



Sygn. akt II PK 160/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 października 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Bohdan Bieniek (przewodniczący)

SSN Zbigniew Korzeniowski

SSN Krzysztof Rączka (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa D. P.

przeciwko A. K. - prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą
Przedsiębiorstwo Wielobranżowe A. w S.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń

Społecznych w dniu 3 października 2018 r.,

skargi kasacyjnej powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Z.

z dnia 27 września 2016 r., sygn. akt IV Pa (...),

**uchyła zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Okręgowemu w Z. do ponownego rozpoznania i orzeczenia o
kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Z. wyrokiem z 27 września 2016 r., sygn. akt IV Pa (...), w
wyniku apelacji pozwanego A. K. - prowadzącego działalność gospodarczą pod

nazwą Przedsiębiorstwo Wielobranżowe A. w S., zmienił wyrok Sądu Rejonowego w Ś. z 4 kwietnia 2016 r., sygn. akt IV P (...), którym Sąd pierwszej instancji zasądził od pozwanego na rzecz powoda D. P. kwotę 25.034,18 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 stycznia 2014 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i ustawowymi odsetkami za opóźnienie po tej dacie do dnia zapłaty, tytułem wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych w 2011 r., 2012 r. i 2013 r.; zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 973,53 zł tytułem wyrównania wynagrodzenia urlopowego z ustawowymi odsetkami od dnia 1 stycznia 2014 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i ustawowymi odsetkami za opóźnienie po tej dacie do dnia zapłaty; zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 2.664 zł tytułem ekwiwalentu za niewykorzystany urlop wypoczynkowy z ustawowymi odsetkami od dnia 1 stycznia 2014 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i ustawowymi odsetkami za opóźnienie po tej dacie do dnia zapłaty; w pozostałym zakresie powództwo oddalił. Sąd Okręgowy na skutek apelacji zmienił powyższy wyrok w ten sposób, że powództwo oddalił w całości oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanego zwrot kosztów procesu.

W sprawie ustalono, że powód D. P. zatrudniony został o pozwanego A. K., prowadzącego działalność gospodarczą jako P.W. A. w S., na stanowisku kierowcy - handlowca w pełnym wymiarze czasu pracy od dnia 1 lipca 2009 r., za wynagrodzeniem w wysokości 1.276,00 zł.

Ani w umowie o pracę, ani w późniejszych aneksach do tej umowy strony nie przewidywały premii ani innych, dodatkowych składników wynagradzania. Na podstawie aneksów do ww. umowy, podwyższano wynagrodzenie powoda do wysokości:

- 1.317,00 zł - od dnia 1 stycznia 2010 r.,
- 1.386,00 zł - od dnia 1 stycznia 2011 r.,
- 1.500,00 zł - od dnia 1 stycznia 2012 r.,
- 1.600,00 zł - od dnia 1 stycznia 2013 r.,

Stosunek pracy powoda ustał z dniem 31 grudnia 2013 r. w wyniku wypowiedzenia złożonego przez pracodawcę z powodu likwidacji stanowiska pracy z przyczyn ekonomicznych.

Powód składał wnioski urlopowe na okresy:

- od 16 sierpnia 2011 r. do 20 sierpnia 2011 r.,

- od 11 października 2011 r. do 12 października 2011 r.,
- od 20 lutego 2012 r. do 21 lutego 2012 r.,
- od 28 kwietnia 2012 r. do 29 kwietnia 2012 r.,
- od 4 maja 2012 r. do 6 maja 2012 r.,
- od 17 maja 2012 r. do 18 maja 2012 r.,
- od 15 czerwca 2012 r. do 17 czerwca 2012 r.,
- od 13 sierpnia 2012 r. do 15 sierpnia 2012 r.,
- od 21 września 2012 r. do 23 września 2012 r.,
- od 1 grudnia 2012 r. do 3 grudnia 2012 r.,
- od 4 lutego 2013 r. do 4 lutego 2013 r.,
- od 22 kwietnia 2013 r. do 23 kwietnia 2013 r.,
- na dzień 1 i od 3 czerwca 2013 r. do 4 czerwca 2013 r.,
- na dzień 19 czerwca 2013 r.,
- od 15 lipca 2013 r. do 27 lipca 2013 r.,
- na dzień 14 września 2013 r.,
- na dzień 26 października 2013 r.,
- na dzień 15 listopada 2013 r.,
- od 17 grudnia 2013 r. do 21 grudnia 2013 r.,
- od 23 grudnia 2013 r. do 24 grudnia 2013 r.,
- od 27 grudnia 2013 r. do 28 grudnia 2013 r.,
- od 30 grudnia 2013 r. do 31 grudnia 2013 r.

Praca powoda u pozwanego polegała na sprzedaży sprzętu AGD i RTV oraz rozwożeniu towarów do klientów.

W dni powszednie sklep był czynny w godzinach 10-18, jednak często był otwarty od poniedziałku do piątku w godzinach od 9 do 18. Od godziny 9 do sklepu przychodził pracownik J. P. Jeśli powód przyszedł wcześniej do pracy, to rozpoczynał pracę przed godziną 10. Codziennie pracował co najmniej od 10 do 18.

