnoprawnej o rodzaju umowy decyduje zgodny zamiar stron i cel umowy, który może też być wyrażony na piśmie.

Stosunek pracy wyróżnia się koniecznością osobistego wykonywania pracy, podporządkowaniem pracownika pracodawcy, wykonywaniem pracy na rzecz pracodawcy i na jego ryzyko oraz odpłatnością pracy.

Zasada osobistego świadczenia oznacza, iż pracownik ma obowiązek wykonywać pracę samodzielnie, osobiście i nie może samowolnie, bez zgody pracodawcy powierzyć pracy innej osobie. Wymóg osobistego świadczenia pracy wiąże się z osobistymi przymiotami pracownika takimi jak kwalifikacje, wiek, doświadczenie itp.

Zasada ciągłości świadczenia pracy polega na tym, iż pracownik ma obowiązek wykonać określone czynności w powtarzających się odstępach czasu, w okresie istnienia trwałej więzi łączącej go z pracodawcą. Nie chodzi tutaj zatem o sytuację jednorazowego wykonania pewnej czynności lub ich zespołu składającego się na określony rezultat. Właściwym przedmiotem umowy o pracę jest świadczenie pracy w sposób ciągły, powtarzający się i polegający na oddaniu swojej zdolności do pracy do dyspozycji innego podmiotu.

Jedną z podstawowych zasad odróżniających stosunek pracy od wykonywania pracy na innej podstawie jest podporządkowanie pracownika polegające na obowiązku stosowania się do poleceń przełożonego związanych z organizacją i przebiegiem pracy (v. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 września 1999 r. I PKN 277/99 OSNP 2001/1/18).

Praca powinna być świadczona przez pracownika w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę.

Wykonywanie umowy cywilnoprawnej w sposób typowy dla stosunku pracy powoduje zmianę łączącej strony więzi prawnej.

Nie jest dopuszczalne umowne ustalenie czasu pracy w większym wymiarze niż wynikający z ustawowych uregulowań. Takie zapisy umowy są nieważne w części przekraczającej ustawowy wymiar czasu pracy. Pracownik nie jest zatem obowiązany do pracy ponad normy określone przepisami prawa pracy, a pracodawca nie ma obowiązku dopuszczenia go do pracy w tym czasie. Zawarcie dodatkowej umowy dotyczącej wykonywania pracy tego samego rodzaju, w warunkach, przewidzianych dla umowy o pracę, obejmującej czas po wykonywaniu pracy na podstawie umowy o pracę, jest obejściem tego zakazu. Praca taka winna być zatem traktowana jak praca w godzinach nadliczbowych. Świadczenie tej samej rodzajowo pracy, co określona w umowie o pracę poza normalnym czasem pracy pracowników, na podstawie kolejnej umowy o pracę lub umów cywilnoprawnych jest bowiem kontynuowaniem stosunku pracy tyle tylko, że w godzinach nadliczbowych. Zawieranie takich umów stanowi obejście przepisów o czasie pracy, przy czym nie ma tu znaczenia wola pracownika i pracodawcy.

Praca świadczona na rzecz innej osoby prawnej nie może być co do zasady podstawą żądania zapłaty od pracodawcy wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych. Taką odpowiedzialność pracodawca może ponosić w razie ustalenia, że łącząca strony mowa zlecenia uzupełnia treść istniejącego między nimi stosunku pracy (por. w tym zakresie wyrok SN z dnia 13 listopada 2009 r, III PK 44/09, LEX nr 578142).

