

Sygn. akt IVPa 35/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 lipca 2017 r.

Sąd Okręgowy w Toruniu - IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący SSO Danuta Jarosz-Czarcińska (spr.)

Sędziowie SSO Magdalena Chudziak

SSO Joanna Janiszewska-Ziołek

Protokolant stażysta Emilia Hamerlińska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 28 lipca 2017 r. w T.

sprawy z powództwa **W. W. (1)**

przeciwko (...) **spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W.**

o wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych

z udziałem interwenienta ubocznego (...) **Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.**

na skutek apelacji powoda W. W. (1)

od wyroku Sądu Rejonowego w Toruniu - IV Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 13 kwietnia 2017 r. sygn. akt IV P 300/15

I. Oddala apelację.

II. Zasądza od powoda W. W. (1) na rzecz pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. kwotę

1.350,00 zł (tysiąc trzysta pięćdziesiąt złotych 00/100) tytułem kosztów zastępstwa procesowego za drugą instancję.

SSO Joanna Janiszewska-Ziołek SSO Danuta Jarosz-Czarcińska SSO Magdalena Chudziak

Sygn. akt IV Pa 35/17

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Toruniu wyrokiem z dnia 13 kwietnia 2017 r. oddalił powództwo W. W. (1) przeciwko (...) Spółce z o.o. w W.

z udziałem interwenienta ubocznego (...) Spółki z o.o. w W. o zapłatę wynagrodzenia za godziny nadliczbowe i nie obciążył powoda kosztami postępowania.

Sąd Rejonowy ustalił, że w dniu 8 stycznia 2008 r. powód W. W. (1)

i pozwana (...) spółka z o.o. w W. zawarli umowę o pracę na okres próbny na podstawie której powodowi powierzono - w pełnym wymiarze czasu pracy - stanowisko pracownika ochrony-konwojenta na obszarze województw (...), (...),

(...), (...), (...), (...)- (...), za wynagrodzeniem w kwocie 1.126 zł brutto (w którą to kwotę wliczony został zryczałtowany dodatek za prace w porze nocnej).

W dniu 1 kwietnia 2008 r. między powodem i pozwaną została zawarta umowa o pracę na czas określony (do dnia 31 marca 2013 r.), na warunkach identycznych jak umowa o pracę na okres próbny. Aneksem z 6 kwietnia 2012 r. strony uzgodniły, że powód będzie otrzymywał ryczałt za godziny nadliczbowe w kwocie 100 zł. Od dnia 1 stycznia 2013 r. ryczałt ten podniesiono do kwoty 150 zł.

W dniu 1 kwietnia 2013 r. strony zawarły kolejną umowę o pracę, o warunkach zbliżonych do poprzedniej. Wynagrodzenie powoda ustalono na kwotę 1.450 zł, przyznano także powodowi ryczałt za godziny nocne w kwocie 150 zł i ryczałt za godziny nadliczbowe w kwocie 150 zł. Aneksem z dnia 1 października 2014 r. zmieniono warunki wynagradzania w ten sposób, że ustalono, że powodowi przysługuje wynagrodzenie miesięczne brutto w wysokości minimalnego wynagrodzenia naliczanego proporcjonalnie do wymiaru etatu pracownika; w skład wynagrodzenia wliczony został zryczałtowany dodatek za pracę w porze nocnej.

Powód otrzymał pisemną stanowiskową kartę pracy/zakres obowiązków. W zakresie konwojowania wartości pieniężnych oraz innych przedmiotów wartościowych lub niebezpiecznych powód został zobowiązany m.in. do: 1) przestrzegania zasad określonych w Instrukcji konwojowania, 2) używania przydzielonych środków ochrony osobistej, 3) wykonywać zadania w umundurowaniu, 4) posiadać przy sobie licencję i legitymację dopuszczającą do posiadania broni. Dodatkowo, w razie pełnienia funkcji dowódcy konwoju powód miał m.in.: 1) realizować zadania zgodnie z dzienną kartą zadań, 2) określać zadania dla konwojentów, inkasenta, kierującego pojazdem, 3) ustalać znaki i sygnały porozumiewawcze dla różnych sytuacji, 4) czuwać nad prawidłowym przebiegiem czynności konwojowych, 5) wyznaczać konwojenta asystującego inkasentowi, 6) podejmować decyzje w trakcie konwojowania, 7) pilnować przekazania konwojowanego mienia adresatowi. Jako pełniący funkcje konwojenta powód miał m.in.: 1) ochraniać osoby uczestniczące w konwojowaniu oraz przewożone i przenoszone wartości pieniężne, 2) stosować się do poleceń dowódcy konwoju, 3) wykonywać w razie potrzeby obowiązki dowódcy konwoju, 4) dokonywać stałej obserwacji otoczenia celem uprzedzenia ewentualnego zagrożenia, 5) przestrzegać instrukcji. Jako kierujący pojazdem powód miał m.in. 1) przygotować pojazd do konwoju i zatankować go, 2) nie zmieniać samowolnie trasy konwoju, 3) nie wyłączać silnika i nie opuszczać pojazdu - od momentu podstawienia pojazdu pod obiekt, z którego podejmowane są konwojowane wartości do chwili zakończenia konwoju, 4) wykonywać polecenia dowódcy, 5) przestrzegać przepisów ruchu drogowego obowiązującego na danym odcinku trasy, w tym poruszać się - w miarę możliwości - z prędkością obowiązującą na danym odcinku drogi i wynikającą z panujących warunków drogowych, 6) włączać - w przypadku bezpośredniego zagrożenia - urządzenia alarmowe i szybko opuszczać zagrożone strefy, 7) w sytuacji awaryjnej na polecenie przełożonego wykonywać czynności inkasenta, 8) przestrzegać Instrukcji konwojowania.

W ramach umowy o pracę powoda obowiązywała maksymalnie 12 godzinna dobową i przeciętnie 40-godzinna tygodniowa norma czasu pracy.

Między powodem i (...) SA w W. została w dniu 10 lipca 2010 r. zawarta umowa cywilnoprawna (zatytułowana jako „umowa zlecenia”), na okres od 1 lipca 2010 r. do 30 czerwca 2012 r., na podstawie której powód został zobowiązany do świadczenia na rzecz tej spółki usług polegających na obsłudze i serwisowaniu bankomatów i innych urządzeń bankowych, obsłudze korespondencji, dokonywaniu czynności zdawczo-odbiorczych oraz innych obowiązków wynikających z umów z klientami spółki, które nie stanowiły ochrony osób i mienia w rozumieniu przepisów prawa. Zleceniobiorca mógł powierzyć wykonywanie usług osobie trzeciej (po uzyskaniu pisemnej zgody zleceniodawcy); winien wówczas niezwłocznie zawiadomić spółkę o osobie i miejscu zamieszkania następcy (który musiał legitymować się kwalifikacjami umożliwiającymi mu wykonanie zadania. Powód miał wykonywać usługi w czasie wybranym przez siebie, stosownie do wymagań wynikających ze specyfiki działań spółki, w miarę możliwości uwzględniając potrzeby spółki w tym zakresie. Za wykonanie w/w czynności powód miał otrzymać wynagrodzenie

według cen umownych wzajemnie akceptowanych, po przedłożeniu przez niego rachunku. Umowę podobnej treści powód i spółka (...) zawarli w dniu 27 czerwca 2012 r., na okres od 1 lipca 2012 r. do 31 grudnia 2013 r. Aneksiem z dnia 1 lutego 2013 r., w którym jako zleceniodawca wskazany został (...) spółka z o.o. w W., rozszerzono zakres usług na czynności związane z konwojowaniem wartości pieniężnych, a także ustalono stawkę godzinową wynagrodzenia za tę usługę, w wysokości 17,78 zł. Od dnia 1 maja 2013 r. stawka ta została obniżona do kwoty 16,59 zł brutto.

W dniu 1 stycznia 2014 r. między powodem i spółką (...) zawarta została umowa cywilnoprawna, na podstawie której powód został zobowiązany do świadczenia usług polegających na czynnościach związanych z konwojowaniem wartości pieniężnych, w tym ich ochronie, obsłudze i serwisowaniu bankomatów i innych urządzeń bankowych, obsłudze korespondencji, dokonywaniu czynności zdawczo-odbiorczych oraz innych obowiązków wynikających z umów z klientami spółki. Umowę tę, zawierającą ponadto podobne zapisy jak poprzednie umowy cywilnoprawne, zawarto na czas od

1 stycznia 2014 r. do 31 października 2016 r. Uzgodniono także stawkę wynagrodzenia na kwotę 16,59 zł za godzinę realizacji usługi konwojowania; w odniesieniu do pozostałych usług określonych umową zleceniobiorca miał otrzymać wynagrodzenie według cen umownych wzajemnie akceptowanych. Aneksiem do tej umowy zwiększono zakres usług o czynności związane z transportem wartości pieniężnych.

Powód nie chciał podpisać pierwszej umowy cywilnoprawnej (z 2010 r.), jednak ówczesny jego przełożony M. G. (1) oznajmił mu, że jeżeli nie podpisze tej umowy zostanie z nim rozwiązany stosunek pracy. Z uwagi na sytuację rodzinną powód - aby nie utracić źródła dochodu - zgodził się na zawarcie umowy cywilnoprawnej.

Z dniem 7 marca 2015 r. umowa o pracę łącząca strony uległa rozwiązaniu za wypowiedzeniem dokonany przez powoda.

Powód obowiązki pracownika ochrony – konwojenta wykonywał w zespołach dwu lub trzyosobowych. Dość często w takim zespole powód wykonywał czynności kierowcy; niekiedy zajmował się także zasilaniem lub serwisowaniem bankomatów. Zespoły konwojujące wartości pieniężne, w których uczestniczył powód, przemieszczały się na 7 trasach, oznaczonych numerami od 1 do 7. Najdłuższa trasa, tzw. (...) (oznaczona nr 3), obejmowała do 500 km; zespół, który pokonywał ją w danym dniu miał dodatkowe zadanie (pod koniec dnia pracy), związane z potrzebą przewiezienia do banku w B. środków pieniężnych pobranych w bazie w T.. Pozostałe trasy zajmowały od 150 do 400 km. Na wszystkich tych trasach wyznaczonych było do 30 do 50 punktów, do których dany zespół musiał dojechać, aby dostarczyć lub odebrać pieniądze albo zasilić bądź też serwisować bankomat.

Dzień pracy pracowników zespołu konwojowego był zorganizowany w taki sposób, że w między godziną 6.00 i 8.00 pracownicy stawiali się w bazie w T. (mieszczącej się przy ul. (...) - S.), tam przebierali się i pobierali broń, a następnie udawali się na odprawę. Po zakończeniu odprawy pracownicy poszczególnych zespołów udawali się w trasy, które wyznaczano im dzień wcześniej. Każdy zespół otrzymywał kartę zadań, w której odnotowano czynności jakie zespół miał zrealizować w danym dniu. Wskazywano tam m.in. do jakich podmiotów (banki, sortownie, punkty handlowe) mają podjechać, aby dostarczyć lub odebrać określone środki pieniężne (a także w jakich godzinach lub w jakim przedziale czasowym mają tam się stawić), bankomaty, które miano zasilić w tym dniu lub które wymagały serwisu pierwszego stopnia (obejmującego usuwanie zakleszczonych kart, zatorów banknotów, wymiana kaset, czy też czyszczenie bankomatów).

Przenoszeniem pieniędzy między samochodem i danym obiektem (punktem handlowym, bankiem lub sortownią) zajmował się inkasent, któremu towarzyszył

(w przypadku zespołu 3-osobowego) dowódca konwoju jako konwojent asystujący; w tym czasie kierowca samochodu miał obowiązek pozostać w pojeździe. Podobnie zachowywano się podczas zasilania bankomatów lub ich serwisowania, które to czynności mogły zająć nawet do 20-30 minut. Po zakończeniu trasy zespoły wracały do (...) bazy (między godziną 18.00 i 20.00), gdzie przekazywano posiadane środki pieniężne (do liczników), a także zdawano broń służbową. Niekiedy niektóre zespoły - z uwagi na dużą liczbę odwiedzanych punktów lub większą czasochłonność niektórych czynności - kończyły pracę między godziną 20.00 i 22.00.

Zespoły były kontrolowane i nadzorowane przez dyspozytora, który utrzymywał z nimi kontakt telefoniczny, albo sprawdzał lokalizację danego pojazdu w oparciu o odczyty z (...).

Osoby pracujące w zespołach konwojujących nie były w stanie stwierdzić, w którym momencie wykonują pracę powierzoną im w ramach umowy o pracę, a które czynności pozostają objęte umową cywilnoprawną.

Do 2013 r. przedstawiciele pozwanej spółki przyjmowali, że w trakcie odbywania trasy w danym dniu poszczególni członkowie zespołu konwojowego dzielili czas swojej pracy na czynności objęte umową o pracę oraz czynności związane z realizacją umowy cywilnoprawnej (za które uważano m.in. zasilanie lub serwisowanie bankomatów, czy też przenoszenie wartości pieniężnych). Począwszy od lutego 2013 r. niektóre wyjazdy w poszczególnych dniach danego tygodnia traktowano jako podejmowane w ramach umowy o pracę, pozostałe natomiast (w tym tygodniu) jako wykonywane na podstawie umowy cywilnoprawnej. Do końca 2014 r. pracownicy pozwanej (w tym powód) pobierali natomiast broń wyłącznie z magazynu broni prowadzonego przez pozwaną spółkę. Dopiero w listopadzie 2014 r. utworzono drugi magazyn, nadzorowany przez spółkę (...).

Pod koniec każdego miesiąca wyznaczeni pracownicy pozwanej przysyłali do centrali spółek z grupy K. w W. informacje dotyczące liczby wszystkich godzin przepracowanych przez pracowników (w tym powoda) w danym miesiącu. Informacje te brano z dziennych kart zadań oraz z systemu komputerowego A., w którym rejestrowano czas wykonywania poszczególnych czynności. Na tej podstawie pracownicy centrali dokonywali podziału wypracowanych godzin na godziny przepracowane w ramach umowy o pracę oraz umowy cywilnoprawnej. Za dany miesiąc pracownik otrzymywał dwa przelewy: pierwszy, obejmujący wynagrodzenie za czas pracy objęty umową o pracę (w wysokości wyliczonej na podstawie kwoty ujętej w dokumencie umowy o pracę), drugi, stanowiący zapłatę za pozostałe godziny pracy. Kwotę drugiego przelewu ustalano w taki sposób, że mnożono wszystkie godziny pracy przez stawkę godzinową (przyjętą dla każdego z pracowników osobno, w indywidualnie ustalonej wysokości), następnie odejmowano od tej sumy kwotę wynagrodzenia wskazaną w umowie o pracę, i tak powstałą różnicę uważano za zapłatę za pozostałe godziny pracy, które miały stanowić czas pracy świadczonej na podstawie umowy cywilnoprawnej.