Sklep był też czynny w soboty od godziny 10 do 14. Powód pracował w soboty w tych godzinach. Powód był jedną z osób, które posiadały klucze do sklepu, otwierały i zamykały go. Nie były przewidziane przerwy w godzinach pracy.

W sklepie nie przestrzegano ściśle dyscypliny pracy; powód opuszczał sklep w celu załatwiania spraw prywatnych.

Powód w trakcie zatrudnienia nie skarżył się na to, że nie otrzymuje od pozwanego wynagrodzenia adekwatnego do czasu i nakładu pracy. Powód na listach płac kwitował odbiór wynagrodzenia zasadniczego. Wynagrodzenie w wyższej wysokości otrzymywał w kopercie, bez potwierdzenia jego odbioru. Dodatkowe wynagrodzenie otrzymywane przez powoda nazywane było różnie: dodatkiem funkcyjnym, prowizją lub dodatkiem za zaangażowanie.

Łączna wartość wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych za okres od 30 kwietnia 2011 r. do 31 grudnia 2013 r. wynosi 19.594,92 zł i składa się z wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych za okresy:

- od 30 kwietnia 2011 r. do 31 grudnia 2011 r. - w wysokości 4.901,29 zł;
- od 1 stycznia 2012 r. do 31 grudnia 2012 r. - w wysokości 7.436,10 zł;
- od 1 stycznia 2013 r. do 31 grudnia 2013 r. - w wysokości 7.257,53 zł.

Wynagrodzenie za czas urlopu za lata 2011-2013 wynosi: wg stawki podstawowej 2.752,83 zł, wg stawki rozszerzonej 3.726,35 zł, różnica 973,53 zł.

Wysokość ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystany urlop (przy przyjęciu 25 dni) wynosi 2.664,00 zł brutto.

Maksymalna wysokość kwot w ramach roszczeń przysługujących powodowi z tytułu stosunku pracy, przy założeniu prawdziwości danych zawartych w pozwie, wynosi 23.232,45 zł.

Powód w ramach dodatkowych wypłat dokonywanych poza listą płac otrzymał kwotę 22.358 zł co nie było między stronami sporne.

Sąd Rejonowy w Ś. wyrokiem z 4 kwietnia 2016 r., sygn. akt IV P (...) zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 25.034,18 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 stycznia 2014 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i ustawowymi odsetkami za opóźnienie po tej dacie do dnia zapłaty, tytułem wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych w 2011 r., 2012 r. i 2013 r.; zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 973,53 zł tytułem wyrównania wynagrodzenia urlopowego z ustawowymi odsetkami od dnia 1 stycznia 2014 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i ustawowymi odsetkami za opóźnienie po tej dacie do dnia zapłaty; zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 2.664 zł tytułem ekwiwalentu za niewykorzystany urlop wypoczynkowy z ustawowymi odsetkami od dnia 1 stycznia 2014 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i ustawowymi odsetkami za opóźnienie po tej

dacie do dnia zapłaty; w pozostałym zakresie powództwo oddalił.

Powyższy wyrok zaskarżyła apelacją strona pozwana. Wyrokowi Sądu pierwszej instancji pozwany zarzucił naruszenie art. 321 k.p.c.; art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 286 k.p.c. w zw. z art. 241 k.p.c. oraz art. 227 k.p.c.; art. 233 k.p.c. w zw. z art. 231 k.p.c. oraz naruszenie art. 8 k.p.

Sąd Okręgowy uznał apelację pozwanego za zasadną i zmienił zaskarżony wyrok, oddalając powództwo w całości.

Sąd drugiej instancji ocenił, że błędy w ocenie materiału dowodowego przez Sąd Rejonowy - choć materiał ten został zgromadzony wyczerpująco - doprowadziły ten Sąd do błędnego ustalenia, że powód, poza wynagrodzeniem zasadniczym, otrzymywał od pozwanego premię od sprzedaży i dodatek funkcyjny, natomiast pozwany nie wypłacał powodowi wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych. Ocena całokształtu materiału dowodowego sprawy doprowadziła Sąd Okręgowy do wniosku, że taki charakter dodatkowych świadczeń, otrzymywanych przez powoda bez potwierdzenia odbioru, nie wynika z umowy o pracę. Sąd odwoławczy uznał, że powód na bieżąco przyjmował oprócz wynagrodzenia kwoty w całości zaspokajające jego roszczenia z tytułu pracy w godzinach nadliczbowych, a także pozostałe roszczenia wynikające z treści pozwu.

Zdaniem Sądu Okręgowego zasadny okazał się też zarzut naruszenia art. 321 k.p.c. Zakaz orzekania ponad żądanie wyraża się m.in. w tym, że sąd nie może zasądzić więcej, niż żądał powód. W niniejszej sprawie Sąd Rejonowy związany był wysokością żądania pozwu w zakresie wynagrodzenia za godziny nadliczbowe, tj. kwotą 21.975,18 zł, oraz kwotą tytułem ekwiwalentu za niewykorzystany urlop 2.650,00 zł; w obu przypadkach jednak zasądził kwoty wyższe, orzekając ponad żądanie. Paradoksalnie Sąd pierwszej instancji oddalił przy tym powództwo w pozostałym zakresie.

