

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 28 września 2017 roku Sąd Rejonowy dla Łodzi Śródmieścia w Łodzi, X Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych zasądził od pozwanej Agencji (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz A. G. kwoty szczegółowo wymienione w pkt I wyroku wraz z ustawowymi odsetkami od określonych terminów wymagalności do dnia zapłaty tytułem wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych oraz za pracę w nocy (pkt. I podpkt a) 1- 3 oraz b) 1 -26 wyroku), umarzył postępowanie w sprawie w zakresie przewyższającym kwotę 13.374,50 zł ( pkt II), oddalił powództwo w pozostałej części (pkt III); zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 828,00 zł tytułem częściowego zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt IV); nie obciążył stron wydatkami sądowymi i przejął je na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi (pkt V) oraz nadał wyrokowi w punkcie I /jeden/ rygor natychmiastowej wykonalności do kwoty 1750,00 zł (pkt V).

Powyższe orzeczenie zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne.

Pozwana Agencja (...) sp. z o.o. w W. ma siedzibę na ul. (...) i zajmuje się działalnością ochroniarską w zakresie obsługi systemów bezpieczeństwa. (...) sp. z o.o. w W. (której współnikiem jest m.in. (...) sp. z o.o. w W.) ma siedzibę w W., także na ul. (...). Zajmuje się działalnością ochroniarską z wyłączeniem obsługi systemów bezpieczeństwa, obsługą gotówkową podmiotów gospodarczych. Pozwana i (...) sp. z o.o. w W. współpracowały i współpracują w oparciu o umowę z dnia 01 lipca 2008 roku przy wykonywaniu umów zawartych przez S. (...) w W. na czynnościach obsługi bankomatów: wymiany kaset, usług serwisowych, wymianach szyfrów. (...) sp. z o.o. w oparciu o w/w umowę zobowiązała się do przekazywania pozwanej zadań z umów zawartych z kontrahentami, na podstawie comiesięcznych załączników do umowy. Pozwana zobowiązała się wykonywać w/w zadania z należytą starannością z wykorzystaniem grupy pracowników własnych, spełniających wymagania do wykonania zadania, a S. (...) zobowiązała się wyposażyć pracowników pozwanej w niezbędne do wykonania zadań środki techniczne i urządzenia. Strony zobowiązały się do zachowania w tajemnicy skali i sposobu realizowania zadań. Za realizację zleczonych czynności pozwana miała otrzymywać kwotę 80 zł za każdą obsługę bankomatu, na podstawie zestawienia ilości bankomatów obsługiwanych przez pracowników pozwanej.

W dniu 30 czerwca 2008 roku powód zawarł umowę zlecenia z (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na czas nieoznaczony od dnia 01 lipca 2008 roku, której przedmiotem było: konwojowanie wartości pieniężnych. Przyjęto w niej, że wynagrodzenie powoda wyniesienie 8,50 zł netto za godzinę pracy i 1 do 800 zł netto miesięcznie płatne do dnia 20-go dnia każdego miesiąca za miesiąc poprzedni. W/w umowa rozwiązała się w tej samej dacie, co i umowa o pracę, tj. w dniu 18 grudnia 2015 roku.

Stawki wynagrodzenia za godzinę pracy powód ustalał z kierownikiem P. K.. Warunkiem zatrudnienia w pozwanej było jednoczesne podpisanie umowy zlecenia. Powód w okresie od dnia 1 listopada 2006 roku do dnia 30 czerwca 2008 roku był zatrudniony jako konwojent w sp. z o.o. (...), a od dnia 1 lipca 2008 roku został przejęty przez pozwaną w trybie art. 23<sup>1</sup> k.p.

Powód od dnia 1 stycznia 2012 roku podpisał z pozwaną Agencją umowę o pracę na czas określony na czas do dnia 31 grudnia 2016 roku (umowa z dnia 12 grudnia 2011 roku) na stanowisku pracownika ochrony-konwojenta, w pełnym wymiarze czasu pracy. Do umowy wprowadzono zapisy, że płaca zasadnicza wynosi minimalne wynagrodzenie proporcjonalne do wymiaru czasu pracy, ryczałt za nadgodziny w kwocie 170 zł brutto /miesiąc, ryczałt za godziny nocne w kwocie 5 zł brutto/miesiąc.

Powód głównie wykonywał obowiązki kierowcy w konwoju (kierował pojazdem, pomagał konwojentowi), a także obowiązki inkasenta i operatora bankomatów. W praktyce powód bywał dowódcą konwoju, inkasentem, a po stosownym przeszkoleniu – także operatorem bankomatów. Nie wszyscy konwojenci decydowali się na takie obowiązki, dlatego też powód nie mógł odmówić obsługi bankomatów. Konwojenci nie znali ustaleń umownych

pracodawcy z klientami. Po otrzymaniu umowy o pracę nic nie zmieniło się w organizacji pracy powoda, w zakresie obowiązków, ani w warunkach wynagradzania. Przełożonym przez cały okres świadczenia pracy dla pozwanej i pozostałych spółek z logo S. był K. Ż., a potem P. K.. Przez cały czas (także wcześniej i później) powód otrzymywał za każdą godzinę pracy (w ramach normatywu godzin i ponad normatyw) taką samą stawkę wynagrodzenia. Stosunek pracy nawiązany z pozwaną ustał jednak z dniem 18 grudnia 2015 roku w wyniku porozumienia stron z inicjatywy powoda.

Gdy, pracownik spółki podpisywał umowy zlecenia, a potem umowy o pracę nie zwracał uwagi, czy drugą stroną jest pozwana czy Agencja (...). Nigdy nie rozróżniał, czy i kiedy, dla której z w/w spółek wykonuje pracę, którą świadczył przy użyciu tych samych składników majątkowych nie należących do powoda. W chwili rozpoczęcia pracy otrzymywał komplet dokumentów: druk umowy o pracę i zlecenia, które podpisywał. Druki zleceń nie zawierały kwot wynagrodzenia, choć z przełożonymi konwojenci ustalali stawkę. Powód został poinformowany przez pozwaną o obowiązującej dobowej normie czasu pracy wynoszącej 8 godzin i tygodniowej - 40 godzin, przyjętej w miesięcznym okresie rozliczeniowym (przy czym zatrudnionemu w równoważnym czasie pracy czas pracy mógł być przedłużony do 12 h na dobę).

Wynagrodzenie za pracę w pozwanej było płatne raz w miesiącu, do 10 dnia następnego miesiąca w formie przelewów. Pozwana wypłacała powodowi w okresie zatrudnienia wynagrodzenie zasadnicze, minimalne, wpisane do druku umowy o pracę (niezależnie od liczby wszystkich godzin przepracowanych w miesiącu), przypisane normatywnej liczbie godzin w danym miesiącu. Wypłacane kwoty nie zawsze były sobie równe, ponieważ powód w niektórych miesiącach korzystał ze zwolnień lekarskich, urlopów. Wypłaty, oprócz minimalnego wynagrodzenia, zawierały także zryczałtowane dodatki za pracę w nocy i za nadgodziny, w sumie w kwocie 175 zł brutto.

Spółka (...) wypłacała powodowi co miesiąc, przelewami do dnia 20-ego każdego miesiąca, wynagrodzenia w różnych stawkach, wskazując w tytule przelewu za jaki miesiąc oraz numer umowy (przelewy z pozwanej zawierały zapis, że dotyczą wynagrodzenia za etatu za dany miesiąc). W taki sposób (...) sp. z o.o. wypłacała powodowi wynagrodzenie za godziny pracy przekraczające godziny odpowiadające normatywowi godzin, które opłacała już pozwana. W poleceniach przelewów nie wyszczególniano składników wynagrodzenia. Pod koniec każdego roku wynagrodzenie płacono w jednej części przelewem, a drugą gotówką do ręki w kasie. Zdarzały się potrącenia z wynagrodzenia tytułem różnych kar. Nie wypłacano kwot z umów zlecenia określanych np. jako „od 1 do 800 zł”. Pozostałe osoby świadczące pracę dla pozwanej także miały umowę o pracę oraz szereg jednocześnie trwających zleceń podpisywanych z innymi podmiotami z logo S. w nazwie. Stawki wynagrodzenia za godzinę pracy ponad normatyw były różne, wahały się od 9.00 zł netto do 11.50 zł.

Praca powoda w praktyce sprowadzała się do kierowania samochodami konwojującymi wartości pieniężne i do obsługi bankomatów. Zazwyczaj zaczynała się w danym dniu ok. godziny 5.15-5.30 i trwała nie raz do 21.00 bądź do 22.00. W pozwanej opracowywano grafiki, z których wynikały rodzaje tras, bez oznaczenia godzin pracy, obejmowały także weekendy, a praca w dni powszednie była zlecana z dnia na dzień (z uwagi na zmiany obsad konwojów). Grafiki obejmowały miesiąc, ale zdarzały się takie na 2 tygodnie, bądź kilka dni. Ustalali je kierownik konwojów Ż. i koordynator Król, którzy decydowali w ten sposób o czasie pracy powoda. Zasadniczo pracownicy konwojów otrzymywali dzień wcześniej wieczorem sms-a, na którą godzinę mają stawić się kolejnego dnia. W miesiącu powód przepracowywał w sumie średnio nawet do 230-250 h, a zdarzały się miesiące, że i 300 h. Niektórzy konwojenci pracowali nawet przez 7 dni w tygodniu, a zależało to od ich możliwości osobistych i rodzinnych. Z czasem pracowników było co raz mniej, co wydłużało czas trwania dnia pracy dla zatrudnionych, ponieważ wydłużały się trasy (rosła liczba punktów do obsłużenia). Gdy konwojenci zgłaszali kierownikowi (najpierw Ż., a potem P. K. (3)), że są zmęczeni taką organizacją czasu pracy, to kierownik odpowiadał, że jak im się nie podoba to mogą się zwolnić. Taka praktyka skutecznie eliminowała skargi pracowników. Z tej też przyczyny powód nie domagał się wypłaty dodatków za nadgodziny w czasie zatrudnienia w pozwanej. K. Ż.-, jak i P. K.- kierownicy konwojów -także mieli zawarte jednocześnie różne umowy: o pracę z pozwaną i zlecenia z podmiotami z logo S. w nazwie. Także inni wykonujący pracę w konwojach mieli ukształtowane warunki pracy i wynagradzania w taki sam sposób jak powód. Także zmuszeni byli podpisywać dwie umowy: o pracę i zlecenia oraz świadczyć pracę w podobnym wymiarze,

bez wiedzy czy i dla, którego podmiotu z (...) w nazwie świadczą pracę. W każdym miesiącu za każdą godzinę pracy wykonanej w miesiącu poprzednim powód (tak, jak pozostali świadczący pracę dla pozwanej) otrzymywał wynagrodzenie w formie dwóch przelewów – od pozwanej - do 10 każdego miesiąca, a z S. (...) - do 15-tego dnia każdego miesiąca. Z pozwanej przelewano do 10 tego dnia miesiąca stawkę netto odpowiadającą najniższemu wynagrodzeniu za pracę. Stawki wynagrodzenia przelewane w poszczególnych miesiącach przez S. (...) były bardzo różne, ale zawsze odpowiadały ilorazowi przepracowanych godzin oraz stawki godzinowej ustalonej dla powoda. Za każdą godzinę pracy w danym miesiącu powód otrzymał od pozwanej podstawowe wynagrodzenie, a z S. (...) wynagrodzenie za każdą godzinę pracy ponad normatyw miesięczny, z tym że bez dodatków za godziny nadliczbowe i za pracę w nocy (poza umownymi ryczałtami z tych tytułów).