W 2012 r. powód otrzymywał, za pracę w ramach umowy o pracę, wynagrodzenie netto przeważnie w kwocie 1416,10 zł, w 2013 r. - w kwocie 1527,64 zł, w 2014 r. - 1583,46 zł. Za styczeń 2015 r. powód otrzymał wynagrodzenie netto w wysokości 1632,43 zł.

Z tytułu zawartych umów cywilnoprawnych powodowi wypłacono za okres od maja 2012 r. do stycznia 2015 r. wynagrodzenie netto w łącznej wysokości 58 049,38 zł. Za poszczególne miesiące tego okresu powód otrzymał następujące kwoty:

2012 r.: V - 2085 zł, VI - 2120 zł, VII - 2484,54 zł, VIII - 1959,86 zł, IX - 2022,92 zł, X - 1911,23 zł, XI - 2103,96 zł, XII - 1865,31 zł

2013 r.: I - 2025,10 zł, II - 2084,61 zł, III - 2687,71 zł, IV - 2410,27 zł, V - 1541,68 zł, VI - 2275,37 zł, VII - 2001,30 zł, VIII - 1629,27 zł, IX - 830,02 zł, X - 1776,60 zł, XI - 1213,77 zł, XII - 882,78 zł

2014 r.: I - 1708,77 zł, II - 1166,23 zł, III - 1462,69 zł, IV - 1990,61 zł, V - 1741,44 zł, VI - 941,27 zł, VII - 1688,49 zł, VIII - 2190,12 zł, IX - 1595,78 zł, X - 1806,30 zł, XI - 1909,16 zł, XII - 611,35 zł

2105 r.: I - 1325,87 zł.

Powód przepracował w okresie od 1 maja 2012 r. do 31 stycznia 2015 r. następującą liczbę godzin:

2012 r.: V - 242 h 15 min., VI - 246 h 20 min., VII - 270 h 25 min., VIII - 259 h 15 min., IX - 254 h 5 min., X - 292 h 25 min., XI - 268 h 55 min., XII - 253 h 50 min.

2013 r.: I - 284 h 30 min., II - 251 h 10 min., III - 308 h 25 min., IV - 292 h 50 min., V - 239 h 40 min., VI - 273 h 30 min., VII - 272 h 55 min., VIII - 255 h 15 min., IX - 225 h 20 min., X - 281 h 10 min., XI - 121 h 40 min., XII - 79 h 30 min.

2014 r.: I - 254 h 40 min., II - 218 h 30 min., III - 233 h, IV - 231 h 45 min., V - 260 h 35 min., VI - 212 h 5 min., VII - 262 h 15 min., VIII - 261 h 20 min., IX - 255 h 45 min., X - 283 h 5 min., XI - 233 h 55 min., XII - 207 h 5 min.

2105 r.: I - 228 h 30 min.

Od dnia 1 maja 2012 r. do dnia 31 stycznia 2015 r. powód przepracował łącznie 8.115,92 godzin, gdy tymczasem nominalny czas jego pracy (w ramach umowy o pracę) wynosił w tym czasie 5.312 godzin.

Stan faktyczny ustalono na podstawie dokumentów, których autentyczności nie podważała żadna ze stron, zeznań świadków K. S., J. W.,

W. S., M. R., L. C., M. N., I. N.,

Z. W. i powoda W. W., a także w oparciu o opinię biegłego z dziedziny rachunkowości.

Sąd dał wiarę zeznaniom świadków i powoda, albowiem były one logiczne, spójne, a także - w zakresie dotyczącym warunków pracy oraz czynności wykonywanych przez powoda - wzajemnie zgodne i niesprzeczne z pozostałym materiałem dowodowym. Pewien rozdźwięk pojawił się co do okoliczności wymuszenia na powodzie zgody na zawarcie umowy cywilnoprawnej. Świadcowie zawnioskowani przez pozwaną (M. N., I. N. i Z. W.) zaprzeczyli, aby ktoś wywierał tego rodzaju naciski na pracowników spółek (...), bądź też aby słyszeli o takich próbach nacisku. Potwierdzili to natomiast pozostali świadkowie, którzy dowiedzieli się o takim epizodzie od powoda (jeszcze w okresie zatrudnienia), a nawet słyszeli rozmowę między powodem i M. G. (tak zeznał świadek M. R., który wykonywał w tym dniu czynności dyspozytora).

Zważywszy na niesporną między świadkami okoliczność zawierania takich umów na masową skalę, przez wszystkich pracowników pozwanej (nikt nie był w stanie wskazać przykładu pracownika, który wykonywał by swoje obowiązki tylko na podstawie umowy

o pracę), należy przyjąć, że na osoby te (przynajmniej na niektóre z nich) musiano wywierać pewną presję w celu skłonienia ich do równoległego zawierania umów cywilnoprawnych. Nie wydaje się bowiem prawdopodobne, aby wszyscy pracownicy (w tak znacznej liczbie) wyrażali gotowość do zawierania umów cywilnoprawnych obok umowy o pracę (wydłużając w ten sposób prawie dwukrotnie czas swojej pracy), nawet jeżeli dzięki temu uzyskiwali dodatkowe wynagrodzenie. Jak trafnie wskazywali niektórzy świadkowie poprzez przyjęcie takiej praktyki spółki z grupy K. starały się uniknąć nakazywania pracownikom stałej pracy w godzinach nadliczbowych (z przekroczeniem zasad i norm kształtujących nadliczbowy czas pracy, ujętych w art. 151 kp), do czego byłyby zmuszone gdyby przy takiej liczbie zatrudnionych osób chciały wywiązać się ze wszystkich powinności, do których zobowiązały się wobec swoich kontrahentów.

Zastrzeżenie zatem dla wykonania pewnych obowiązków (lub dla pewnego wycinka czasu pracy) ram umowy cywilnoprawnej leżało w istocie przede wszystkim w interesie spółek, które w ten sposób unikały pewnych kosztów pracy (np. składek na ubezpieczenia społeczne, które musiałyby odprowadzić od stawki za każdą godzinę nadliczbową), jak też określonych sankcji (zob. np. art. 281 pkt 5 kp). Należy zatem dać wiarę tym świadkom, którzy potwierdzili fakt wywierania określonych nacisków na powoda, niezainteresowanego nawiązywaniem dodatkowej więzi prawnej.

Należy w tym miejscu podkreślić, że świadkowie strony pozwanej (M. N.,

I. N. i Z. W.), oprócz przedstawienia pewnych faktów (m.in. zakresu zadań powierzonych pracownikom wchodzącym w skład zespołu konwojującego, sposobu zorganizowania dnia pracy, czy też rozliczania się za czas pracy), podjęli próbę rozgraniczenia obowiązków wynikających z umowy o pracę oraz umowy cywilnoprawnej. Wypowiedzi te zawierały już pewną ocenę stanu prawnego; odnosiły się bowiem do obowiązywania umowy cywilnoprawnej, czy też do kwestii czasu pracy, stanowiącej przecież konstrukcję normatywną (nie zaś tylko zjawisko natury faktycznej). Tej oceny winien natomiast dokonać Sąd (odwołując się do odpowiednich przepisów) i nie może ona stanowić elementu stanu faktycznego. Świadkowie ci w swoich wypowiedziach wykraczali zatem nieco poza obręb postępowania dowodowego.

Niemniej jednak Sąd pragnąłby już w tym miejscu zwrócić uwagę na pewną niespójność twierdzeń w/w osób. Świadkowie ci przyznali przede wszystkim, że dla osób nie znających specyfiki pracy konwojentów, dla tzw. osób postronnych, wszystkie te czynności zawierałyby się w zadaniach powierzonych w ramach stosunku pracy. Świadkowie starali się natomiast wyjaśnić, które czynności pozostają objęte umową cywilnoprawną. Świadek M. N. - odwołując się do usług wymienionych w tych umowach - stwierdził, że samo przenoszenie środków pieniężnych stanowiło czynność o charakterze pozapracowniczym, przy czym osoba niosąca wartości pieniężne nie chroniła ich (i robiła to jako zleceniobiorca), a towarzyszący jej konwojent (skoro chronił inkasenta) świadczył wówczas pracę na podstawie umowy o pracę. Ponadto, kierowanie pojazdem w tzw. fazie ruchu, było czynnością cywilnoprawną (kierowca nie chronił bowiem wtedy wartości pieniężnych), a podczas zatrzymania się stawał się pracownikiem (wówczas bowiem chronił pieniądze). Podobnie traktował rozkład pracy podczas serwisowania bankomatu. Nie potrafił natomiast udzielić jednoznacznej odpowiedzi na pytanie w jaki sposób - skoro członkowie zespołu konwojowego wymieniali się funkcjami - ustalano kto w danym momencie nosił pieniądze, kto zaś ochraniał inkasenta.

Świadek I. N., początkowo utrzymywała, że zleceniobiorca zajmował się głównie obsługą bankomatów, natomiast transport i przenoszenie środków pieniężnych stanowiło czynność objętą umową o pracę. Następnie, wskazała, że osoba nosząca pieniądze do bankomatu robiła to jednak w ramach umowy zlecenia, a osoba ubezpieczająca ją - jako pracownik. Jeżeli natomiast niosła te pieniądze do banku czyniła to w ramach umowy o pracę, i wówczas mogła korzystać z broni służbowej (zapewne w celu ochrony przenoszonych pieniędzy). Twierdziła także, podobnie jak M. N., że kierowca wykonywał czynności pracownicze tylko podczas postoju (kiedy chronił wartości pieniężne), natomiast w fazie ruchu prowadził pojazd jako zleceniobiorca. Nie potrafiła jednak wyjaśnić dlaczego w pisemnym zakresie obowiązków wymieniono czynności kierowcy (podejmowane przede wszystkim w fazie ruchu pojazdu), jako czynności pracownicze.

Z kolei, świadek Z. W. podkreślił, że pracownicy (m.in. powód) mieli się przede wszystkim zajmować konwojowaniem wartości pieniężnych. Zwrócił uwagę na wymiennosc funkcji podczas konwojowania, a także przyznał, że przenoszenie wartości pieniężnych (czyli czynność zdawczo-odbiorcza) odbywała się do 2013 r. w ramach umowy zlecenia. Czynność ta w jego ocenie zaczynała się z chwilą opuszczenia pojazdu; inkasent nie powinien wówczas korzystać z broni służbowej. Świadek uważał natomiast, że umowa zlecenia nie obejmowała pracy kierowcy, który czynności swoje wykonywał w ramach umowy o pracę. Starał się wprawdzie później prostować swoją wypowiedź, ale nie potrafił wyjaśnić w którym momencie kierowca wykonywał obowiązki pracownika, a w którym - zleceniobiorcy.

Wypada zwrócić uwagę na dość dużą chaotyczność i niekonsekwentność wypowiedzi w/w świadków. Osoby te, nawiązując do przedmiotu umowy zlecenia, starały się wyjaśnić które czynności (i z jakich względów) wykonywało poza stosunkiem pracy, popadały jednak w wyraźne rozbieżności w tym zakresie (np. co do czynności noszenia pieniędzy do banku lub z banku, albo kierowania pojazdem), a także nie potrafiły pogodzić swoich wypowiedzi z pisemnym zakresem obowiązków powoda, który (jak przyznał Z. W.) odnosił się wyłącznie do czynności wykonywanych na podstawie umowy o pracę, a który inaczej regulował kwestie obowiązków pracowniczych konwojenta (który miał ochraniać nie tylko przewożone, ale także przenoszone - zapewne przez niego - wartości pieniężne), czy też kierowcy (zob. pkt. 4, 7, 8 i 9 zakresu zadań - k. 123v).

Sąd uznał za miarodajną opinię biegłego z zakresu rachunkowości. Osobie tej nie można przede wszystkim odmówić kompetencji i wiedzy, potrzebnych do sporządzenia niniejszej opinii. Należy również podkreślić, że osoba ta

opierała się na założeniach wskazanych w tezie postanowienia dopuszczającego ten dowód, a także w zobowiązaniu obligującym biegłego do uzupełnienia opinii (m.in. co do godzin pracy, przyjętych norm czasu pracy, kwalifikacji godzin pracy nie przekraczających oraz przewyższających normy równoważnego czasu pracy), a jej czynności ograniczały się do wyliczenia na podstawie przepisów kodeksu pracy dodatkowego wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych. Do wyliczeń tych żadna ze stron nie zgłosiła zastrzeżeń, co należy odczytać jako wyraz aprobaty dla wniosków sformułowanych przez biegłego w niniejszej opinii.

Sąd zlecił jednocześnie biegłemu sporządzenie opinii uzupełniającej, z uwagi na pewne błędy w opinii podstawowej. Biegły samowolnie przyjął bowiem - wbrew intencji strony pozwanej i niezgodnie z ustalonymi normami czasu pracy - że powód normę dobową w niektóre dni przekraczał już w piątej (a nawet w pierwszej) godzinie pracy, choć dopuszczono równoważny czas pracy do 12 godzin na dobę. Wypada w tym miejscu wyjaśnić, że skoro strona pozwana nie wskazała, w które dni ograniczyła normę dobową poniżej 8 godzin, przyjąć należy że w każdym dniu powód mógł pracować do 12 godzin, bez naruszania normy dobowej, a jedynie z narażeniem pozwanej na przekroczenie średniej normy tygodniowej w przyjętym okresie rozliczeniowym. Dlatego też zaszła potrzeba skorygowania wyliczeń biegłego, co zostało w prawidłowy sposób uczynione właśnie w opinii uzupełniającej. Ta zatem opinia, nie zaś opinia podstawowa, stanowiła dla Sądu podstawę do ustaleń ewentualnych przekroczeń norm czasu pracy oraz wysokości należnego z tego tytułu wynagrodzenia.

Dokonując oceny zasadności roszczenia powoda (żądanie zapłaty wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych) wypada w pierwszej kolejności ustalić wymiar rzeczywistego czasu pracy powoda, wykonywanej w ramach stosunku pracy. Zgodnie z art. 128 § 1 k.p. czasem pracy jest czas, w którym pracownik pozostaje w dyspozycji pracodawcy w zakładzie pracy lub w innym miejscu wyznaczonym do wykonywania pracy.

