

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 maja 2013 r.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu VII Wydział Pracy

w składzie następującym:

Przewodniczący SSO Robert Kuczyński (ref.)

Sędziowie: SSO Anna Nowińska

SSA w SO Ryszard Kozłowski

Protokolant : Małgorzata Miodońska

po rozpoznaniu w dniu 16 maja 2013 r. we Wrocławiu - na rozprawie

sprawy z powództwa Ł. W. i A. W.

przeciwko (...) Company for (...) Sp. z o.o. we W.

o wynagrodzenie

na skutek apelacji powodów: Ł. W. i A. W.

od wyroku Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Śródmieścia X Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 8 sierpnia 2012 r. sygn. akt X P 21/11

I. oddala apelację,

II. nie obciąża powodów kosztami zastępstwa prawnego w postępowaniu odwoławczym.

UZASADNIENIE

Powodowie wnieśli przeciwko (...) Company for (...) sp. z o.o. we W. o zwrotu niezapłaconych diet z tytułu podróży służbowych : Ł. W. za okres od dnia 01 września 2006 r. do dnia 27 listopada 2007 r. w kwocie 48 124,00 zł oraz o zasądzenie od strony pozwanej kosztów procesu według norm przepisanych. A. W. za okres od dnia 01 września 2006 r. do dnia 27 listopada 2007 r. w kwocie 49 562,00 zł oraz o zasądzenie od strony pozwanej kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu swoich roszczeń wskazali, iż strona pozwana w dniu 26 listopada 2007 r. rozwiązała z nimi ich umowy o pracę z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia.

Podnieśli, iż zgodnie z treścią zawartej między stronami umowy o pracę miejscem pracy było miasto W., natomiast w przypadku wykonywania zadań służbowych poza granicami kraju zastosowanie znajdować miały postanowienia Zakładowego Regulaminu Pracy, regulaminu wynagrodzenia oraz inne zakładowe przepisy o wykonywaniu pracy i wynagrodzeniu. Podkreślił przy tym, iż ze względu na brak regulacji kwestii dotyczących diet z tytułu podróży służbowych, w przedmiotowych aktach wskazanych w umowie o pracę, zastosowanie znalazły ogólne zapisy kodeksu pracy, w szczególności art. 77⁵ k.p.

Powodowie wskazali, iż dyspozycja art., 77⁵ § 1 k.p. definiuje okoliczności uzasadniające wypłatę należności na pokrycie kosztów związanych z podróżą służbową ustalając, iż przysługują one pracownikowi wykonującemu na

polecenie pracodawcy zadanie służbowe poza miejscowością, w której znajduje się siedziba pracodawcy, lub poza stałym miejscem pracy.

W przedmiotowej sprawie, za stałe miejsce pracy powoda strony uznały W., stąd, zdaniem powoda, wszelkie zadania wykonywane przez niego poza miejscowością wskazaną w umowie należy uznać za podróże służbowe.

Strona pozwana wniosła o oddalenie powództw i zasądzenie od powodów na rzecz strony pozwanej kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Zarzuciła, iż praca wykonywana przez powodów na terenie N. i F. nie miała charakteru podróży służbowej, jako że nie była wykonywana poza stałym miejscem pracy pracownika, w rozumieniu art. 77⁵ § 1 k.p. Powodom, nie przysługuje więc, zdaniem strony pozwanej, roszczenie o wypłatę należności na pokrycie kosztów związanych z podróżą służbową odbywaną w ramach stosunku pracy. Należności te mają bowiem na celu, jak podkreśliła strona pozwana, rekompensatę pracownikowi czasu dojazdu i powrotu z miejscowości stanowiącej cel pracowniczej podróży służbowej, a także czasu pobytu w tej miejscowości, jak i związanych z tym dodatkowych kosztów, których pracownik nie ponosiłby świadcząc pracę w swoim stałym miejscu pracy. Jak wskazała strona pozwana, wypłata należności z tytułu delegacji wiąże się więc w każdym wypadku z wyjazdem pracownika poza miejsce, w którym świadczy pracę stale, a więc w miejsce, w którym świadczy pracę jedynie przejściowo, na ściśle określony czas. Strona pozwana podkreśliła, iż wszystkie ww. cechy muszą wystąpić łącznie, zaś w przedmiotowej sprawie żaden z powyższych warunków nie został spełniony, „jako że trudno uznać, aby świadczenie pracy w N. lub F. odbywało się poza innym stałym miejscem pracy powoda (powodów) mimo umieszczenia w umowie o pracę zapisu, że miejscem pracy Pracownika jest W.”. Ponadto, jak zaznaczyła strona pozwana, wykonywanie przez powodów pracy za granicą nie było wynikiem polecenia pracodawcy, a tylko i wyłącznie skutkiem wcześniejszych wspólnych ustaleń stron, poczynionych jeszcze przed zawarciem umowy o pracę. Strona pozwana podniosła również, iż świadczenie przez powodów pracy na terenie Niemiec i F. nie wiązało się również z wykonaniem zadania określonego przez pracodawcę. Tym samym również trzeci warunek niezbędny do uznania, jakoby powód przebywał w podróży służbowej i przysługiwały mu z tego tytułu diety, nie został spełniony.

