

Sygn. akt VIII *Pa* 76/19

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 listopada 2019 r.

**Sąd Okręgowy w Gliwicach VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych**

**w składzie:**

<b>Przewodniczący:</b>	<b>Sędzia Patrycja Bogacińska-Piątek</b>
<b>Sędziowie:</b>	<b>Grażyna Łazowska</b> <b>Grzegorz Tyrka (spr.)</b>
<b>Protokolant:</b>	<b>Ewa Gambuś</b>

**po rozpoznaniu w dniu** 14 listopada 2019r. w Gliwicach

**sprawy z powództwa** D. C.

**przeciwko** Spółce (...) Spółce Akcyjnej w B.

**o** wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych

**na skutek apelacji** pozwanej

**od wyroku** Sądu Rejonowego w Zabrze

**z dnia** 13 grudnia 2018 r. **sygn. akt** IV P 321/18

1) oddala apelację;

2) zasądza od pozwanej na rzecz powoda kwotę 675 zł (sześćset siedemdziesiąt pięć złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

(-) sędzia Grażyna Łazowska (-) sędzia Patrycja Bogacińska-Piątek (-) sędzia Grzegorz Tyrka (spr.)

VIII Pa 76/19

## UZASADNIENIE

Powód D. C. wniósł pozew przeciwko Spółce (...) S.A. w B. domagając się zasądzenia łącznie kwoty 4 400 złotych tytułem wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych za okres od marca 2015r. do grudnia 2016r. wraz z ustawowymi odsetkami.

Na uzasadnienie podano, że powód był zatrudniony w oddziale KWK (...) w Z. jako górnik pod ziemią. Pomimo tego, że powoda obowiązywała 7,5 godzinna norma dobową musiał pracować dłużej, wykonując powierzone mu obowiązki

służbowe. Celem ich wykonania, powód stawił się w pracy 45 minut przed zjazdem oraz pozostawał w pracy dłużej 45 minut po wyjeździe.

Pozwana w odpowiedzi na pozew wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu.

W pisemnym uzasadnieniu pozwana zaprzeczyła, aby powód pracował w godzinach nadliczbowych oraz wskazała, że nie obowiązywały u niej przepisy, które nakazywały stawianie się do pracy wcześniej przed zjazdem. Pozwana zauważyła, że powoda obowiązywała 7,5 godzinna norma dobową, a samo przygotowanie się do pracy nie stanowi świadczenia pracy i nie jest czasem pracy, bowiem pracownik nie pozostaje w dyspozycji pracodawcy zgodnie z art. 128 k.p. Pozwana podała, że powód nie wykazał, aby jego przebywanie na terenie zakładu pracy po upływie normy dobowej było uzasadnione załatwianiem spraw związanych ze stosunkiem pracy. Nadto podkreśliła, że powód otrzymywał wynagrodzenie za 8 godzin pracy.

W piśmie procesowym z dnia 30 października 2018r. pełnomocnik powoda zmodyfikował żądanie pozwu i wniósł o zasądzenie kwoty wyliczonej przez biegłego z zakresu wynagrodzeń tj. kwoty 5 623,55 zł wraz z ustawowymi odsetkami.

***Wyrokiem z dnia 13 grudnia 2018 roku Sąd Rejonowy w pkt 1 uwzględnił zmodyfikowane roszczenie, w pkt 2 i 4 orzekł o kosztach procesu, w pkt 3 nadał wyrokowi w pkt 1 rygor natychmiastowej wykonalności co do kwoty 3 490 zł.***

Sąd Rejonowy ustalił, że powód był pracownikiem KWK (...) w Z. w okresie od 23 października 2008 roku do 22 grudnia 2016 r., a stosunek pracy rozwiązał się pomiędzy stronami na mocy porozumienia stron. Powód zajmował początkowo stanowisko robotnika transportowego pod ziemią, a od 1 marca 2012 roku górnik pod ziemią. Z dniem 1 maja 2015r. powód w trybie art.23<sup>1</sup> k.p. przeszedł do Spółki (...) S.A. w B.. Powód w okresie objętym pozwem pracował w systemie zmianowym. Faktyczny czas pracy powoda średnio był dłuższy od czasu wyznaczonego zmianami, co wynikało z konieczności przygotowania się do pracy pod ziemią. Powód musiał przyjąć do pracy na 45 minut przed zjazdem, aby przebrać się w ubranie robocze, pobrać narzędzia, środki ochrony indywidualnej, jak również uczestniczyć w podziale załogi. Po podziale szło się na szyb. Po drodze na szyb powód pobierał aparat ucieczkowy i lampę. Natomiast po wyjeździe miał obowiązek zdać lampę i aparat ucieczkowy, narzędzia, materiały, jeśli takie były wywożone, a potem udawał się do łazienki, cele wykąpania i przebrania się. Te czynności zajmowały mu do 45 minut. Powód nie mógł pracować bez niezbędnych narzędzi, czy przebrania się w odpowiednie ubranie robocze.