W przedmiotowej sprawie powód wykazał, że w ramach czynności wykonywanych w oparciu o umowę cywilną formalnie zawartą z innym podmiotem, kooperacyjnie powiązany z pozwanym, faktycznie wykonywał pracę na podstawie umowy o pracę na rzecz pozwanego. Wskazać należy na uzasadnienie wyroku z dnia 5 listopada 2013 r. w sprawie II PK 50/13 (LEX nr 1408889) zawierające pogląd Sądu Najwyższego, w myśl którego zawarta umowa zlecenia nie rodzi trwałego stosunku obligacyjnego przez sam fakt jej spisania w sytuacji, gdy nie jest realizowana, a więc nie są wykonywane ani obowiązki zleceniodawcy, ani na rzecz owego zleceniodawcy obowiązki zleceniobiorcy, a praca o której mowa w umowie zlecenia (jej przedmiot) jest realizowana w ramach stosunku pracy nawiązanego z innym podmiotem. W takim przypadku nie ma potrzeby weryfikowania umowy zlecenia zawartej z odrębnym podmiotem z punktu widzenia jej skuteczności (ważności). Odnosi się to do sytuacji, gdy praca jest de facto wykonywana stale pod kierunkiem i na zlecenie podmiotu będącego pracodawcą, przez niego oceniana co do ilości i sumowana, zaś podmiot ten stale pełni funkcje kierownicze i nadzorcze wobec pracujących. Przypisywanie tej pracy innemu podmiotowi, gdy jej ilość przekracza normalny czas pracy, stanowi wyłącznie czynność techniczno – organizacyjną. Wtedy właśnie – ex post - dochodzi do obciążenia tą pracą podmiotu nie będącego pracodawcą, w czym pracownik nie uczestniczył czynnie i o czym nie wiedział w momencie zawierania zlecenia z innym podmiotem. O wypełnianiu takiej umowy konkretnymi zleceniami (poleceniami) uruchamiającymi stosunek zlecenia nie świadczy ani następcze rozliczanie pracy, ani rozłożenie zapłaty wynagrodzenia na dwa podmioty, gdy ta sama praca jest organizowana i wykonywana na rzecz jednego podmiotu, a wszystkie czynności kierownicze oraz zależność od czasu, miejsca i sposobu wykonywania pracy de facto następują w ramach więzi między podmiotem będącym pracodawcą i jego pracownikami. Taka zaś więź musi być oceniona jako stosunek pracy, skoro pracownik stale wykonuje tą samą pracę zlecaną przez jeden podmiot będący pracodawcą, przy jednakowej organizacji pracy i osobie pracę tę nadzorującej. Taki faktyczny układ stosunków zatrudnienia wskazuje, że praca stale jest wykonywana na rzecz jednego podmiotu (pracodawcy), a zawarta umowa zlecenia nie jest wypełniana konkretną treścią, ale jej charakter pozostaje ramowy (por. też wyrok SN z dn. 5. 11.2013 r. II PK 50/13 LEX 140889 i uzasadnienie wyroku SN z dn. 01.04. 2014 r. I PK 241/13 opubl. www. sn.pl).

Na gruncie niniejszej sprawy powód wykazał, że we wszystkich godzinach, za które dochodził dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych i porze nocnej pozostawał w dyspozycji pozwanego. Umowę o pracę i umowę zlecenia powód podpisał jednego dnia, w jednym miejscu. Wykonywał te same rodzajowo czynności, do których używał tych samych środków przekazanych przez pozwanego (umundurowanie, samochód), pracował pod tym samym logo, pozostawał pod nadzorem tego samego przełożonego. Przez cały okres zatrudnienia powód nie wiedział, kiedy wykonywał obowiązki z umowy o pracę, a kiedy z umowy zlecenia, ponieważ obowiązki te niczym się nie różniły. Nie różniła się także organizacja pracy w żadnym zakresie. Bezpośrednim przełożonym powoda, był niezmiennie A. T. (2), który