Wyrokiem z dnia 8 sierpnia 2012 roku Sąd Rejonowy dla Wrocławia Śródmieścia X Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych oddalił oba pozwy i nie obciążył powodów kosztami procesu.

Wyrok ten oparł na następujących ustaleniach faktycznych:

Powód Ł. W. był zatrudniony u strony pozwanej począwszy od dnia 14 marca 2005 r. w pełnym wymiarze czasu pracy, na stanowisku monter – ślusarz – przyuczenie do zawodu, początkowo na podstawie umowy o pracę na okres próbny z dnia 11 marca 2005 r. Zgodnie z § 1 pkt 3 ww. umowy „Pracownik będzie wykonywał prace w miejscu (kraj i zagranica) i czasie wyznaczonym przez pracodawcę”.

Strony określiły w § 3 ww. umowy wynagrodzenie powoda, wskazując, iż „Wynagrodzenie miesięczne Pracownika wynosi PLN 4,84/godz (słownie: cztery, 84/100) brutto. Jednak nie mniej niż wynosi najniższa ustawowa stawka miesięcznego wynagrodzenia w kraju”.

Następnie w dniu 11 maja 2005 r. strony zawarły umowę o pracę na czas określony od dnia 14 maja 2005 r. do dnia 14 maja 2006 r. również ustalając, iż „Pracownik będzie wykonywał pracę w miejscu (kraj zagranica) i czasie wyznaczonym przez pracodawcę”. Strony ustaliły również, iż „Pracownik oddelegowany do wykonania pracy poza miejscem zatrudnienia otrzymuje zwrot kosztów używania prywatnego pojazdu do celów służbowych za służbowo przejechane kilometry”.

Kolejną umowę na czas określony strony zawarły w dniu 15 maja 2006 r. w § 1 pkt 3 tejże umowy wskazując, iż „Miejscem pracy Pracownika jest W.. W przypadku wykonywania zadań służbowych poza granicami kraju zastosowanie znajdują postanowienia Regulaminu Pracy, Regulaminu Wynagradzania oraz innych zakładowych przepisów o

wykonywaniu pracy i wynagradzaniu, a także odrębne uzgodnienia pomiędzy stronami w przedmiocie wykonywania przez pracownika zadań służbowych poza granicami kraju”.

Zgodnie natomiast z § 3 pkt 4 ww. umowy „, Pracownik oddelegowany do wykonania pracy poza miejscem zatrudnienia otrzymuje zwrot kosztów używania prywatnego pojazdu do celów służbowych za służbowo przejechane kilometry”.

W dniu 01 września 2006 r. strony zawarły umowę o pracę na czas określony do dnia 31 sierpnia 2007 r. wskazując w treści § 3 tej umowy, iż „, Miejscem pracy Pracownika jest W. ”.

Stosownie do § 5 ww. umowy zmianie uległo wynagrodzenie powoda, którego wysokość ustalona została na kwotę 5 450,00 zł brutto miesięcznie. Strony przewidziały też premię uznaniową dla powoda „, wyłącznie według uznania pracodawcy oraz inne regulaminowe dodatki”. Ostatnią z łączących strony umów była zawarta w dniu 01 września 2007 r. umowa na czas nieokreślony. Zgodnie z treścią § 1 pkt 3 ww. umowy na czas nieokreślony „, Miejscem pracy Pracownika jest W.. W wypadku wykonywania zadań służbowych poza granicami kraju zastosowanie znajdują postanowienia Zakładowego Regulaminu Pracy, Regulaminu Wynagradzania oraz innych zakładowych przepisów o wykonywaniu pracy i wynagradzaniu, a także odrębne uzgodnienia pomiędzy stronami w przedmiocie wykonywania przez Pracownika zadań służbowych poza granicami kraju”.

Wysokość wynagrodzenia powoda strony określiły w ww. umowie na poziomie 5450,00 zł brutto miesięcznie wskazując nadto, iż „, Pracownik może otrzymać premię wyłącznie według uznania pracodawcy. Kolejne wypłaty premii nie powodują powstania do niej roszczenia. Wypłata premii stanowi równocześnie zaspokojenie wszystkich roszczeń z tytułu dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych (jeżeli nie zostały udzielone dni wolne), jak i roszczenia z tytułu niewykorzystanego urlopu, czy pozostałej pracy dodatkowej”.

W dniu 29 listopada 2007 r. powodowi doręczono oświadczenie strony pozwanej o rozwiązaniu z nim umowy pracę bez wypowiedzenia, w którym to oświadczeniu strona pozwana nie wskazała przyczyny rozwiązania z powodem umowy o pracę w tym trybie, a nadto wskazała, iż „, rozwiązanie umowy o pracę za wypowiedzeniem z dnia 26.11.2007 traci ważność”.

W dniu 30 listopada 2007 r. powodowi doręczono oświadczenie strony pozwanej z dnia 26 listopada 2007 r. o rozwiązaniu z nim umowy o pracę z zachowaniem 1 - miesięcznego okresu wypowiedzenia. W oświadczeniu tym strona pozwana wskazała jako przyczynę wypowiedzenia powodowi umowy o pracę reorganizację pracy w firmie.