Sąd Rejonowy ustalił, że pozwana prowadziła rejestr czasu pracy (...), innej ewidencji czasu pracy w zakładzie pracy nie było. Pracownicy zaopatrzeni byli w dyskietki, które wprowadzali do czytników przy nadszymbiu. W ten sposób odnotowywano godziny zjazdu i wyjazdu. Na podstawie opinii biegłego do spraw wynagrodzeń ustalono, że powodowi za czas pozostawania w dyspozycji pracodawcy na 45 minut przed zjazdem oraz 45 minut po wyjeździe, jak również za zawyżony czas pracy wykonywanej na dole przysługuje wynagrodzenie w wysokości 5 623,55 zł.

Sąd Rejonowy ustalił, że zgodnie z § 15 ust. 2 regulaminu pracy czas pracy pracowników w kopalni zatrudnionych pod ziemią wynosił 7,5 godzin na dobę i 37,5 godzin na tydzień przy 5 – dniowym tygodniu pracy.

Sąd Rejonowy stan faktyczny ustalił na podstawie rejestru systemu (...), zeznań świadków, w tym poświadczonych powoda, i zeznań powoda. Sąd Rejonowy podkreślił, że zgodnie z art.149 § 1 k.p. pozwana miała obowiązek prowadzenia ewidencji czasu pracy dla każdego pracownika, który został skonkretyzowany w rozporządzeniu Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 28 maja 1996r. w sprawie zakresu prowadzenia przez pracodawców dokumentacji w sprawach związanych ze stosunkiem pracy oraz sposobu prowadzenia akt osobowych pracownika. W § 8 pkt.1 i § 8a rozporządzenia wskazano, że pracodawca zakłada i prowadzi odrębnie dla każdego pracownika kartę ewidencji czasu pracy w zakresie obejmującym: pracę w poszczególnych dobach, w tym pracę w niedziele i święta, w porze nocnej, w godzinach nadliczbowych oraz w dni wolne od pracy wynikające z rozkładu czasu pracy w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy, a także dyżury, urlopy, zwolnienia od pracy oraz inne usprawiedliwione i nieusprawiedliwione nieobecności w pracy. Do karty ewidencji czasu pracy pracownika dołącza się jego wnioski o udzielenie czasu wolnego od pracy w zamian za czas przepracowany w godzinach nadliczbowych. Pozwana tego obowiązku nie realizowała.

Skoro pracodawca nie wywiązał się z nałożonego na niego obowiązku prowadzenia ewidencji czasu pracy (art. 94 pkt 9a k.p., art. 149 § 1 k.p.), to pracownik może powoływać wszelkie dowody na wykazanie pracy w godzinach nadliczbowych, w tym posiadające mniejszą moc dowodową niż dokumenty dotyczące czasu prac.

Sąd Rejonowy podał, że pozwana zakwestionowała czas pracy wskazany przez powoda, a nawet wynikający z rejestru czasu pracy, który prowadziła, gdy tymczasem nawet z zeznań świadków wynikało, że powód musiał przyjść do pracy wcześniej i zostawać w niej dłużej, aby prawidłowo wykonać powierzone mu zadania. Powód nie mógł przyjść bezpośrednio na zjazd – bez przebrania i podziału załogi, jak również wyjść po wyjeździe do domu – ze względu na konieczność oddania narzędzi, kąpieli i przebrania, z uwagi na specyficzne warunki pracy. Sąd Rejonowy zauważył, że konieczność wykonania przez powoda tych czynności wynikała właśnie ze specyfiki jego stanowiska pracy i funkcjonowania zakładu górniczego. Okoliczność tą potwierdzili również świadkowie pozwanej (pośredni i bezpośredni przełożeni powoda). Bez podziału załogi powód mógłby nie zostać dopuszczony do pracy.

W zakresie wyliczenia wynagrodzenia za pracę Sąd Rejonowy oparł się na wyliczeniach biegłego Z. G. zawartych w opinii z dnia 28 września 2018r. Opinię biegły sporządził zgodnie z poleceniem Sądu, nadto strony nie wniosły żadnych zastrzeżeń rachunkowych do wyliczeń biegłego.

Sąd Rejonowy uznał, że zmodyfikowane roszczenie zasługiwało na uwzględnienie.