układał grafiki wiążące powoda (poza krótkim okresem jego w tej mierze samodzielności) i wydawał mu polecenia. W grafikach nigdy nie rozróżniano czasu pracy z umów o pracę i ze zlecenia. Grafiki te były wspólne (!), to jest obejmowały czas pracy zaplanowany przez pozwaną dla realizacji obowiązków bez rozróżnienia ich tytułu prawnego. Powód zawsze rozpoczynał i kończył pracę o jednakowych porach. Przez całą służbę pracował w tym samym mundurze. Początkowo miał jeden identyfikator; była jedna książka służb oraz jedna książka broni. Później dopiero, dokonano rozdzielenia polegającego na tym, że pracownik miał dwa identyfikatory, były dwie książki służby a po 12 godzinach dochodziło do zmiany broni. Jednak rozwiązania te – de facto wprowadzone później - były jedynie rozwiązaniami technicznymi mającymi stworzyć pozór, że pracownik przejmował wykonywanie usług na rzecz innego podmiotu. Świadczy choćby o tym fakt, że pracownicy nie wiedzieli, która broń w dyspozycji której spółki pozostaje. Wszystkie środki pracy miały jedno logo i napis (...). Zakresy obowiązków nie podlegały rozdzieleniu, ponieważ (...) spółka z o.o. i (...) spółka z o.o. zajmowały się formalnie tym samym zakresem usług ochrony. Wynagrodzenie powoda po zakończonym miesiącu było sztucznie rozliczane (rozdzielane) na te dwa podmioty. Powód był zobligowany do pełnienia dalszej służby, którą należało zakwalifikować jako pracę w godzinach nadliczbowych i porze nocnej na rzecz pozwanego.

Do przypisywania pracy powoda na rzecz (...) spółka z o.o. dochodziło dopiero wtedy, gdy jej ilość przekraczała „normalny” czas pracy i było to dokonywane tylko celem naliczenia i wypłaty wynagrodzenia. Z tytułu umowy o pracę pracownicy mieli wypłacane wynagrodzenie minimalne, zaś z tytułu umowy zlecenia pozostała część wynagrodzenia za pracę, tak aby suma tych należności odpowiadała liczbie godzin rzeczywiście wykonanej pracy. Tym samym uznać należy, iż powód rzeczywiście wykonywał pracę w pełnym zakresie tylko na rzecz jednego podmiotu tj. pracodawcy, który jest pozwanym w sprawie.

Zauważyć także należy, że obie spółki stricte ze sobą współpracują o czym w szczególności świadczy fakt, iż nie sposób rozróżnić czynności wykonywanych, czy to w ramach usług zlecenia, czy umów o pracę. Siedziby spółek mieszczą się w jednym miejscu i mają one wspólne służby kadrowe. Bezsprzecznie też obie spółki opłacały pracę powoda. To zaś, jak przebiegają ich wzajemne rozliczenia, która spółka w świetle wzajemnych porozumień odpowiada za realizację konkretnych zobowiązań finansowych, przy ocenie roszczeń powoda i ustaleniu, że de facto świadczył on pracę w całości na rzecz pozwanej, nie ma w sprawie znaczenia. Istotne jest bowiem jedynie to, iż przysługuje mu roszczenie wobec podmiotu, na rzecz którego pracę w zwiększonym zakresie faktycznie wykonywał.

W tej sytuacji należy zgodzić się z rozważaniami Sądu Rejonowego, że powód nie był w stanie - co zostało potwierdzone zeznaniami jego współpracowników - rozróżnić momentu, w którym kończył wykonywanie pracy w ramach stosunku pracy, a rozpoczynał w ramach umowy zlecenia, formalnie zawartej z (...) spółka z o.o. Powód wykonywał bowiem te same czynności, dotyczące tych samych obiektów, w jednym umundurowaniu i przy użyciu jednego samochodu. Nie zmieniały się osoby przełożonych, którzy jednakowo organizowali, kontrolowali, nadzorowali i rozliczali pracę powoda. Powyższe jednoznacznie przemawia za przyjęciem, iż jedynym celem zawarcia umowy zlecenia przez spółkę (...) było uniknięcie przez spółkę pozwaną konsekwencji i ograniczeń, jakie rodzi zatrudnianie pracowników ponad podstawowy wymiar czasu pracy.