W datowanym na dzień 03 grudnia 2007 r. piśmie strona pozwana wskazała powodowi, iż „, przyczyną rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia z art. 52, jest przywłaszczenie i zniszczenie mienia należącego do firmy (...) Sp. z o.o.”.

Powód A. W. był zatrudniony u strony pozwanej od dnia 01 listopada 2003 r., początkowo na podstawie umowy o pracę na czas określony z dnia 31 października 2003 r., po czym na podstawie umowy o pracę na czas określony z dnia 30 kwietnia 2004 r., a ostatnio na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony z dnia 01 września 2006 r., w pełnym wymiarze czasu pracy, na stanowisku monter ślusarz.

Zgodnie z treścią § 3 zawartej przez strony w dniu 01 września 2006 r. umowy o pracę na czas nieokreślony „, Miejscem pracy Pracownika jest W. ”.

Wynagrodzenie powoda początkowo strony ustaliły na kwotę 6,00 zł brutto na godzinę, poczym w umowie z dnia 30 kwietnia 2004 r. (§ 3 pkt1) ustaliły, iż „, Wynagrodzenie miesięczne Pracownika wynosi PLN 5,10/ godz (słownie: pięć, 10/100) brutto. 90 groszy za godzinę stanowi premia uznaniowa”. Zgodnie z treścią § 3 pkt 4 ww. umowy z dnia 30 kwietnia 2004 r., „, Pracownik oddelegowany do wykonywania pracy poza miejscem zatrudnienia otrzymuje zwrot kosztów używania prywatnego pojazdu do celów służbowych w wysokości 0,7692 PLN za przejechany kilometr ”.

W umowie o pracę na czas nieokreślony z dnia 01 września 2006 r. strony ostatecznie określiły wysokość wynagrodzenia powoda na kwotę 6 680,00 zł brutto miesięcznie, przewidując w niej również możliwość wypłacenia powodowi premii uznaniowej „ według uznania pracodawcy ” oraz „ inne regulaminowe dodatki ”.

W dniu 29 listopada 2007 r. powodowi doręczono oświadczenie strony pozwanej o rozwiązaniu z nim umowy pracę bez wypowiedzenia, w którym to oświadczeniu strona pozwana nie wskazała przyczyny rozwiązania z powodem umowy o pracę w tym trybie, a nadto wskazała, iż „ rozwiązanie umowy o pracę za wypowiedzeniem z dnia 26.11.2007 traci ważność ”.

W dniu 30 listopada 2007 r. powodowi doręczono oświadczenie strony pozwanej z dnia 26 listopada 2007 r. o rozwiązaniu z nim umowy o pracę z zachowaniem 3 - miesięcznego okresu wypowiedzenia. W oświadczeniu tym strona pozwana wskazała jako przyczynę wypowiedzenia powodowi umowy o pracę reorganizację pracy w firmie.

W datowanym na dzień 03 grudnia 2007 r. piśmie strona pozwana wskazała powodowi, iż „ przyczyną rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia z art. 52, jest przywłaszczenie i zniszczenie mienia należącego do firmy (...) Sp. z o.o. ”.

Strona pozwana w spornym okresie zajmowała się produkcją elementów do dźwigów, które to elementy były następnie montowane za granicą

Strona pozwana informowała podczas rozmów kwalifikacyjnych kandydatów na pracowników, o tym iż praca nie będzie wykonywana na terenie Polski, a zagranicą, tam gdzie będą montowane urządzenia

Powodowie jeszcze przed nawiązaniem ze stroną pozwaną stosunku pracy informowani byli, iż praca u pozwanego pracodawcy to praca poza granicami kraju.

Powodowie, nigdy nie świadczyli pracy na rzecz strony pozwanej w Polsce.

W trakcie trwania pomiędzy stronami stosunku pracy powodowie świadczyli prace w różnych miejscowościach na terenie Republiki Federalnej Niemiec, a także w M.ve F., gdzie świadczyli pracę w ostatnim okresie zatrudnienia u strony pozwanej, tj. od dnia 17 lipca 2007 r. do dnia 27 listopada 2007 r.

Strona pozwana w trakcie pobytu powodów w pracy za granicą zapewniała im noclegi w pensjonatach., ponosząc koszty ich zakwaterowania, jak również zwracała koszty używania prywatnego pojazdu do celów służbowych.

Pracownicy strony pozwanej, w tym powodowie, musieli ponosić sami koszty swojego wyżywienia za granicą.

Strona pozwana wypłacała swoim pracownikom, w tym powodom, należności z tytułu delegacji w wysokości 42 euro dziennie do września 2006 r., kiedy to podwyższyła stawki wynagrodzenia zasadniczego.

Podwyżki pensji poprzedziła kontrola niemieckich służb celnych, która stwierdziła zbyt niskie wynagrodzenie zasadnicze pracowników strony pozwanej.