Stanowisko pracy powoda zostało zaliczone do stanowiska pracy pod ziemią. Zgodnie z regulaminem pracy czas pracy powoda wynosił 7,5 godzin na dobę oraz 37,5 godzin na tydzień przy pięciodniowym tygodniu pracy. Kodeks pracy przewiduje możliwość skrócenia czasu pracy poniżej określonych norm. Taka możliwość dotyczy pracy wykonywanej w szczególnie uciążliwych lub szkodliwych dla zdrowia warunkach. Praca w takich warunkach w zależności od nasilenia czynników szkodliwych trwa krócej od powszechnie obowiązującej dobowej lub tygodniowej normy czasu pracy (art. 145 k.p.). Taki czas pracy – mimo jego skrócenia jest normalnym czasem pracy ze wszystkimi tego konsekwencjami. Pozwana miała obowiązek wypłacać powodowi wynagrodzenie jak za 8 godzin pracy, bowiem powód pracował w pełnym wymiarze czasu pracy, a norma dobową 7,5 godziny dotyczyła czasu pracy i nie mogła obniżyć wynagrodzenia powodowi. Sąd Rejonowy podkreślił, że skrócenie czasu pracy powoda wynikało z jego zatrudnienia w warunkach szczególnie uciążliwych i szkodliwych, a przyjęcie, że powodowi należało się wynagrodzenie za 7,5 godziny oznaczałoby, że byłby gorzej traktowany niż pracownicy pracujący w innych systemach czasu pracy i ponieśliby konsekwencje finansowe za obniżenie normy dobowej, co jest w żaden sposób nieuzasadnione.

Sąd Rejonowy podał, że powód pracował ponad ustaloną normę czasu pracy – co wykazane zostało wydrukami (...), zeznaniami świadków oraz powoda. W ocenie Sądu Rejonowego brak było jednak podstaw do przyznania powodowi wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych (poza czasem pomiędzy godziną zjazdu i wyjazdu), bowiem prawo do takiego wynagrodzenia należy się pracownikowi za wykonaną pracę. Natomiast przyjeście do pracy wcześniej, aby się przebrać i wziąć udział w podziale załogi, czy też wykapanie się i przebranie po wyjeździe nie jest wykonywaniem pracy. Czas ten należy jednak zaliczyć do czasu pracy, gdyż powód pozostawał w tym czasie w dyspozycji pracodawcy, a czynności, które wykonywał miały związek z jego pracą i miały na celu przygotowanie się do niej. Brak było podstaw, aby uznać, że nie jest to czas pracy powoda. Sąd Rejonowy wskazał, że te czynności należały do obowiązków powoda, bowiem nie mógł on wykonać powierzonej mu pracy bez przebrania się w odpowiednią odzież roboczą oraz właściwie przygotować do pracy nie biorąc udziału w podziale załogi. Sąd Rejonowy uznał za bezzasadne stanowisko pozwanej, że czas pracy powoda winien być liczony od godziny zjazdu do godziny wyjazdu. Powód nie mógłby bowiem wykonać zleconej mu pracy, gdyby stawał się do pracy bezpośrednio na zjazd. Także konieczność wykapania się i przebrania po pracy wiązała się z warunkami pracy i nie może oznaczać, że na te czynności powód miał poświęcić swój prywatny czas, podczas gdy wykonywał je wyłącznie na potrzeby i w interesie pracodawcy. Czas poświęcony na wykonanie wyżej opisanych czynności należy traktować jako czas pracy w rozumieniu art. 128 k.p. Jak zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 20 maja 1998r. w sprawie I PKN 143/98 pozostawanie w dyspozycji pracodawcy w czasie przekraczającym obowiązujące pracownika normy czasu pracy nie jest wykonywaniem pracy w godzinach nadliczbowych w rozumieniu art. 133 § 1 k.p. i nie przysługuje za nie wynagrodzenie według zasad określonych w art. 134 k.p. (w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 2 lutego 1996 r. o zmianie ustawy - Kodeks