W piśmiennictwie zaznacza się, że pracownik pozostaje w dyspozycji pracodawcy wówczas, gdy zachowuje się zgodnie z celem stosunku pracy, tzn. bądź świadczy umówioną między stronami pracę, bądź pozostaje w gotowości do pracy utrzymując możliwy do osiągnięcia

w danych warunkach kontakt z pracodawcą w oczekiwaniu na wskazówki i dyrektywy z jego strony. Pozostawanie w dyspozycji pracodawcy oznacza zatem świadczenie pracy umówionego rodzaju, nawet jeżeli następuje to bez jakiegokolwiek wpływu ze strony pracodawcy lub jego przedstawicieli (nawet bez jego wiedzy i zgody) lub nawet świadczenie pracy innego rodzaju, o ile jej spełnienie leży w interesie pracodawcy (np. usuwanie skutków awarii) i stanowi realizację głównego celu stosunku pracy.

O pozostawaniu w dyspozycji pracodawcy można także mówić w sytuacjach, w których pracownik nie świadczy pracy z przyczyn od siebie niezależnych, lecz pozostaje w fizycznej, intelektualnej i prawnej gotowości do jej pełnienia (element obiektywny), mając przy tym zamiar świadczenia pracy (element subiektywny). Pracownik powinien przy tym zachowywać się w sposób nakazany przez przepisy określające organizację i porządek

w procesie pracy oraz utrzymywać możliwy w danej sytuacji kontakt z pracodawcą, oczekując wskazówek dotyczących świadczenia pracy (zob. Ł. Pisarczyk [w:] Kodeks pracy. Komentarz, LEX 2011, teza 8 do art. 128; W. Masewicz, Nowa regulacja problematyki czasu pracy, Służba Pracownicza z 1996 r. nr 11 s. 5-6; zob. także: E. Szemplińska w: Kodeks Pracy. Komentarz, pod red. T. Zielińskiego, Warszawa 2001 r., s. 655-656; M. Nałęcz w: Kodeks Pracy. Komentarz, pod red. W. Muszalskiego, Warszawa 2003, s. 475-476;

T. M. Romer, Czas pracy - cz. I. Wymiar i rozkład czasu pracy, Prawo Pracy z 1998 r. nr 9 poz. 3; A. Kolsa, Zdaniem Państwowej Inspekcji Pracy - wyjaśnienia, Praca i Zabezpieczenia Społeczne z 1998 r. nr 11 poz. 46).

Okres pozostawania w dyspozycji pracodawcy rozpoczyna się z chwilą stawienia się pracownika w zakładzie lub innym miejscu wyznaczonym do świadczenia pracy, a kończy

z upływem dniówki roboczej lub wyjątkowo później - w momencie zaprzestania wykonywania dodatkowych czynności zleconych przez pracodawcę (w razie polecenia pracy w godzinach nadliczbowych) (tak Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 18 marca 1998 r., III ZP 20/97, OSNAP 1998/21/619). Pozostawanie w dyspozycji pracodawcy może być związane

z każdym miejscem wyznaczonym przez pracodawcę do wykonywania pracy. Sformułowanie to należy jednak interpretować w zestawieniu z art. 29 § 1, który wśród elementów, jakie powinna określać umowa o pracę, wskazuje miejsce pracy. W rezultacie terytorialny zakres pozostawania w gotowości do pracy będą wyznaczać postanowienia umowy o pracę dotyczące miejsca pracy oraz zgodne z prawem i umową o pracę polecenia pracodawcy. Przyjąć należy, że jeśli pracodawca nie zdecydował inaczej, pracownik powinien pozostawać w jego dyspozycji w miejscu określonym przez strony jako miejsce pracy (zob. Ł. Pisarczyk [w:] Kodeks..., teza 9 do art. 128).

Za czas pracy uważa się nadto czas przejazdu między różnymi miejscami wykonywania pracy oraz powrotu do miejsca, w którym pracownik ma obowiązek się stawić (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 1998 r., III ZP 20/97; uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 15 sierpnia 1980 r., I PZP 23/80, OSNC 1981/2-3/26; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 września 1976 r., I PR 115/76, OSP 1978/2/19). W przypadku pracowników mobilnych, dla których przemieszczanie się stanowi istotny element szeroko rozumianego procesu pracy, przemieszczanie się z jednego do innego miejsca (miejscowości) wykonywania zajęć stanowiących przedmiot pracowniczego zobowiązania, a więc stanowi integralny element sposobu wykonywania pracy w ramach poniekąd „ruchomego” miejsca pracy (stanowiska roboczego). Czas owego przemieszczania jest zatem kwalifikowany

w całości jako czas pracy. Dany obszar geograficzny stanowi w takim przypadku miejsce pracy, nawet jeżeli w umowie o pracę zostało ono określone inaczej. W rezultacie w ramach obowiązków powierzonych pracownikowi mieszczą się nie tylko czynności związane stricte

z zakresem jego pracy, ale także te, bez których świadczenie pracy nie byłoby możliwe. Jeśli zatem podróż pracownika wiąże się z fizyczną obecnością w miejscu wykonywania pracy (na określonym obszarze geograficznym), to pozostaje on przez ten czas w dyspozycji pracodawcy, czego konsekwencją będzie zaliczenie tego okresu do czasu pracy (zob. Ł. Pisarczyk [w:] Kodeks..., teza 10 do art. 128 oraz przytoczone tam orzecznictwo SN).

Wypada nadto zwrócić uwagę na postanowienie art. 2 pkt 1 dyrektywy Rady 2003/88/WE dotyczącej pewnych aspektów organizacji czasu pracy, ujmujące czas pracy jako każdy okres, podczas którego pracownik pracuje, jest do dyspozycji pracodawcy oraz wykonuje swoje działania lub spełnia obowiązki, zgodnie z przepisami krajowymi lub praktyką krajową. Dokonując wykładni tego postanowienia Trybunał Sprawiedliwości stwierdził, że - po pierwsze - różne wymagania, jakie formułuje dyrektywa, w tym wymagania dotyczące maksymalnych okresów wykonywania pracy i minimalnych okresów odpoczynku, są zasadami prawa unijnego o szczególnej społecznej doniosłości, które powinny dotyczyć wszystkich pracowników (por. sprawa C-303/98 *Sindicato de Medicos de Asistencia Publica (Simap) v. Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Balenciana*, [2000] ECR I- 7963, pkt 47; sprawa C-151/02 *Norbert Jaeger v. Ladneshauptstadt Kiel*, [2003] ECR I- 8389, pkt 45-47; zob. także L. Mitrus, *Stosunek pracy*, Kraków 2005, s. 256-258).

Po drugie, dokonując analizy pojęć, którymi posługują się dyrektywy, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej przeciwstawia sobie wzajemnie pojęcia czasu pracy oraz czasu odpoczynku (*Simap*, pkt 47; *Jaeger*, pkt 48), dokonując w ten sposób dychotomicznego podziału i zwracając uwagę, że nie istnieje kategoria pośrednia między czasem pracy a czasem odpoczynku, a elementami konstrukcyjnymi czasu pracy nie są ani jej natężenie, ani wydajność pracownika (wyrok ETS z dnia 1 grudnia 2005 r. w sprawie C-14/04 *Abdelkader Dellas v. Premier ministre i Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité*, Zb. Orz. 2005, s. I-10253, dalej jako "Dellas", pkt 43). Z tego też względu, wystarczającą przesłanką zaliczenia do czasu pracy jest fakt, że pracownik zobowiązany do obecności

w miejscu określonym przez pracodawcę i do pozostawania tam w dyspozycji pracodawcy, aby w razie potrzeby niezwłocznie wykonywać odpowiednie czynności (*Simap*, pkt 48; *Jaeger*, pkt 49; *Dellas*, pkt 47-48). W tych przypadkach pracownik nie ma bowiem możliwości swobodnego dysponowania swoim czasem wolnym i przejścia do swojej sfery prywatnej. W rezultacie jako czas pracy należy traktować również cały czas dyżuru pracowniczego pełnionego w systemie obecności w miejscu pracy, niezależnie od tego, czy

i w jakim wymiarze pracownik faktycznie wykonywał pracę, a także czy w czasie dyżuru pracownik miał możliwość odpoczynku (por. Ł. Pisarczyk [w:] Kodeks..., tezy 2 i 3 do art. 128).

Należy w tym miejscu podkreślić, że z uwagi na tak szerokie pojmowanie konstrukcji czasu pracy, judykatura niejednokrotnie krytycznie odnosiła się do występującej praktyki zawierania przez strony stosunku pracy dodatkowych umów cywilnoprawnych, w ramach których pracownik wykonywał na rzecz swojego pracodawcy zleczone czynności. Na przestrzeni lat utrwaliła się jednolita linia orzecznicza, w myśl której świadczenie tej samej rodzajowo pracy - co określona w umowie o pracę - poza normalnym czasem pracy pracownika, na podstawie umowy cywilnoprawnej (zlecenia, o dzieło), a nawet kolejnej umowy o pracę, stanowi w istocie wykonywanie pracy w godzinach nadliczbowych, zaś zawieranie takich umów zmierza do obejścia przepisów o czasie pracy, przy czym nie ma tu znaczenia wola pracownika i pracodawcy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 2000 r., II UKN 523/99, OSNAP 2002/1/22; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 1994 r., I PZP 13/94, OSNAP 1994/3/39; por. także wyrok SA w Lublinie z dnia 17 sierpnia 2006 r., III APa 24/06, OSA 2007/7/12). Kierunek wykładni wyznaczony przez judykaturę został zaaprobowany przez większość przedstawicieli doktryny (zob. K. Jaśkowski, Komentarz do art. 151 kodeksu pracy, LEX 2013, teza 2; S. Driczinski, Komentarz do art. 151 kodeksu pracy, LEX 2012, teza 7; Ł. Pisarczyk [w:] Kodeks..., teza 41 do art. 151).

Warto również zauważyć, że ochronę gwarantowaną przez przepisy o czasie pracy judykatura stara się rozciągnąć również na sytuacje, w których umowy cywilnoprawne zawiera inny - niż pracodawca - podmiot, jednak okoliczności danego przypadku - m.in. związki występujące między tym podmiotem i pracodawcą, a także łączność zachodząca między czynnościami objętymi umową o pracę i umową cywilnoprawną - wskazują na zamiar obejścia kodeksowych przepisów o czasie pracy. W wyroku z dnia 3 czerwca 2008 r. (I PK 311/07, OSNAP 2009/19-20/258) Sąd Najwyższy zaznaczył, że przepisy art. 22 § 1 i 1¹ k.p. dotyczą także pracy odpowiadającej cechom stosunku pracy, objętej formalnie umową wiążącą jej wykonawcę z innym podmiotem niż pracodawca, na którego rzecz praca ta była faktycznie wykonywana (por. także wydany na kanwie tego samego stanu faktycznego wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 września 2006 r., I PK 80/06, OSNAP 2007/23-24/343).

W zbliżonym natomiast - do omawianego w niniejszej sprawie - stanie faktycznym Sąd Najwyższy, w wyroku z dnia 13 marca 2012 r. (II PK 170/11, LEX nr 1211150), zauważył m.in., że nawet gdy umowa cywilnoprawna była wykonywana (co sprzeciwiałoby się jej pozorności w rozumieniu art. 83 k.c.), nie wyklucza to przyjęcia, że zawarta została dla obejścia prawa, w szczególności przepisów o czasie pracy lub o ubezpieczeniu społecznym. Sąd Najwyższy podkreślił nadto, że pracodawcą pracownika jest tylko jeden podmiot określony w art. 3 k.p., a tym samym świadczenie pracodawcy, w tym wynagrodzenie za pracę w stosunku pracy nie może być uznane za świadczenie podzielne (w ujęciu art. 380 § 2 k.c.), choć wierzytelność pracownika mogą zaspokoić podmioty inne niż pracodawca. Oznacza to również, że rozkład czasu pracy pracownika jest jeden, a on nie może w tym samym czasie pozostawać jednocześnie w dwóch stosunkach pracy. W ocenie Sądu Najwyższego, pracownik nie może również umówić się z pracodawcą, że w tym samym czasie pracy pracownik będzie zatrudniony na zlecenie przez inny podmiot. Nie można zatem przyjąć, że ta sama praca (faktycznie wykonywana) jest jednocześnie, czyli w tym samym czasie, świadczona na rzecz innego podmiotu w ramach równoległego stosunku prawnego (por. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 kwietnia 2009 r., III PK 61/08, OSNAP 2010/23/24/288).

Analogiczną sytuację rozważał także Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 8 lipca 2015 r. (II PK 282/14), w którym dopuścił możliwość podważenia ważności umowy cywilnoprawnej, zawartej z innym podmiotem niż pracodawca, jako czynności prawnej zmierzającej do obejścia przepisów prawa (art. 58 § 1 k.c.). Zdaniem Sądu Najwyższego, chociaż spółki należące do grupy spółek stanowią odrębne podmioty prawne, byłoby to dopuszczalne „...przyjęciu konstrukcji pominięcia osobowości prawnej spółki, zwanej także konstrukcją nadużycia osobowości lub przebijania welonu korporacyjnego (z ang. piercing corporate veil lub z niem. durchgriff). Stanowi ona wyraz dezaprobaty dla sytuacji, w której korzystanie ze swobody w kreowaniu osób prawnych prowadzi do szczególnie negatywnych konsekwencji dla pozostałych uczestników obrotu (por. T. Targosz, "Nadużycie osobowości prawnej", Kraków 2004; M. Litwińska-Werner "Nadużycie formy spółki", Studia Prawa Prywatnego 2007 nr 3; P. Wąż "Koncepcja pracodawcy rzeczywistego w świetle art. 3 k.p." Monitor Prawa Pracy 2007 nr 3, str. 120; M. Raczkowski "Powiązania kapitałowe pracodawcy a stosunek pracy", PiP 2009 nr 3, str. 60; S. Gurgul "Odpowiedzialność wspólnika

(akcjonariusza) za zobowiązania spółki kapitałowej w stosunku do jej wierzycieli", *Monitor Prawniczy* 2010 nr 20, s. 1156; A. Opalski "Prawo zgrupowań spółek", Warszawa 2012; P. Czarnecki "Odpowiedzialność pracodawcy a rozwój struktur holdingowych", Warszawa 2014 r.; Z. Kubot "Odcinkowa zdolność pracodawcza spółki dominującej w grupie kapitałowej", *PiZS* 2014 nr 9, str. 17; E. Maniewska "Majątkowa koncepcja pracodawcy także w indywidualnym prawie pracy", *PiZS* 2015 nr 5, str. 41-43)."