U strony pozwanej nie obowiązywał w spornym okresie żaden regulamin wynagradzania

W dniu 24 i 25 stycznia 2011 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Inspektorat II we W. wydał zaświadczenia dotyczące ustawodawstwa właściwego (zaświadczenia E – 101) stwierdzając, iż powód A. W. oraz Ł. W., pomimo oddelegowania za granicą w 2007 r., podlegają Ubezpieczeniom Społecznym w Polsce. Możliwość ubezpieczenia społecznego pracownika

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd Rejonowy uznał że zgodnie z art. 77⁵ § 1 k.p., pracownikowi wykonującemu na polecenie pracodawcy zadanie służbowe poza miejscowością, w której znajduje się siedziba pracodawcy, lub poza stałym miejscem pracy, przysługują należności na pokrycie kosztów związanych z podróżą

służbową. Istotą niniejszej sprawy było zatem zbadanie, czy wykonywanie przez powoda pracy za granicą miało charakter podróży służbowej w rozumieniu art. 77⁵ § 1 k.p., czy też nie. Podróż służbowa charakteryzuje się tym, że jest odbywana: poza miejscowością, w której znajduje się siedziba pracodawcy lub poza stałym miejscem pracy, na polecenie pracodawcy, w celu wykonania określonego przez pracodawcę zadania. Wszystkie te cechy muszą wystąpić łącznie (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 lutego 2008 roku, I PK 208/07, OSNAPiUS 2009/11-12/134).

W ocenie Sądu Rejonowego w przedmiotowej sprawie żaden z powyższych warunków nie został spełniony. Stałym miejscem świadczenia pracy powodów, wbrew zapisom w łączących ich ze stroną pozwaną umowach o pracę, nie był W..

Nie było też zmiany stałego miejsca świadczenia pracy, bowiem powodowie stale świadczyli pracę poza granicami Polski. Wprawdzie w umowach o pracę jakie łączyły w spornym okresie powodów ze stroną pozwaną, podano jako miejsce wykonywania pracy (...), jednak strony już w chwili zawarcia umowy zakładały, że powodowie w ogóle nie będą świadczyć pracy we W.. Powyższe wynikało jednoznacznie z konkretnych i spójnych w tym zakresie zeznań świadków: B. B./k.196/, S. B./k.217/, M. K. /k.320/ oraz powoda A. W./k.246/ Strona pozwana informowała podczas rozmów kwalifikacyjnych kandydatów na pracowników, w tym też powodów, o tym iż praca nie będzie wykonywana na terenie Polski, a za granicą, tam gdzie będą montowane urządzenia. Powód zeznał /k.246/: „, Od początku ustaliliśmy, że prace będziemy świadczyć na terenie N., natomiast w umowie o pracę jako miejsce pracy wpisano W.. Nie świadczyłem pracy we W.”. Stałe świadczenie przez powodów pracy poza granicami kraju było faktem między stronami bezspornym.

Powodowie nigdy nie wykonywali żadnej czynności we W., przez co W.w żadnym momencie stosunku pracy nie był miejscem świadczenia pracy powodów, a tym bardziej miejscem stałym. Zatem z uwagi na powyższe trudno uznać, aby świadczenie pracy przez powodów w N. i we F.odbywało się poza innym stałym miejscem ich pracy. Powodowie w żadnej mierze nie wykazali w toku procesu, jakoby strona pozwana wydawała im polecenia odbycia podróży służbowej. Polecenie takie jest natomiast charakterystycznym i koniecznym warunkiem przyjęcia, że wyjazd stanowił podróż służbową. W zaistniałym stanie faktycznym, wszelkie uzgodnienia dotyczące wykonywania pracy poza granicami Polski w całym okresie zatrudnienia zostały poczynione już w chwili zawarcia umowy o pracę. Nie było przesłanki zlecenia oraz wykonania określonego zadania. Powodowie, co należy podkreślić nie wykonywali za granicą określonych zadań, innych niż podstawowe zadania wynikające z umowy o pracę, a praca wykonywana przez nich na terenie Niemiec i Francji nie miała, w ocenie Sądu, charakteru incydentalnego, związanego z wykonaniem na polecenie pracodawcy określonego zadania poza stałym miejscem świadczenia pracy.

Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym w wyroku z dnia 04 lutego 2009 r., sygn. akt II PK 230/08 oraz jego uzasadnieniu, nie jest podróżą służbową wykonywanie pracy (zadań) w różnych miejscowościach, gdy przedmiotem zobowiązania pracownika jest stałe wykonywanie pracy (zadań) w tych miejscowościach. Wykonywanie zadania służbowego w rozumieniu art. 77⁵ § 1 k.p. nie jest wykonywaniem pracy określonego rodzaju, wynikającej z charakteru zatrudnienia. Ta bowiem jak wskazał Sąd Najwyższy, „ nigdy nie jest incydentalna”. Sąd najwyższy w uzasadnieniu do przytoczonego powyżej orzeczenia wskazał ponadto, iż podróż służbowa jest swoistą konstrukcją prawa pracy. Dodał, iż „podstawę formalną podróży służbowej stanowi po pierwsze polecenie wyjazdu. Polecenie takie powinno określać zadanie oraz termin i miejsce jego realizacji. Zadanie musi być skonkretyzowane nie może mieć charakteru generalnego”.