Od godzin rozpisywanych na tzw. zlecenia, wynagrodzenie płacone w rzeczywistości stanowiło prosty iloraz stawki godzinowej i liczby godzin przepracowanych w miesiącu. Stawki wynagrodzenia powoda za godzinę pracy były różne, zmieniały się, stopniowo rosły, ale nie znajdowało to odzwierciedlenia na piśmie. Niektórzy konwojenci mieli stawkę 10,50 zł netto za godzinę pracy, a inni 9 zł, 10 zł albo nawet 11,50. Nie znali jednak stawek innych osób, ponieważ były utajniane, a wynagrodzenia wzrastały stopniowo i w różnym czasie dla różnych osób.

Pracującym w nocy (22-6 rano) za pracę w porze nocnej przysługiwało dodatkowe wynagrodzenie w wysokości 20% stawki godzinowej wynikającej z kwoty minimalnego wynagrodzenia za każdą godzinę pracy w porze nocnej (par. 7 pkt.1 regulaminu).

Patrolujący nie mogli dowolnie kształtować swojego czasu pracy, np. nie przyjść do pracy czy skrócić sobie dzień pracy. Czas ich pracy sztywno określał przesyłany poprzedniego dnia sms przełożonego oraz zadania objęte kartami zadań (drogowymi), na których nie wyróżniano czynności dla konkretnej spółki czy na podstawie umowy o pracę bądź zlecenia. W okresie objętym sporem powód, jak i inni pracownicy konwojów, prowadzili karty zadań (drogowe), zawierające ilość przejechanych w danym dniu kilometrów, godzinę i ilość tankowanego paliwa, godziny rozpoczęcia i zakończenia pracy. Pracownicy na swój użytek kserowali (fotografowali) te karty, także dlatego że nie zawsze wypłaty były zgodne z ich wyliczeniami. Potrącano z wypłat np. pewne kwoty za tzw. przepały paliwa. Nie było to akceptowane, wobec tego dysponowali niewieloma fotokopiami. Natomiast, najczęściej zapisywali w/w dane z kart. Czynił to także powód w osobistych kalendarzykach (przy datach zapisywał godzinę rozpoczęcia i zakończenia pracy, aby ustalić liczbę godzin pracy w miesiącu, dni wykorzystanego urlopu, dni wolne, a co za tym idzie wysokość należnego za dany miesiąc wynagrodzenia). Przekreślenia czy przesunięcia niektórych wpisów w kalendarzach wynikały z tego, że powód korzystał w latach 2013-14 z kalendarzy na rok 2013.

Z reguły konwoje liczyły 2-3 osoby i zależały od rodzaju trasy, ilości obsługiwanych punktów-placówek. Na kartach drogowych (kartach zadań) wpisywano obsadę konwoju, godziny pracy. Obsługiwane placówki nie były zindywidualizowane poprzez przypisanie do konkretnego zleceniobiorcy czy zleceniodawcy usługi (spółek zajmujących się konwojowaniem i obsługą bankomatów), choć wszyscy klienci nawiązali umowy z S. (...), a pozwana jedynie świadczyła usługi dla (...) w ramach umowy współpracy i przy wykorzystaniu własnych pracowników. M.in. w okresie spornym pracownicy konwojów, wpisywali fakt pobrania broni i jej zdanie w książce „wydania-przyjęcia broni i amunicji” (wpisywali datę i godzinę pobrania oraz zdania broni oraz amunicji). Nie wiedzieli czy broń była przypisana do którejś ze spółek: pozwanej bądź innych podmiotów z logo (...) w nazwie. Pracownicy nie wiedzieli, czy pobierają broń w związku z pracą dla pozwanej czy pracą dla innej ze spółek z logo (...) w nazwie. Nie mieli możliwości kserowania w/w książki z uwagi na zakaz kopiowania. Czasami udawało im się wykonać fotokopie niektórych kart książki, która była jedna (wpisywali się do jednej książki i szafa z bronią była jedna).

Powód, tak jak i inni pracownicy patroli interwencyjnych, zawsze rozpoczynał pracę w Ł. przy ul. (...). Najpierw badano stan trzeźwości, co notowano w książce służby, a potem konwojenci pobierali broń, także ze stosownymi wpisami w książce pobrania broni. Przez cały czas pracy powód nosił ten sam mundur. Praca w porze nocnej przypadała na czas od 22.00-6.00. Regulamin pracy i wynagradzania pozwanej przewidywał dodatki do wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych wg. zasad kodeksowych oraz przyjmował, że wynagrodzenie stanowiące podstawę obliczenia tego dodatku, obejmuje wynagrodzenie wynikające z osobistego zaszerogowania określonego stawką godzinową bądź

miesięczną. Takie wynagrodzenie mogło być zastąpione ryczałtem, odpowiadającym przewidywanemu wymiarowi czasu pracy w nadgodzinach.

Powód (tak, jak i inni z konwojów) praktycznie nie wiedział, czy i kiedy wykonywał obowiązki z umowy o pracę, a kiedy ze zlecenia, a także dla której ze spółek, ponieważ niczym nie różniły się, nie były rozróżniane w grafikach. Wobec tego uważał, że jednocześnie wykonuje obowiązki z obu rodzajów umów, zwłaszcza że w żadnym zakresie nie różniła się organizacja jego pracy. Powód nigdy nie wiedział, czy akurat wykonuje obowiązki dla pozwanej, czy dla S. (...), czy też może dla innego jeszcze podmiotu z nazwą (...). Przełożony powoda, każdorazowy kierownik, pracował dla pozwanej, jak i dla pozostałych spółek (...). Zawsze wydawał powodowi polecenia, nie tłumacząc dla którego podmiotu miały być wykonywane. Nie posiadał zresztą wiedzy w tym zakresie. Pracownicy pozwanej spółki nie orientowali się, dla którego podmiotu z logo (...) w nazwie w rzeczywistości świadczą pracę. Uważali, że w istocie funkcjonuje jeden podmiot jako grupa (...) także z uwagi na rodzaj oznaczeń na samochodach, mundurach, składnikach majątku. Zawsze po przyjeździe do pracy powód pobierał broń i wpisywał to do książki pobrania broni znajdującej się w budynku przy ul. (...) w Ł.. Broń zdawał po zakończeniu pracy, w tym samym miejscu, co także opisywał w książce. Powód (tak, jak i pozostali pracujący w konwojach) przez całą służbę pracował w tym samym mundurze, miał ten sam identyfikator, wypisywał pobranie broni jeden raz rozpoczynając służbę w danym dniu, nie zmieniał również samochodu, którym dojeżdżał na konwoje i obsługę bankomatów. Wszystkie w/w przedmioty służące do wykonywania pracy miały jedno logo i napis (...). Przez cały okres danej służby ta sama osoba zlecała pracę. Zawsze był to kierownik: K. Ż. (P. K.). Nie można było rozdzielić czynności, które powód wykonywał na podstawie umowy o pracę i na podstawie umowy zlecenia, ponieważ niczym nie różniły się. Zakres obowiązków dla obu podmiotów / Agencji i (...)/ przenikał się, ponieważ w praktyce obie spółki zajmowały się tym samym zakresem usług ochrony i konwojowania wartości pieniężnych oraz obsługi bankomatów. Na polecenie przełożonego powód nie raz zastępował nieobecnych kolegów. Patrolujący zapisywali sobie czas rozpoczęcia i zakończenia pracy w każdym dniu. Po zakończeniu miesiąca obliczali, ile godzin przepracowali i sprawdzali, czy wynagrodzenie jakie w sumie otrzymali w formie przelewów z pozwanej i z pozostałych podmiotów z S. w nazwie odpowiadało wysokości wynagrodzenia z Agencji - ilości godzin pracy i stawki godzinowej, także z pozostałych podmiotów. W tym celu mnożyli ustaloną godzinową stawkę wynagrodzenia razy ilość wypracowanych godzin i otrzymywali wynik, który winien odpowiadać sumie kwot przelewów z pozwanej i pozostałych /podmiotów S. z tzw. zleceń/. Powód nie miał możliwości świadczenia pracy wyłącznie na podstawie umowy o pracę, ponieważ zlecenia traktowano jako podstawę do rozliczania godzin nadliczbowych. Każdy z konwojentów/inkasentów otrzymywał do podpisu umowy zlecenia i umowy o pracę. Jeżeli był zatrudniony w innym podmiocie i tylko „dorabiał” w konwojach, dopuszczano możliwość zawierania wyłącznie umów zlecenia na takie czynności. Nie było możliwości zawierania umowy o pracę bez jednoczesnego zlecenia. Zasady zatrudnienia powód ustalał z kierownikiem P. K., który nie precyzował, z którą firmą (...) powód nawiązuje stosunek pracy czy zlecenie. Powód nie miał możliwości zapoznania się z treścią żadnej z umów przed jej podpisaniem, ponieważ do oddziału przysyłano gotowe ich druki z wpisanymi już warunkami pracy, podpisane przez daną Spółkę (...). W oddziale przekazywano je konwojentom.

W okresie objętym sporem powód pracował w godzinach nadliczbowych i w nocy. Wynagrodzenie z w/w tytułów-bez dodatków za nadgodziny oraz za pracę w nocy (poza ryczałtami w kwocie w sumie 175 zł brutto miesięcznie) wypłaciła pozwana oraz spółka (...), z którymi powód podpisywał także umowy nazwane „zleceniami”. Pozwana, ani pozostałe podmioty nie wypłaciły powodowi pełnych kwot dodatków za pracę w godzinach nadliczbowych i nocnych (poza ryczałtami) w kwotach i stawkach objętych wyliczeniami biegłego ds. rachunkowości (w okolicznościach sprawy wg. właściwego wariantu III pkt. a opinii biegłego, (tj. na podstawie dokumentacji źródłowej dotyczącej czasu pracy - książki broni i amunicji, karty drogowe, w przypadku braku zapisów –notatki powoda -k: 276-277) -naliczenia dokonane na podstawie: liczby godzin pracy wskazanej w pozwie i po zweryfikowanej w oparciu o zapisy w w/w książkach i kartach - w oparciu o stawkę wynagrodzenia za godzinę pracy naliczoną od wynagrodzenia przyjętego w umowie o pracę oraz po odliczeniu kwot wynagrodzenia wypłaconych przez pozwaną i S. (...).