Sąd Najwyższy przyjął nadto, że „...skoro wszystkie czynności kierownicze, zależności co do czasu, miejsca, i sposobu wykonywania pracy następowały w ramach więzi między pracodawcą (...) i pracownikami, to taka więź musi być oceniana jako stosunek pracy, skoro pracownik stale wykonuje tę samą pracę - dozorowanie - i jest ona mu zlecona przy jednakowej pracy przez kierownika zmiany, który faktycznie prace te nadzoruje. Powyższe okoliczności powodują, że 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 jest realizowana w ramach stosunku pracy nawiązanego z innym podmiotem. W takim wypadku nie ma potrzeby weryfikowania umowy zlecenia zawartej z odrębnym podmiotem z punktu widzenia jej ważności (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 1 kwietnia 2014 r., I PK 241/13, LEX nr 1455193 oraz z dnia 13 marca 2014 r., I PK 157/13, LEX nr 14962). Nie jest bowiem tak, że zawarta umowa zlecenia rodzi trwały stosunek obligacyjny przez sam fakt jej spisania, w sytuacji, gdy nie są realizowane na rzecz owego zleceniodawcy obowiązki zleceniobiorcy, a praca o której mowa w umowie zlecenia faktycznie wykonywana jest w ramach stosunku pracy nawiązanego z innym podmiotem. W doktrynie możemy odnaleźć pogląd, że taka umowa byłaby nieważna (art. 58 § 1 k.c.) jako zmierzająca do obejścia regulacji o czasie pracy i w takim ujęciu wszystkie czynności wykonywane przez pracownika wypadaloby traktować jako działanie w ramach pierwszej umowy o pracę (por. M. Gersdorf, M. Raczkowski, R. Wyziński "Zatrudnieni i zatrudniający na aktualnym rynku pracy", Warszawa 2012, LexisNexis Wydanie I, str. 86-93; M. Raczkowski "Pozorność w umownych stosunkach pracy", Warszawa 2010)."

Sąd Najwyższy, w przytoczonym orzeczeniu, odwołał się nadto m.in. do wyroku z dnia 5 listopada 2013 r. (II PK 50/13, OSNAP 2014/9/129), w którym przyjęto, że umowa zlecenia nie rodzi stosunku obligacyjnego, gdy nie są realizowane ani obowiązki zleceniodawcy, ani na jego rzecz obowiązki zleceniobiorcy a praca, o której mowa w tej umowie, jest realizowana w ramach stosunku pracy nawiązanego z innym podmiotem. W uzasadnieniu zajętą stanowiska (w sprawie II PK 50/13) Sąd Najwyższy wyjaśnił: „Sytuację, w której zatrudnienie pracownicze łączone było z wykonywaniem umowy cywilnoprawnej na rzecz innego podmiotu, powiązanego z pracodawcą, Sąd Najwyższy analizował w wyroku z dnia 3 czerwca 2008 r., I PK 311/07. W orzeczeniu tym, na podstawie art. 22 § 1 i § 1¹ k.p. Sąd Najwyższy dostrzegł możliwość uznania obowiązków, rzekomo wykonywanych na rzecz dwóch podmiotów, jako obowiązków wykonywanych w ramach jednego stosunku pracy.

Działanie takie niesie ze sobą wszystkie cechy tzw. przebiccia przez przypisanie (Zurechnungsdurchgriff; por. ostatnio szerzej A. Opalski: *Prawo zgrupowań spółek*, Warszawa 2012, s. 474 i nast.). Polega ono na uznaniu, że określone działania, podejmowane przez jeden podmiot (uczestnika obrotu), uznaje się w istocie za działania innego podmiotu. U podstaw takiego zabiegu leżą różnorodne stany faktyczne. W literaturze niemieckiej za jeden z przypadków, w których dopuszcza się zabieg pominięcia prawnej odrębności spółek, stanowi tzw. przemieszanie sfer (Sphärenvermischung, por. np. M. Litwińska-Werner w: *System prawa prywatnego tom 16 - Prawo spółek osobowych* pod red. A. Szajkowskiego, s. 422 i nast. oraz A. Opalski, op. cit., s. 508). Chodzi tu o sytuacje, w których majątek różnych podmiotów (np. wspólnika i spółki) pozostaje zmieszany w taki sposób, że osoba trzecia nie jest w stanie odróżnić, do kogo on należy. Analogiczne przemieszanie może mieć miejsce także w zakresie działania piastunów organów osób prawnych - w sytuacjach, gdy te same osoby fizyczne pełnią funkcje w organach różnych osób i nie czynią tego w sposób czytelny dla kontrahenta. Ma on wówczas prawo do wątpliwości, w czyim imieniu one działają.

Oceny te nie prowadzą jeszcze do rozstrzygnięcia problemu w świetle polskich regulacji prawnych. O ile bowiem możliwe pozostaje, przy pomocy przedstawionych kryteriów, zidentyfikowanie stanu nadużycia osobowości prawnej, o tyle zasadniczą trudność stanowi dobór instrumentu prawnego, który miałby mu przeciwdziałać. W literaturze sięga się do konstrukcji obejścia prawa (art. 58 § 1 k.c.), aczkolwiek nie w celu uznania utworzenia podmiotu (spółki) za takie, lecz jako narzędzie zapobiegania nadużyciu prawa w następstwie posłużenia się konstrukcją spółki (A. Opalski, op.cit., s. 488-489). Można zatem za nieważne na podstawie tej normy uznawać czynności prawne, dokonane między innymi w warunkach przemieszania sfer. Jak się wydaje, w razie przyjęcia koncepcji nieważności czynności prawnych zawartych dla obejścia prawa, można łatwiej i skuteczniej osiągnąć efekt w postaci przypisania jednemu z podmiotów w grupie spółek zadań pracodawcy, a co za tym idzie, przypisania mu odpowiedzialności np. z tytułu wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych. Działanie takie, co pragnie stanowczo podkreślić Sąd Najwyższy, ma jednak charakter wyjątkowy, ograniczony do określonego przypadku i uzasadniony jego okolicznościami. Nie można bowiem co do zasady zakwestionować w obowiązującym stanie prawnym zasady prawnej odrębności – a także odpowiedzialności – poszczególnych spółek wchodzących w skład grupy. Można jednak, korzystając choćby z instytucji nieważności czynności prawnej ze względu na obejście prawa, niwelować przypadki skrajne, w których swoboda tworzenia tych podmiotów a właściwie swoboda umów, które podmioty takie zawierają, jest nadużywana.” (zob. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2013 r., II PK 55/13, LEX nr 1441273).

W świetle powyższych rozważań uprawnione byłoby zatem twierdzenie, że cały czas służby w ramach zespołu konwojowego stanowił czas pracy w rozumieniu przepisu art. 128 k.p. Powód, na podstawie umowy o pracę, miał przede wszystkim wykonywać obowiązki członka takiego zespołu (zajmując stanowisko oznaczonego w umowie jako „pracownik ochrony - konwojent”), jako kierowca, dowódca albo konwojent (z uwagi na stosowaną zasadę wymienności funkcji). Powód rozpoczynając służbę, pobierając broń służbową oraz pojazd służbowy, od początku manifestował swoją gotowość do wykonywania obowiązków pracowniczych, w szczególności podstawowej powinności członka zespołu w postaci przewożenia i przenoszenia powierzonych mu wartości pieniężnych oraz ich ochrony (przez cały czas trwania konwoju).

Taką gotowość i wolę natychmiastowej reakcji (w razie powstania jakiegokolwiek zagrożenia dla bezpieczeństwa członków konwoju, czy też przewożonych środków majątkowych) powód wyrażał przez cały czas pokonywania trasy w danym dniu, niezależnie od tego czy akurat przemieszczał się w samochodzie, niósł wartości pieniężne (do lub z banku, punktu handlowego lub sortowni), zasił lub serwisował bankomat. Nie można mieć co do tego wątpliwości, zważywszy na główne i priorytetowe przeznaczenie zespołu konwojującego, tj. bezpieczne dostarczenie wartości pieniężnych do wyznaczonych miejsc, ich zabezpieczenie podczas przewożenia lub przenoszenia oraz niezwłoczne reagowanie na próby ich zaboru przez osoby trzecie.

Wydaje się oczywiste, że przez cały czas trwania służby prymat miały właśnie te zadania, które objęte pozostawały stosunkiem pracy, i że stanowiły one główny obowiązek członka zespołu konwojującego (zostało to zresztą przyznane przez świadków, w tym zawnioskowanych przez pozwaną). Gdyby zatem pojawiła się potrzeba nagłej interwencji, pracownik ten z pewnością przerwałby jakąkolwiek czynność uboczną (np. serwisowanie bankomatu), którą rzekomo wykonywał w ramach umowy cywilnoprawnej i natychmiast przystąpiłby do realizowania podstawowego zadania, powierzonego członkom zespołu konwojującego.

Nie można przy tym nie zauważyć, że wszystkie czynności wykonywane przez powoda w ramach zespołu konwojowego pozostawały ze sobą funkcjonalnie związane. Praca powoda nie wyczerpywała się przecież wyłącznie w jeżdżeniu pojazdem służbowym. Zespół jechał do określonych podmiotów, aby dostarczyć im środki pieniężne, bądź też odebrać od nich i przewieźć w inne miejsce (np. z punktu handlowego do banku). Za oczywiste uznać zatem trzeba, że członkowie zespołu konwojowego musieli w pewnym momencie zatrzymać pojazd, wysiąść z niego i przenieść środki pieniężne do danego obiektu, albo stamtąd je odebrać i przenieść do samochodu. Trudno jednocześnie zaakceptować tezę, że osoba przenosząca środki pieniężne (wyposażona przecież w broń służbową) nie musiała ich w tym momencie w żaden sposób ochraniać, i że robił to wyłącznie towarzyszący jej pracownik (tzw. konwojent asystujący). Zapewne ich

pracodawca, a także jego kontrahent (na rzecz którego wykonywano daną usługę), oczekiwaliby w sytuacji zagrożenia, że obaj mężczyźni - tj. zarówno konwojent asystujący, jak też inkasent - podejmą próbę ochrony przenoszonych środków pieniężnych, wykorzystując m.in. w tym celu broń służbową.

Uznać to trzeba za oczywiste, że bierność inkasenta (który przyglądałby się tylko jak jego kolega naraża się, ochraniając jego i przenoszone wartości pieniężne) została by odebrana jako rażące niewywiązanie się z obowiązku ochrony osoby uczestniczącej

w konwojowaniu oraz przenoszonych wartości pieniężnych (pkt 1 obowiązków konwojenta - k. 123 v akt), nie tylko przez kontrahenta pozwanej, ale także przez samą pozwaną. Próbę więc przekonania Sądu, że osoba ta miała nie reagować w sytuacji zagrożenia (ewentualnie, wyłącznie jako obywatel w ramach obrony koniecznej lub stanu wyższej konieczności, a więc bez możliwości użycia broni służbowej) traktować trzeba jako jawnie bezpodstawną. Podobnie, podczas przenoszenia środków pieniężnych do bankomatu, aby go zasilić, wszyscy członkowie zespołu konwojującego mieli zadbać o ich bezpieczeństwo, zarówno kierowca (który w tym czasie miał oczekiwać w pojeździe), jak też pozostali członkowie zespołu. Również podczas sporadycznych akcji serwisowych bankomatów, kiedy był dostęp do znajdujących się w komorach bankomatu środków pieniężnych, osoby dokonujące tych czynności winny dbać o ich bezpieczeństwo, co winno zostać potraktowane także jako obowiązek pracowniczy, a nie wynikający z umowy zlecenia.

Uwagi te odnoszą się również do kierowcy, którego czas pracy budził takie kontrowersje u świadków M. N., I. N. i Z. W.. Niedorzecznie brzmiały wyjaśnienia, że kierowca podczas jazdy nie chronił wartości pieniężnych i że pracował wówczas jako zleceniobiorca. Należy przecież zauważyć, że podczas jazdy miał on największy wpływ na to co dzieje się z kierowanym przez niego pojazdem. Jeżeli zatem dostrzegłby jakąkolwiek sytuację zagrożenia, jako pierwszy reagowałby w sposób zabezpieczający członków zespołu konwojowego oraz przewożone wartości pieniężne (wywiązując się w ten sposób ze swojej pracowniczej powinności). Zasadność tego poglądu wspiera pisemny zakres obowiązków, w którym wyraźnie omówiono obowiązki kierowcy (jako pracownika) podczas prowadzenia pojazdu (pkt 4 i 7 do 9), a nie tylko podczas postoju.

Należy w tym miejscu zwrócić uwagę na dość istotną wypowiedź świadka

M. N., który podkreślił, że pozwana obsługiwała głównie klientów z sektora bankowego, zainteresowanych kompleksowym wykonywaniem usług, a więc nie tylko zabezpieczaniem środków pieniężnych, ale także ich przeliczaniem oraz obsługą maszyn

i bankomatów. Z tego też względu klienci zlecali pełną obsługę spółce (...) (k. 288 v akt). To tłumaczy dlaczego członkom zespołu konwojowego powierzono takie dodatkowe czynności (zasilanie bankomatu lub serwis pierwszego stopnia), które - co warto podkreślić - funkcjonalnie wiązały się z ich głównym zadaniem i je uzupełniały.

Dodatkowo, trzeba zauważyć, że przy wykonywaniu czynności - które pozwana spółka starała się następnie w sposób sztuczny od siebie oddzielić, przyporządkowując część stosunkowi pracy, a część więzi cywilnoprawnej - W. W. (a także pozostali członkowie zespołu) korzystał z tego samego sprzętu służbowego (pojazd), podlegał tej samej osobie, która dysponowała jego osobą (dyspozytor lub kierownik), nosił to samo umundurowanie, a także znajdował się w posiadaniu tych samych środków przymusu bezpośredniego, w tym broni palnej służbowej, której stosowanie, a nawet posiadanie, podlegało restrykcyjnemu uregulowaniu i której bezzasadne użycie powodowało by negatywne konsekwencje nie tylko dla pracownika, ale także podmiotu zatrudniającego.