Powództwo podlegało jednak, zdaniem Sądu Okręgowego, oddaleniu w całości, ponieważ powód nie wykazał istnienia i wysokości nieuiszczonych przez stronę pozwaną należności z tytułu łączącego strony stosunku pracy za sporny okres.

Powód przyznał, że otrzymywał w kopercie od pozwanego dodatkowe pieniądze za świadczoną pracę, oprócz wynagrodzenia wynikającego wprost z

umowy o pracę. Była to okoliczność niesporna potwierdzona dodatkowo przedłożonymi przez powoda zapisami choć nie było wiadomo dokładnie, których miesięcy i lat zapisy te dotyczyły. Nie miało to jednak większego znaczenia w sytuacji, kiedy żadna ze stron nie kwestionowała ani faktu, ani kwoty wypłaconej w spornym okresie poza listą płac.

Świadczenia wypłacane w taki sposób określone były różnie: dodatek funkcyjny, prowizja, dodatek za zaangażowanie. Taki charakter tych świadczeń nie wynika jednak ani z umowy o pracę ani z aneksów do tej umowy. W umowie o pracę nie wskazano premii ani innych, dodatkowych składników wynagradzania. Niekonsekwencja w nazywaniu tych nieewidencjonowanych wypłat zdaniem sądu potwierdza, że nie było ważne dla stron umowy jak te świadczenia formalnie nazwą. Istotne było to, że w ocenie Sądu drugiej instancji, rekompensowały one pracownikowi zwiększony nakład jego pracy wynikający z pracy świadczonej w niedzielę czy czasami w inne dni w rozmiarze przekraczającym pełen wymiar czasu pracy.

O tym, że dla stron drugorzędna była formalna nazwa dodatkowych wypłat świadczy to, że mimo braku zmian w łączącej strony umowie o pracę (poza zmianami wynagrodzenia zasadniczego stanowiącego jedyny umowny element wypłaty powoda), w dodatkowych wypłatach pojawiał się składnik określany jako dodatek funkcyjny, prowizja czy też gratyfikacja za zaangażowanie.

W ocenie Sądu Okręgowego niewiarygodne jest założenie, że powód w trakcie 3 lat pracy pozostawał w błędnym przekonaniu, że otrzymuje świadczenia nie wynikające z umowy o pracę, jednocześnie nie wiedząc, że zdarza mu się wykonywać pracę w godzinach nadliczbowych i nie upominając się o należne z tego tytułu dodatkowe wynagrodzenie. Zdaniem Sądu odwoławczego, powód nie upominał się o nie ponieważ w rzeczywistości je otrzymywał. O tym, że odpowiadało ono należności za pracę w godzinach nadliczbowych z pochodnymi w postaci wyrównania ekwiwalentu za urlop i z tytułu urlopu niewykorzystanego świadczył fakt, że kwota dodatkowej wypłaty odpowiadała w zasadzie tej jaką na żądanie sądu wyliczył biegły księgowy zaś niewielką różnicę pomiędzy tymi kwotami można bez ryzyka błędu tłumaczyć brakiem dokładnej ilości godzin nadliczbowych. W tym zakresie żądanie powoda opierało się na pewnym

uproszczeniu w ustaleniu tych godzin.

Wynagrodzenie, o którym mowa wypłacane było poza wszelką ewidencją, „do ręki”, nieoficjalnie, a obie strony stosunku pracy uczestniczyły w ten sposób w procederze wprowadzania w błąd organów państwa co do wysokości rzeczywistego wynagrodzenia osiąganego przez powoda z racji wykonywania pracy.

Powód - jak wynika z korespondencji przedsądowej stron - miał w tym interes związany z pobieraniem zasiłku rodzinnego, który zostałby utracony w razie wykazania większych przychodów.

Zatem, zdaniem Sądu Okręgowego, powód otrzymywał wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych. Nie udowodnił przy tym, by kwoty przez niego otrzymane były za małe w stosunku do przepracowanych nadgodzin.