Według w/w wyliczeń powód winien mieć jeszcze dopłacone kwoty objęte sentencją wyroku (nie przekraczające wyliczonych przez powoda) -po odliczeniu kwot wypłaconych przez pozwaną oraz pozostałe podmioty -na podstawie

umów o pracę i „umów zlecenia”. Analiza czasu pracy i wypłaconych kwot wskazała, że powodowi nadpłacono w sumie za lata 2013-2015 wynagrodzenia z dodatkami za pracę w godzinach nadliczbowych. Wobec braku zgody powoda na potrącanie z nadpłat za miesiąc poprzedni należności z kolejnego miesiąca (i braku stosownego żądania pozwanej w procesie) kwot za poszczególne miesiące nie można było globalnie rozliczać poprzez potrącanie wcześniejszych nadpłat z należności za kolejne miesiące, co dało następujące wyniki: za wrzesień 2014 roku należało zasądzić 494,22 zł, za listopad 2014 roku -33,72 zł, za sierpień 2015 roku -67,85 zł (kwoty nie przekraczające wymaganych przez powoda -k: 197v).

Tytułem dodatku za pracę w nocy powodowi winny być dopłacone jeszcze kwoty wskazane w sentencji wyroku za 36 miesięcy lat 2013-15 objętych żądaniem-k:199 (od kwot brutto należnych w danym miesiącu należało w pierwszej kolejności odliczyć kwotę 5 zł brutto ryczałtu wypłacanego w ramach kwot wynagrodzenia przelewanych przez pozwaną)-k:282 w zw. z k:199 w zw. z k: 286 i n.. Dokonane wyliczenia skutkowały oceną, że za styczeń 2014 roku, wrzesień 2015 roku doszło do nadpłaty dla powoda z tytułu dodatków za pracę w nocy. W pozostałych miesiącach pozostały do dopłaty niewielkie kwoty rzędu niejednokrotnie kilku złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie.

W kadrach odnotowywano w systemie nieobecności powoda spowodowane urlopami wypoczynkowymi, okolicznościowymi, opieką nad członkiem rodziny. Jednomiesięczne wynagrodzenie powoda liczone jak ekwiwalent za urlop wypoczynkowy wynosiło 1750 zł.

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

Strona pozwana nie złożyła (ani nie wniosowała o zażądanie od innych podmiotów) wiarygodnej ewidencji czasu pracy, kart drogowych (zadań), książki gotowości do służby, ani grafików pracy, które pozwoliłyby odtworzyć rzeczywisty czas pracy powoda. Podstawą ustaleń stały się więc notatki powoda w zestawieniu z zapisami w książkach broni i amunicji, które między sobą różniły się w niewielkim zakresie. W takich przypadkach biegły ds. rachunkowości przyjmował dane potwierdzone zapisami w w/w książkach.

Żądania w tym zakresie kierowane do pozwanej dały ograniczony rezultat. Do wielu toczących się w wydziale spraw wpłynęły jedynie książki pobrania broni, w których zapisywano godziny pobrania i zdania broni zbliżone do czasu rozpoczęcia i zakończenia pracy. W większości, podmioty S. nie złożyły żądanej dokumentacji zasłaniając się brakiem obowiązku ich archiwizacji, niszczeniem „niepotrzebnych” dokumentów.

Sąd Rejonowy zwrócił uwagę, że procesy o tożsamym roszczeniu oraz podstawie faktyczno-prawnej toczą się co najmniej od początku 2013 roku. W tej sytuacji należyta staranność prowadzącego działalność pracodawcy oraz podmiotów, z którymi współpracuje (a faktycznie prowadzi wspólne interesy przenikające się w wielu sferach faktyczno-prawnych) nakazywałaby zabezpieczyć dowody na użytek wielu postępowań, zwłaszcza przy świadomości rozstrzygnięć jakie zapadają w tychże sprawach. Powyższe okoliczności wpłynęły także na ocenę zasadności roszczeń. Twierdzenia o nieposiadaniu takiej dokumentacji za sporne lata nie zostały poparte dowodami, a w sytuacji, gdy pozwana od kilku lat bierze udział w procesach byłych pracowników o tożsame roszczenia, winna zabezpieczyć taką dokumentację bądź przedstawić wiarygodne dowody przeciwne twierdzeniom powoda i powołanym przez niego świadkom. W tej sytuacji podstawę ustalenia czasu pracy powoda w spornym okresie stanowiły także dowody z notatek powoda, uzupełnione twierdzeniami powoda i zeznaniami świadków, a także książki pobrania broni poddane analizie przez biegłego ds. rachunkowości.

Strona pozwana nie wykazała, aby w/w źródła dowodowe w istocie nie odzwierciedlały rzeczywistego czasu pracy. Czym innym natomiast była kwestia ustalenia należnego za ten czas wynagrodzenia ze stosownymi dodatkami, która w efekcie porównania wyliczeń biegłego z rozliczeniami pracodawcy i S. (...) dała wyniki globalnie niekorzystne dla powoda.

W zestawieniu z zeznaniami powoda oraz świadków czas pracy powoda za brakujące dni i miesiące przyjmowano zgodnie z jego twierdzeniami, przy założeniu że miesięcznie czas pracy nie był wyższy niż wskazany przez biegłego.

Ewidencja czasu pracy ewentualnie zestawienie składników wynagrodzenia mogły stanowić wyłącznie dowód tego w jakich dniach powód świadczył pracę, w jakich okresach korzystał z urlopów czy zwolnień lekarskich, ponieważ zawsze zawierały tylko normatyw godzin nie wykraczający poza kodeksowy czas pracy. Tymczasem prowadzone postępowanie dowodowe, w tym zeznania świadków i powoda wskazywały, że w istocie czas pracy powoda dla pozwanej w skali miesiąca wykraczał poza normę godzin dla pracownika. Pozwana nie wykazała przy tym, aby godziny nadliczbowe stanowiły pracę dla innych podmiotów spełniających za pozwaną świadczenie. W istocie pozwana nie dała także dowodów wypełniania przez powoda zleceń dla podmiotów wymienionych w ustaleniach. Powód cały czas świadczył taką samą pracę i tylko dla pozwanej. W tej sytuacji ewidencja czasu pracy nie mogła stanowić wiarygodnego dowodu braku godzin nadliczbowych w spornym okresie. Umowa o współpracy zawarta przez pozwaną z S. (...) wskazywała, że pozwana wykonywała na rzecz zleceniodawcy usługi związane z obsługą bankomatów (więc także konwojowanie wartości do bankomatów oraz z nich po ich odebraniu). Większość klientów stanowiły banki.

Zaniechanie zabezpieczenia dowodów na potrzeby procesu obciążało pozwaną, która winna rzetelnie ewidencjonować czas pracy powoda. Tymczasem nawet listy płac sporządzano na podstawową stawkę wynagrodzenia z ryczałtami i na tej podstawie nie dało się ustalić faktycznego czasu pracy powoda. Takie wnioski potwierdzają nie tylko zeznania powoda, ale i powołanych w sprawie świadków. Pozwana nie stawiała się i nie złożyła zeznań. Listy płac stanowiły wyłącznie wspierająco dowód na to jakie stawki wypłacono powodowi przez pozwaną.

Pozwany nie wykazał, aby wypłacał powodowi wynagrodzenie za godziny nadliczbowe i dodatek za pracę w porze nocnej, poza bardzo niskimi ryczałtami, w kwotach niezaspokajających roszczeń. Niewielkie kwoty wypłacane z tego tytułu zostały odliczone w finalnych wyliczeniach (w opinii biegłego zawarto globalną kwotę dodatków za pracę w nocy, co w związku ze sposobem wskazania roszczenia w rozbiciu na miesiące wymagało rozliczenia dodatków w stawkach miesięcznych pomniejszanych w tych okresach o kwoty wypłacanych ryczałtów). Natomiast zasadniczo nie wypłacano dodatków za pracę w godzinach nadliczbowych, za każdą przepracowaną nadgodzinę czy za pracę w nocy rozliczaną poprzez tzw. „zlecenia” (praca ponad normy kodeksowe była „rozpisywana” jako praca na zlecenie).

Stan faktyczny sprawy Sąd Rejonowy ustalił także na podstawie dowodu z opinii biegłego ds. rachunkowości, której strony nie podważyły. Pozwana w ogóle nie kwestionowała opinii, a obie strony nie podważyły jej matematycznej poprawności. Opinia ta była miarodajna i rzeczowa stanowiła więc podstawę rozstrzygnięcia. Strony ostatecznie nie kwestionowały jej treści, pozostawiając ocenie Sądu wg., którego wariantu wyliczeń powód winien otrzymywać wyrównanie wynagrodzenia.

Podstawę ustaleń stanowiły także zeznania powoda –zasadniczo wiarygodne, spójne, logiczne, potwierdzone przez inne dowody, w tym zeznania świadków. Pozwana nie przedstawiła dowodów przeciwnych, nie obaliła wersji prezentowanej przez powoda, którą w zasadniczej części potwierdziły także zeznania kierownika K. Ź. i P. K.. Sąd nie uznał za wiarygodne zeznań powoda w zakresie twierdzeń, że w całym okresie zatrudnienia otrzymywał stawkę za godzinę pracy w kwocie 11,50 zł netto za godzinę bądź wg. innych stawek. Żaden ze świadków nie był w stanie wskazać jakie kwoty za godzinę pracy otrzymywał powód. Poza tym świadkowie byli zaangażowani w spór z pozwaną i byli żywotnie zainteresowani wsparciem powoda w realizacji roszczeń. Jeżeli posiadali wiedzę o stawkach godzinowych to tylko z relacji powoda, bowiem wysokość wynagrodzenia była utajniona i pracownicy zasadniczo nie wiedzieli, ile i który za nich w danym okresie zarabia. Przeciwne zeznania świadków nie zasługiwały na wiarę. Poza tym, żaden ze świadków nie był w stanie wskazać w jakim okresie, jaką kwotę zarabiał powód, a wiadomo było, że zmieniały się one sukcesywnie (rosły o małe kwoty np. 0,30 czy 0,50 zł). Nawet, więc podanie jakiejś jednej wartości stawki dla powoda przy braku znajomości okresów, w których zaczęła obowiązywać (przy braku zapisów w tym zakresie) uniemożliwiało wiarygodne ustalenie wysokości zarobków, a pośrednio czasu pracy. Z tych też powodów w ocenie Sądu Rejonowego nie można było przyjąć innego wariantu opinii biegłego niż wyżej wskazany. Tym bardziej, że w sporze znalazły się dokumenty pozwalające w miarę dokładnie ustalić czas pracy powoda, bez wnioskowania szacunkowego na podstawie wyliczeń. Wobec powyższego zdaniem Sądu Rejonowego twierdzenia powoda o uzyskiwaniu wynagrodzenia w

określonych stawkach okazały się gołosłowne i nie udowodnione. Sprzeczne z wydrukami list płac i zeznaniami samego powoda oraz świadków były także jego twierdzenia, że nie otrzymywał ryczałtów za pracę w nocy i w godzinach nadliczbowych. Kwoty ryczałtów przyjmowano do wyliczenia stawki wynagrodzenia wypłacanego przez pozwaną, a powód nie zakwestionował kwot wypłacanych z tego tytułu. Kwoty przelewane na jego rachunek były zbieżne z kwotami objętymi listami płac.