Wypada nadto nadmienić, że przemieszczając się po wyznaczonych trasach powód świadczył czynności w obrębie wyznaczonego w umowie miejsca pracy. Przebywanie przez cały okres służby na obszarze uzgodnionym jako miejsce wykonywania pracy również uznać należy za przejaw oddawania swojej osoby do dyspozycji pracodawcy. Jazda samochodem służbowym na tym terenie, udawanie się w miejsce wskazane przez przełożonego, a nawet sam pobyt w poszczególnych punktach tego obszaru traktować zatem trzeba jako wykonywanie swoich obowiązków w obrębie czasu pracy. Gotowość powoda do pracy ustawała dopiero z momentem zakończenia służby. Wówczas powód zdając broń i pojazd służbowy przejawiał wolę zakończenia dysponowania jego osobą przez pracodawcę. Od tego też momentu zaczynał się dopiero czas odpoczynku powoda.

Oznacza to, że nie można zaakceptować wspomnianego sztucznego podziału na czynności pracownika oraz zleceniobiorcy, właśnie z uwagi na owo wzajemne funkcjonalne, czasowe, miejscowe, a nawet podmiotowe (z uwagi na osobę tego samego przełożonego) powiązanie owych czynności. Pewnej nienaturalności takie dywersyfikacji dowodzi chociażby postawa świadków strony pozwanej, którzy nie potrafili jednoznacznie wskazać które czynności zawierały się w stosunku pracy, a które w umowie zlecenia, i jak rozliczano czas pracy w obrębie tych dwóch odrębnych więzi prawnych.

Przyjmując, że cały czas pełnienia służby przez powoda stanowił czas pracy (w rozumieniu art. 128 k.p.) Sąd nie mógł zarazem pewnych odcinków tego czasu lub określonych czynności wykonywanych podczas służby traktować jako regulowanych umową cywilnoprawną. Taką możliwość wyraźnie wykluczyła judykatura (por. chociażby uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 2012 r., II PK 170/11, LEX

nr 1211150), wskazując, że w tym samym czasie nie można jednocześnie świadczyć pracy (w ramach stosunku pracy) oraz wykonywać czynności na podstawie innej umowy. Pogląd ten trzeba zaaprobować.

Nie można bowiem pracy w danym momencie wykonywać w imieniu i na rzecz dwóch odrębnych podmiotów zatrudniających. Dotyczy to również pracy polegającej na świadczeniu czynności usługi na rzecz kontrahenta tych podmiotów. Jak wyjaśnił świadek

M. N. usługobiorca zawierał umowę - obejmującą kompleksowe usługi konwoju wartości pieniężnych i pieczy nad bankomatami - z wybranymi spółkami (...) (działającymi w ramach konsorcjum), przy czym podstawowym podmiotem realizującym była pozwana (k. 288v akt). Zapewne więc realizację usług szeroko rozumianego konwoju można było wykonać na rzecz danego podmiotu w ramach kilku umów, które łączyły go

z poszczególnymi spółkami z grupy K.. Jeżeli jednak, przykładowo, konkretna czynność (np. dostarczenie środków pieniężnych do banku (...) w dniu 1 stycznia 2013 r.) została wykonana w ramach umowy zawartej ze spółką (...), ta sama czynność nie mogła zostać wykonana na podstawie umowy, równolegle zawartej z K. Astra lub (...), zwłaszcza gdy wykonywała ją tylko jedna osoba (a nie grupa pracowników różnych spółek).

Należy przecież zauważyć, że umowy te (między usługobiorcą a poszczególnymi spółkami (...)) nie tylko wzajemnie się uzupełniały (wprowadzając pewną wymiennność podmiotów wykonujących daną usługę), ale także w pewnym stopniu konkurowały ze sobą. Jeżeli bowiem spółka wykonała jednostkową usługę, tej samej usługi nie wykonywała już inna spółka z grupy K.. Usługobiorca płacił wówczas za daną usługę tylko raz, temu podmiotowi, którego pracownik ową usługę wykonał. Gdyby natomiast przyjąć, że określoną czynność dana osoba (powód) wykonała jako pracownik spółki (...)

i jednocześnie jako zleceniobiorca spółki (...), wówczas usługobiorca musiałby za jednostkową, konkretną czynność zapłacić podwójnie (obu spółkom). Obie spółki ponosiłyby bowiem koszt wykonania przez ich pracownika/zleceniobiorcę danej czynności, i mogłyby konsekwentnie oczekiwać, że otrzymają za to zapłatę od biorecy danej usługi. Taka konkluzja prowadziłaby jednak do absurdalnych konsekwencji. Dlatego też, nie można twierdzić, że określona usługa została wykonana w ramach dwóch konkurujących ze sobą umów, a w konsekwencji - że ta sama osoba mogła świadczyć daną czynność (jako pracobiorca różnych podmiotów) w ramach stosunku pracy i równolegle zawartej umowy zlecenia.

Powyższe uwagi i spostrzeżenia odnoszą się także do okresu pracy od lutego 2013 r. do stycznia 2015 r., tj. okresu w którym funkcję zleceniodawcy przejęła spółka (...), a także zmieniła się nieco treść umów cywilnoprawnych (m.in. poprzez poszerzenie przedmiotu umowy o czynności związane z konwojowaniem, a następnie z transportem wartości pieniężnych) oraz sposób jej realizacji (tj. wykonywanie czynności zleceniobiorcy jedynie w wyznaczone dni). W ocenie Sądu, zmiany te stanowiły reakcję na prowadzone już w tym czasie, a następnie przegrywane przez spółki z grupy K. sprawy sądowe o zapłatę wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych. Przedstawiciele spółek zorientowali się zatem, że łączenie w tych samych dniach czynności objętych wykluczającymi się umowami (o pracę i cywilnoprawnej) nie daje oczekiwanego rezultatu i nie wyłącza odpowiedzialności spółek z tytułu pracy w godzinach nadliczbowych.

Dokonane zmiany miały jednak wyłącznie kosmetyczny charakter i nadal służyły stworzeniu wrażenia, że dany pracownik wykonuje swoje czynności konwojowe na podstawie dwóch (a nie tylko jednej) więzi prawnych. Natomiast sama sytuacja pracowników - tj. warunki i sposób wykonywania przez nich pracy, rozkład czasu pracy, podległość organizacyjna wyznaczonym przełożonym, przyjęte zasady rozliczania - nie uległy żadnej istotnej modyfikacji. Co więcej, przez okres ponad roku, aż do listopada 2014 r., pracownicy, którzy rzekomo mieli w danym dniu wykonywać czynności zleceńbiorecy pobierali broń od swojego pracodawcy, który - jako jedyna spółka z grupy K. - posiadał w owym czasie na terenie T. magazyn broni. Wciąż również przyjmowano, że w danym miesiącu pracownik w ramach umowy o pracę wypracowywał wyłącznie taką liczbę godzin, jaką dopuszczały przepisy prawa pracy (jako normatywny czas pracy), zaś pozostały czas pracy objęty pozostawał umową cywilnoprawną. Wynika to z utrzymania na podobnym poziomie rozliczeń z tytułu pracy w ramach umowy o pracę oraz umowy cywilnoprawnej.

Wypada w tym miejscu zauważyć, że nie tylko rozszerzono zakres przedmiotowy umów cywilnoprawnych (dodając do ich przedmiotu czynności konwojowe i transportowe), ale w istocie - poprzez przyjęcie, że w danym dniu pracownik świadczył pracę tylko w ramach jednej z umów (o pracy albo cywilnoprawnej) - rozszerzono zakres obowiązków pracowniczych. To bowiem co dotychczas pracownicy mieli robić wyłącznie jako zleceńbiorecy (tj. czynności zdawczo-odbiorcze, zasilanie lub serwis bankomatów), od 1 lutego 2013 r. w te dni, w które mieli pracować w ramach umowy o pracę, wykonywali jako czynności pracownicze (choć nie zwiększono im zakresu obowiązków). Świadczy to o fikcyjności dokonywanego wcześniej podziału na czynności objęte umową o pracę i cywilnoprawną.

Za godne odnotowania uznać także trzeba brak racjonalnego uzasadnienia dla zawierania przez te same osoby dwóch typów umów, skoro w ramach obu tych kontraktów miały wykonywać te same czynności i to na rzecz tych samym usługoborców. Świadek

M. N. starał się to wyjaśnić (k. 288v akt), jednak jego próby wytłumaczenia takiego stanu rzeczy nie przekonywały. Świadek ten zwrócił uwagę, że K. Konwój był głównym podmiotem realizującym usługę ochrony wartości, natomiast (...)wkraczał” wówczas, gdy pracownicy K. Konwój (z uwagi na ich liczbę) nie zapewniali pełnej obsługi usługoborców.

Zleceniodawca miał zatem zapewnić dodatkowy personel, pewne - jak określił to

M. N. - „dopełnienie” w tym zakresie. Świadek ten przyznał jednak zarazem, że to dopełnienie stanowili w znamienitej większości pracownicy K. Konwój, którzy

z drugą spółką zawarli umowy cywilnoprawne. Wcześniej M. N. tłumaczył to potrzebą zapewnienia bezpieczeństwa poprzez ograniczenie w ten sposób liczby pracoborców mających dostęp do danych wrażliwych kontrahentów spółek. Ten skutek udałooby się jednak osiągnąć poprzez ograniczenie osób świadczących danego rodzaju usługi wyłącznie do pracowników spółki (...), którą i tak uważano za podstawowy podmiot wykonujący omawiane spectrum usług (co zresztą w istocie czyniono, skoro gros zleceńbiorców rekrutowało się właśnie z grona pracowników pozwanej)

W takiej argumentacji dostrzec więc trzeba pewną logiczną sprzeczność, a także określoną niespójność. Zleceniodawcy (co wynikało z treści zawieranych umów) mogli przecież, hipotetycznie, wyręczać się pracą osób 3-cich, niezwiązanych ze spółkami (...), co już mogło narażać usługoborców na zbyt szeroki krąg osób, mających dostęp do danych wrażliwych. Należy oczywiście skonstatować, że zapis ten już w założeniu miał pozostać postanowieniem wyłącznie teoretycznym, niestosowanym w praktyce. Potwierdził to świadek Z. W., który nie wyobrażał sobie możliwości dopuszczenia do pracy kogoś „z zewnątrz”, a także M. N., który przyznał, że zastępców szukano wyłącznie w grupie osób zatrudnionych.

Zawieranie umów cywilnoprawnych głównie z pracownikami K. Konwój świadczyło jednocześnie o tym, że spółki z grupy K., zajmujące się ochroną wartości pieniężnych, zamierzały powierzyć owe czynności przede wszystkim osobom zatrudnionym na podstawie umów o pracę. Nie mogły tego robić jednak w takim wymiarze, jaki - z uwagi na ograniczoną liczbę tych osób - był potrzebny dla sprawnej, codziennej realizacji tych usług (z racji ograniczeń wynikających z norm czasu pracy). Dlatego właśnie stworzono fikcję dodatkowego zatrudniania tych samym osób

przez inną spółkę (w ramach umów cywilnoprawnych), w celu powierzenia im w wybrane dni tych zadań, które i tak realizowałyby w ramach umów prawnopracowniczych. W istocie natomiast przez cały ten czas, we wszystkie dni spornego okresu, pracownicy K. Konwój (w tym powód) wykonywali obowiązki wynikające z umów o pracę, tj. czynności, dla realizacji których zawarto z nimi tego rodzaju umowy.

Powyższe względy skłaniają Sąd do zajęcia stanowiska o nieważności zawieranych przez powoda umów cywilnoprawnych, z uwagi na próbę obejścia - poprzez dokonywanie tych czynności prawnych - przepisów o czasie pracy. Zgodnie z przepisem art. 58 § 1 k.c., czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy. Na gruncie przytoczonego przepisu pod pojęciem ustawy należy rozumieć wszystkie akty prawne składające się na system źródeł prawa powszechnie obowiązującego, nie tylko zawierające normy prawa cywilnego, ale także wchodzące w skład innych gałęzi prawa. Byłyby to jednocześnie przepisy bezwzględnie obowiązujące, a zatem zawierające normy imperatywne (*iuris cogentis*) i semiimperatywne, albowiem jedynie one mogą wyznaczać wiążące dla stron zakazy (nakazy) dotyczące treści czynności prawnych lub realizowanych przez nie celów.

Nieważność, o której mowa w art. 58 § 1 k.c., jest nieważnością bezwzględną, co oznacza, że czynność prawna nie wywołuje żadnych skutków w sferze cywilnoprawnej. Stan nieważności z przyczyn wskazanych w komentowanym przepisie powstaje z mocy samego prawa (*ipso iure*), bez potrzeby zajścia jakichkolwiek dalszych zdarzeń, a w szczególności nie jest konieczne ani oświadczenie strony czynności, ani konstytutywne orzeczenie sądu (orzeczenie sądowe stwierdzające nieważność czynności prawnej ma więc charakter wyłącznie deklaratoryjny). Nieważność datuje się od początku (*ab initio, ex tunc*), tzn. od chwili jej dokonania nie wywołuje zamierzonych przez strony skutków prawnych. Nieważność czynności prawnej jest skutkiem powszechnym, tzn. działającym wobec wszystkich (*erga omnes*). Oznacza to, że każdy, kto ma w tym interes prawny, może się na nią powołać, jak również dochodzić ustalenia nieważności czynności prawnej na drodze sądowej (art. 189 k.p.c.). Ponadto stan bezwzględnej nieważności czynności prawnej jest brany pod uwagę z urzędu przez organy stosujące prawo (zob. A. Janiak, Komentarz do art. 58 kc, LEX 2012, tezy 5-8, 10; P. Księżak, Komentarz do art. 58 kc, LEX 2014, tezy 6, 25, 27, 37).

W piśmiennictwie i judykaturze podkreśla się zarazem, że rdzeniem cywilistycznej konstrukcji „obejścia przepisów prawa” jest dążenie do osiągnięcia skutku zabronionego przez przepis o charakterze *iuris cogentis* przez zespół działań, które zabronione nie są. Decydujące znaczenie ma tutaj zatem skutek danej czynności w postaci osiągnięcia stanu zabronionego przez prawo. Innymi słowy, czynność prawna mająca na celu obejście ustawy polega na takim ukształtowaniu jej treści, które z punktu widzenia formalnego (pozornie) nie sprzeciwiają się ustawie (a tym samym nie narusza bezpośrednio żadnego ustawowego zakazu), ale w rzeczywistości (w znaczeniu materialnym) zmierza do zrealizowania celu, którego osiągnięcie prowadziłoby do naruszenia określonego zakazu lub nakazu ustawowego. Taki cel powinien być nie tylko wiadomy stronom czynności, ale także objęty ich zamiarem (albo przynajmniej jednej z nich, gdy chodzi o cel skierowany w stosunku do drugiej strony umowy), a czynność jest podejmowana tylko dla jego osiągnięcia.