Uznać zatem należy, że czynności wykonywane (według twierdzeń pozwanej) w ramach umów zlecenia stanowiły w istocie pracę na rzecz pozwanej, a co z tym idzie powód świadczył na rzecz pozwanej pracę w godzinach nadliczbowych w wymiarze wskazanym w pozwie. Za pracę wykonaną w godzinach nadliczbowych i porze nocnej (przekraczającą średniotygodniową normę czasu pracy) nie otrzymał zaś stosownego dodatku do wynagrodzenia. Podkreślić wypada, iż wynagrodzenie otrzymane przez powoda z tytułu umowy zlecenia, stanowiącej w istocie kontynuację stosunku pracy, nie było powiększone o wspomniany wyżej dodatek za pracę w godzinach nadliczbowych oraz dodatek za pracę w porze nocnej.

W myśl art. 151 § 1 k.p. praca wykonywana ponad obowiązujące pracownika normy czasu pracy, a także praca wykonywana ponad przedłużony dobowy wymiar czasu pracy, wynikający z obowiązującego pracownika systemu i rozkładu czasu pracy, stanowi pracę w godzinach nadliczbowych.

Na mocy art. 151<sup>1</sup> § 1 k.p. za pracę w godzinach nadliczbowych, oprócz normalnego wynagrodzenia, pracownikowi przysługuje dodatek w wysokości 100 % wynagrodzenia – za pracę w godzinach nadliczbowych przypadających w nocy, w niedziele i święta niebędące dla pracownika dniami pracy, zgodnie z obowiązującym go rozkładem czasu pracy, w dniu wolnym od pracy udzielonym pracownikowi w zamian za pracę w niedziele lub święto, zgodnie z obowiązującym go rozkładem czasu pracy, a 50% wynagrodzenia – za pracę w godzinach nadliczbowych przypadających w każdym innym dniu niż określony w pkt 1. Dodatek w wysokości 100 % przysługuje także za każdą godzinę pracy nadliczbowej z tytułu przekroczenia przeciętnej tygodniowej normy czasu pracy w przyjętym okresie rozliczeniowym, chyba, że przekroczenie tej normy nastąpiło w wyniku pracy w godzinach nadliczbowych, za które pracownikowi przysługuje prawo do dodatku w wysokości określonej w 100%. Alternatywnie, w zamian za czas przepracowany w godzinach nadliczbowych pracodawca może udzielić pracownikowi w tym samym wymiarze czasu wolnego od pracy (art. 151<sup>2</sup> k.p.).

W myśl art. 151<sup>7</sup> § 1 k.p. pora nocna obejmuje 8 godzin między godzinami 21<sup>00</sup> a 7<sup>00</sup>. Pracownikowi wykonującemu pracę w porze nocnej przysługuje dodatek do wynagrodzenia za każdą godzinę pracy w porze nocnej w wysokości 20% stawki godzinowej wynikającej z minimalnego wynagrodzenia za pracę, ustalanego na podstawie odrębnych przepisów (art. 151<sup>8</sup> § 1 k.p.). W stosunku do pracowników wykonujących pracę w porze nocnej stale poza zakładem pracy dodatek, o którym mowa w § 1, może być zastąpiony ryczałtem, którego wysokość odpowiada przewidywanemu wymiarowi pracy w porze nocnej /§ 2 art. 151<sup>8</sup> k.p./.

Powód świadczył na rzecz pozwanej pracę w wymiarze przekraczającym normatywną liczbę godzin w danym miesiącu, co wynika między innymi z miesięcznych grafików, obejmujących co najmniej 240 godzin pracy, zeznań powoda i zeznań świadków (także strony pozwanej). Jedynie całościowa ocena zebranego w sprawie materiału, mogła więc dać pełny obraz stanu faktycznego.

Mając powyższe na uwadze uznać należy, że Sąd Rejonowy dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych oraz oceny dowodów, co doprowadziło do prawidłowego przyjęcia, że powód był stroną wyłącznie stosunku pracy i w konsekwencji zachodziła podstawa do zasądzenia dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych i pracę w nocy.