Sąd drugiej instancji zauważył, że z opinii biegłego wynikało, że maksymalna wysokość kwot w ramach roszczeń przysługujących powodowi z tytułu stosunku pracy, przy założeniu prawdziwości danych zawartych w pozwie, wynosi 23.232,45 zł - przy czym w pozwie powód podawał, że pracował 9 godzin bez przerw w dni powszednie, a w soboty od godz. 9, a zatem więcej, niż wynika z materiału dowodowego sprawy. Opinia ta była przydatna do rozstrzygnięcia sprawy, a jej wnioski rzetelne w niezbędnym zakresie. Biegły wskazał, że biorąc pod uwagę jego wyliczenia, zbiorcze zestawienie należności dochodzonych przez powoda przedstawia się następująco. Według powoda: godziny nadliczbowe - 21.975,18 zł, uzupełnienie do wynagrodzenia urlopowego - 1.050,98 zł, ekwiwalent urlopowy - 2.650,00 zł, razem - 25.676,16 zł. Według biegłego: odpowiednio 19.594,92 zł, 973,53 zł, 2.664,00 zł, razem - 23.232,45 zł. Łącznie różnica wynosi 2.443,71 zł, a zdaniem biegłego kwota 23.232,45 zł jest kwotą maksymalną dochodzonego roszczenia. Biegły uwzględnił dokumentację w aktach sprawy oraz załącznikach w postaci karty ewidencji czasu pracy, a także wyliczenia powoda zawarte w pozwie i przedstawione w toku sprawy. Biegły przeprowadził badanie i analizę tych obliczeń i przeprowadził konfrontację oraz sprawdzenie wyliczeń powoda zawartych w dowodach zebranych w aktach sprawy. Ponadto biegły przeprowadził analizę porównawczą na podstawie obowiązujących przepisów ww. wyliczeń powoda - przysługujących mu z tytułu wykonywanych obowiązków służbowych za okres określony przez Sąd Rejonowy. Biegły stwierdził, że dołączone do akt sprawy

karty ewidencji pracy nie były prowadzone rzetelnie i nie były potwierdzone przez powoda, więc przyjął ewidencję czasu pracy na podstawie wyliczeń powoda. Zatem opinia przedstawia wersję korzystną dla powoda, ponieważ uwzględnić należy, że w ciągu spornego okresu zatrudnienia dochodziło do zmniejszania się rzeczywistego czasu pracy powoda - nie przychodził on do pracy zawsze na godz. 9, wychodził w godzinach pracy.

Dalej Sąd drugiej instancji stwierdził, że z zeznań świadków wynika, że pomimo twierdzeń pozwanego o godzinach otwarcia sklepu przypadających w godzinach od 10 do 18, pracownicy pozwanego - w tym powód - wykonywali pracę również wcześniej. Z pewnością do sklepu przychodził codziennie J. P. na godz. 9. Powód zaś przychodził przed godziną 10, jednak nie udowodnił, by działał się to regularnie i że zawsze pracował od godz. 9. To samo dotyczy sobót. Nie można wyciągać wniosków o konkretnej liczbie nadgodzin w dni powszednie, skoro w sklepie nie przestrzegano ściśle dyscypliny pracy, a powód - jak sam przyznał - wychodził w godzinach pracy.

Powód nie udowodnił, by normalnie przychodził do pracy od godz. 9. W zeznaniach świadków zachodzą istotne rozbieżności (por. np. zeznania M.W. i J. P.). Za wiarygodną Sąd Okręgowy uznał wersję J. P. i pozwanego co do tego, że powód mógł zjawiać się w pracy przed godz. 10, jednakże nie obowiązywała go godzina 9 jako godzina rozpoczęcia pracy.

Istotne było, że zeznania pracowników pozwanego potwierdzają, w ocenie Sądu Okręgowego, że pracodawca wypłacał pracownikom wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych. Świadek K.S., gdy pracował w sobotę w zastępstwie za innego pracownika, dostawał dodatkowe wynagrodzenie od pozwanego. Świadek J. P. otrzymywał wynagrodzenie za pracę w soboty, z którego był zadowolony.

Z tych przyczyn Sąd drugiej instancji uznał za niewiarygodne zeznania powoda w zakresie, w jakim twierdził, że nie otrzymał nigdy wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych.

Powyższy wyrok zaskarżyła skargą kasacyjną strona powodowa w całości.

Zaskarżonemu wyrokowi pełnomocnik powoda zarzucił:

I. naruszenie przepisów postępowania w sposób, który miał istotny wpływ na

wynik sprawy, a mianowicie:

A) naruszenie art. 328 k.p.c. w związku z art. 391 k.p.c. przez:

a) nie wskazanie w uzasadnieniu wyroku przyczyn, dla których Sąd uznał za wyłącznie wiarygodne zeznania świadka - pracownika pozwanego i samego pozwanego, że sklep był czynny od godziny 10 i od tej godziny powód świadczył pracę, mimo że z zeznań pozostałych świadków, w tym syna pozwanego oraz właścicieli sąsiadujących z pozwanym sklepów wynika, że sklep był czynny od godziny 9, a powód już w nim przebywał, ponieważ był przez tych świadków widziany w momencie, kiedy przybywali do swoich sklepów,

b) nie zawarcie w treści uzasadnienia wyjaśnienia powodów, dla których dowody z zeznań świadków wymienionych a ppkt a), a także zeznań samego powoda Sąd ocenił odmiennie niż Sąd pierwszej instancji, przeciwstawiając je zeznaniom świadka (pracownika pozwanego), który jako jedyny oprócz pozwanego zeznał, że sklep nie był czynny od godziny 9, a od godziny 10,

c) nie zawarcie w treści uzasadnienia wyjaśnienia przyczyn odmiennej, korzystnej dla pozwanego, oceny ewidencji czasu pracy powoda przez nieustosunkowanie się do sprzeczności tego dokumentu z dowodami źródłowymi w postaci rejestrów sprzedaży, które to rejestry powinny być wykorzystane przez Sąd przy dokonywaniu istotnych w tym zakresie ustaleń jako dowody źródłowe (pierwotne),