pracy oraz o zmianie niektórych ustaw, Dz. U. Nr 24, poz. 110 ze zm.). Podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 10 listopada 2009r. w sprawie II PK 51/09. Sąd Rejonowy wskazał, że należy wyraźnie odróżnić pojęcie pozostawania w dyspozycji pracodawcy od pojęcia wykonywania pracy. Za samą dyspozycję pracownikowi przysługuje normalne wynagrodzenie określone w umowie o pracę. Natomiast dodatkowe świadczenia przewidziane w art.151<sup>1</sup> k.p. i następnych należą się pracownikowi, ale za pracę wykonaną. W ocenie Sądu Rejonowego przygotowanie się do pracy tj. przebranie, udział w podziale czynności, czy pobranie narzędzi, a następnie aparatu uciezkowego, lampy mogło zająć średnio 45 minut, również czynności wykonywane po wyjeździe, nawet uwzględniając warunki pracy dołowej, nie mogły zająć powodowi przeciętnie więcej niż 45 minut. Jednocześnie z dokumentacji rejestrującej czas pracy powoda, a przedłożonej przez pozwaną wynikało, że w okresie spornym powód przekroczył normę dobową pracując na dole i z tego tytułu należy mu się wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych w kwocie 871,81 zł na podstawie art.151 k.p. i następnych.

O odsetkach ustawowych za opóźnienie orzeczono na podstawie art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 300 k.p. O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c., § 2 pkt 3 i §9 ust.1 pkt.2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. Nr 2015.1080) oraz art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca.2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Wyrokowi Sąd nadał rygor natychmiastowej wykonalności na podstawie art. 477<sup>2</sup> § 1 k.p.c.

***Pozwana wniosła apelację, domagając się uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania, ewentualnie zmiany zaskarżonego wyroku w całości i oddalenia powództwa z uwzględnieniem kosztów postępowania przed Sądami I i II instancji według norm przepisanych.***

Pozwana zarzuciła zaskarżonemu wyrokowi naruszenia przepisów prawa, a to:

1) art. 233 § 1 k.p.c. polegające na błędnej oraz dowolnej ocenie przeprowadzonych dowodów, z przekroczeniem zasady swobodnej oceny dowodów, w szczególności:

a) bezkrytyczną ocenę zeznań świadków i powoda, iż powód świadczył pracę w godzinach nadliczbowych, bowiem niemożliwe jest, że powodowi zajmowało 90 minut na umycie się, przebranie się, pobranie lub zdanie narzędzi, udział w podziale czynności,

b) przyjęcie do obliczeń przez biegłego sądowego, że powód świadczył pracę w godzinach nadliczbowych lub pozostawał w dyspozycji pracodawcy w wymiarze 90 minut pomijając, że powód otrzymał wynagrodzenie jak za 8 godzin pracy, świadcząc pracę przez 7,5 godziny,

c) przyjęcie, że rejestr systemu (...) stanowi ewidencję czasu pracy podczas, gdy rejestr ten ewidencjonuje czas przebywania pracownika na terenie zakładu pracy;

2) art. 128 § 1 k.p. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, polegające na przyjęciu, że czasem pracy jest czas fizycznej obecności pracownika na terenie kopalni, a przez to zaliczenie do czasu pracy takich czynności, jak mycie się, przebranie się.

***Powód wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie od pozwanej na swoją rzecz zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych.***

Na uzasadnienie podano, że zaskarżony wyrok jest prawidłowy i odpowiada prawu.

***Sąd Okręgowy zważył, co następuje:***

apelacja pozwanej nie zasługuje na uwzględnienie.

Pozwana zarzuciła naruszenie między innymi art. 233 k.p.c., zgodnie z którym sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału.

Zasada swobodnej oceny dowodów jest jedną z podstawowych reguł procesu cywilnego. Odnosi się ona zarówno do wyboru określonych środków dowodowych, jak i do sposobu ich przeprowadzenia. Ramy swobodnej oceny dowodów określone w art. 233 § 1 k.p.c. wyznaczone są wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego oraz regułami logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność, odnosi je do pozostałego materiału dowodowego. Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według swego przekonania na podstawie rozważenia zebranego materiału. Dając lub odmawiając wiary zeznaniom dowodowym kieruje się wyłącznie własnym przekonaniem (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 10 czerwca 1999 roku, w sprawie II UKN 685/98, opublikowany w OSNP z 2000 roku, Nr 17, poz. 655; z dnia 29 września 2000 roku, w sprawie V CKN 94/00, opublikowany w LEX 52589; z dnia 14 grudnia 2001 roku, w sprawie V CKN 561/00, opublikowany w LEX 52713).

Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego, samo przytoczenie w apelacji odmiennej własnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego nie może być uznane za wystarczające do podważenia dokonanych przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych oraz ich oceny i znaczenia jako przesłanek rozstrzygnięcia sprawy i nie uzasadnia zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 3 września 1969 roku, w sprawie PR 228/69, nie publikowany; z dnia 7 stycznia 2005 roku, w sprawie IV CK 387/04, opublikowany w LEX nr 177263; z dnia 15 kwietnia 2004 roku, w sprawie IV CK 274/03, opublikowany w LEX nr 164852).