Nie jest uzasadnione stanowisko apelanta odnośnie rzekomego stwierdzenia przez Sąd I instancji pozorności umowy zawartej z (...) spółka z o.o. Sąd Rejonowy w uzasadnieniu zaskarżonego rozstrzygnięcia wskazał bowiem wprost, iż zawarcie umów zlecenia nie miało charakteru pozornego. Nadto, iż ta sama czynność prawna nie może być równocześnie kwalifikowana jako pozorna (art. 83 § 1 k.c.) i mająca na celu obejście ustawy.

Powyższą argumentację odnieść należy też do zarzutu dotyczącego naruszenia art. 58 k.c. poprzez błędne ustalenie nieważności umowy zlecenia zawartej przez powoda z pozostającą poza procesem osobą trzecią tj. (...) spółka z o.o., podczas gdy umowa cywilnoprawna zawarta przez powoda z (...) spółka z o.o. nie może być równocześnie kwalifikowana jako nieważna (mająca na celu obejście przepisów prawa) oraz uzupełniająca umowę o pracę.

Jak wskazuje uzasadnienie rozstrzygnięcia Sąd Rejonowy wywodził, iż w jego ocenie umowa zawarta przez powoda z (...) spółka z o.o. była nieważna na mocy art. 58 k.c., gdyż jej celem było obejście przepisów prawa i uzupełnienie umowy o pracę. Natomiast fakt, że (...) spółka z o.o. będąc stroną umowy cywilnoprawnej nie była stroną procesu, nie miał w sprawie żadnego znaczenia. Wszak w realiach sprawy podpisanie tej umowy przez ten podmiot, było jednym z elementów przesądzających o tym, że celem działania pracodawcy było obejście przepisów ustawy. Co więcej okoliczność, iż wskazanej czynności nie sposób jednoznacznie uznać za bezwzględnie nieważną lecz całkowicie pozbawioną realnej treści wobec jej niewykonywania, nie oznacza, że powód nie może skutecznie dochodzić roszczeń od podmiotu, na rzecz którego faktycznie czynności w ramach zatrudnienia wykonywał. Tym samym uznanie przez Sąd, iż umowa zlecenia zawarta z podmiotem trzecim de facto uzupełniała umowę o pracę, nie mogło zostać skutecznie podważone.

Wbrew zarzutom apelacji nie sposób też przyjąć, iż Sąd Rejonowy dokonał błędnej oceny materiału dowodowego – dowodu z dokumentów (z pominięciem reguł interpretacyjnych wynikających z art. 65 k.c.), skutkiem czego ustalił, ponad osnowę dokumentu, że wynagrodzenie powoda stanowiło iloraz sumy godzin przepracowanych i rozpisanych na umowę o pracę i umowę zlecenie, to jest zgoła odmiennie niż wynikało to z treści zawartej przez powoda umowy o pracę i złożonych przez strony zgodnych oświadczeń woli w tym przedmiocie (art. 65 § 2 k.c. w związku z art. 300 k.p.).

Zdaniem Sądu Okręgowego, ustalenia poczynione przez Sąd Rejonowy w tym przedmiocie są poprawne oraz poparte ugruntowanym stanowiskiem Sądu Najwyższego (uchwała SN (7) z dnia 29 czerwca 1995 roku, III CZP 66/95, OSN 1995, Nr 12, poz. 168; wyr. SN z dnia 29 stycznia 2002 roku, V CKN 679/00, niepubl., wyr. SN z dnia 22 lutego 2002 roku, V CKN 931/00, niepubl., wyr. SN z dnia 19 września 2007 roku, II CSK 189/07, niepubl., wyr. SN z dnia 2 grudnia 2011 roku, III CSK 55/11, Lex nr: 1084604, wyr. SN z dnia 20 stycznia 2011 roku, I CSK 193/10, Lex nr: 784895).