B) naruszenie art. 382 k.p.c. w związku z art. 391 k.p.c. przez bezpodstawną konkluzję, która legła u podstaw oddalenia powództwa sprowadzającą się do uznania, że wypłacane powodowi dodatkowe wynagrodzenie było w istocie wynagrodzeniem za godziny nadliczbowe oraz, że powód miał interes w ukrywaniu dodatkowego dochodu pochodzącego z wypłat nie wykazanych w listach płac polegający na zachowaniu prawa do zasiłku rodzinnego, podczas gdy ujawnienie tego dochodu w żadnej mierze nie groziło powodowi takimi konsekwencjami.

II. naruszenie prawa materialnego przez:

1) błędną wykładnię art. 151¹ § 1 k.p. przez:

- przyjęcie, że wypłacane powodowi dodatkowe świadczenia w postaci premii za zaangażowanie, dodatku funkcyjnego i prowizji od sprzedaży, były wynagrodzeniem za prace w godzinach nadliczbowych,

- przyjęcie, że wysokość wypłaconego wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych była adekwatna do czasu przepracowanego przez powoda z przekroczeniem obowiązujących norm,

- przyjęcie, że powód w pełni świadomie pobierał wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych w postaci wypłacanych mu przez pozwanego dodatkowych świadczeń w formie premii za zaangażowanie, dodatku funkcyjnego i prowizji od sprzedaży,

2) niewłaściwe rozumienie art. 149 § 1 k.p. i uznanie, że ewidencja czasu pracy powoda zawierała jedynie „błędy”, które jej nie dyskwalifikują jako dowodu,

3) art. 6 k.c. w zw. z art. 3 k.p.c. i art. 232 k.p.c. na skutek błędnego zastosowania przez obciążenie wyłącznie powoda ciężarem udowodnienia pracy w godzinach nadliczbowych w sytuacji nieprzyjęcia jako wiarygodnych jego twierdzeń odnośnie pracy ponad normy i braku zapłaty za godziny nadliczbowe z pominięciem przedłożonych przez niego dowodów źródłowych (rejestrów sprzedaży towaru) dyskredytujących w sposób oczywisty ewidencję czasu pracy przedłożoną przez pozwanego.

Wobec powyższego strona skarżąca wniosła o:

1) o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania na podstawie art. 398⁹ § 1 pkt 2 i pkt 4 k.p.c.;

2) o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Z.:

3) o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów dotychczasowego postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu przed Sądem pierwszej i drugiej instancji oraz kosztów postępowania kasacyjnego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną strona pozwana wniosła o:

1) o odmowę przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania - z braku występowania w niniejszej sprawie przesłanek z art. 398⁹ k.p.c.;

Względnienie:

2) o oddalenie skargi kasacyjnej w całości jako nieuzasadnionej;

Jak również o:

3) zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów

postępowania kasacyjnego wg norm przepisanych;

4) rozpoznanie sprawy także pod nieobecność strony pozwanej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzuty skargi kasacyjnej okazały się uzasadnione w stopniu wskazującym na konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku.

Na podstawie art. 398¹³ § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę kasacyjną w granicach zaskarżenia oraz w granicach podstaw; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod rozagę nieważność postępowania.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutów naruszenia prawa procesowego sformułowanych w skardze kasacyjnej, bowiem zasadność zarzutów naruszenia prawa materialnego można zbadać dopiero po ustaleniu, że Sąd drugiej instancji przeprowadził prawidłowo postępowanie rozpoznawcze. W ocenie Sądu Najwyższego zasadnym okazał się zarzut naruszenia art. 328 k.p.c. w związku z art. 391 k.p.c. Warto przypomnieć, że, zgodnie z ugruntowanym orzecnictwem Sądu Najwyższego, odpowiednie stosowanie przez sąd drugiej instancji art. 328 § 2 k.p.c. oznacza, że uzasadnienie orzeczenia tego sądu nie musi zawierać wszystkich elementów przewidzianych dla uzasadnienia sądu pierwszej instancji, ale powinno mieć ustaloną podstawę faktyczną i prawną rozstrzygnięcia. Sąd drugiej instancji obowiązany jest zamieścić w uzasadnieniu takie elementy, które ze względu na treść apelacji i zakres rozpoznania, są potrzebne do rozstrzygnięcia sprawy. W razie podzielenia i przyjęcia przez sąd drugiej instancji za własne ustaleń faktycznych sądu pierwszej instancji, zbędne jest ponowne ich przytaczanie. W takiej sytuacji wystarczające jest odniesienie się do zarzutów skarżącego (wyrok Sądu Najwyższego z 20 lutego 2018 r., V CSK 352/17, LEX nr 2511530). Sąd Najwyższy wyjaśnił również w swojej judykaturze, że w przypadku, gdy sąd odwoławczy, oddalając apelację drugiej strony, orzeka na podstawie materiału zgromadzonego w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, nie musi powtarzać dokonanych już wcześniej ustaleń i ich motywów, jeśli taka potrzeba nie wynika z rodzaju zarzutów apelacyjnych. Wystarczy stwierdzenie, że przyjmuje je za własne. Także jeżeli sąd drugiej instancji podziela ocenę prawną, jakiej dokonał sąd pierwszej instancji, i uznaje ją za wyczerpującą, wystarczy stwierdzenie, że podziela argumentację zawartą w uzasadnieniu wyroku sądu