W ocenie Sądu Rejonowego, sam fakt iż w umowach o pracę powodów jako miejsce pracy wskazano W.nie daje jeszcze podstaw do uznania roszczenia i zasądzenia powodom diet z tytułu delegacji służbowych. Rzeczywistą wolą stron było ustalenie, iż miejscem świadczenia przez powodów pracy jest terytorium Niemiec, a potem F.. Praca świadczona przez powodów w N.i F. miała, w ocenie Sądu, bardziej charakter oddelegowania niż podróży służbowej. Należy przy tym wskazać,

iz obydwu te pojęcia znajdują podstawę w dwóch różnych źródłach. Podróży służbowej należy upatrywać w treści kodeksu pracy, natomiast oddelegowania w przepisach wspólnotowych.

Instytucję oddelegowania reguluje Dyrektywa 96/71 WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 grudnia 1996 r. dotycząca oddelegowania pracowników w ramach świadczenia usług (Dz.U.UE L z dnia 21 stycznia 1997 r. - Dz.U.UE.L.97.18.1.). W świetle art. 1 ust. 3 ww. dyrektywy stosuje się ją wówczas, gdy przedsiębiorstwa wymienione w ust. 1 podejmują następujące środki, wybiegające poza granice państwowe: a)delegują pracowników na własny rachunek i pod swoim kierownictwem na terytorium Państwa Członkowskiego, w ramach umowy zawartej między przedsiębiorstwem delegującym a odbiorcą usług, działającym w danym Państwie Członkowskim, o ile istnieje stosunek pracy pomiędzy przedsiębiorstwem delegującym a pracownikiem w ciągu okresu delegowania lub;

b)delegują pracowników do zakładu albo przedsiębiorstwa należącego do grupy przedsiębiorców na terytorium Państwa Członkowskiego, o ile istnieje stosunek pracy między przedsiębiorstwem delegującym a pracownikiem w ciągu okresu delegowania lub; c) jako przedsiębiorstwo pracy tymczasowej lub agencja wynajmująca personel wynajmuje pracownika przedsiębiorstwu, prowadzącemu działalność gospodarczą lub działającemu na terytorium Państwa Członkowskiego, o ile przez cały okres delegowania istnieje stosunek pracy pomiędzy przedsiębiorstwem pracy tymczasowej lub agencją wynajmującą a pracownikiem. Zgodnie natomiast z art. 3 ust 1 Dyrektywy, pracodawca jest zobowiązany do zagwarantowania pracownikom oddelegowanym za granicę takich warunków zatrudnienia, jakie obowiązywały na terytorium państwa , do którego powodowie zostali oddelegowani. Dotyczy to w szczególności warunków wynagradzania oraz określenia wynagrodzenia minimalnego.

Strona pozwana, jak wynikało przede wszystkim z zeznań świadka B. B. /k. 196/ i S. B. /k.217/, a także samych powodów /k.246,261/ wypłacała swoim pracownikom, w tym powodom, należności z tytułu delegacji do września 2006 r., kiedy to podwyższyła stawki wynagrodzenia zasadniczego. Powód A. W. zeznał /k.246/: „, Do września 2006 otrzymywaliśmy niższe wynagrodzenie razem z dietami, a później otrzymywaliśmy wyższe wynagrodzenie bez diet”.

Według Sądu Rejonowego bezsporną między stronami była okoliczność, iż podwyżki te poprzedziła kontrola niemieckich służb celnych, która nakazała wypłacać powodom minimalne wynagrodzenie zgodnie z przepisami niemieckimi. W wyroku z dnia 03 marca 2011 r., sygn. akt II PK 208/10 Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że „, pracownicy oddelegowani do pracy w innym państwie europejskim powinni otrzymać co najmniej takie wynagrodzenie, jakie pracownicy w tym państwie wykonywania pracy”. Oddelegowanie powodów potwierdził też ZUS wydając zaświadczenia E 101 /k.203-206/, w których stwierdził, iż pomimo oddelegowania za granicę w 2007 r. nadal podlegają Ubezpieczeniom Społecznym w Polsce. Możliwość ubezpieczenia społecznego pracownika w państwie wysyłającym wynika – na zasadzie wyjątku od zasady ubezpieczenia w państwie wykonywania pracy- z odpowiednich przepisów Rozporządzenia (EWG) nr 1408/71, które to rozporządzenie (wskazane w przedmiotowych zaświadczeniach) znajduje zastosowanie właśnie do pracowników oddelegowanych. O zastosowaniu instytucji oddelegowania świadczy również pouczenie załączone do zaświadczenia, w którym wielokrotnie mowa o zastosowaniu instytucji oddelegowania.

Odnosząc się do zarzutu powodów, którzy w toku procesu podnieśli, iż diety były im wypłacane od początku ich zatrudnienia jako jeden ze składników wynagrodzenia, który następnie przestał być wypłacany – ale bez żadnej zmiany uzgodnień stron tym zakresie Sąd I Instancji uznał, iż pozwany pracodawca nigdy nie miał w świetle obowiązującego prawa obowiązku wypłacania powodom diet z tytułu wyjazdów służbowych, a fakt iż diety te przed wrześniem 2006 r. wypłacał stanowiło jedynie wyraz jego dobrej woli. Fakt, iż strona pozwana we wrześniu 2006 r. podwyższając

powodom znacznie wynagrodzenie zaprzestała wypłacania im tego świadczenia w żadnej mierze nie powoduje w ocenie Sądu zasadności roszczeń powodów.