Niezasadne jest twierdzenie apelującego, jakoby treść zawartej pomiędzy stronami umowy o pracę należało rozumieć zgodnie z jej literalnym brzmieniem, bez uwzględniania w procesie interpretacji przesłanek z art. 65 § 1 i 2 k.c., ponieważ postanowienia umowy były na tyle zrozumiałe, że nie trzeba było dokonywać ich szczególnej wykładni. Analiza materiału dowodowego, w tym spójnych zeznań świadków wskazywała bowiem na fakt, że oprócz wynagrodzenia, równego kwocie minimalnego wynagrodzenia za pracę, wynikającego z zapisów umowy o pracę łączącej powoda z pozwanym pracodawcą, którego wypłata następowała do 10 dnia każdego miesiąca, powód, do 20 (21) dnia każdego miesiąca, otrzymywał również wynagrodzenie stanowiące różnicę pomiędzy iloczynem liczby przepracowanych godzin i stawki godzinowej (z umowy o pracę), a kwotą tego pierwszego przelewu. Wskazywało to, że zarówno pracownik, jak i pracodawca, wyrazili wolę takiego sposobu określenia wynagrodzenia za pracę. Kodeks pracy nie zastrzega dla takiej czynności formy pisemnej pod rygorem nieważności. Dlatego też nie można było wykluczyć, że strony wiązała ważna, choć zawarta z naruszeniem przepisów o formie, umowa o pracę, która określała wynagrodzenie pracownicze powoda w stawce godzinowej. Materiał dowodowy nie wykazał, aby powyższa sytuacja kształtowała się inaczej. Biorąc zatem powyższe pod uwagę, jak i biorąc pod uwagę zeznania samego powoda potwierdzające fakt otrzymywania wynagrodzenia pracowniczego w stawce godzinowej za wszystkie przepracowane godziny w ramach umowy o pracę i niewypełnionej treścią umowy zlecenia, należało zarzut naruszenia art. 65 § 2 k.c. w zw. z art. 300 k.p. potraktować jako bezzasadny.

W ocenie Sądu Okręgowego całkowicie nieuzasadniony jest też zarzut naruszenia art. 8 k.p. Odnosząc się do powyższego wskazać należy, iż zgodnie z art. 8 k.p. nie można czynić ze swego prawa użytku, który byłby sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub zasadami współzycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony.

Klauzule "zasad współzycia społecznego" i "społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa" wyznaczają stronom stosunków pracy granice, w ramach których dopuszczalne jest korzystanie w stosunkach pracy z praw podmiotowych zagwarantowanych przepisami prawa pracy. Z istoty nadużycia prawa podmiotowego wynika, że dokonuje go strona, która wykonując swoje prawo, czyni to niezgodnie z zasadami współzycia społecznego lub społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa (wyr. SN z 20.1.2011 r., I PK 135/10, MoPr 2011, Nr 9, s. 475). Artykuł 8 k.p. umożliwia dokonanie oceny organowi stosującemu prawo, a także sądowi pracy, czy korzystanie przez uprawnionego z zagwarantowanego mu przepisami prawa pracy prawa podmiotowego mieści się czy też wykracza poza granice zasad współzycia społecznego i społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa (wyr. SN z 17.9.1997 r., I PKN 273/97, OSNAPiUS 1998, Nr 13, poz. 394). Niemniej jednak w judykaturze ukształtował się pogląd, określany jako „zasada czystych rąk”, zgodnie z którym nie może powoływać się na naruszenie zasady współzycia społecznego osoba, która narusza przepisy prawa lub zasady współzycia społecznego. (wyr. SN z 6.3.1998 r., I PKN 552/97, OSNP 1999, Nr 4, poz. 124; wyr. SN z 8.6.1999 r., I PKN 96/99, OSNP 2000, Nr 16, poz. 615).