Sąd II instancji rozpoznaje sprawę i orzeka na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym z uwzględnieniem ograniczeń wynikających z jego prekluzji – wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 2006 roku, w sprawie III CSK 128/05, opublikowany w L..

Należy przypomnieć, że ciężar dowodu w zakresie czasu wykonywania pracy spoczywa zarówno na pracowniku, który dochodzi roszczeń z tego tytułu (art. 6 k.c. w związku z art. 300 k.p.), jak i na pracodawcy, który jest zobowiązany do prowadzenia rzetelnej ewidencji czasu pracy (art. 129<sup>11</sup>) – wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 listopada 2003 roku, w sprawie I PKN 678/00, opublikowany w OSNP-wkł. z 2002 roku, Nr 7, poz. 9.

Zgodnie z art. 322 k.p.c. jeżeli w sprawie o dochody Sąd uzna, że ściśle udowodnienie wysokości żądania jest niemożliwe lub nader utrudnione, może w wyroku zasądzić odpowiednią sumę według swej oceny, opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy. Zastosowanie tego przepisu do roszczeń o wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych potwierdza Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 5 maja 1999 roku, w sprawie I PKN 665/98, opublikowany w OSNAP z 2000 roku, Nr 14, poz. 535, którego teza 1 brzmi „niemożność ścisłego ustalenia wysokości wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych nie uzasadnia oddalenia powództwa”, i która również odnosi się do rozpoznawanej sprawy.

Skorzystanie przez Sąd Rejonowy z dobrodziejstwa art. 322 k.p.c. wymagało dokonania szczegółowego ustalenia stanu faktycznego w zakresie obowiązków pracowniczych i organizacji czasu pracy powoda. Na Sądzie Rejonowym ciążył obowiązek dokładnego ustalenia, jakie czynności pracownicze powód wykonywał oraz, ile czasu zajmowało powodowi wykonanie poszczególnych czynności pracowniczych. Dopiero tak poczynione ustalenia mogły stanowić podstawę do przyjęcia, że powód świadczył pracę w godzinach nadliczbowych w oznaczonym wymiarze.

Sąd Rejonowy poczynił ustalenia organizacji czasu pracy powoda. Ewidencja przebywania pracownika na terenie zakładu jest istotnym dowodem, że powód świadczył pracę ponad ustaloną normę czasu pracy, tj. 7,5 godziny, ale nie może zastąpić postępowania dowodowego w zakresie ustalenia czasu pracy. Sąd Rejonowy słusznie przyjął, że pracodawca na pracę w godzinach nadliczbowych wyraził dorozumianą zgodę, czego warunkiem była świadomość pracodawcy, że pracownik wykonuje pracę ponad normę czasu pracy. Zeznania świadków oraz zeznania powoda jednoznacznie wskazują, że praca powoda nie ograniczała się wyłącznie do pracy, która przeciętnie trwała 7,5 godziny

na dobę. Zakres obowiązków pracowniczych wymuszał na powodzie świadczenie pracy ponad normę czasu pracy, tj. 7,5 godziny na dobę.

Należy przypomnieć, że za okres objęty sporem pozwana dysponowała wyłącznie ewidencją czasu pracy powoda pod ziemią. Pozwana nie posiada ewidencji wejścia powoda na teren zakładu i wyjścia powoda z terenu kopalni. W związku z tym należało ustalić na podstawie art. 322 k.p.c., ile czasu powód pracował na rzecz pozwanej poza pracą pod ziemią. Powód wykazał, że świadczył pracę ponad obowiązującą go normę czasu pracy. Powód przekraczał normę czasu pracy, pracując pod ziemią, w soboty, niedziele i święta. Nadto, powód przekraczał normę czasu pracy w pozostałe dni pracy, bowiem jego praca nie ograniczała się wyłącznie do pracy pod ziemią. Powód miał obowiązek stawić się w pracy przed zjazdem, bowiem musiał przygotować się do pracy pod ziemią. Powód musiał spotkać się z przełożonym, uczestniczyć w odprawie, pobrać narzędzia pracy, przebrać się strój roboczy zaopatrzonego w środki ochrony (kask, lampa, aparat uciechkowy). Po wyjeździe obowiązkiem powoda było zdanie sprzętu, środków ochrony oraz umycie się w łaźni.

W związku z powyższym Sąd Rejonowy nie dopuścił się obrazy art. 233 § 1 k.p.c.