Z wyrokiem tym nie pogodzili się powodowie i wywiedli osobne choć identyczne w treści **apelacje**.

Powodowie wnieśli w swoich apelacjach o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie na ich rzecz Ł. W. 48 124 zł , A. W. 49 562 zł z tytułu diet w podróży służbowej za okres od 1.09.06 do 27.11.07.

Skarżący podnieśli że Sąd I instancji nieprawidłowo przyjął iż byli pracownikami oddelegowanymi podczas gdy według nich wykonywali oni polecenie służbowe na rzecz pracodawcy poza stałym miejscem pracy – czym naruszył przepisy prawa materialnego i procesowego. Wskazali że przeciwko stronie pozwanej o diety występowały również inni pracownicy, którym Sąd I instancji przyznała słuszość. Byli to między innymi S. B. (sygnatura IV P 596/10 VII Pa 270/11) oraz M. D. (sygn. akt IV 1 P 809/09 VII Pa 238/10. Powodowie stwierdzili że nie rozumieją dlaczego ich roszczenia zostały odrzucone.

Sąd Okręgowy zważył

Apelacje nie były uzasadnione i jako takie nie zasługiwały na uwzględnienie.

Zdaniem Sądu Okręgowego stanowiły one bezprzedmiotową polemikę z prawidłowymi ustaleniami i ocena prawną Sądu Rejonowego, które to Sąd Okręgowy w pełni podzielił i przyjął jako własne.

Powodowie pomimo, że powołali się na uchybienia prawa materialnego i procesowego to nie wskazali na jakie. Nie zarzucili Sądowi I Instancji że nieprawidłowo ustalił stan faktyczny.

Nie wskazali argumentów z jakich przyczyn twierdzą że Sąd Rejonowy nieprawidłowo przyjął iż byli pracownikami oddelegowanymi. Sąd I Instancji zaś jasno w sposób komunikatywny wyjaśnił swoje stanowisko. Sąd II instancji nie dopatrzył się w rozumowaniu Sądu Rejonowego żadnych nieprawidłowości.

W istocie powodowie podnieśli umotywowany zarzut odnoszący się do faktu, że inni pracownicy strony pozwanej których imiona i nazwiska wskazali wygrali z pozwanym pracodawcą i dlatego powodowi nie rozumieją dlaczego oni przegrali.

Powodowie nie wykazali jednak, że ustalenia faktyczne we wszystkich sprawach były identyczne. Nie wzięli pod uwagę, że Sąd Rejonowy w mniejszej sprawie nie był związany ustaleniami i wskazaniem prawnymi w innych sprawach.

Tymczasem strona pozwana w odpowiedzi na apelacje podniosła, że w jeszcze innej sprawie z powództwa M. B. (VII Pa 62/12) powództwo jak w niniejszej sprawie zostało oddalone.

Jak okazało się w toku przedmiotowego postępowania odwoławczego skarga kasacyjna powoda w w/w sprawie nie została przez Sąd Najwyższy przyjęta do rozpoznania (postanowienie SN z dnia 10.02.13 sygn akt II PK 277/12)

Sąd Okręgowy przy tak lakonicznie sporządzonych apelacjach uznał, iż w niniejszej sprawie nie było podstaw do przyjęcia, że powodowie odbywali delegacje.

Jak wynikało z zeznań samych powodów świadczyli oni od samego początku (od pierwszego dnia zatrudnienia) pracę na terenie N. F.. Jednocześnie powodowie przyznali , że nigdy nie pracowali we W.. Już podczas rekrutacji do pracy byli informowani, że praca będzie odbywać się poza granicami kraju, a w umowie wpisano W.jako miejsce świadczenia pracy, bo tu mieściła się firma.

Nie było podstaw do przyjęcia i na takie powodowie miarodajnie i przekonująco nie wskazywali, że strony zgodnie nie ustaliły, iż praca wykonywana będzie poza granicami kraju. Powodowi przystali na takie warunki i jak sami przyznali, całość wykonywanych przez nich prac świadczona była od samego początku trwania umowy na terenie Niemiec i F.. Takie działanie w pozwanej spółce było typowe,

pracownicy, pomimo wpisania w umowie o pracę (...)godzili się na wykonywanie pracy na terenie N., czy F.. Możliwość zmiany miejsca pracy na skutek dorozumianego, ustnego porozumienia między pracodawcą i pracownikiem została dopuszczona przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 lutego 2008 r. w sprawie o sygn. akt I PK 208/07.

Jak słusznie podniósł Sąd Okręgowy we Wrocławiu w sprawie VII Pa 62/12 wprowadzie przepisy Kodeksu pracy wprost nie przewidują dorozumianej zmiany treści umowy o pracę. Jednakże w sprawach z zakresu prawa pracy ma zastosowanie poprzez art. 300 kp - art. 60 k.c, zgodnie z którym, z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, wola osoby dokonującej czynności prawnej może być wyrażona przez każde zachowanie się tej osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny (tak SN w wyroku z dnia 19 marca 2002 r., I PKN 209/01, OSNP 2004 nr 5, poz. 79 oraz w wyroku z dnia z dnia 13 października 1999 r., I PKN 303/99, OSNAPiUS 2001 nr 4, poz. 117).