pierwszej instancji (wyrok Sądu Najwyższego z 13 marca 2018 r., I PK 360/16, LEX nr 2508180).

Jednocześnie w bogatym dorobku orzecznictwa Sądu Najwyższego utarło się stanowisko zgodnie, z którym zarzut naruszenia art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. może usprawiedliwiać podstawę kasacyjną naruszenia przepisów postępowania wyjątkowo wtedy, gdy uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia nie posiada wszystkich koniecznych elementów lub zawiera braki uniemożliwiające przeprowadzenie jego kontroli kasacyjnej (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 26 kwietnia 2018 r., IV CSK 578/17, LEX nr 2497711; wyrok Sądu Najwyższego z 21 marca 2018 r., II PK 10/17; wyrok Sądu Najwyższego z 28 lutego 2018 r., II CSK 246/17, LEX nr 2508548). Warto jeszcze w tym miejscu przypomnieć, że sąd odwoławczy rozpoznaje sprawę, a nie apelację. Środek odwoławczy moderuje tylko granice jej rozpoznania. W rezultacie, na sądzie drugiej instancji spoczywa obowiązek wskazania podstawy faktycznej rozstrzygnięcia oraz wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku (wyrok Sądu Najwyższego z 7 czerwca 2018 r., II PK 89/17, LEX nr 2509627).

Przenosząc powyższe rozważania na stan faktyczny niniejszej sprawy należy stwierdzić, że Sąd Okręgowy nie wyjaśnił należycie podstawy faktycznej, jak również prawnej zaskarżonego wyroku, przez co jego kontrola kasacyjna jest w znacznym stopniu niemożliwa. Sąd drugiej instancji uznał, że Sąd Rejonowy prawidłowo i w sposób wyczerpujący zebrał materiał dowodowy w sprawie, jednak dokonał jego błędnej oceny, w konsekwencji błędnie ustalając stan faktyczny sprawy, co skutkowało wydaniem wyroku nieodpowiadającego prawu. W związku z tym, Sąd odwoławczy dokonał własnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i na jej podstawie wydał własne rozstrzygnięcie. Nie sposób jednak nie dostrzec, że czyniąc to, Sąd Okręgowy nie wskazał należycie dlaczego dokonał odmiennej oceny niektórych dowodów, jak również w sposób całkowicie niewyczerpujący wyjaśnił podstawę prawną wydanego wyroku.

W szczególności należy zauważyć, że Sąd drugiej instancji w ogóle nie wyjaśnił dlaczego uważa, że Sąd pierwszej instancji niezasadnie zdeprecjonował ewidencję czasu pracy jako wiarygodny dowód w niniejszej sprawie. Za zdecydowanie niewystarczające należy uznać stwierdzenie, że stało się tak jedynie

dlatego, że zawierała błędy. Sąd Rejonowy wskazał szereg argumentów, na których oparł swoje twierdzenie o nieprzydatności ewidencji czasu pracy przedłożonej przez pozwanego dla celów dowodowych oraz o tym, że dokumentacja ta została stworzona na potrzeby niniejszego postępowania. Sąd drugiej instancji nie przedstawił jakiejkolwiek argumentacji, która pozwalałaby ocenić, czy przyjęcie przez ten Sąd, że dowód z tych dokumentów jednak jest przydatny dla rozpoznania niniejszej sprawy było prawidłowe. Co więcej, nawet zeznania świadków, które przytacza Sąd odwoławczy w dalszej części uzasadnienia, wskazują, że powód niekiedy rozpoczynał pracę przed godziną 10, co stoi jednak w sprzeczności z twierdzeniami pozwanego i świadka J. P., które Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne. Nie jest bowiem jasne dlaczego powód „mógł” świadczyć pracę przed godziną 10 i (jak wynika z zeznań świadków) co najmniej w niektóre dni tę pracę we wcześniejszych godzinach wykonywał, skoro nie była to dla niego godzina rozpoczęcia pracy. Sąd drugiej instancji ustalił, że powód nie zawsze rozpoczynał pracę o godzinie 9, jednak w niektórych dniach o tej godzinie faktycznie ją rozpoczynał, o czym pracodawca wiedział i na co się godził. Wyjaśnienia wymaga więc charakter tej wcześniej rozpoczynanej pracy, czy było to „odpracowywanie” przerw w pracy na załatwienie spraw osobistych, czy też praca w godzinach nadliczbowych. Należy przy tym zauważyć, że fakt, że pracodawca nie prowadził należycie ewidencji czasu pracy pracowników nie może obciążać pracownika. Należy pamiętać, że w sytuacji, gdy pracownik udowodnił, że pracował w godzinach nadliczbowych, a jedynie - wobec nieprowadzenia przez pracodawcę ewidencji czasu pracy - nie może udowodnić dokładnej liczby przepracowanych godzin, ustalenie wynagrodzenia może nastąpić według reguł z art. 322 k.p.c. (tak: wyrok Sądu Najwyższego z 19 lutego 2010 r., II PK 217/09, LEX nr 584743).