Trzeba nadto przy ustaleniu tego czy dana czynność prawna zmierzała do obejścia przepisów prawa mieć na względzie całokształt konsekwencji prawnych z tej czynności wynikających, jak również wszelkie okoliczności towarzyszące dokonywaniu tej czynności. Należy zatem brać pod uwagę m.in. kontekst sytuacyjny, w jakim czynność ta została podjęta, czy też cel do realizacji którego strony zmierzały (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 2013 r., II CSK 557/12, Biul. SN 2013/7/15 i z dnia 23 września 1997 r., I PKN 276/97, OSNAP 1998/13/397; wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 20 stycznia 1999 r., I ACa 377/98, Apel. Lub. 1999/1/2; zob. także A. Janiak, Komentarz..., teza 22; S. Rudnicki w: S. Dmowski, S. Rudnicki, Komentarz do Kodeksu Cywilnego. Księga Pierwsza - Część ogólna, Warszawa 1998, s. 147-148; A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, Prawo Cywilne - Zarys części ogólnej, Warszawa 1996 r., s. 293; W. Wąsowicz, Obejście prawa jako przyczyna nieważności czynności prawnej, KPP 1999/1/69).

Przedstawione powyżej okoliczności faktyczne, a także rozważania doktryny

i judykatury (odnoszące się przede wszystkim do dopuszczalności zawierania umów cywilnoprawnych przez pracownika) dają asumpt do przyjęcia, że zawarcie umów cywilnoprawnych - uzupełniających przedmiot stosunku pracy, a od lutego 2013 r. - dublujących czynności objęte umową o pracę - miało na celu wyłącznie znalezienie odrębnej podstawy prawnej do wykonywania przez pracowników części pracy, której realizacja wyłącznie w obrębie stosunku pracy prowadziłaby do znacznego przekroczenia norm czasu pracy. Były to bowiem czynności, które w całości zawierały się w przedmiocie stosunku pracy, w powinnościach i zadaniach powierzonych pracownikom ochrony-konwojentom. Świadczy o tym zarówno ściśle funkcjonalne, podmiotowe, czasowe i obszarowe powiązanie niektórych czynności, formalnie powierzonych na podstawie umowy cywilnoprawnej, z głównym zadaniem tej grupy pracowników (jak miało to miejsce w okresie do lutego 2013 r.), albo powielenie w ramach umowy cywilnoprawnej całego zakresu obowiązków, które pracownicy mieli wykonywać na podstawie umowy o pracę (w okresie od lutego 2013 r.).

Były to jednocześnie czynności, które pracownicy pozwanej wykonywali w celu realizacji zaciągniętych przez tę spółkę zobowiązań (na mocy umów zawieranych z poszczególnymi usługobiorcami), przy czym za oczywiste uznać trzeba, że wszystkie te usługi pozwana miała świadczyć (przy pomocy swoich pracobiorców) w sposób stały, przez cały okres obowiązywania tych umów (a nie tylko np. w wybrane dni tygodnia). Potwierdził to świadek M. N., który wskazywał na K. Konwój jako podstawowego usługodawcę w zakresie kompleksowych usług ochrony wartości pieniężnych. Kontrahenci pozwanej oczekiwali zatem zapewne, że właśnie ten podmiot wykona wszystkie wspomniane usługi.

Należy także pamiętać o bliskiej współpracy spółek z grupy K., którą M. N. określił nawet jako konsorcjum, tj. organizację zrzeszającą kilka podmiotów do osiągnięcia określonego celu. Tak ściśle współdziałanie ze sobą owych spółek (co przejawia się chociażby we wspólnej, jednej centrali dokonującej np. rozliczenia czasu pracy pracowników poszczególnych spółek) oznaczało zarazem, że zawieranie przez pracowników K. Konwój umów uzupełniających zakres zadań ze stosunku pracy, albo w późniejszym okresie nawet powielających ten zakres zadań, stanowiło efekt decyzji podjętej przez wszystkie te spółki wspólnie i w porozumieniu.

Nie budzi wątpliwości Sądu fakt, że w ten sposób poszczególne spółki pomagały K. Konwój zrealizować własne zobowiązania w całości, w całym okresie świadczenia owych usług, przy pomocy ograniczonej liczby pracowników, bez potrzeby zwiększania stanu zatrudnienia, bądź też naruszania przepisów o czasie pracy (co byłoby konieczne, gdyby pozwana spółka chciała samodzielnie wywiązać się z owych zobowiązań, powierzając je wyłącznie swoim pracownikom). Praktyka zawierania dodatkowych umów cywilnoprawnych (na te same zadania co wynikające z zakresu obowiązków pracowniczych), przez podmioty powiązane z pozwaną na różnych płaszczyznach, tj. kapitałowo i podmiotowo (wspólny właściciel, tj. (...) SA - zob. odpisy z KRS obu spółek) oraz organizacyjnie (ta sama centrala) miała zatem wyłącznie na celu formalne rozdzielanie czasu pracy pracowników, tak aby ukryć fakt rzeczywistej pracy w godzinach nadliczbowych. Kierując się tymi względami trzeba, zdaniem Sądu, stwierdzić nieważność bezwzględnie w/w umów cywilnoprawnych, jako czynności zmierzających do obejścia kogentnych przepisów o czasie pracy.

Potraktowanie całego spornego okresu służby w ramach zespołu konwojowego wyłącznie jako czasu pracy (w znaczeniu nadanym przez przepis art. 128 k.p.) ma dość istotne konsekwencje dla ustalenia faktu pracy w godzinach nadliczbowych. Zgodnie

z art. 129 § 1 k.p. czas pracy nie może przekraczać 8 godzin na dobę i przeciętnie 40 godzin w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy w przyjętym okresie rozliczeniowym nie przekraczającym 4 miesięcy, z zastrzeżeniem § 2 oraz art. 135-138, 143 i 144. Stosownie jednocześnie do przepisu art. 137 k.p., do pracowników zatrudnionych przy pilnowaniu mienia lub ochronie osób, a także pracowników zakładowych straży pożarnych i zakładowych służb ratowniczych może być stosowany system równoważnego czasu pracy, w którym jest dopuszczalne przedłużenie dobowego wymiaru czasu pracy do 24 godzin, w okresie rozliczeniowym nieprzekraczającym 1 miesiąca. Przepisy art. 135 § 2 i 3 oraz art. 136 § 2 stosuje się odpowiednio. Pozwana ograniczyła zakres obowiązywania tego przepisu. Ustaliła bowiem w obowiązującym w pozwanej regulaminie pracy, że równoważny czas pracy nie powinien przekraczać 12 godzin na

dobę, przy przyjęciu trzymiesięcznego okresu rozliczeniowego (§ 7 ust. 2 regulaminu w zw. z § 1 pkt 1 protokołu nr (...) do (...), k. 47 i 61 akt).

Według przepisu art. 151 § 1 zd. 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. Przepis art. 151¹ § 1 k.p. stanowi zarazem, że za pracę w godzinach nadliczbowych, oprócz normalnego wynagrodzenia, 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 niedzielę lub w święto, zgodnie z obowiązującym go rozkładem czasu pracy, bądź też dodatek w wysokości 50 % - 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 § 1 (art. 151¹ § 2 k.p.). Wynagrodzenie stanowiące podstawę obliczania dodatku, o którym mowa w § 1, obejmuje wynagrodzenie pracownika wynikające z jego osobistego zaszeregowania określonego stawką godzinową lub miesięczną, a jeżeli taki składnik wynagrodzenia nie został wyodrębniony przy określaniu warunków wynagradzania - 60 % wynagrodzenia (art. 151¹ § 3 k.p.).

Powód za ewentualne przekroczenia norm czasu pracy winien zatem otrzymać wynagrodzenie ustalone według podanych wyżej zasad. Istotne pozostaje tym samym ustalenie liczby godzin nadliczbowych w poszczególnych miesiącach (w przypadku przekroczeń dobowych) lub okresach trzymiesięcznych (w razie przekroczeń normy tygodniowej) spornego okresu. Ilość godzin nadliczbowych powstałych - z uwagi na przyjęcie 12 godzinnego dnia pracy - w następstwie przekroczenia dobowej lub tygodniowej normy czasu pracy została wyliczona przez biegłego w opinii podstawowej oraz opinii uzupełniającej (k. 738-791 i 905-953 akt).

Przy sporządzaniu opinii biegły kierował się w/w przepisami, a także treścią art. 130

§ 1 k.p., zgodnie z którym obowiązujący pracownika wymiar czasu pracy w przyjętym okresie rozliczeniowym, ustalany zgodnie z art. 129 § 1, oblicza się: 1) mnożąc 40 godzin przez liczbę tygodni przypadających w okresie rozliczeniowym, a następnie, 2) dodając do otrzymanej liczby godzin iloczyn 8 godzin i liczby dni pozostałych do końca okresu rozliczeniowego, przypadających od poniedziałku do piątku. Każde święto występujące

w okresie rozliczeniowym i przypadające w innym dniu niż niedziela obniża wymiar czasu pracy o 8 godzin (art. 130 § 2 kp). Wymiar czasu pracy pracownika w okresie rozliczeniowym ulega nadto w tym okresie obniżeniu o liczbę godzin usprawiedliwionej nieobecności w pracy, przypadających do przepracowania w czasie tej nieobecności, zgodnie z przyjętym rozkładem czasu pracy (art. 130 § 3 kp). Nominalne godziny pracy

w poszczególnych miesiącach spornego okresu biegły wskazał w tabelach na k. 745-747, 907-908 (rubryki nr 5)

Ustalenie wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych wymaga również obliczenia stawki za godzinę pracy, obowiązującej w poszczególnych miesiącach spornego okresu. Zgodnie z § 4 ust. 1 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 29 maja 1996 r. w sprawie sposobu ustalania wynagrodzenia w okresie niewykonywania pracy oraz wynagrodzenia stanowiącego podstawę obliczania odszkodowań, odpraw, dodatków wyrównawczych do wynagrodzenia oraz innych należności przewidzianych w Kodeksie pracy (Dz. U. Nr 62 poz. 289 ze zm.) przy ustalaniu wynagrodzenia określonego procentowo w celu obliczenia wynagrodzenia: za czas niewykonywania pracy, jeżeli pracownik był gotów do jej wykonania, oraz za czas niezawinionego przez pracownika przestoju (art. 81 § 1 Kodeksu pracy), dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych (art. 151¹ § 3 Kodeksu pracy) oraz wynagrodzenia za czas dyżuru (art. 151⁵ § 3 Kodeksu pracy) stosuje się zasady obowiązujące przy ustalaniu wynagrodzenia za urlop. Przy ustalaniu należności, o których mowa w § 4 ust. 1, dla pracowników otrzymujących wynagrodzenie wynikające z osobistego zaszeregowania, określonego stawką miesięczną, wynagrodzenie za 1 godzinę ustala się dzieląc miesięczną

stawkę wynagrodzenia przez liczbę godzin pracy przypadających do przepracowania w danym miesiącu (§ 4 a rozporządzenia).

Przepis ten (tzn. § 4 a rozporządzenia) znajduje zastosowanie do wyliczenia stawki godzinowej, stanowiącej podstawę naliczania wynagrodzenia normalnego i dodatku. Nie ma przy tym znaczenia czy w te godziny pracy przypadające do przepracowania, pracownik faktycznie pracował. Nie bada się zatem czy w tym czasie miał jakieś usprawiedliwione nieobecności (np. urlop) i czy należy obniżyć wymiar czasu pracy (zgodnie z art. 130 § 3 k.p.); z przepisu tego wyraźnie wynika, że mają to być wszystkie godziny pracy, które pracownik planowo miał przepracować w danym miesiącu, a więc przy założeniu, że świadczyłby pracę (bez jakichkolwiek zwolnień i nieobecności) przez cały miesiąc, we wszystkie przewidziane dla niego godziny. Dzięki uwzględnieniu takich danych, tj. pełnego wynagrodzenia miesięcznego i planowych wszystkich godzin pracy, uzyska się godzinową stawkę rzeczywistą przewidzianą za pracę w danym miesiącu.

Świadczy o tym również sposób liczenia przewidziany w § 4 a. Pełne miesięczne wynagrodzenie (nie zaś wynagrodzenie proporcjonalne do faktycznie przepracowanych

w danym miesiącu godzin) dzieli się przez liczbę wszystkich planowanych godzin pracy.

W takiej sytuacji, gdyby liczbę godzin pracy pomniejszyć o godziny nieobecne (np. urlop wypoczynkowy), uzyskano by stawkę nieadekwatną do faktycznie przyjętej za godzinę pracy w danym miesiącu np. przy korzystaniu przez połowę miesiąca z urlopu wypoczynkowego, byłaby to stawka dwukrotnie większa niż za pracę świadczoną w normalnych godzinach pracy. Czas pracy w godzinach nadliczbowych byłby w takiej sytuacji bezzasadnie dwukrotnie wyżej wynagradzany (także w zakresie wynagrodzenia normalnego) niż praca

w normalnym czasie pracy. Tymczasem, celem tego przepisu jest doprowadzenie do wypłaty za pracę w godzinach nadliczbowych takiej stawki godzinowej jaką pracownik otrzymałby za godziny pracy objęte normami czasu pracy, powiększonej o dodatek 50 lub 100 % stanowiący rekompensatę za dodatkowy wysiłek.

Kierując się treścią przytoczonych przepisów, Sąd uznał, że za podstawę ustalenia spornego wynagrodzenia przyjmując trzeba miesięczną stawkę wynagrodzenia uzgodnioną przez strony w umowach o pracę, a także w poszczególnych aneksach. W ocenie Sądu, do podstawy wymiaru przedmiotowego wynagrodzenia wzięto całe wynagrodzenie miesięczne powoda, nie tylko stawkę wynagrodzenia zasadniczego. Wypada przypomnieć, że płaca powoda (odpowiadająca wysokością ówczesnemu wynagrodzeniu minimalnemu) była dwuskładnikowa i składała się z wynagrodzenia zasadniczego oraz ryczałtu za pracę

w godzinach nocnych. Takie ukształtowanie wynagrodzenia za pracę pozostawało zgodne

z przepisami ustawy z 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. Nr 200 poz. 1679 ze zm.), m.in. z art. 6 ust. 4 i 5 tego aktu prawnego (por. pismo

z 6 kwietnia 2009 r. Głównego Inspektoratu Pracy, (...).471-4560-25/09/PE/RP, Rzeczpospolita DF (...)).