W rozpoznawanym przypadku brak jest jakichkolwiek podstaw do uznania, że powód nadużył swych praw podmiotowych dochodząc dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych i porze nocnej. Wręcz przeciwnie, to stronie pozwanej należy przypisać naruszenie zasad współzycia społecznego, nie zaś powodowi. To pracodawca w celu uniknięcia obowiązku zapłaty dodatkowego wynagrodzenia zobligował powoda do zawarcia obok umowy o pracę,

umowy zlecenia z podmiotem trzecim. Taka konstrukcja pozwalała pozwanemu swobodnie korzystać z pracy powoda w wymiarze znacznie przekraczającym normy czasu pracy bez konieczności wypłaty należnych mu dodatków. Wobec tego dochodzenie stosownych roszczeń nie może być traktowane inaczej, jak realizacja zasady ochrony uzasadnionego interesu pracowniczego. Ponadto, skoro teza o zapłacie przez pracodawcę wszystkich należności nie ostała się w procesie, uznać należy, iż pozwany próbując uniknąć odpowiedzialności i forsując tę tezę, sam postąpił nielojalnie wobec pracownika. Tym samym nie może on oczekiwać korzystnych dla siebie skutków instancyjnych, powołując się na regułę słuszności.

Bezasadne jest też apelacyjne żądanie uznania za przedawnione roszczeń zgłoszonych od sierpnia 2011 roku do stycznia 2012 roku.

Zgodnie z art. 295 § 1 pkt 1 i 2 k.p. bieg przedawnienia przerywa się: 1) przez każdą czynność przed właściwym organem powołanym do rozstrzygania sporów lub egzekwowania roszczeń przedsięwziętą bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia; 2) przez uznanie roszczenia.

Z kolei § 2 tegoż przepisu stanowi, że po każdym przerwaniu przedawnienia biegnie ono na nowo. Jeżeli przerwa biegu przedawnienia nastąpiła wskutek jednej z przyczyn przewidzianych w § 1 pkt 1, przedawnienie nie biegnie na nowo, dopóki postępowanie wszczęte w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia nie zostanie zakończone.

Przerwanie biegu przedawnienia powoduje likwidację skutków prawnych przedawnienia, które rozpoczęło bieg, i rozpoczęcie na nowo biegu tego okresu po ustaniu zdarzeń, które spowodowały przerwanie biegu przedawnienia. Przerwanie biegu przedawnienia następuje przez podjęcie jakiejkolwiek czynności, która bezpośrednio zmierza do dochodzenia, ustalenia, zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia. Termin przedawnienia roszczenia ze stosunku pracy biegnie od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne.

Jak wynika z poczynionych przez Sąd Rejonowy ustaleń faktycznych powód w sprawie XI Po 42/14 wezwał pozwaną wnioskiem z dnia 12 września 2014 roku do próby zawarcia ugody. Choć do ugody nie doszło, to bieg przedawnienia roszczeń uległ przerwaniu zgodnie z dyspozycją art. 295 § 1 pkt 1 i § par.2 k.p.

Roszczenia powoda we wskazanym zakresie nie uległy więc przedawnieniu w dniu wystąpienia z pozwem, ponieważ czynność wystąpienia z wnioskiem ugodowego zakończenia sporu spowodowała przerwanie biegu terminu przedawnienia. Skoro bowiem bieg przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne (art. 120 § 1 k.c. w zw. z art. 300 k.p.), natomiast wynagrodzenie za okres od sierpnia 2011 roku do stycznia 2012 roku stało się wymagalne kolejno za poszczególne miesiące tj. od 11 września 2011 roku, 11 października 2011 roku, 11 listopada 2011 roku, 11 grudnia 2011 roku, 11 stycznia 2012 roku, zaś wezwanie do zawarcia ugody zostało złożone w dniu 12 września 2014 roku, a powództwo zgłoszono 5 marca 2015 roku, to roszczenie we wskazanej części w chwili wniesienia pozwu było nieprzedawnione, ponieważ czynność polegająca na wezwaniu do ugody przerwała bieg terminu przedawnienia i od dnia 12 września 2014 roku rozpoczął on swój bieg od nowa. W tej sytuacji brak było podstaw do uwzględnienia zarzutu apelacji we wskazanym zakresie.

Z kolei trafnym jest zarzut apelacji dotyczący niewezwania powoda do uiszczenia stosunkowej opłaty od pozwu, jednak nie można zgodzić się z apelującym, że Sąd Rejonowy nie rozstrzygnął w tym przedmiocie.