Powodowie wyrazili zgodę na wykonywanie pracy za granicą, początkowo w N., później zaś we F.i świadczyli tam pracę na swoich stanowiskach , a więc wykonywali dokładnie takie czynności, jakie wynikały z ich umów o pracę.

Sąd I Instancji powołując siwe wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22.02.2008 r. sygn. akt I PK 208/07). wyraźnie wskazał czym charakteryzuje się **podróż służbowa oraz że wszystkie jej cechy wystąpić muszą łącznie**, a brak jednej z nich wyklucza zakwalifikowanie pracy świadczonej przez pracownika na rzecz pracodawcy jako podróży służbowej.

Prawidłowo przyjął Sąd Rejonowy i umotywował , że w niniejszej sprawie nie została spełniona żadna z koniecznych przesłanek.

Powodowie nie dostali polecenia pracodawcy wyjazdu do pracy za granicę. Praca za granicą wynikała z **uzgodnienia stron, dokonanego już na etapie zawierania umowy o pracę**. W wyroku z dnia 30 maja 2001 r. I PKN 424/00 Sąd Najwyższy podał, iż podróżą służbową poza granice kraju jest wykonywanie zadania określonego przez pracodawcę poza miejscowością, w której znajduje się stałe miejsce pracy pracownika (OSNP 2003/7/172).

W uzasadnieniu tego wyroku, Sąd Najwyższy podał, iż jeśli z istoty zwykłych obowiązków pracowniczych nie wynika konieczność odbywania wielokrotnych podróży służbowych, jak ma to miejsce przykładowo w przypadku kierowców, wykonywanie tych obowiązków poza stałym miejscem pracy wskazanym w umowie o pracę, nie oznacza automatycznie podróży służbowej, lecz może też świadczyć o ustnym bądź dorozumianym porozumieniu stron stosunku pracy co do miejsca świadczenia pracy. Kwalifikacja prawna zależy w tym przypadku od ustalenia, czy wykonywanie tych obowiązków stanowi realizację zadania służbowego, poleconego przez pracodawcę. Zadanie służbowe określa jego przedmiot (cel). Trudno uznać, że zadaniem służbowym będzie wykonywanie zwykłych czynności pracowniczych, tylko z tego względu, że odbywają się one poza ustalonym miejscem świadczenia pracy - chyba że zmiana miejsca wykonywania pracy będzie wynikała z doraźnych potrzeb pracodawcy i będzie z góry określony czas trwania tej zmiany. Podróż służbowa jest przede wszystkim ograniczona terminem i to zakładanym z góry. Tak też tę kwestię regulują rozporządzenia wykonawcze do art. 77⁵ k.p., tj. oba rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 19 grudnia 2002 r. w sprawie wysokości oraz warunków ustalania należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej poza granicami kraju (Dz.U. Nr 236, poz. 1991 ze zm.) oraz w sprawie wysokości oraz warunków ustalania należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej na obszarze kraju (Dz.U. Nr 236, poz. 1990 ze zm.). Z przepisów obu rozporządzeń wynika, że pracodawca określa nie tylko miejscowość rozpoczęcia i zakończenia podróży lecz także termin jej trwania. Określenie z góry terminu wykonania zadania służbowego, wyznaczającego ramy czasowe podróży służbowej, jest w interesie pracownika, bowiem pracownik układając swoje plany życiowe powinien znać okres, w jakim będzie przebywał poza swoim miejscem zamieszkania. Przepisy wprowadzone w żaden sposób nie określają dopuszczalnego czasu trwania podróży służbowej, jedynie można z nich wywieść ogólny wniosek, że ma ona trwać tyle, ile wymaga tego jej cel (zadanie). Wykonywanie obowiązków pracowniczych co do zasady winno odbywać się w miejscu wskazanym w umowie o pracę, bowiem miejsce to - zgodnie z art. 22 § 1 k.p. - stanowi jeden z elementów konstrukcyjnych stosunku pracy. Możliwość przymusowego wykonywania przez pracownika obowiązków służbowych poza miejscem zwykłego świadczenia pracy stanowi więc odstępstwo od tej zasady, stąd przepisy regulujące to

odstępstwo winny być wykładane ściśle i stosowane tylko do takich stanów prawnych, które spełniają wszystkie przesłanki podróży służbowej.