Takiej stawki nie potwierdziły zeznania przełożonego (wskazywał różne kwoty wypłacane konwojentom i kierowcom), a druki umów zlecenia wprawdzie opiewały na daną kwotę, ale zawierały także kwoty od 1 do 800 zł. W takiej sytuacji nie było możliwe przyjęcie do wyliczeń stawek proponowanych przez powoda, co do których nie wykazał, aby były objęte treścią umów o pracę i zlecenia. Powszechnie wiadomo, także z innych podobnych procesów, że stawki wskazane w drukach zleceń nie zawsze odpowiadały rzeczywistości. W wielu przypadkach konwojenci mieli zupełnie inne wynagrodzenia, którego nie wpisywano w treści zleceń. Powód nie przedstawił w sporze jednoznacznych dowodów, aby ustalić inną stawkę niż objęta treścią umowy o pracę. Natomiast próba wyliczenia stawki wynagrodzenia na podstawie podzielenia wypłat przez ilość przepracowanych godzin mogła być obciążona błędem z uwagi na w/w kwoty ze zlecenia do 800 zł, które powiększały wynagrodzenie oraz okresowe potrącanie z wynagrodzenia. Świadkowie zeznawali wyłącznie na temat stawek ustalonych dla nich i żaden nie wiedział do końca, czy i jaką stawkę godzinową miał powód.

Stan faktyczny sprawy Sąd ustalił także w oparciu o zasadniczo wiarygodne zeznania świadków: M. K., K. Ż., P. K., D. O., G. G..

Sąd I instancji wskazał, że nie zasługiwały częściowo na wiarę zeznania świadków D. O., G. G. wskazanych przez powoda z przyczyn opisanych powyżej. Jeden ze świadków wytoczył pozwanej podobny proces jak powód i starał się wesprzeć powoda w procesie, a drugi nie był w stanie podać wiarygodnie stawek wynagrodzenia powoda, ponieważ nie posiadał innej wiedzy w tym zakresie, jak podana przez powoda.

Strona pozwana nie stawiała się i nie złożyła zeznań, nie podważyła wersji prezentowanej przez powoda oraz świadków.

Ustalając wysokość należnych powodowi kwot Sąd przyjął wariant III opinii biegłego sporządzony w oparciu o godziny pracy w godzinach nadliczbowych wynikające ze stawki wynagrodzenia z umowy o pracę. Biegły przedstawiał w opinii sposób dokonywania wyliczeń, opisywał stosowane metody, uwzględniał korzystanie przez powoda z urlopów i zwolnień lekarskich, odpowiadał na zastrzeżenia i uwagi do opinii.

Ponadto Sąd Rejonowy zwrócił uwagę, że wobec braku pełnej i wiarygodnej dokumentacji czasu pracy powoda wszystkie wyliczenia są szacunkowe. Zawyżenia w pewnych miesiącach /jeśli miały miejsca/ mogą się kompensować z zaniżonymi kwotami za inne miesiące. Szacowanie wartości rekompensaty od pozwanej oparto także na zasadach art. 322 k.p.c., wobec braku możliwości ścisłego określenia roszczenia. Reasumując, opinia biegłego ds. rachunkowości była rzetelna i miarodajna, a biegły uzupełniał ją, odpowiadając na pytania. Nie było więc podstaw do korzystania z opinii innego biegłego tej samej specjalności, o co strony zresztą nie wnosiły.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny, Sąd Rejonowy uznał, iż powództwo podlega w części uwzględnieniu tj. w zakresie żądania wyrównania dodatków za pracę w godzinach nadliczbowych oraz za pracę w nadgodzinach z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w kształcie przedstawionym w wyroku. W pozostałym zakresie powództwo zasługiwało na oddalenie, poza częścią, w której powód nie podtrzymywał już powództwa i postępowanie w sprawie należało umorzyć (dalsze rozstrzygnięcie w tym zakresie stało się zbędne -art. 355 k.p.c.).

Sąd I instancji zważył, że strona powodowa pod koniec sporu ograniczyła żądanie do dodatków za pracę w godzinach nadliczbowych i nocnych, precyzując powództwo zgodnie z własnymi wyliczeniami (niezależnie od wariantów opinii biegłego, którego wyliczeń domagała się w sporze i żądania konsekwentnie podtrzymywała)

Żadna z kwot objętych wyrokiem nie przekraczała roszczeń sprecyzowanych w pozwie. Za większość miesięcy objętych sporem biegły ds. rachunkowości wyliczył nadpłaty (kwoty wypłacone powodowi przekraczały kwoty należne za ilość

wypracowanych godzin). Za takie miesiące powództwo podlegało oddaleniu. Sąd Rejonowy wskazał, że wynagrodzenie za każdą godzinę pracy, także w nadgodzinach, wypłacano powodowi na bieżąco. Jak wykazały wyliczenia, wypłaty przekraczały podstawowe wynagrodzenie.

Świadkowie nie posiadali pewnej i niewątpliwej wiedzy na temat zarobków powoda. Stawka podawana przez powoda nie mogła także być jednakowa w całym okresie spornym, bowiem zeznania świadków wskazywały, że stawki te w miarę upływu czasu zmieniały się, były różne dla różnych osób i w różnych okresach czasu, nie znajdowały odzwierciedlenia na piśmie. Wiedzę taką Sąd posiadał także w związku z szeregiem innych, tożsamyh procesów, w których ustalano takie same okoliczności faktyczne. W/w okoliczności wyłączały więc przyjęcie stawki netto proponowanej przez powoda (czy to 8,50 zł czy 11,50 zł) za cały sporny okres, tym bardziej, że w ogóle żaden z dowodów nie potwierdził, aby taka stawka była wypłacana powodowi w konkretnych okresach czasu. Odosobnione twierdzenia powoda nie mogły więc samodzielnie stanowić podstawy rozstrzygnięcia w sprawie.

Sąd Rejonowy analizując roszczenie o wypłatę dodatków za godziny nadliczbowe uznał, że roszczenie zasługiwało na uwzględnienie w ograniczonym zakresie.

Zdaniem Sądu wbrew żądaniu powoda analiza materiału dowodowego nie pozwalała na zasądzenie kwot wyliczonych przez biegłego w innym wariantcie niż III a opinii. Powód, jak twierdził, zapisywał przepracowane dni i godziny, na takiej też podstawie, opierając się o notatki w kalendarzu, ustalał wymiar przepracowanych godzin. W tej sytuacji nieuzasadnione byłoby zasądzanie roszczenia obejmującego wyższą znacząco liczbę godzin niż twierdził powód, a także wykraczających poza dane wynikające z zapisów w książce pobrania broni. Wyliczenia dokonywane szacunkowo, na podstawie założeń zawsze mogą być dotknięte błędem. W tym przypadku wyliczeń należało więc dokonywać z korektą do liczby godzin wskazywanej przez powoda, a jednocześnie potwierdzonej zapisami w w/w książkach. W przypadku różnic przyjmowano za biegłym dane wynikające z książki pobrania broni. Strona powodowa nie kwestionowała wyliczeń biegłego ani zasadności przyjmowania zapisów z w/w książek.

Sąd I instancji mając na uwadze powyższe, zasądził na rzecz powoda kwoty wyliczone według wariantu III opinii biegłego. Brak wiarygodnej ewidencji czasu pracy skutkowało koniecznością szacunkowego określenia kwoty zasądzanej, przy uwzględnieniu zasad wynikających z art. 322 k.p.c. Pozwana nie przedstawiała kart drogowych, grafików, wiarygodnej ewidencji czasu pracy. Mając na uwadze fakt wypłacania w czasie pracy wynagrodzenia podstawowego na bieżąco i możliwość zawyżenia w wyliczeniach czasu pracy na podstawie twierdzeń powoda nie popartych dokumentami /liczonego szacunkowo wobec nie przedstawienia wiarygodnych dowodów przez stronę pozwaną/ kwota objęta wyrokiem z odsetkami od poszczególnych kwot składających się na nią była właściwa i stanowiła zaspokojenie roszczeń powoda.

Stosowanie do art. 322 k.p.c. nie wymaga precyzyjnego matematycznego wyliczenia kwot zasądzanych, bowiem z założenia wyliczenia są szacunkowe i opierają się na możliwie najdokładniejszej ocenie i założeniach. W sprawie wyliczeń dokonano przy tym w możliwie najpełniejszy sposób, tak aby wyważyć interesy stron i przy szacowaniu kwot należnych nie doprowadzić do nadmiernego pokrzywdzenia czy uprzywilejowania którejś ze stron procesu. Opierano się przy tym na opinii biegłego ds. rachunkowości, który wyliczał w oparciu o założenia Sądu, także przyjmując uproszczenia i założenia /gdy zabrakło dowodów z dokumentów/.

Powód wykazał, że w spornym okresie świadczył na rzecz pozwanej pracę w rozmiarze znacznie wykraczającym poza nominalny czas pracy dla zatrudnionego na pełnym etacie na umowie o pracę. Fakt takiej pracy w ilości godzin szacunkowo przedstawionej w wariantcie III opinii (możliwie najpełniej wyliczonej, także opartej o notatki powoda) został stosownie zrekompensowany kwotami wypłaconymi, a obecnie wskazanymi w wyroku, w tym w zakresie dodatków za pracę w godzinach nadliczbowych, nocnych. Strona pozwana nie wykazała natomiast, aby praca ta była wykonywana na rzecz innego podmiotu i w jakim rozmiarze. Jedyne słusznie podniosła konieczność pomniejszenia wypłacanych należności o kwoty przelane w spornym okresie przez S. (...) jako wynagrodzenie za czas pracy, jednak nie zawsze w pełnym zakresie obejmujące stosowne dodatki za pracę w nadgodzinach i w nocy.



Sąd Rejonowy wskazał, że na wstępie rozstrzygnąć jednak należało kwestię istnienia w rozpoznawanej sprawie obok umów o pracę podpisanych przez pozwaną, umowy zlecenia „zawartej” z S. (...).

Odnosząc się do dyspozycji art.22§1 k.p., art.22§1<sup>1</sup> k.p., art.22§1<sup>2</sup> k.p., art.58 § 1- 3 k.c., art. 18 § 1 i § 2 k.p. Sąd I instancji wskazał, że powód w w/w czasie na tzw. zlecenie świadczył pracę w warunkach typowych dla umowy o pracę. Organizacja i sposób wykonywania pracy w godzinach ponadnormatywnych /zleceniowych/ nie różniły się od pracy w podstawowym czasie pracy. Powód w obu przypadkach świadczył pracę podporządkowaną kierownictwu pozwanej, pracą kierował w ostatnim czasie kierownik K. Ż. bądź P. K. w ramach stałej organizacji pracy, w miejscu i czasie pracy wyznaczonym przez pracodawcę, powód otrzymywał wynagrodzenie za staranne świadczenie pracy, a nie za jej rezultat, przy wykorzystaniu składników majątkowych pozwanego pracodawcy. Wprawdzie zawarł ze „zleceniodawcami” umowy nazwane zleceniem, jednak nazwa umowy nie miała w tym przypadku decydującego znaczenia i w istocie stanowiła stosunek pracy realizowany na rzecz pozwanej.