Co jednak jeszcze istotniejsze, Sąd Okręgowy nie wyjaśnił należycie na podstawie jakich dowodów uznał, że dodatkowe świadczenia wypłacane powodowi stanowiły wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych i w ogóle nie wyjaśnił charakteru prawnego tych świadczeń. Zgodnie z art. 151¹ § 1 k.p. za pracę w godzinach nadliczbowych, oprócz normalnego wynagrodzenia, przysługuje dodatek w określonej wysokości. Z kolei, na podstawie art. 151¹ § 4 k.p. w stosunku do pracowników wykonujących stale pracę poza zakładem pracy wynagrodzenie

wraz z dodatkiem, o którym mowa powyżej, może być zastąpione ryczałtem, którego wysokość powinna odpowiadać przewidywanemu wymiarowi pracy w godzinach nadliczbowych.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto co prawda, że praca w godzinach nadliczbowych może być rekompensowana za pomocą innych składników wynagrodzenia, nie nazwanych formalnie dodatkiem za pracę w godzinach nadliczbowych (np. za pomocą premii), jednak do uznania, że takie składniki stanowią w istocie wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych konieczne jest zbadanie warunków ich przyznawania i ustalenie, czy warunki te odpowiadają warunkom przysługiwania dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych. Dodatkowo należy pamiętać, że wypłata takiej premii (lub innych składników wynagrodzenia), odpowiadających w istocie dodatkowi za pracę w godzinach nadliczbowych, nie zwalnia pracodawcy z obowiązku zapłaty za faktycznie przepracowane godziny nadliczbowe, jeżeli nie zostały one pokryte w całości za pomocą wspomnianej premii (por. wyrok Sądu Najwyższego z 3 września 2013 r., I PK 33/13, OSNP 2014 nr 11, poz. 156; wyrok Sądu Najwyższego z 13 czerwca 2013 r., I PK 31/13, OSNP 2014 nr 8, poz. 112). Warto przy tym pamiętać, że w orzecznictwie Sadu Najwyższego wyrażono również tezę, że wypłacenie pracownikowi przez pracodawcę wynagrodzenia wyższego, niż określone w umowie o pracę może stanowić dorozumianą zmianę umowy albo zapłatę za pracę w godzinach nadliczbowych (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2007 r., III PK 2/07, OSNP 2008 nr 9-10, poz. 127). Treść umowy o pracę może być bowiem określona nie tylko przez oświadczenia woli złożone przez strony przy zawieraniu umowy, ale także przez sposób jej wykonywania, a więc gdy konkludentnie strony uzewnętrzną wolę zmiany treści umownego stosunku pracy. Z brzmienia art. 60 k.c. w związku z art. 300 k.p. wynika, że oświadczenie woli wyrażone zostaje przez każde zachowanie osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny. Istotne jest także, że pojęcie czynności prawnej dokonanej *per facta concludentia* odnosi się tylko do sposobu ujawnienia woli, natomiast samo oświadczenie woli, wyrażone w takiej formie, aby było skuteczne musi pochodzić od uprawnionego podmiotu. Co do zasady można przyjąć, że wypłacanie pracownikowi przez dłuższy czas wynagrodzenia według zmienionych reguł

stanowi dorozumianą zmianę warunków wynagradzania, ocena taka musi być jednak poprzedzona odpowiednio wnikliwymi i starannymi ustaleniami faktycznymi oraz analizą prawną, uwzględniającą reguły składania oświadczeń woli (zob. również wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2014 r., I PK 118/14, LEX nr 1628902).