Nie oznacza to jednak, że podstawa wymiaru opisana w art. 151¹ § 3 k.p. winna obejmować wyłącznie płacę zasadniczą, bez wspomnianego dodatku. Z pewnością, stawka miesięczna (o której mowa w art. 151¹ § 3 kp) nie obejmuje dodatków liczonych jako procent od wynagrodzenia zasadniczego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2012 r., I PK 175/11, OSNAP 2013/11-12/126). Nie ma natomiast przeszkód, by do wspomnianej podstawy włączyć stałe dodatki określone kwotowo, zwłaszcza ściśle związane z rodzajem

i warunkami wykonywanej pracy; wynagrodzenie miesięczne pracownika (wynikające z jego osobistego zaszeregowania) nie musi bowiem mieć charakteru jednoskładnikowego. Pogląd taki, wskazujący na potrzebę włączenia dodatków stawkowych do płacy zasadniczej, wyrażono zarówno w doktrynie, jak też judykaturze (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia

23 maja 2012 r., I PK 175/11, OSNAP 2013/11-12/126 i przytoczoną tam literaturę; por. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 2011 r., II PK 3/11, OSNAP 2012/15-16/191; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2007 r., II PZP 4/07, OSNAP 2007/21-22/307).

Taki niewątpliwie walor, ściśle związany z rodzajem, charakterem i czasem wykonywanej przez powoda pracy (a więc z tymi aspektami pracy, które determinują również wysokość wynagrodzenia zasadniczego), posiada wzmiankowany dodatek za pracę

w godzinach nocnych. W taki też sposób do tego składnika wynagrodzenia zdawał się podchodzić pozwany pracodawca, który przez pewne części okresu zatrudnienia powoda nie oznaczał kwotowo owego dodatku, a jedynie ograniczał się do ogólnego stwierdzenia, że mieści się on w wynagrodzeniu zasadniczym albo wynagrodzeniu ustalonym w wysokości płacy minimalnej (por. umowy z 8 stycznia 2008 r. i z 1 kwietnia 2008 r. oraz aneks z 1 października 2014 r.). Stosując powyższe reguły i opierając się na wyróżnionych składnikach wynagrodzenia biegły wyliczył stawkę godzinową za poszczególne miesiące spornego okresu, stanowiące podstawę do obliczenia normalnego wynagrodzenia oraz dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych (k. 748-749 i 921-913 akt).

Biegły, stosując omówione zasady obliczania godzin nadliczbowych oraz należnego wynagrodzenia, ustalił, że w spornym okresie powód przepracował 727,42 godziny stanowiące przekroczenie normy dobowej, oraz 2.076,50 godzin będących przekroczeniem normy tygodniowej. Szczegółowe wyliczenia, z rozbiciem na poszczególne miesiące lub kwartały pracy, zostały przez biegłego przedstawione na k. 907-908 akt (przekroczenie normy dobowej) oraz k. 910 (przekroczenie normy tygodniowej). Na k. 911-912 biegły umieścił tabelę obrazującą wszystkie przekroczenia norm czasu pracy, natomiast na k. 920-953 (załącznik nr 1) opisane zostały godziny rozpoczęcia i zakończenia pracy w poszczególnych dniach spornego okresu. Jednocześnie, biegły wyliczył, że z tytułu przekroczenia normy dobowej powód winien otrzymać kwotę 10.696,68 zł brutto (wyliczenia na k. 913-914 akt), a z tytułu przekroczenia normy tygodniowej - kwotę 39.605,06 zł (wyliczenia na k. 915-916). Łącznie wynagrodzenie to wyniosło zatem kwotę 50.301,74 zł brutto, tj. 35.048,81 zł netto (wyliczenia k. 917-919 akt).

Ustalenie faktu pracy w godzinach nadliczbowych, a także wyliczenie należności z tego tytułu na w/w poziomie, nie oznacza jednak, że powód winien otrzymać obecnie taką kwotę (lub jej część). Należy bowiem, wbrew stanowisku strony powodowej, zaliczyć na poczet tego świadczenia kwoty wynagrodzeń, które powód otrzymywał od K. Astra, a następnie od (...). Globalna suma tych wynagrodzeń wyniosła kwotę 58.049,38 zł netto, a więc w znacznym stopniu przekroczyła kwotę wynagrodzeń brutto (a tym bardziej - wynagrodzeń netto), obliczonych na podstawie omówionych przepisów k.p.

Nie ma, zdaniem Sądu, znaczenia fakt, że kwoty te wypłacał podmiot, z którym powód nie pozostawał w stosunku pracy, a nawet w innej relacji prawnej (skoro umowy cywilnoprawne były nieważne ex tunc, na mocy art. 58 § 1 k.c.). Należy przede wszystkim zwrócić uwagę, że dopuszczono w judykaturze możliwość uiszczenia - za pracodawcę - na rzecz pracownika wynagrodzenia za pracę przez podmiot pozostający poza stosunkiem pracy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 2012 r., II PK 170/11, LEX nr 1211150; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 lutego 2000 r., I PKN 494/99, OSNAP 2001/12/409). Nie dochodzi w takiej sytuacji do przejęcia przez ten podmiot funkcji pracodawcy, czy też do nawiązania między nim i świadczeniobiorcą odrębnej więzi prawnej. Nie należy także takiego świadczenia postrzegać jako nienależnie pobranego, którego zwrotu taki podmiot może następnie żądać od pracownika.

Na dopuszczalność takiej sytuacji wskazuje m.in. przepis art. 392 k.c., zgodnie z którym jeżeli osoba trzecia zobowiązała się przez umowę z dłużnikiem zwolnić go od obowiązku świadczenia, jest ona odpowiedzialna względem dłużnika za to, że wierzyciel nie będzie od niego żądał spełnienia świadczenia. Przepis ten określa zobowiązanie, jakie rodzi umowa zawarta między dwiema stronami, z której jednak jest dłużnikiem w innym stosunku obligacyjnym. W ramach tej umowy osoba trzecia zobowiązuje się do zwolnienia dłużnika od obowiązku świadczenia (o charakterze pieniężnym lub niepieniężnym, głównym lub ubocznym), przewidzianego w jakimkolwiek innym istniejącym (lub mającym dopiero powstać) stosunku zobowiązaniowym. Przedmiotem takiej umowy może być jednocześnie każde zobowiązanie cywilnoprawne wynikające z wszelkich źródeł (np. umów, deliktów, bezpodstawnego wzbogacenia, orzeczeń sądowych).

Wymaga podkreślenia, że umowa przewidziana przez art. 392 k.c. nie zmienia sytuacji prawnej wierzyciela, który zachowuje swoją wierzytelność wobec dłużnika i nie uzyskuje nowego roszczenia wobec osoby trzeciej. Nie kreuje

ona zatem trójstronnego stosunku obligacyjnego, a współtworzy jedynie „trójkątny” układ podmiotowy z dwoma stosunkami obligacyjnymi. Umowa o zwolnienie dłużnika może zostać zawarta w dowolnej formie, jako odrębna, samodzielna umowa albo postanowienie dodane do innej umowy. Realizacja zobowiązania osoby trzeciej w celu wykonania takiej umowy może nadto nastąpić m.in. właśnie poprzez spełnienie świadczenia za dłużnika, na rzecz wierzyciela (zob. Kodeks cywilny - Komentarz. Księga trzecia. Zobowiązania, pod red. J. Gudowskiego, LEX 2013, teza 1 do 3; Komentarz do kodeksu cywilnego. Zobowiązania - część ogólna, pod red. A. Kidyby, LEX 2014, teza 1-2; A. Rzetecka-Gil, Kodeks cywilny z komentarzem. Zobowiązania - część ogólna, LEX 2011, teza 5, 7, 10, 14, 16-17, 21-24).

Nie budzi, zdaniem Sądu, wątpliwości fakt, że przedstawiciele obu spółek (pозwanej oraz K. Astra, a następnie (...)) musieli uzgodnić, że druga ze spółek przejmie na siebie obowiązek zapłaty na rzecz powoda wynagrodzenia za godziny przekraczające czas nominalny, wynikający z norm czasu pracy (ujętych w przepisach kodeksu pracy). Porozumienie to trzeba oceniać właśnie w kontekście przepisu art. 392 k.c. Każda ze spółek-zleceniodawców - jako wymieniona w art. 392 k.c. osoba trzecia - zobligowała się do zapłaty za dłużnika (pracodawcy powoda) części wynagrodzenia na rzecz wierzyciela (powoda). Wprawdzie spółki te traktowały to jako własne zobowiązanie finansowe, jednak nie można pomijać tego, że - skoro odpadła causa takiego świadczenia w postaci obowiązującej umowy zlecenia (z racji jej nieważności) - w istocie zaspokajały cudzy dług, powstały w ramach stosunku pracy łączącego strony, zaś spełnienie cudzego zobowiązania stanowiło następstwo wcześniejszego porozumienia między spółkami. Nadal więc pozostała causa wypłaty w postaci umowy zawartej między pozwaną i spółką-zleceniodawcą (dla których normę konstrukcyjną zawiera przepis art. 392 kc). Wymaga także podkreślenia, że charakter więzi między powodem i pozwaną nie wykluczał takiego porozumienia, skoro umowa o pracę tworzyła stosunek prawny o obligacyjnym charakterze.

Należy jednocześnie zaznaczyć, że sami pracownicy (w tym powód) uważali umowy cywilnoprawne jako czynności prawne zmierzające do ukrycia faktu pracy w godzinach nadliczbowych. W takim przekonaniu utwierdzał ich fakt, że wykonywali przez cały czas tę samą pracę, złożoną z powiązanych ze sobą (na wielu płaszczyznach, m.in. funkcjonalnie, obszarowo, podmiotowo, temporalnie) czynności, które odpowiadały zadaniom zawierającym się w zakresie ich pracowniczych obowiązków. W ich ocenie, wynagrodzenie przekazywane im przez zleceniodawcę stanowiło w istocie zapłatę za pracę wykonywaną w ramach stosunku pracy, za dodatkowy, ponadnormatywny czas pracy. Nie ma zatem podstaw, aby obecnie inaczej to traktować, zwłaszcza, że dla powoda (tak jak dla innych pracowników) nie miało w istocie znaczenia, który z podmiotów przekazywał mu należne wynagrodzenie (jego część). Unika się w ten sposób również pewnej logicznej sprzeczności. Z jednej bowiem strony, przyjmuje się, że spółki z pewną premedytacją zawarły fikcyjne umowy cywilnoprawne (dla ukrycia pracy w godzinach nadliczbowych), z drugiej natomiast - odmawia się zapłaty za ponadnormatywny czas pracy (świadczonej wyłącznie w ramach stosunku pracy) waloru wynagrodzenia, chociaż przekazane pracownikowi kwoty miały przecież pełnić taką właśnie funkcję.

Istotne pozostaje również, aby poprzez zastosowanie tej konstrukcji uprościć sytuację prawną uwikłanych w powyższą sytuację podmiotów. Zaliczenie wypłat dokonanych przez spółki-zleceniodawców na poczet wynagrodzenia za pracę pozwoli na uniknięcie zarzutu otrzymania przez powoda nienależnego świadczenia, stanowiącego bezpodstawne jego wzbogacenie, z którego - przy spełnieniu pewnych warunków - musiałyby się obecnie rozliczyć. Narażałoby to powoda na ewentualny drugi proces, którego można natomiast uniknąć, jeżeli uzna się, że w ten sposób spółka-zleceniodawca (osoba trzecia, w rozumieniu art. 392 k.c.), spełniła należność, która zaktualizowała się w ramach stosunku prawnopracowniczego. Oznaczałoby to zarazem, że spółka ta nie mogłaby domagać się zwrotu świadczenia na podstawie art. 410 k.c., skoro nadal istniała podstawa prawna takiego jej obowiązku, aczkolwiek obowiązku względem pozwanej (na mocy porozumienia z art. 392 k.c.), a nie samego powoda.

Mając to na uwadze, uznając, że w spornym okresie powód otrzymał zapłatę za wszystkie przepracowane godziny (w tym godziny nadliczbowe) w wysokości zgodnej z obowiązującymi przepisami prawa pracy, orzeczono jak w pkt. I sentencji wyroku.

O kosztach rozstrzygnięto w pkt. II sentencji, na podstawie art. 102 k.p.c., uznając, że zachodziły uzasadnione przesłanki do wytoczenia przez powoda przedmiotowego powództwa, m.in. z uwagi na rozstrzygnięcia zapadające przed Sądem Rejonowym

w G., który konsekwentnie odmawia zaliczenia wynagrodzeń od zleceniodawców na poczet zobowiązań prawnopracowniczych. Stanowiło to wypadek szczególnie uzasadniony, usprawiedliwiający przekonania, że powoda nie powinno się - mimo przegranego w całości procesu - obciążać kosztami poniesionymi przez pozwaną oraz interwenienta ubocznego.

Powód reprezentowany przez pełnomocnika procesowego w apelacji od powyższego wyroku zarzucał:

I. Naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

- art. 151 § 1 k.p. poprzez nie zasądzenie na rzecz powoda niewypłaconego przez pozwanego wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych w okresie od dnia 1 maja 2012 r. do dnia 7 marca 2015 r., podczas gdy analiza materiału dowodowego wskazuje, że powód w spornym okresie świadczył pracę w godzinach nadliczbowych na rzecz pozwanego (...) Sp. z o.o. w W.;
- art. 91 § 1 k.p. przez jego niezastosowanie i zaliczanie wynagrodzenia wypłacanego powodowi z umów zlecenia zawartych z (...) Sp. z o.o. na wynagrodzenie z tytułu godzin nadliczbowych z umowy o pracę bez jego zgody wyrażonej na piśmie;
- art. 22 § 1, § 1¹, § 1² k.p. w zw. z art. 151¹ k.p. oraz art. 734 k.c. i art. 735 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na zaliczeniu na wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych wynagrodzenia z umów zlecenia otrzymywanych z (...) Sp. z o.o., choć ten podmiot był dla powoda jedynie zleceniodawcą.

II. Naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, tj.:

- art. 328 § 2 k.p.c. poprzez przyjęcie przez Sąd I instancji takiej konstrukcji uzasadnienia, z której wynika, iż żądanie powoda było zasadne, w kolejnej części natomiast uznanie, iż powództwo należy oddalić z uwagi na wyliczenia dokonane przez biegłego;
- art. 233 § 1 k.p.c., polegające na dokonaniu oceny materiału dowodowego bez jego wszechstronnego rozważenia i uznaniu, iż wynagrodzenie z umowy zlecenia może być potrącone przez inny podmiot.