Zgodnie z art. 130<sup>3</sup> § 2 k.p.c. jeżeli obowiązek uiszczenia lub uzupełnienia opłaty powstał na skutek rozszerzenia lub innej zmiany żądania, z innych przyczyn niż wymienione w § 1, albo po wysłaniu odpisu pisma innym stronom, a w braku takich stron - po wysłaniu zawiadomienia o terminie posiedzenia, przewodniczący wzywa zobowiązanego do uiszczenia należnej opłaty w terminie tygodnia, a jeżeli mieszka on lub ma siedzibę za granicą i nie ma w kraju przedstawiciela - w terminie nie krótszym od miesiąca. W razie bezskutecznego upływu terminu, sąd prowadzi sprawę bez wstrzymywania biegu postępowania, a o obowiązku uiszczenia opłaty orzeka w orzeczeniu kończącym sprawę w instancji, stosując odpowiednio zasady obowiązujące przy zwrocie kosztów procesu.

Przepis art. 130<sup>3</sup> k.p.c. gwarantuje realizację interesów fiskalnych państwa bądź przez nakazanie uiszczenia opłaty pod rygorem zwrotu pisma lub odrzucenia (§ 1), bądź w następstwie rozstrzygnięcia o kosztach w orzeczeniu kończącym sprawę w instancji, jeżeli strona nie dokonała opłaty na wezwanie sądu (§ 2). Wówczas kosztami sądowymi zostaje obciążona strona zgodnie z zasadami rozliczania kosztów procesowych (art. 108 k.p.c., zob. post. SN z 24.5.1972 r., II PZ 13/72, L., post. SN z 8.10.2009 r., II PZ 10/09, L.), co oznacza, że nie musi być to strona wnosząca pismo.

Biorąc pod uwagę wartość zgłoszonych (70.184 zł) i uwzględnionych ostatecznie roszczeń (64.110 zł) uznać należy, że powód wygrał sprawę w 92 %. A zatem - jak słusznie przyjął Sąd Rejonowy - powód wygrał proces w zasadniczej części, obejmującej kwoty wskazane w pozwie, winien więc otrzymać kwotę objętą sentencją wyroku. Kwota zasądzona na rzecz powoda wykraczała poza roszczenie sformułowane pierwotnie w pozwie, co oznacza, że powód wygrał w całości. Na koszty sądowe złożyły się opłata od pozwu w wysokości stosownej do wartości przedmiotu sporu, którą powód miał obowiązek uiścić oraz wydatki związane z wydaniem opinii przez biegłego tymczasowo poniesione przez Skarb Państwa. W tej sytuacji prawidłowo Sąd Rejonowy nałożył na pozwaną - jako przegrywającą proces - całość wydatków związanych z wydaniem w sprawie opinii przez biegłego sądowego, zaś nieprawidłowo nie obciążył całą opłatę od pozwu. Opłata od pozwu w tym zakresie wynieść powinna 3.509,2 zł (5% z 70.184 zł). Jednakże skoro Sąd Rejonowy obciążył pozwanego opłatą jedynie w kwocie 612,50 zł to z uwagi na zakaz reformationis in peius brak było podstaw do instancyjnej modyfikacji rozstrzygnięcia w tym zakresie, na niekorzyść skarżącej strony pozwanej.

Mając powyższe na uwadze i na zasadzie art. 385 k.p.c. Sąd Okręgowy w Łodzi oddalił apelację, jako pozbawioną uzasadnionych podstaw.

Z uwagi na to, że stroną powodową, która w postępowaniu apelacyjnym wygrała sprawę w całości, reprezentował pełnomocnik z wyboru Sąd Okręgowy zasądził od pozwanego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz K. A. kwotę 2700 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za drugą instancję a to, zgodnie z treścią art. 98 § 1 k.p.c. oraz § 10 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 9 ust. 2 zw. z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz.U. z 2015 roku, poz. 1804).

Przewodniczący : Sędziowie:

E.W.