Sąd wskazał, że umowy zlecenia przekazano powodowi do podpisu, aby uniknąć konieczności zwiększenia zatrudnienia w pozwanej bądź wynagradzania m.in. powoda za godziny nadliczbowe, aby zaspokoić potrzeby pracodawcy w zakresie konwojowania wartości pieniężnych i ogólnej obsługi bankomatów. Celem było uniknięcie większych obciążeń publicznoprawnych związanych z dodatkowym zatrudnieniem bądź koniecznością wypłacania oskładkowanych wynagrodzeń za godziny nadliczbowe. Fakty takie ustalano już wiele razy w innych procesach przeciwko tej samej pozwanej spółce o tożsame roszczenia, a wynikały z zeznań kierownika powoda (np. (...) 396/13, (...) 572/13, (...) 892/13 tutejszego Sądu). Pozwana wbrew zasadom, wykorzystując pozycję strony silniejszej w obrocie gospodarczym, kosztem powoda poszukującego pracy zamierzała do zaspokojenia potrzeb w zakresie wykonania przyjętych usług z najmniejszym możliwym kosztem działalności. Nie bacząc na szkodę powoda, który pracował w czasie wielokrotnie przekraczającym dopuszczalne normy. W tym celu pozostałe spółki z logo S. w nazwie w ramach szeroko rozumianej współpracy finansowej z pozwaną „zawarły” z powodem umowy zlecenia, aby w ich ramach „rozpisywać” godziny pracy powoda wypracowane ponad normy czasu pracy dla zatrudnionego w ramach stosunku pracy.

W ocenie Sądu w sprawie doszło więc do pozornego zawarcia umowy zlecenia (kilku) dla ukrycia godzin nadliczbowych z umowy o pracę, W rozumieniu przepisu art. 58 k.c. – umową mającą na celu obejście prawa jest umowa, której treść z formalnego punktu widzenia nie sprzeciwia się ustawie, ale w rzeczywistości zmierza do zrealizowania celu, którego osiągnięcie jest przez nią zakazane np. gdy czynność taka pozwala na uniknięcie zakazów, nakazów lub obciążeń wynikających z przepisu ustawy i z tylko takim zamiarem została dokonana (por. np. wyrok SN z 1.06.2010 r. II UK 34/10, lex nr 61939 i powołane w nim orzecznictwo).

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

W uzasadnieniu wyroku z dnia 5 listopada 2013 r. w sprawie II PK 50/13 (LEX nr 1408889) Sąd Najwyższy wyraził pogląd, w myśl którego zawarta umowa zlecenia nie rodzi trwałego stosunku obligacyjnego przez sam fakt jej spisania, w sytuacji gdy nie jest realizowana, a więc nie są wykonywane ani obowiązki zleceniodawcy, ani na rzecz owego zleceniodawcy obowiązki zleceniobiorcy, a praca o której mowa w umowie zlecenia (jej przedmiot) jest realizowana w ramach stosunku pracy nawiązanego z innym podmiotem. W takim przypadku nie ma potrzeby weryfikowania umowy zlecenia zawartej z odrębnym podmiotem z punktu widzenia jej skuteczności (ważności). Odnosi się to do sytuacji, gdy praca jest de facto wykonywana stale pod kierunkiem i na zlecenie podmiotu będącego pracodawcą, przez niego oceniana, co do ilości i sumowana, zaś podmiot ten stale pełni funkcje kierownicze i nadzorcze wobec pracujących. Przypisywanie tej pracy innemu podmiotowi, gdy jej ilość przekracza normalny czas pracy, stanowi wyłącznie czynność techniczno – organizacyjną. Wtedy właśnie – ex post- dochodzi do obciążenia tą pracą podmiotu niebędącego pracodawcą, w czym pracownik nie uczestniczył czynnie i o czym nie wiedział w momencie zawierania zlecenia z innym podmiotem. O wypełnianiu takiej umowy konkretnymi zleceniami (poleceniami) uruchamiającymi stosunek zlecenia, nie świadczy ani następcze rozliczanie pracy, ani rozłożenie zapłaty na dwa podmioty, gdy ta

sama praca jest organizowana i wykonywana na rzecz jednego podmiotu, a wszystkie czynności kierownicze oraz zależność od czasu, miejsca i sposobu wykonywania pracy, de facto następują w ramach więzi między podmiotem będącym pracodawcą i jego pracownikami. Taka zaś więź musi być oceniona jako stosunek pracy, skoro pracownik stale wykonuje tą samą pracę zlecaną przez jeden podmiot będący pracodawcą, przy jednakowej organizacji pracy i osobie pracę tę nadzorującej. Taki faktyczny układ stosunków zatrudnienia wskazuje, że praca stale jest wykonywana na rzecz jednego podmiotu (pracodawcy), a zawarta umowa zlecenia nie jest wypełniana konkretną treścią, ale jej charakter pozostaje ramowy. (por. też wyrok SN z 5. 11.2013 r. II PK 50/13 LEX 140889 i uzasadnienie wyroku SN z dnia 01.04. 2014 r. I PK 241/13 opubl. (...))

Zdaniem Sądu Rejonowego ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika jednoznacznie, iż z taką sytuacją mamy do czynienia na gruncie rozpatrywanego przypadku.

W związku z zawarciem umowy o pracę z pozwaną kolejno zawierane umowy zlecenia miały jedynie celem uzupełnienia umowy o pracę i uniknięcia stosowania przepisów dotyczących wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych. Zawierane przed początkiem umowy wskazanym na dokumencie umowy o pracę stanowiły obejście przepisów prawa pracy i w istocie zmierzały do ukrycia stosunku pracy, także w celu uniknięcia obciążeń publiczno-prawnych. W tych okolicznościach o faktycznym wykonywaniu umowy zlecenia nie może świadczyć, tylko i wyłącznie, fakt jej wcześniejszego „zawarcia” przed nawiązaniem danej umowy o pracę, a nawet stosunku pracy w ogóle. Zwłaszcza, że taka umowa nie była wypełniona własną treścią. Zawieranie w pierwszej kolejności umowy zlecenia, a dopiero następnie, po upływie 2-3 miesięcy, umowy o pracę, np. z pozwaną, było przyjętą w relacjach wewnętrznych, i ustaloną praktyką, weryfikowania przyszłych pracowników. Wynika to także z ustaleń dokonanych w szeregu innych spraw o tożsamym przedmiocie sporu. Umowa zlecenia miała służyć sprawdzeniu umiejętności konkretnego pracownika, a od wyników jego pracy zależało zatrudnienie na umowę o pracę u pozwanego.

Sąd Rejonowy nawiązując do treści art. 65 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 300 k.p. wskazał, że o tym, czy faktycznie konkretna umowa jest realizowana, przesądza całokształt okoliczności konkretnego przypadku. Przyjęcie zaś tezy odmiennej pozwałoby na ominięcie przepisów prawa o pracy w godzinach nadliczbowych i uniknięcie płacenia wynagrodzenia z tego tytułu, poprzez jedynie wcześniejsze – chociażby o kilka dni – zawieranie umowy zlecenia z innym podmiotem. Nie jest możliwe akceptowanie takiego stanowiska, a konieczne jest badanie faktycznego zamiaru stron oraz zamiaru, jakim kierowały się obydwa podmioty prawne, w momencie podejmowania decyzji o wcześniejszym zawieraniu umów zlecenia.

Uzależnienie wypłaty świadczeń za nadgodziny przez pracodawcę tylko od tego, czy z podmiotem trzecim zawarto formalną umowę zlecenia dotyczącą wykonywania de facto obowiązków pracowniczych poza podstawowym czasem pracy, przed czy po zawarciu umowy o pracę, traktować należy jak nadużycie godzące w podstawowe prawa pracownicze.

Powód podczas całego okresu zatrudnienia nie wiedział, kiedy wykonywał obowiązki z umowy o pracę, a kiedy ze zlecenia, ponieważ one niczym się nie różniły. Nie różniła się także organizacja pracy w żadnym zakresie. Przełożonym powoda, był zawsze kierownik konwojów –zawsze ta sama osoba w całym czasie pracy i to on układał wiążące powoda listy tras –karty zadań i wydawał mu polecenia (także podczas kolejnych służb pełnionych bezpośrednio po zakończeniu poprzedniej służby).

W ewentualnych grafikach nie rozróżniano czasu pracy z umów o pracę i ze zlecenia. Powód zawsze rozpoczynał i kończył pracę o jednakowych porach. Przez całą służbę pracował w tym samym mundurze, miał ten sam identyfikator, wypisywał pobranie broni jeden raz rozpoczynając służbę w danym dniu, nie zmieniał również samochodu, którym dojeżdżał na patrol. Wszystkie w/w przedmioty służące do wykonywania pracy miały jedno logo i napis (...). Zakres obowiązków dla wszystkich podmiotów z nazwą S. mieszał się, ponieważ w praktyce zajmowały się tym samym zakresem usług. Po zakończeniu służby konwojujący wpisywali zdanie broni,. Poza tym nic nie zmieniało się w organizacji ich pracy.

Do przypisywania godzin pracy powoda na rzecz „zleceniodawców” dochodziło dopiero wtedy, gdy ich ilość przekraczała normalny czas pracy i dokonywano tego tylko celem naliczenia i wypłaty wynagrodzenia. Z tytułu umowy o pracę pracownicy mieli wypłacane wynagrodzenie minimalne, zaś z tytułu umowy zlecenia pozostała część wynagrodzenia za pracę, tak aby suma tych należności odpowiadała liczbie godzin rzeczywiście wykonanej pracy. Tym samym ustalenie, iż powód rzeczywiście wykonywał pracę w pełnym zakresie tylko na rzecz jednego podmiotu tj. swojego pracodawcy, było uzasadnione. Pracę świadczył dla jednego podmiotu, a wynagrodzenie spełniały w częściach spółki omówione w ustaleniach. We współczesnej nauce polskiej oraz najnowszym orzecznictwie (zob. zwłaszcza uchw. SN(7) z dnia 29 czerwca 1995 roku, III CZP 66/95, OSN 1995, Nr 12, poz. 168; wyr. SN z dnia 29 stycznia 2002 roku, V CKN 679/00, niepubl.) art. 65 kc rozumie się zgodnie z założeniami tzw. kombinowanej metody wykładni oświadczeń woli, zmierzającej do uwzględnienia w odpowiednim zakresie zarówno rzeczywistej woli podmiotu składającego oświadczenie woli, jak i wzbudzonego przez to oświadczenie zaufania innych osób. W dwóch przypadkach do konfliktu pomiędzy dążeniem do urzeczywistnienia rzeczywistej woli osoby składającej oświadczenie a potrzebą ochrony zaufania innych osób w ogóle nie dochodzi. M.in. konflikt ten nie zachodzi wówczas, gdy odbiorca oświadczenia wie, jakie znaczenie nadawała mu osoba składająca oświadczenie. Wówczas wykładnia oświadczenia woli polega na nadaniu mu takiego sensu, jaki nadał mu składający oświadczenie, a trafnie rozpoznał jego adresat. Tę dyrektywę wyraża art. 65 § 2 kc (nakaz badania „zgodnego zamiaru stron”), który w doktrynie i orzecznictwie jest interpretowany rozszerzająco i odnoszony do wszelkich oświadczeń woli składanych innej osobie (nie tylko stanowiących składniki umów). W tym sensie można mówić, iż organ stosujący prawo jest związany zgodną wykładnią oświadczeń woli dokonaną przez strony (wyr. SN z dnia 22 lutego 2002 roku, V CKN 931/00, niepubl.). Stwierdzono jednak, że wykładnia uwzględniająca zgodny zamiar stron i cel umowy nie może prowadzić do wniosków nonsensownych. Nie ma przy tym zastosowania zasada *clara non sunt interpretanda* rozumiana w ten sposób, że nie dokonuje się wykładni oświadczeń woli (zwykle wyrażonych w postaci językowej), jeżeli ich sens ustalony według powszechnie przyjętych reguł interpretacyjnych jest jasny. Wykładni podlega każde oświadczenie woli i nie jest wykluczone (w świetle art. 65 § 2 kc) ustalenie innego znaczenia niż to, które wynikałoby z powszechnych reguł znaczeniowych, jeżeli to inne znaczenie było oświadczeniu nadawane przez obie strony. Konieczność rozstrzygnięcia konfliktu interesów oświadczającego i adresata oświadczenia pojawia się wówczas, gdy adresat oświadczenia woli rozumie je inaczej niż osoba, która je złożyła. Artykuł 65 § 1 kc nakazuje uwzględniać przy wykładni oświadczenia woli okoliczności, w których zostało ono złożone, zasady współzycia społecznego oraz ustalone zwyczaje.