Istotne jest, jak zakwalifikować czas, w którym powód był na terenie kopalni, poza czasem pracy pod ziemią. Sąd Rejonowy przyjął, że jest to czas pozostawiania pracownika w dyspozycji pracodawcy. Z takim stanowiskiem nie sposób się zgodzić.

Ustawowa definicja pracy w godzinach nadliczbowych jest zawarta w art. 151 § 1 zdanie pierwsze k.p. Zgodnie z tym przepisem jest to praca wykonywana ponad obowiązujące pracownika normy czasu, a także ponad przedłużony dobowy wymiar czasu pracy, wynikający z obowiązującego pracownika systemu i rozkładu czasu pracy. Zgodnie z postanowieniami zakładowego układu zbiorowego pracy powoda obowiązywała dobową normą czasu pracy wynosząca 7,5 godziny. Pracodawca skrócił pracownikom zatrudnionym pod ziemią normę czasu pracy o pół godziny, z uwagi na trudne warunki pracy przyjmując, że za skróconą normę czasu pracy pracownik otrzymuje wynagrodzenie, jak za 8-godzinny dzień pracy. W doktrynie można spotkać się z poglądem, że termin „praca wykonywana” akcentuje aktywne zachowanie się pracownika oraz jego czynną postawę i działanie w realizacji zadań wynikających ze stosunku pracy. Sama obecność i gotowość do jej wykonywania (oczekiwanie) nie przysparza pracodawcy nowych wartości i korzyści. W związku z tym praca w godzinach nadliczbowych zachodzi jedynie w przypadku efektywnego świadczenia pracy przez pracownika, tj. rzeczywistego wykonywania przez niego obowiązków pracowniczych (A. Józefowicz, „Wynagrodzenie za czas niewykonywania pracy z przyczyn dotyczących zakładu pracy”, Warszawa 1982, s.27).

Należy zwrócić uwagę, że wyrażany jest także pogląd przeciwny, że czas, w którym pracownik pozostawał poza normalnymi godzinami pracy w dyspozycji pracodawcy, ale faktycznie nie wykonywał pracy z przyczyn dotyczących pracodawcy, winien być uznany za pracę w godzinach nadliczbowych kompensowaną na zasadach określonych w art. 151<sup>1</sup>-151<sup>3</sup> k.p. Zdaniem zwolenników tego poglądu nie można przywiązywać nadmiernej wagi do określenia „praca wykonywana”. Brak jest racjonalnych podstaw do przyjęcia, że definicja czasu pracy, o której mowa w art. 128 § 1 k.p. nie dotyczy godzin nadliczbowych (art. 151 § 1 k.p.) i że w tych dwóch przepisach ustawodawca posłużył się odmiennym pojęciem czasu pracy. Prawne pojęcie czasu pracy jest tylko jedno, a ustawodawca wprowadził je w celu ustalenia czasowych granic zatrudnienia pracownika. Wszelkie ustalenia dotyczące pojęcia czasu pracy mają odniesienie do pracy nadliczbowej, gdyż ustawodawca nie dokonał normatywnego rozróżnienia czasu faktycznej pracy od okresu pozostawiania w dyspozycji pracodawcy. Cechą charakterystyczną pozostawiania w dyspozycji jest ograniczenie swobody zachowania się pracownika w takim zakresie i w takim stopniu, jaki jest determinowany potrzebą wykonywania nałożonych na niego obowiązków. Jeżeli pozostawianie w dyspozycji pracodawcy jest częścią składową czasu pracy, to logicznie musi rzutować na pracę w godzinach nadliczbowych. Gdyby ustawodawca chciał wprowadzić w tym zakresie wyjątek i posłużyć się innym pojęciem czasu pracy, to zamieściłby stosowny przepis. Skoro tego nie uczynił, czas poświęcony przez pracownika musi być przez pracodawcę odpowiednio honorowany (M. Kawecka-Sobczak w głosie do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 30 września 1976, w sprawie I PR 115/76, opublikowana w OSPiKA z 1978 roku, Nr 2, s. 56; T. Liszcz, „Prawo Pracy”, Warszawa 2009, s. 360; A. Marek, „Godziny nadliczbowe po zmianach Kodeksu pracy”, Monitor Prawniczy z 2004 roku, Nr 19, s. 911; K. Rączka, „Praca w godzinach nadliczbowych w znowelizowanym Kodeksie pracy”, Praca i Zabezpieczenie Społeczne z 2004 roku, Nr 1, s.