Odnosząc powyższe rozważania do treści zaskarżonego wyroku należy uznać, że Sąd drugiej instancji nie wyjaśnił należycie podstawy faktycznej, jak również dokonanej przez siebie oceny prawnej świadczeń dodatkowych, otrzymywanych przez powoda obok zasadniczego wynagrodzenia za pracę. Sąd Okręgowy uznając, że świadczenia nazywane dodatkiem funkcyjnym, prowizją lub też dodatkiem za zaangażowanie, stanowiły w istocie wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych oparł się jedynie na fakcie, że świadczenia takie nie zostały przewidziane w umowie o pracę oraz, że ogólnie odpowiadają one mniej więcej kwocie wyliczonej przez biegłego jako należna powodowi z tytułu wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych oraz z tytułu ekwiwalentu za niewykorzystany urlop wypoczynkowy. W ocenie Sądu Najwyższego takie ustalenia Sądu odwoławczego oraz taka argumentacja są całkowicie niewystarczające. Aby uznać, że świadczenia dodatkowe wypłacane pracownikowi, nawet w sytuacji, gdy nie były one przewidziane w treści umowy o pracę, konieczne jest ustalenie warunków ich przyznawania oraz stwierdzenie, że warunki te odpowiadają warunkom uzyskania prawa do wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych. Sam fakt, że wypłacane faktycznie świadczenia nie były przewidziane w umowie o pracę nie oznacza, że można je automatycznie zaliczyć na poczet wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, zwłaszcza, gdy ich nazwy (dodatek funkcyjny, prowizja, dodatek za zaangażowanie) wskazują na ich różnorodny charakter, a zatem i różne warunki przyznawania. W szczególności, Sąd drugiej instancji pominął całkowicie ustalenia Sądu Rejonowego dotyczące tego, że dodatek funkcyjny przysługiwał powodowi z tytułu nałożenia na niego odpowiedzialności za mienie powierzone, a zatem warunki jego przyznawania znacznie odbiegałyby od warunków przyznawania dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych. Sąd drugiej instancji w żaden sposób nie odniósł się do tych ustaleń, w tym również ich nie zmienił, a mają one istotne znaczenie dla określenia

charakteru tego składnika wynagrodzenia. Ponadto, w żaden sposób nie można uznać za prawidłową konstatację Sądu Okręgowego, że wypłacane pracownikowi dodatkowe składniki wynagrodzenia stanowiły wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych, bowiem ogółem wypłacona z tego tytułu kwota jest zbliżona do kwoty jaką biegły wyliczył jako należną pracownikowi-powodowi z tytułu pracy w godzinach nadliczbowych oraz ekwiwalentu za niewykorzystany urlop wypoczynkowy. Zdaniem Sądu Najwyższego w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę, aby uznać, że świadczenia dodatkowe przyznawane pracownikowi przez pracodawcę stanowią wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych, konieczne jest porównanie wysokości wypłacanych świadczeń w danym okresie rozliczeniowym z należnym wynagrodzeniem za pracę w godzinach nadliczbowych w tym konkretnym okresie rozliczeniowym, a nie porównywanie ogółu należnej pracownikowi kwoty z tytułu wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych na przestrzeni trzech lat z ogółem wypłaconych przez te trzy lata świadczeń, na co słusznie zwrócił uwagę powód w skardze kasacyjnej. Co również istotne, Sąd drugiej instancji całkowicie nie dostrzegł faktu, że zarówno roszczenia powoda, jak i wyliczenia biegłego dotyczyły wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych oraz ekwiwalentu za niewykorzystany urlop wypoczynkowy, przy czym Sąd w ogóle nie wyjaśnił na jakiej podstawie zaliczył świadczenia wypłacone pracownikowi również na poczet ekwiwalentu. W konsekwencji należało stwierdzić, że Sąd drugiej instancji nie wyjaśnił należycie charakteru dodatkowych świadczeń należnych pracownikowi.

Rozpoznając sprawę ponownie Sąd Okręgowy powinien zatem uzupełnić ustalenia faktyczne w zakresie charakteru świadczeń wypłacanych powodowi obok wynagrodzenia za pracę, w szczególności zbadać, jakie były warunki ich przyznawania i czy pokrywały się one z warunkami przyznawania wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, ponadto dokona porównania wypłacanych świadczeń w poszczególnych okresach rozliczeniowych z wynagrodzeniem za pracę w godzinach nadliczbowych w tych konkretnych okresach, z uwzględnieniem również faktu, że powód dochodził także należności z tytułu ekwiwalentu za niewykorzystany urlop wypoczynkowy. Dopiero po dokonaniu tych czynności Sąd drugiej instancji dokona oceny, czy świadczenia faktycznie wypłacane powodowi

obok wynagrodzenia za pracę stanowiły w istocie wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych.

Przechodząc do zarzutów naruszenia prawa materialnego należy wskazać, że wobec błędów formalnych, nie jest możliwa ich kontrola kasacyjna, bowiem nie jest możliwa ocena, czy Sąd odwoławczy rzeczywiście naruszył powołane w skardze kasacyjnej przepisy prawa materialnego, w sytuacji, gdy uzasadnienie zaskarżonego wyroku sporządzone zostało błędnie, na podstawie niepełnych ustaleń faktycznych oraz z pominięciem okoliczności istotnych dla treści wydanego rozstrzygnięcia. Dopiero uzupełnienie przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych w zakresie charakteru wypłacanych powodowi świadczeń pozwoli dokonać oceny prawidłowości zastosowania przez ten Sąd przepisów prawa materialnego.

W związku z powyższym orzeczono jak w sentencji, zgodnie z art. 398¹⁵ § 1 k.p.c.

O kosztach orzeczono na podstawie art. 108 § 2 k.p.c. w związku z art. 398²¹ k.p.c.