III. Błąd w ustaleniach faktycznych polegający na:

- błędnym uznaniu, iż umowy cywilnoprawne zawierane przez powoda z (...) Sp. z o.o. są umowami nieważnymi, co skutkowało zaliczeniem otrzymywanego od tego podmiotu wynagrodzenia, jako de facto wynagrodzenia otrzymywanego od pozwanego (...) Sp. z o.o., a w konsekwencji oddaleniem powództwa;
- błędnym uznaniu, że wynagrodzenie z tytułu pracy w godzinach nadliczbowych, wynikających z umowy o pracę może być zliczone z wynagrodzeniem z tytułu umowy zlecenia świadczonej na rzecz innego podmiotu, co w konsekwencji skutkowało błędnym uznaniem, że pracodawca (pozwany) oraz zleceniodawca (inny podmiot) działali w porozumieniu, które dotyczyło również należnego wynagrodzenia;
- błędnym uznaniu, że całość pracy oraz obowiązków wykonywana była na rzecz jednego pracodawcy, w jednym czasie pracy w sytuacji, gdy pozwana i spółka (...) Sp. z o.o. są odrębnymi podmiotami prawa handlowego.

Wskazując na powyższe zarzuty powód wnosił o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa w całości i zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 33.792,20 zł, z odsetkami ustawowymi jak w pozwie,

2. zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, w tym także koszty zastępstwa procesowego według norm przepisanych,

3. nieobciążanie na podstawie art. 102 k.p.c., powoda kosztami postępowania apelacyjnego

ewentualnie o:

4. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Toruniu do ponownego rozpoznania.

Pozwana w odpowiedzi na apelację wniosła o jej oddalenie w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Interwenant uboczny nie ustosunkował się do apelacji powoda.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja powoda okazała się bezzasadna i jako taka podlegała oddaleniu.

Sąd Rejonowy w sposób szczegółowy zważył wszystkie dowody i okoliczności ujawnione w toku postępowania oraz należycie wykazał okoliczności przemawiające za wydanym rozstrzygnięciem. Postępowanie w przedmiotowej sprawie zostało przeprowadzone starannie, zakres pozyskanego materiału dowodowego w pełni pozwalał na poczynienie na jego podstawie wymaganych istotnych ustaleń faktycznych, zaś jego ocena jest dokładna, nie wykazuje błędów logicznych i nie wykracza poza ramy swobodnej oceny dowodów. Zgłoszony na tym tle zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie jest zasadny.

Wskazać trzeba, że postawienie zarzutu naruszenia tej normy nie może polegać na zaprezentowaniu przez skarżącego stanu faktycznego przyjętego przez niego na podstawie własnej oceny dowodów. Apelujący musi wykazać, posługując się wyłącznie argumentami jurydycznymi, że sąd naruszył ustanowione w wymienionym przepisie zasady oceny wiarygodności oraz mocy dowodów i że naruszenie to miało wpływ na wynik sprawy (Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2000 r. I CKN 1169/99). Zarzut zatem naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów tylko wtedy może być uznany za usprawiedliwiony, jeżeli Sąd zaprezentuje rozumowanie sprzeczne z regułami logiki, z zasadami wiedzy, czy z doświadczeniem życiowym. Sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału zachodzi bowiem jedynie wtedy, gdy z treści dowodów wynika co innego, niż przyjął sąd, gdy pewnego dowodu nie uwzględniono przy ocenie, gdy sąd przyjął pewne fakty za ustalone, mimo że nie zostały one w ogóle lub niedostatecznie potwierdzone, gdy sąd uznał pewne fakty za nie udowodnione, mimo że były ku temu podstawy oraz, gdy ocena materiału dowodowego koliduje z zasadami doświadczenia życiowego lub regułami logicznego rozumowania, co oznacza, że sąd wyprowadza błędny logicznie wniosek z ustalonych przez siebie okoliczności. W judykaturze utrwalony jest pogląd, zgodnie z którym w sytuacji gdy z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, jego ocena nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać chociażby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego dawały się wysnuć wnioski odmienne (Patrz: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/99).

W przedstawionej sytuacji nie można przypisać Sądowi Rejonowemu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. albowiem, nie zostały spełnione przesłanki, o których mowa wyżej. To, że powód inaczej ocenia okoliczności faktyczne, nie oznacza by ocena Sądu Rejonowego dotknięta była błędem prowadzącym do zmiany wyroku.

Apelujący nie zdołał skutecznie zakwestionować ustaleń i rozważań Sądu Rejonowego. Sąd Okręgowy podziela ustalenia Sądu Rejonowego i przyjmuje za własne.

Z powyższym zarzutem powód połączył także zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. wskazując na przyjęcie takiej konstrukcji uzasadnienia, z której wynika, iż żądania powoda były zasadne, w kolejnej części natomiast uznał, iż powództwo należy oddalić z uwagi na wyliczenia dokonane przez biegłego.

Przyjmuje się, że zarzut taki może być usprawiedliwiony tylko w wyjątkowych okolicznościach, kiedy treść uzasadnienia orzeczenia sądu uniemożliwia całkowicie dokonanie oceny toku wywodu, który doprowadził do wydania orzeczenia oraz czyni niemożliwym ustalenie, czy prawo materialne i procesowe zostało przez Sąd należycie zastosowane.

Zarzut ten należało uznać za wysoce nietrafiony. Sąd Rejonowy w swoim uzasadnieniu zawarł wszystkie elementy, wymienione w art. 328 k.p.c. - wskazał fakty, które uznał za udowodnione, dowody, na których się oparł, przyczyny, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności, oraz wyjaśnił podstawę prawną wyroku.

Wywód sądu umożliwia dokonanie merytorycznej oceny rozstrzygnięcia. Sąd pierwszej instancji przedstawił trafne argumenty, które przemawiają za przyjęciem, że chociaż powód mimo zawartych dwóch umów tj. umowy o pracę i umowy zlecenia z dwoma różnymi podmiotami gospodarczymi faktycznie świadczył pracę w oparciu o umowę o pracę. Zatem roszczenie powoda wynikające z art. 151 § 1 k.p. co do zasady jest zasadne albowiem praca ponad normatywny czas pracy stanowiła pracę w godzinach nadliczbowych. Powodowi nie przysługuje jednak dodatkowe wynagrodzenie albowiem na poczet tego dodatkowego wynagrodzenia należało rozliczyć i uwzględnić całość wypłacanego wynagrodzenia za tę pracę otrzymywanego od obu spółek.

Sąd Rejonowy nie naruszył też przepisów prawa materialnego.

Na przestrzeni lat utrwaliła się jednolita linia orzecznicza, w myśl której świadczenie tej samej rodzajowo pracy - co określona w umowie o pracę - poza normalnym czasem pracy pracownika, na podstawie umowy cywilnoprawnej (zlecenia, umowy o dzieło), a nawet kolejnej umowy o pracę, stanowi w istocie wykonywanie pracy w godzinach nadliczbowych, zaś zawarcie takich umów zmierza do obejścia przepisów o czasie pracy, przy czym nie ma tu znaczenia wola pracownika i pracodawcy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 2000 r., II UKN 523/99, OSNAP 2002/1/22; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 1994 r., I PZP 13/94, OSNAP 1994/3/39; por. także wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 17 sierpnia 2016 r., III APa 24/06, OSA 2007/7/12).

Powyższe znajduje zastosowanie w przypadkach, w których umowy cywilnoprawne zawiera inny - niż pracodawca - podmiot, jednak okoliczności danego przypadku - m.in. związku występujące między tym podmiotem i pracodawcą, a także łączność zachodząca między czynnościami objętymi umową o pracę i umową cywilnoprawną - wskazują na zamysł obejścia kodeksowych przepisów o czasie pracy (Patrz: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 czerwca 2008 r., I PK 311/07, OSNAP 2009/19-20/258).

Sąd Okręgowy w pełni podziela również stanowisko zajęte przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 1 kwietnia 2014 r. (I PK 24/13; LEX nr 1455193), iż umowa zlecenie 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-zleceniu (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.

W realiach niniejszej sprawy powód przez cały czas służby pełnił obowiązki członka zespołu konwojowego. Na podstawie umowy o pracę powód przede wszystkim zajmował stanowisko - kierowcy, dowódcy albo konwojenta (zasada wymienności funkcji). Rozpoczynając służbę pobierał broń, pojazd służbowy i był gotowy do przewożenia i przenoszenia powierzonych mu wartości pieniężnych oraz ich ochrony. Były to główne i priorytetowe czynności zespołu konwojującego. Czynności dodatkowe wykonywane przez powoda np.: takie jak serwisowanie bankomatów jak i czynności podstawowe pozostawały ze sobą funkcjonalnie połączone. Znamienne były w tej sprawie zeznania świadka M. N., który podkreślił, że pozwana obsługiwała głównie klientów sektora bankowego, zainteresowanych kompleksowym wykonywaniem usług, a więc nie tylko zabezpieczeniem środków pieniężnych, ale także ich przeliczaniem, obsługą maszyn i banknotów. Z tego też względu klienci zlecali pełną obsługę spółce pozwanej.

To potwierdza, a w zasadzie tłumaczy dlaczego członkom zespołu konwojowego powierzono dodatkowe czynności (zasilanie bankomatu lub jego serwis), które funkcjonalnie wiązały się z ich głównym zadaniem i je uzupełniały. Powód przy wykonywaniu czynności zarówno tych, które pozwana podporządkowała stosunkowi pracy jak i tych sztucznie oddzielonych i przyporządkowanych umowie cywilnoprawnej podlegał tej samej osobie (dyspozytorowi lub kierownikowi), nosił to samo umundurowanie, a także miał tę samą broń służbową i czynności wykonywał na tym samym obszarze.

Zatem Sąd pierwszej instancji słusznie uznał, że umowy cywilnoprawne zawierane z powodem były nieważne, stanowiły próbę obejścia przepisów o czasie pracy.

Czas pracy przepracowany przez powoda w ramach zakwestionowanych umów zlecenia w istocie stanowił nadal realizację łączącego powoda z pozwaną spółką stosunku pracy i przekroczenie czasu pracy w każdym okresie rozliczeniowym stanowiło o pracy w godzinach nadliczbowych. Z tego tytułu powodowi przysługiwałoby wynagrodzenie w kwocie 50.301,74 zł (netto - 35.048,81 zł).

Nie należy jednak tracić z pola widzenia tego - czego nie dostrzega powód - że powód z tytułu fikcyjnie zawartych umów zlecenia otrzymał wynagrodzenie od K. Astra a następnie (...) w kwocie 58.049,38 zł netto, a więc znacznie więcej niż z tytułu nadgodzin. Ponowna wypłata prowadziłaby do dwukrotnego wynagrodzenia za tę samą pracę, a to stanowiłoby nieuzasadnione wzbogacenie się powoda i sprzeczne byłoby z zasadami współżycia społecznego.

Kwestia ta była przedmiotem rozważań judykatury, gdzie dopuszczono możliwość uiszczenia - za pracodawcę - na rzecz pracownika wynagrodzenia za pracę przez podmiot pozostający poza stosunkiem pracy. Nie oznacza, że podmiot ten przejmuje funkcje pracodawcy.

Nie można zgodzić się z apelującym, że Sąd Rejonowy dokonał „potrącenia” należności wypłaconych z tytułu umowy zlecenia z należnościami przysługującymi z tytułu umowy o pracę w godzinach nadliczbowych. Sąd Rejonowy dokonując szczegółowej i kompleksowej analizy stanu faktycznego powoda, posiłkując się opinią biegłego, dokonał jedynie zaliczenia wynagrodzenia wypłacanego powodowi z różnych tytułów prawnych na poczet wynagrodzenia należnego powodowi z tytułu pracy w nadgodzinach.

Wypada też podkreślić, że Sąd Rejonowy przyjął konstrukcję opartą na art. 392 k.c., która jest odmienną i odrębną regulacją prawną od instytucji potrącenia. Dlatego nie są zasadne zarzuty apelacji, iż Sąd Rejonowy dokonał nieuprawnionej kompensaty wzajemnych roszczeń.

W wyroku z dnia 13 marca 2012 r., II PK 170/11 (LEX nr1211150) Sąd Najwyższy rozważał czy wynagrodzenie wypłacone przez zleceniodawcę mogło być zaliczone na wynagrodzenie za nadgodziny. Sąd Najwyższy wywiódł, że 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.

Wypłaty z tzw. zlecenia mogły być zaliczone na dług pozwanego pracodawcy z tytułu nadgodzin, bo w istocie z tego tytułu zostały spełnione. Zaliczenie na dług pozwanego pracodawcy wynagrodzeń wypłaconych powodowi z tytułu tzw. zleceń spowodowało spełnienie w całości zgłoszonego roszczenia, co słusznie skutkowało oddaleniem powództwa.

Trafnie podnosi pozwana w odpowiedzi na apelację, że powództwo nie dotyczyło ustalenia istnienia stosunku pracy, a wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych. Sąd pierwszej instancji w wyroku nie ustalił także istnienia stosunku pracy ograniczając się jedynie do ustalenia, iż w jego ocenie wykonywanie zadań w oparciu o umowę zlecenie było kontynuacją istniejącego stosunku pracy. Zatem niezasadnym jest zarzut naruszenia art. 22 § 1, § 1¹ i § 1² w zw. z art. 151¹ k.p. oraz art. 734 i 735 k.c.

Również nie jest zasadny zawarty w apelacji zarzut naruszenia art. 91 k.p. Zapłata wynagrodzenia przez (...) może być traktowana jako zapłata wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych zwłaszcza w sytuacji, w której czas realizacji usług przypisany pierwotnie spółce (...) został uznany za czas pracy na podstawie umowy o pracę. Istotnym jest to, że czas uznany za czas pracy w godzinach nadliczbowych został zapłacony przez spółkę (...). Zmiana podstawy prawnej wypłaty nie ma wpływu na powyższe rozliczenia.

Trzeba też zwrócić uwagę na fakt, że powodowi wypłacone wynagrodzenie przez Spółkę (...) z tytułu umowy zlecenia zawierało w sobie wynagrodzenie normalne oraz dodatek za pracę w godzinach nadliczbowych. Roszczenie powoda zostało już zaspokojone, co spowodowało wygaśnięcie wierzytelności.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację powoda.

O kosztach zastępstwa procesowego orzeczono po myśli art. 98 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 5 i § 9 ust. 1 pkt 1 i § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 r. poz. 1804 ze zm.).

Za SSO J. Janiszewską-Ziołek SSO Danuta Jarosz-Czarcińska SSO Magdalena Chudziak

przebywającą na urlopie

SSO Danuta Jarosz-Czarcińska