13-14 oraz [w:] „Kodeks pracy. Komentarz”, (red.) Z. Salwa, Warszawa 2005, s. 571; T. Nycz, „Wybrane problemy czasu pracy – art. polemiczny”, *Monitor Prawniczy* z 2004 roku, Nr 7, s. 187-188 oraz „Wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych”, *Praca i Zabezpieczenie Społeczne* z 2000 roku, Nr 7-8, s. 36 i n.; E. Szemplińska, [w:] „Kodeks pracy. Komentarz”, (red.) L. Florek, Warszawa 2005, s. 846; K. Walczak, „Kodeks pracy”, Warszawa 2003, s. 226-227). Należy pamiętać, że świadczenie przez pracownika pracy w ramach stosunku pracy nie jest zobowiązaniem rezultatu, ale starannego działania i przy ocenie zasadności roszczeń o wynagrodzenie za godziny nadliczbowe rezultat ten, choć nie jest obojętny, nie może być uznawany za decydujący (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 grudnia 1977 roku, w sprawie I PRN 168/77, opublikowany w *Służbie Pracowniczej* z 1978 roku, Nr 4, poz. 34). Poświęcenie pracodawcy czasu przez pracownika oraz ograniczenie w tym zakresie jego swobody osobistej nie może prowadzić do pozbawienia go uprawnień przewidzianych przepisami prawa pracy tylko z tego powodu, że pracodawca nie był w stanie skorzystać z pracy podwładnego. Ryzyko to powinno obciążać pracodawcę, gdyż takie jest ratio legis przepisów o pracy w godzinach nadliczbowych. Odmienne interpretacja stanowiłaby zaprzeczenie funkcji ochronnej przepisów o czasie pracy. Należy podnieść, że intencją ustawodawcy, posługującego się technicznym określeniem „praca wykonywana” było położenie akcentu na to, kiedy powierzona praca jest wykonywana, a nie, że jest „wykonywana”. W związku z tym przebywanie pracownika „po godzinach” w zakładzie – wynikające z polecenia przełożonego (względnie z obiektywnych okoliczności, kiedy to pracownik sam podejmuje taką decyzję) i oczekiwanie w tym czasie na jego polecenie uzasadnia przyjęcie istnienia pracy w godzinach nadliczbowych i wypłatę stosownego wynagrodzenia z tego tytułu (Beata Bury, „Praca w godzinach nadliczbowych jako obowiązek pracownika”, *Biblioteka Monitora Prawa Pracy*, Warszawa 2011, s.18-19).

Zgodnie z art. 80 zdaniem pierwszym k.p., wynagrodzenie przysługuje za pracę wykonaną. Przysługuje jednak i za czas niewykonywania pracy, jeżeli przepis tak stanowi (art. 80 zdanie drugie k.p.). Nadmiernym uproszczeniem byłoby pojmowanie „wykonywania pracy” potocznie jako tylko faktycznego jej świadczenia (rzeczywistego wykonywania czynności i zadań, które należą do obowiązków pracownika). Zwrot ten ma jednak znaczenie prawne. Jednym z mierników ilości wykonanej pracy – najszerzej stosowanym w praktyce – jest czas pracy. Z definicji czasu pracy wynika, że jest nim czas pozostawiania w dyspozycji pracodawcy w zakładzie pracy lub w innym miejscu wyznaczonym do wykonywania pracy (art. 128 § 1 k.p.). Nieusprawiedliwiony byłby zatem generalny wniosek, że dla celów ustalenia czasu wykonywania pracy ponad obowiązujące pracownika normy wymiaru czasu pracy, brany jest pod uwagę wyłącznie czas faktycznego jej świadczenia. Że wobec tego każda przerwa w rzeczywistym, faktycznym świadczeniu pracy powinna być odliczana od czasu wykonywania pracy. Za czas niewykonywania pracy – przerw w pracy zaliczanych do czasu pracy, wynagrodzenie za pracę przysługuje na podstawie art. 80 zdanie pierwsze k.p. Podstawę prawną zachowania prawa do wynagrodzenia za okres niewykonywania pracy, którego nie wlicza się do czasu pracy stanowi konkretny przepis w ramach reguły wyrażonej w art. 80 zdanie drugie k.p. Zatem, zaliczenie przerwy do czasu pracy powoduje, że traktuje się ją tak, jak czas wykonywania pracy (fikcja prawna) ze wszystkimi wynikającymi stąd konsekwencjami, także w zakresie prawa do wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych. Upoważnia to do wniosku, że czasem wykonywania pracy w rozumieniu art. 151 k.p. jest nie tylko czas faktycznego świadczenia przez pracownika pracy, ale także okresy przerw w jej wykonywaniu zaliczanych do czasu pracy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2005 roku, w sprawie II PK 151/04, opublikowany w *OSNP* z 2005 roku, Nr 17, poz. 262).