Prowadzi to do wniosku, że za miarodajny dla prawa sens zachowania należy przyjąć sens, na który powołał się jego odbiorca, jeżeli pokrywa się on z sensem ustalonym przy użyciu powszechnie obowiązujących reguł znaczeniowych, co znaczy, że każdy uczestnik obrotu znajdujący się w tych okolicznościach zewnętrznych i dysponujący tą wiedzą o elementach procesu komunikacji (oświadczeniu i jego kontekście) przyjąłby taki sam sens tego oświadczenia (zob. wyr. SN z dnia 19 września 2007 roku, II CSK 189/07, niepubl.). Dla ustalenia, jak strony rzeczywiście pojmowały oświadczenie woli w chwili jego złożenia może mieć znaczenie także ich postępowanie po złożeniu oświadczenia, np. sposób wykonywania umowy. Prowadzeniu wszelkich dowodów w celu ustalenia, jak strony rzeczywiście rozumiały pisemne oświadczenie woli nie stoi na przeszkodzie norma art. 247 kpc. Art. 65 kc dopuszcza taką sytuację, w której właściwy sens umowy ustalony przy zastosowaniu wskazanych w nim dyrektyw będzie odbiegał od jej „jasnego” znaczenia w świetle reguł językowych. Proces interpretacji umów może się zakończyć ze względu na jej jasny sens dopiero wtedy, gdy treść umowy jest jasna po zastosowaniu kolejnych reguł wykładni (wyr. SN z dnia 2 grudnia 2011 roku, III CSK 55/11, Lex nr: 1084604). Sformułowanie art. 65 § 2 kc wprost zaleca, aby badanie nie ograniczało się do analizy dosłownego brzmienia umowy. Proces interpretacji umowy nie może ograniczać się jedynie do badania jej tekstu i powinien przebiegać wg reguł wykładni kombinowanej, dającej pierwszeństwo ustaleniu znaczenia spornych postanowień umowy wg wzorca subiektywnego. Gdyby się okazało, że nie da się stwierdzić, jak strony rozumiały sporne postanowienia umowy w chwili jej zawarcia, Sąd powinien ustalić ich znaczenie według wzorca obiektywnego, opartego na założeniu, że zastosowanie reguł z art. 65 § 1 kc nakazuje otoczyć ochroną adresata oświadczenia woli, który przyjął je określając jego treść przy zastosowaniu starannych zabiegów interpretacyjnych (wyr. SN z dnia 20 stycznia 2011 roku, I CSK 193/10, Lex nr: 784895).

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

Sąd I instancji zważył, że analiza materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, w tym spójnych zeznań świadków, wskazywała bowiem na fakt, iż oprócz wynagrodzenia równego kwocie minimalnego wynagrodzenia za pracę, wynikającego z zapisów umowy o pracę łączącej powoda z pozwanym pracodawcą, którego wypłata następowała do 10 dnia każdego miesiąca, powód, do 15-tego dnia każdego miesiąca, otrzymywał również wynagrodzenie stanowiące różnicę pomiędzy pomnożeniem ilości przepracowanych godzin przez stawkę godzinową, a kwotą tego pierwszego przelewu. Wskazywało to, że zarówno pracownik, jak i pracodawca, wyrazili wolę takiego sposobu określenia wynagrodzenia za pracę. Kodeks pracy nie zastrzega dla takiej czynności formy pisemnej pod rygorem nieważności. Dlatego też zdaniem Sądu nie można było wykluczyć, że strony wiązała ważna, choć zawarta z naruszeniem przepisów o formie, umowa o pracę, która określała wynagrodzenie w stawce godzinowej, której wysokości (innej niż wynikająca z podstawy wskazanej w umowie o pracę) powodowi nie udało się wykazać. Materiał dowodowy zgromadzony w sprawie nie wykazał, aby powyższa sytuacja kształtowała się inaczej.

Ponadto Sąd Rejonowy zwrócił uwagę, że powód wskazywał na pozorność zawieranych z nim umów zlecenia. W związku z tym przedmiotowe umowy Sąd ocenił w świetle treści art. 83 k.c. i odnosząc się do treści wskazanego przepisu stwierdził, że analiza okoliczności, w których doszło do zawarcia umowy zlecenia oraz skutków jakie w związku z tym powstały dla stron, prowadzi do wniosku, że umowy zlecenia zawierane przez powoda nie były czynnością pozorną. Zostały zawarte celem uzyskania od powoda pracy wynagradzanej niżej niż na podstawie umowy o pracę, ale bez porozumienia z powodem, któremu treść takiej umowy narzucono /z naruszeniem zasady swobody umów/. Okoliczności sprawy w pełni potwierdziły, że umowy zlecenia nie były nieważne, ale stanowiły uzupełnienie umów o pracę powoda.

Zawarte przez powoda umowy, nazwane umowami zlecenia, są umowami uzupełniającymi umowę o pracę. Przedmiotem ich jest bowiem zobowiązanie pracownika do wykonywania pracy dokładnie tego samego rodzaju, co praca określona w umowie o pracę, tj. pracy polegającej na konwojowaniu. Sąd podkreślił, iż w rozpoznawanej sprawie powód, podobnie zresztą jak inni pracownicy (w tym także przesłuchiwanym w charakterze świadków) nie byli w stanie odróżnić momentu, w którym w ciągu dnia kończyło się wykonywanie pracy w ramach stosunku pracy, a rozpoczynało w ramach umowy zlecenia. Tym trudniejsze było to do odróżnienia, że czynności wykonywane na podstawie każdej ze wspomnianych umów nie różniły się między sobą niczym. Były to dokładnie te same czynności, wykonywane przy użyciu tych samych narzędzi, samochodów i mundurów. Nadto powód miał tego samego przełożonego, który wydawał polecenia. Te wszystkie okoliczności przemawiają za wnioskiem, iż celem pozwanego było uniknięcie konsekwencji i ograniczeń, jakie rodzi praca w godzinach nadliczbowych. Nadto należy wskazać, iż powód nie miał możliwości zawarcia umowy o pracę tylko z Agencją. Warunkiem zawarcia umowy o pracę było wcześniejsze zawarcie umowy zlecenia z innymi spółkami występującymi w procesie.

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

Mając wszystko, co zostało powyżej podniesione Sąd Rejonowy, stwierdzając iż czynności wykonywane poza podstawowym czasem pracy były pracą na rzecz pozwanego (w odpowiednich okresach), doszedł do wniosku, iż powód w związku z tym wykonywał pracę w godzinach nadliczbowych na rzecz pozwanego w odpowiednich do zawartych umów okresach. Godziny pracy opłacone przez „zleceniodawców” w były w istocie godzinami pracy dla pozwanej i należało je doliczać do czasu pracy powoda. Zabieg ten skutkował tym, że w każdym okresie rozliczeniowym

(jednomiesięcznym) praca powoda wykroczała nie raz poza tygodniowe normy czasu pracy ( w zakresie wskazanym w opinii biegłego)

Sąd I instancji odnosząc się z kolei do treści art. 128 k.p. , art.129 § 1 k.p., art. 135 § 1, 2 i 3 k.p., art. 136 k.p., art. 137 k.p., art.151§1 k.p., art.151<sup>1</sup>§1 i 2 k.p, art. 149 § 1 k.p., art. 322 k.p.c. wskazał, że wyliczenia dokonane przez biegłego wykazały, iż w spornym okresie powód pracował w godzinach nadliczbowych. Zasadniczą ich część przypisano do wykonywanych na podstawie „zlecenia”. Wyliczenia z braku stosownych dowodów, opierały się na szacowaniu według twierdzeń powoda i w oparciu o zasady logiki, doświadczenia życiowego. Dlatego też na rzecz powoda należało zasądzić dodatki za godziny nadliczbowe w kwotach wyliczonych w wariantcie III a opinii biegłego, z odliczeniem kwot wypłaconych przez pozwaną i „zleceniodawców” jako podstawowe wynagrodzenie za każdą godzinę pracy opłacanej stawką godzinową. Ryczałty wypłacane powodowi nie zaspokajały roszczenia i niedopuszczalne były zaniechanie wypłaty w/w dodatków, w sytuacji , gdy kwoty tychże ryczałtów –nawet w przybliżeniu-nie pokrywały ilości nadgodzin i godzin nocnych wypracowanych w skali miesiąca w okresach objętych wyrokiem. Dlatego oprócz nich należało zasądzić wyrównanie dodatków, aby zrekompensować czas nadpracowany.

Sąd Rejonowy nawiązując do roszczenia o dodatki za pracę w godzinach nadliczbowych wskazał, że w wyroku z dnia 19 grudnia 2013 Sąd Najwyższy w sprawie II PK 70/13 /LEX nr 1424850/ zajął stanowisko, że: „1. W postępowaniu z powództwa pracownika o wynagrodzenie za godziny nadliczbowe obowiązuje ogólna reguła procesu, że powód powinien udowodnić słuszność swych twierdzeń w zakresie zgłoszonego żądania, z tą jedynie modyfikacją, iż niewywiązywanie się przez pracodawcę z obowiązku rzetelnego prowadzenia ewidencji czasu pracy powoduje dla niego niekorzystne skutki procesowe wówczas, gdy pracownik udowodni swoje twierdzenia przy pomocy innych środków dowodowych niż dokumentacja dotycząca czasu pracy. Pracownik może powoływać wszelkie dowody na wykazanie zasadności swego roszczenia, w tym posiadające mniejszą moc dowodową niż dokumenty dotyczące czasu pracy, a więc na przykład dowody osobowe, z których prima facie (z wykorzystaniem domniemań faktycznych - art. 231 k.p.c.) może wynikać liczba przepracowanych godzin nadliczbowych. 2. Wyrażonej w art. 6 k.c. reguły rozkładu ciężaru dowodu nie można rozumieć w ten sposób, że zawsze, bez względu na okoliczności sprawy, obowiązek dowodzenia wszelkich faktów o zasadniczym dla rozstrzygnięcia sporu znaczeniu spoczywa na stronie powodowej. Jeżeli powód wykazał wystąpienie faktów przemawiających za słusznością dochodzonego roszczenia, wówczas to pozwanego obarcza ciężar udowodnienia ekscpecji i okoliczności uzasadniających jego zdaniem oddalenie powództwa. 3. W sytuacji, kiedy nie ma sporu co do tego, że praca w ponadnormatywnym czasie pracy była wykonywana oraz ilości przepracowanych nadgodzin, to na pracodawcy spoczywa ciężar udowodnienia okoliczności uzasadniających brak podstaw do wypłaty wynagrodzenia za te nadgodziny. 4. Jeśli co zasady wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych nie przysługuje pracownikowi wymienionemu w art. 151<sup>4</sup> § 1 k.p., to na takim pracowniku spoczywa ciężar dowodu w zakresie wykazania wadliwej organizacji pracy przez pracodawcę, wymuszającej konieczność wykonywania pracy w nadgodzinach. Jest to bowiem okoliczność, z której pracownik wywodzi prawo do wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych.”.