Zebrany w sprawie materiał dowodowy wskazuje, że powód świadczył pracę w godzinach nadliczbowych także na powierzchni. Można przyjąć, że powód świadczył pracę w godzinach nadliczbowych (łącznie pod ziemią i na powierzchni) przeciętnie po godzinę na dobę. Nie można przyjąć, że uczestniczenie w odprawach, pobranie sprzętu i przebranie się stanowi o pozostawianiu pracownika w dyspozycji pracodawcy. Te czynności stanowią o świadczeniu pracy na rzecz pracodawcy.

Należy przyjąć, że powód świadczył pracę ponad ustaloną normę czasu pracy, tj. ponad 7,5 godziny. Należy przypomnieć, że przykładowo wykonywanie pracy przeciętnie 9 godzin na dobę oznacza, że w niektórych dniach w tym samym okresie rozliczeniowym pracownik świadczy pracę powyżej 9 godzin na dobę, a w innych dniach tego samego okresu rozliczeniowego czas pracy wynosi mniej niż 9 godzin na dobę i przy ostatecznym rozliczeniu czasu pracy w okresie rozliczeniowym przeciętny dobowy czas pracy nie będzie dłuższy niż 9 godzin (uchwała składu 7 sędziów Sądu

Najwyższego z dnia 14 listopada 2001 roku, w sprawie III ZP 20/01, opublikowana w OSNP z 2003 roku, Nr 6, poz. 141).

Nie można zgodzić się z pozwaną, że powód przez tę godzinę na dobę przebywał na terenie zakładu pracy i nie świadczył pracy. W związku z tym zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. okazał się chybiony, mając na uwadze organizację czasu pracy na kopalni. Nadto, nietrafny okazał się także zarzut naruszenia art. 128 § 1 k.p.

Nietrafny okazał się zarzut naruszenia przez Sąd Rejonowy § 13 ust. 3 (...) (mimo, że zarzut został sformułowany przy art. 233 k.p.c.). W tym zakresie spór dotyczy wykładni prawa. Pozwana uznała, że skoro powód za każdy dzień pracy otrzymywał wynagrodzenie za pracę, jak za 8 godzin, przy normie czasu pracy wynoszącej 7,5 godziny, to nie posiada prawa do wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych do ósmej godziny.

Zgodnie z § 13 ust. 3 (...) pracownikom, o których mowa w § 10 ust. 2 pkt 1 (...) przysługuje wynagrodzenie jak za 8-mio godzinny dzień pracy.

Należy przyjąć, że cytowana norma (...) daje gwarancję pracownikowi, że skrócenie normy czasu pracy nie może spowodować obniżenia wynagrodzenia za pracę. W przeciwnym razie pracownik, którego norma czasu pracy została obniżona, byłby traktowany jak pracownik świadczący pracę w niepełnym wymiarze czasu pracy (uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 2000 roku, w sprawie III ZP 6/00, opublikowana w OSNP z 2000 roku, Nr 20, poz. 740). W związku z tym pracownik, którego dobową normę czasu pracy została obniżona do 7,5 godziny, posiada prawo do wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych (tj. normalnego wynagrodzenia i dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych) ponad 7,5 godzin na dobę (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2005 roku, w sprawie III PK 51/05, opublikowany w OSNP z 2006 roku, Nr 5-6, poz. 85).

Na marginesie należy dodać, że biegły błędnie obliczył stawkę godzinową normalnego wynagrodzenia oraz dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych, bowiem wysokość wynagrodzenia podzielił przez 8 godzin zamiast przez 7,5 godziny. Należy przypomnieć, że celem obliczenia stawki godzinowej normalnego wynagrodzenia oraz dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych należy przyjąć, że dobową normę czasu pracy wynosi 7,5 godzin oraz § 4 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 29 maja 1996 roku 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 (jednolity tekst Dz.U. z 2017 roku, poz. 927) – uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2005 roku, w sprawie III PK 51/05. W związku z powyższym miesięczne wynagrodzenie należało podzielić przez ilość godzin, które pracownik powinien przepracować zgodnie z obowiązującą go normą czasu pracy, tj. przez 7,5 godzin.

Reasumując, apelacja pozwanej podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego należało orzec na podstawie art. 98 k.p.c. oraz § 2 pkt 4 w związku z § 9 ust. 1 pkt 2 i § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie (jednolity tekst Dz.U. z 2015 roku, poz. 1 800).

(-) sędzia Grażyna Łazowska (-) sędzia Patrycja Bogacińska-Piątek (-) sędzia Grzegorz Tyrka(spr.)