W sprawie doszło do wykazania przez powoda faktu i ilości godzin nadliczbowych świadczonych w spornym okresie na rzecz pozwanej, która nie uwolniła się od odpowiedzialności przy zastosowaniu powoływanych powyżej reguł dowodowych.

Powód świadczył na rzecz pozwanej pracę w wymiarze przekraczającym normatywną ilość godzin w danym miesiącu co wynika, z dowodów. Jedynie całościowa /więc nie tylko oparta na twierdzeniach pozwanej/ ocena zebranego w sprawie materiału, mogła dać pełny obraz stanu faktycznego.

Pozwany nie wykazał też, iż fakt jednolitego umundurowania oraz korzystania z jednego samochodu zarówno podczas wykonywania umowy o pracę jak i umowy zlecenia wskazywał jednoznacznie, iż nie było żadnych różnic w zakresie realizacji tych umów. Przede wszystkim nie zostało wykazane, że narzędzia do pracy nie stanowiły przedmiotu własności pracodawcy. Pozwany nie wykazał ilości godzin przepracowanych przez powoda. Strona, która dopuszcza się zaniebdania w zakresie przysługującej jej inicjatywy dowodowej w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji,

musi się liczyć z tym, że sąd drugiej instancji jej wniosku dowodowego nie uwzględni (zob. wyrok SN z dnia 17 kwietnia 2002 r., IV CKN 980/00, LEX nr 53922).

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

Kwota zasądzona na rzecz powoda została wyliczona z zachowaniem wszelkich możliwych mierników staranności, w oparciu o jedyną słuszną metodę możliwą do zastosowania. Wobec braku dowodów umożliwiających ścisłe udowodnienie ilości godzin przepracowanych przez powoda w spornym okresie, na zasadzie art. 322 k.p.c. przyjęto szacunkowe wyliczenia dokonane na podstawie stawek wypłacanych i zapisów z kart drogowych. Pozwana nie przedstawiła rzetelnej ewidencji czasu pracy ani grafików pracy powoda. Mimo to okazało się, że kwoty wypłacone na rzecz powoda wykraczają poza kwoty należne z tego tytułu.

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

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

Sąd Rejonowy zwrócił także uwagę, że strona pozwana podnosiła by w przypadku uznania roszczeń powoda za zasadne na poczet ewentualnych należności tytułem dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych i nocnych na rzecz pozwanej, zgodnie z przepisem art. 356§2 k.c., zaliczyć kwoty wypłacone powodowi przez pozostałe spółki (...) jako wynagrodzenie z tzw. zlecenia. Przepis art. 356 § 1 k.c. stanowi, że na dłużniku nie spoczywa obowiązek osobistego świadczenia, poza trzema przypadkami: jeżeli to wynika z treści czynności prawnej, z ustawy albo z właściwości świadczenia. Oznacza to jako zasadę, że wykonawcą świadczenia nie musi być dłużnik, który celem spełnienia świadczenia może posłużyć się innymi podmiotami, jako swoimi pomocnikami, albo też powierzyć wykonanie zobowiązania osobie trzeciej, ponosząc odpowiedzialność za ich działania. Jeżeli dłużnik nie musi świadczyć osobiście, w konsekwencji na wierzycielu ciąży obowiązek przyjęcia świadczenia od innej niż dłużnik osoby, jednak tylko wówczas, gdy działa ona z upoważnienia dłużnika, a co najmniej z jego przyzwoleniem

Natomiast art. 356 § 2 k.c. dotyczy wierzytelności pieniężnych stanowiąc, iż jeżeli wierzytelność pieniężna jest wymagalna, wierzyciel nie może odmówić przyjęcia świadczenia od osoby trzeciej, chociażby działała bez wiedzy dłużnika.

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

W związku z treścią w/w przepisów wypłaty z tzw. zleceń należało odliczyć od wynagrodzenia należnego za czas pracy powoda. Powód został bowiem w części zaspokojony w zakresie podstawowego wynagrodzenia, czego nie

kwestionował i przyjął należne za godziny pracy, także nadgodziny, wynagrodzenie. Pozostały do wypłaty dodatki za nadgodziny, objęte sporem i wskazane w sentencji wyroku, których żaden z ww podmiotów powodowi nie wypłacił. Taki był też cel rozpisywania godzin ponadnormatywnych na tzw. zlecenia, co obniżało koszty pracy, pozwalało uniknąć wypłat stosownych stawek za nadgodziny.

Powołany przez pozwanego przepis dotyczy obowiązku przyjęcia przez wierzyciela świadczenia pieniężnego spełnionego przez inną osobą niż dłużnik w ramach istniejącego zobowiązania i może stanowić podstawę rozliczenia w toku procesu, albowiem zleceniodawca mogła działać z upoważnienia pozwanej lub za jej przyzwoleniem /nawet, gdy nie była stroną procesu/.

Kwestia ta była także przedmiotem rozważań przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 13 marca 2012 r. II PK 170/11 LEX nr 1211150, który rozważał, czy wynagrodzenie wypłacane przez zleceniodawcę mogło być zaliczone na wynagrodzenie za nadgodziny. Sąd Najwyższy wywiódł, iż skoro nie może być równoległego zlecenia (zatrudnienia) na rzecz innego podmiotu w czasie stosunku pracy, to samo zlecenie może ukrywać (zatrudnienie) dodatkową pracę w ramach podstawowego stosunku, czyli wykonywaną na rzecz pracodawcy i na rzecz innego podmiotu. Ten kto świadczy pracę w stosunku pracy otrzymuje za nią wynagrodzenie. Zarzut potrącenia wypłaconego wynagrodzenia za pracę może postawić ten kto jest dłużnikiem. Pozwany podkreślał, iż powodowie świadczyli pracę w ramach umów zlecenia, ale zebrane dowody wskazywały, że była to fikcja. W istocie praca była wykonywana na rzecz pozwanej /nie wykazała, aby było inaczej/, która jedynie rozpisywała nadgodziny na tzw. zlecenie z innym podmiotem współpracującym, aby uniknąć dodatkowych obciążeń. Istniała więc causa zapłaty. Wypłaty z tzw. zlecenia mogły więc być zaliczone na dług pozwanego pracodawcy z tytułu nadgodzin, bo w istocie z tego tytułu zostały spełnione /wynagrodzenie za pracę ponad normatywny czas pracy wykonywaną na podstawie stosunku pracy nawiązanego z pozwaną/.

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

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

Mając na uwadze powyższe, kwoty wyliczone przez biegłego w wariantcie III a opinii ograniczono do wartości kwot wskazanych w wyroku.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art.98 k.p.c. oraz 100 k.p.c. i 102 k.p.c. i na podstawie § 2 pkt.5, par.9 ust.1 pkt.2, par. 15 i 19, par. 21 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie, w brzmieniu obowiązujących w styczniu 2016 roku.

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

O kosztach sądowych Sąd orzekł na podstawie art.113 ust 1 w zw. z art.97 i 98 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jednolity Dz. U. z 2010 roku, nr 90, poz.594).

Apelację od powyższego orzeczenia w zakresie pkt. III i IV wniosła strona powodowa.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzuciła naruszenie:

1. przepisów postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy tj.:

- art. 233 § 1 k.p.c. poprzez odmowę przyznania waloru wiarygodności zeznaniom powoda potwierdzającym ustaloną z pozwanym stawkę godzinową, gdy zeznania są spójne, logiczne i zgodne z zeznaniami świadków;

- art. 473 § 1 k.p.c. poprzez przyjęcie przez Sąd I instancji, że powoda obowiązywała stawka z umowy o pracę a nie jak wynika z zeznań świadków ustalona przez powoda z przedłożonym ustnie;

2 . naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 6 k.c. poprzez przyjęcie, że strona powodowa nie udowodniła wysokości ustalonej z powodem stawki za pracę, gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy wskazuje, że została w sposób ustny ustalona stawka w wysokości 11,50 zł za godzinę.

W uzasadnieniu apelacji skarżący wskazał, że nieprawidłowo przyjął Sąd I instancji, iż stawka godzinowa przyjęta w pozwie do dokonania wyliczeń jest błędna. Jak wynika z zeznań powoda oraz zeznań świadków D. O. (2) i G. G. (2) stawka wynagrodzenia była ustalana z każdym z pracowników indywidualnie i obejmowała całość przepracowanych godzin. Wynagrodzenie ustalane było jako wynik matematycznego działania: liczbę przepracowanych godzin mnożyło się przez ustaloną z powodem stawkę godzinową a uzyskany wynik stanowił należne powodowi wynagrodzenie. W przypadku powoda ustalona stawka wynosiła 11,50 zł. Wyliczenia należnego powodowi dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych zawarte w pozwie oraz w piśmie procesowym z dnia 12 maja 2016 roku nastąpiło w oparciu o znajdujące się w aktach sprawy wyciągi z rachunków bankowych powoda oraz notatki powoda, przy przyjęciu stawki 11,50 zł za godzinę.

Skarżący zwrócił uwagę, że powód w sposób w pełni wiarygodny i nie budzący wątpliwości wskazał, że obowiązywała go stawka ustalona z przedłożonym w wysokości 11,50 zł., co wynika z zeznań powoda oraz świadków.

Mając powyższe na uwadze skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwot 13.374,50 zł tytułem dodatku do wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych wraz z ustawowymi odsetkami od określonych terminów wymagalności do dnia zapłaty oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego za postępowanie przed Sądem I i II instancji.

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

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

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

Zdaniem Sądu II instancji brak jest uzasadnionych podstaw do uwzględnienia zarzutu naruszenia przez Sąd Rejonowy prawa procesowego poprzez dokonanie błędnej oceny materiału dowodowego i ustaleń sprzecznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego.

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

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

Zarzuty skarżącego sprowadzają się w zasadzie jedynie do polemiki ze stanowiskiem Sądu i interpretacją dowodów dokonaną przez ten Sąd i jako takie nie mogą się ostać. Apelujący przeciwstawia bowiem ocenie dokonanej przez Sąd pierwszej instancji swoją analizę zgromadzonego materiału dowodowego. Odmienna ocena zebranego w sprawie



materiału dowodowego przedstawiona przez powoda, a w zasadzie odmienne wnioski wyprowadzone na podstawie tych samych okoliczności pozostają jedynie w sferze dyskusji i nie są wystarczające do uznania, że Sąd Rejonowy dopuścił się obrazy przepisów postępowania, a jego ocena dowodów jest dowolna.

Wbrew zarzutom apelacji Sąd Rejonowy prawidłowo przyjął, że powód nie wykazał, iż faktycznie jego stawka godzinowa wynagrodzenia wynosiła 11,50 złotych.

Sąd Okręgowy zwraca szczególną uwagę na to, iż ustalenia dokonane przez Sąd Rejonowy, dotyczące kwestii czy powoda obowiązywała ustalona ustanie z pracodawcą stawka godzinowa są trafne. Przede wszystkim zauważyć należy, że powód nie wskazał od kiedy stawka 11,50 złotych obowiązywała i w jakich okolicznościach ustalenia odnośnie tej stawki zostały dokonane. Natomiast z załączonych do sprawy dokumentów wynika, że jedynie w umowie zlecenia z dnia 30 czerwca 2008 roku ustalono stawkę w wysokości 8,50 złotych, brak było natomiast kolejnych umów zlecenia, które wskazywałyby jak kształtowało się jego wynagrodzenie na przestrzeni całego zatrudnienia wnioskodawcy u pozwanego. Oznacza to, że nawet uwzględniając zapis przedmiotowej umowy nie było możliwe przyjęcie - tak jak żąda powód - iż obowiązywała go przez cały sporny okres stawka 11,50 złotych. Ponadto żaden ze świadków wskazanych w apelacji, wbrew twierdzeniu skarżącego, czy to D. O. (2) czy też G. G. (2) nie potwierdzili od kiedy to powód miał przyznaną stawkę 11,50 złotych na godzinę. Świadek D. O. (2) pamiętał, że on miał stawkę 10,50 zł, zaś jaką miał powód nie wiedział, ponieważ wynagrodzenie pracowników było utajnione. Nie był w stanie określić od kiedy on sam miał podwyższoną stawkę. W związku z tym nie posiadał żadnej wiedzy co do wynagrodzenia powoda. Z kolei świadek G. G. (2) wprawdzie podał, że powód miał stawkę 11,50 zł na godzinę, ale nie był już w stanie wskazać od jakiej daty. Podał jedynie jaką on miał ustalona z położonym stawkę i że wynosiła ona 10 złotych na godzinę.

Zdaniem Sądu Okręgowego co się tyczy zeznań świadków w zakresie stawki wynagrodzenia czy też daty jej przyznania należy potraktować je z dużą ostrożnością, ponieważ świadkowie byli zaangażowani w spór z pozwaną i byli żywotnie zainteresowani wsparciem powoda w realizacji roszczeń. Jeżeli zaś posiadali wiedzę o stawkach godzinowych to tylko z relacji powoda, bowiem wysokość wynagrodzenia była utajniona i pracownicy zasadniczo nie wiedzieli, ile i który za nich w danym okresie zarabia. Poza tym, żaden ze świadków nie był w stanie wskazać w jakim okresie, jaką kwotę zarabiał powód, a wiadomo było, że zmieniały się one sukcesywnie (rosły o małe kwoty np. 0,30 czy 0,50 zł). Zatem twierdzenia odnośnie ustalenia stawki wynagrodzenia odmiennie od określonej w podpisanej przez powoda umowie o pracę, należy uznać za całkowicie gołosłowne, jako nie poparte żadnymi dowodami. Brak jest jakichkolwiek dowodów obowiązywania stawki wynagrodzenia 11,50 złotych za godzinę pracy - nie została ona określona w pisemnej umowie o pracę, a powód nie przedstawił żadnych dowodów jej obowiązywania na gruncie przedmiotowego stosunku prawnego.

Trzeba zauważyć, że sam powód zeznając w niniejszej sprawie nie twierdził, że przez cały sporny okres obowiązywała go taka stawka godzinowa. W swoich zeznaniach na rozprawie w dniu 5 maja 2016 roku (k 188v) podał jedynie, że „ostatnia podwyżka była 3 lata temu” czyli wychodziłoby, że od maja 2014 roku stawka wynosiła 11,50 zł/godz. Z kolei w dalszych twierdzeniach (k.190) wskazał zaś, że „Nie jestem w stanie określić od kiedy miałem podwyżkę 11,50 zł na rękę. Otrzymałem ją od P. K. (4). To mogło być w 2013 roku najprawdopodobniej.” A zatem nie był w stanie wskazać od kiedy taka podwyższa go obowiązywała. Nadto w toku postępowania powód nie zeznał, jakoby miał się umówić ze stroną pozwaną przy zawieraniu umowy czy też w terminie późniejszym, że taka stawka będzie go obowiązywała w ramach zawartej umowy o pracę. Podawał jedynie zasadę, jaka była stosowana przy rozliczaniu godzin pracy. W tej sytuacji trudno było przychylić się do twierdzeń powoda, skoro zabrakło w nich konsekwencji oraz pewnych danych co do okresu obowiązywania stawki 11,50 zł/ godz.

W tym miejscu wskazać także należy, że było jak najbardziej uprawnionym przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków i samego powoda ponad osnowę dokumentu tj. umowy o pracę. Taki dowód został przeprowadzony, ale wbrew twierdzeniom apelacji nie doprowadził do oczekiwanych przez stronę powodową efektów. Jak już wskazano powyżej świadkowie, jeśli nawet kojarzyli, że obowiązywała u pozwanego stawka godzinowa 11,50 zł, to nie byli w stanie wskazać, że powód ją otrzymywał, a jeśli tak to od jakiej daty. Również sam powód nie był w stanie precyzyjnie podać od kiedy taka stawka obowiązywał. Był pewien, że w ostatnim okresie zatrudnienia tj. grudzień 2015 roku taka stawkę obowiązywała, zaś co do początkowej daty nie miał już takiej pewności. W związku z tym nie można było przyjąć

automatycznie, z pominięciem umowy o pracę z dnia 1 stycznia 2012 roku, iż powód przez cały sporny okres tj. 2013 - 2015 miał ustaloną stawkę 11,50 zł na godzinę. Jest to za daleko idące uproszczenie pomijające wskazane dokumenty.

Zauważyć także należy, że powód otrzymywał od pracodawcy przelewy w wysokości uzgodnionej w umowie o pracę, a nie obliczone od stawki 11,50 zł. A. G., w ocenie Sądu Okręgowego, nie wykazał, aby kiedykolwiek kwestionował w stosunku do pracodawcy wysokość otrzymywanego wynagrodzenia z tytułu wykonywania umowy o pracę. Wyższa niż wynikająca z umowy o pracę stawka wynagrodzenia - i tego powód miał pełną świadomość - miała wynikać z przyjęcia fikcji, że nadgodziny będą rozliczone jako praca na zlecenie na rzecz innego podmiotu. Zsumowanie obu przelewów i podzielenie tego wyniku przez liczbę przepracowanych godzin z pewnością dawało stawkę godzinową wyższą niż wynikająca z umowy o pracę. Jednakże z niczego nie wynika twierdzenie apelacji, że zawsze takie działanie matematyczne dawało dochodzoną stawkę 11,50 zł/godz. Sam powód w swoich zeznaniach (k. 190) podał, że „Gdy byłem na urlopie wypoczynkowym dostawałem wynagrodzenie. Były wtedy mniejsze pieniądze niż zwykle. Na urlopie wypoczynkowym traciłem finansowo. Nie wiem, czy były mniejsze niż na umowę o pracę, czy na zlecenie. Dla mnie była ważna była suma przelewów, która była mniejsza.” Czyli nie zawsze wynagrodzenie się zgadzało, zdarzało się, że było niższe. Zatem nie można było oprzeć się jedynie na twierdzeniach wynikających z pism procesowych pełnomocnika powoda, nie popartych żadnymi konkretnymi okolicznościami. W tej sytuacji uznać należy, że ocena materiału dowodowego dokonana przez Sąd I instancji jest w pełni logiczna. Sąd ten prawidłowo nie znalazł podstawy dowodowej do przyjęcia twierdzenia pozwu, że stawka powoda wynosiła konkretnie 11,50 zł za godzinę w spornym okresie.

W tej sytuacji roszczenie o wynagrodzenie za godziny nadliczbowe ponad zasądzoną kwotę słusznie zostało przez Sąd I instancji oddalone, bowiem z dokonanych ustaleń przez Sąd Rejonowy nie wynika, aby powód miał ustaloną stawkę 11,50 za godzinę pracy.

Na koniec wskazać należy, że strona powodowa - wbrew twierdzeniom apelacji - nie kwestionowała opinii biegłego z zakresu księgowości. Na rozprawie w dniu 9 marca 2017 roku po złożeniu ustnej uzupełniającej opinii przez biegłego sądowego z zakresu rachunkowości, skarżący nie składał żadnych dalszych wniosków czy też zastrzeżeń do wydanej opinii, a jedynie poparł powództwo w kształcie zgłoszonym w piśmie procesowym z dnia 12 maja 2016 roku. W związku z tym brak było podstaw do podzielenia wskazanego zarzutu. Jednocześnie zauważyć należy, że skarżący kwestionując opinię biegłego w zakresie przeprowadzonych wyliczeń skupia się na okoliczności nagannego zachowania pracodawcy, a pomija już fakt, że z umowy zlecenie pozwany wywiązywał się i wypłacał powodowi określone świadczenie. Zatem obecnie nie można bagatelizować tej okoliczności i skupiać się jedynie na celu działania pozwanej, które w żadnym wypadku nie zasługuje na akceptację. Niezależnie od postawy pracodawcy nie można wskazanej okoliczności, tj. przekazania na rzecz powoda określonych kwot wynagrodzenia z tytułu mowy zlecenia, pomijać. Skarżący stara się tej okoliczności nie dostrzegać przenosząc punkt ciężkości jedynie na fakt nagannego zachowania pracodawcy. Takie zaś stanowisko, co do wybiórczego potraktowania dowodów, nie mogło być zaakceptowane przez Sąd Rejonowy. Także Sąd Okręgowy nie może przychylić się do twierdzeń apelacji we wskazanym zakresie, skoro nie uwzględniają one wszystkich okoliczności sprawy a jedynie niektóre wygodne dla strony.

Mając na uwadze przytoczone rozważania, w ocenie Sądu II instancji, roszczenie skarżącego dotyczące kwoty ponad zasądzoną przez Sąd Rejonowy, tytułem wynagrodzenia za przepracowane godziny nadliczbowe, jest nieuzasadnione, zaś ustalenia i rozstrzygnięcie dokonane przez Sąd Rejonowy w przedmiotowej sprawie nie naruszają norm art. 233 §1 k.p.c.

Reasumując, przyjmując stawkę wynagrodzenia wynikającą z łączącej powoda z pozwaną umowy o pracę i zaliczając na poczet „nadgodzin” kwoty wypłacone z tytułu rzekomej umowy zlecenia, roszczenie powoda o wynagrodzenie za godziny nadliczbowe należy uznać za zaspokojone.

Z tych względów apelacja strony powodowej podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

Przewodnicząca: Sędziowie:

E.W.