Ponadto należy wskazać, iż możliwość delegowania pracowników na terenie UE stwarza dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16.12.1996 r. nr 96/71/WE dotycząca delegowania pracowników w ramach świadczenia usług (t. j. Dz. Urz. UE z 1997 r. L 18). Zgodnie z art. 1 Dyrektywy, niniejszą dyrektywę stosuje się do przedsiębiorstw prowadzących działalność w Państwie Członkowskim, które w ramach świadczenia usług poza jego granicami delegują pracowników zgodnie z ust. 3 na terytorium innego Państwa Członkowskiego. Ustęp 3 stanowi, że dyrektywę stosuje się wówczas, gdy przedsiębiorstwa wymienione w ust. 1 odejmują następujące środki, wybiegające poza granice państwowe: delegują pracowników na własny rachunek i pod swoim kierownictwem na terytorium Państwa Członkowskiego, w ramach umowy zawartej między Przedsiębiorstwem delegującym a odbiorcą usług, działającym w danym Państwie Członkowskim, o ile istnieje stosunek pracy pomiędzy przedsiębiorstwem delegującym a pracownikiem w ciągu okresu delegowania lub; delegują pracowników do zakładu albo przedsiębiorstwa należącego do grupy przedsiębiorców na terytorium Państwa Członkowskiego, o ile istnieje stosunek pracy między przedsiębiorstwem delegującym a pracownikiem w ciągu okresu delegowania lub; jako przedsiębiorstwo pracy tymczasowej lub agencja wynajmująca personel wynajmuje pracownika przedsiębiorstwu, prowadzącemu działalność gospodarczą lub działającemu na terytorium Państwa Członkowskiego, o ile przez cały okres delegowania istnieje stosunek pracy pomiędzy przedsiębiorstwem pracy tymczasowej lub agencją wynajmującą a pracownikiem.

Zgodnie z dyrektywą 96/71/WE, delegowanie na terytorium innego państwa członkowskiego celem świadczenia usług polega na powierzeniu pracownikowi wykonywania zadań na terytorium innego państwa członkowskiego. W świetle dyrektywy, pracownikiem delegowanym jest pracownik, który przez określony czas wykonuje swoją pracę na terytorium innego państwa, niż to, które na podstawie umowy o pracę stanowi miejsce wykonywania pracy. Delegowanie nie musi pociągać za sobą zmiany miejsca pracy pierwotnie ustalonego w umowie o pracę. Wymóg określonej lokalizacji miejsca pracy ustalonego w umowie o pracę nie należy bowiem do przesłanek sine qua non instytucji delegowania. (vide : P. W. „**Czasowe delegowanie do innego państwa a zagraniczna podróż służbowa.**” Monitor Prawa Pracy (...) str. 512). W okresie oddelegowania stałym miejscem pracy pracownika delegowanego jest miejscowość położona w państwie przyjmującym. **Czasowe przesunięcie lokalizacji stałego miejsca pracy z państwa wysyłającego do państwa przyjmującego, sprawia, że świadczenie pracy w warunkach delegowania nie ma charakteru zagranicznej podróży służbowej. Konsekwencją tego jest, że pracownik nie uzyskuje prawa do należności z tytułu podróży służbowej.**

Jak wynika z ustalonego stanu faktycznego powodowie świadczyli pracę poza granicami Polski na podstawie porozumienia z pracodawcą. Od samego początku zatrudnienia mieli świadomość, że pozwana deleguje swoich pracowników do pracy za granicą. Zgodnie z brzmieniem dyrektywy 96/71/WE, delegowanie może polegać, między innymi na tym, że pracodawca wysyła swoich pracowników do innego państwa członkowskiego (państwa przyjmującego) na własny rachunek i pod swoim kierownictwem, w ramach umowy zawartej między przedsiębiorstwem delegującym a odbiorcą usług, działającym w danym państwie członkowskim, o ile istnieje stosunek pracy pomiędzy przedsiębiorstwem delegującym a pracownikiem w ciągu okresu delegowania (por. art. 1 ust. 3 lit. a dyrektywy). Powodowie nie odbywali więc podróży służbowych w celu wykonywania zadania służbowego określonego w drodze polecenia pracodawcy. **Brak polecenia, jako jednostronnego aktu decyzyjnego pracodawcy, a zastąpienie go porozumieniem, jak to miało miejsce w niniejszej sprawie, powoduje, że wyjazd zagraniczny nie będzie miał cech podróży służbowej.** Na mocy takiego porozumienia może dojść do okresowej zmiany stałego miejsca pracy, niezależnie od wskazanego w umowie o pracę miejsca jej świadczenia (por. wyrok SN z dnia 20 lutego 2007 r. sygn. akt II PK 16,5/06).

W tym miejscu podkreślić należy, że dyrektywa nie ingeruje w treść umowy o pracę pracowników delegowanych. Z postanowień dyrektywy wynika, że dopuszcza ona praktykę wypłacania należności z tytułu zagranicznej podróży

służbowej. Zagadnienia dotyczące wypłacania pracownikom dodatków z tytułu delegowania dyrektywa pozostawia woli stron. Dlatego też, fakt że pozwany we wcześniejszym okresie wypłacał pracownikom diety nie świadczy o tym, że pracownicy ci wykonywali podróże służbowe. Pracodawca może bowiem, ale nie jest zobligowany do wypłacania pracownikom delegowanym diet z tytułu podróży służbowych. Powodowie mieli wykonywać i wykonywali pracę wyłącznie za granicą - w N. i we F.. Powodowie ani żaden inny monter zatrudniony w pozwanej spółce w okresie objętym sporem nie pracował w Polsce i powodowie od początku zatrudnienia wiedzieli o tym, że praca będzie wykonywana wyłącznie za granicą.

Charakter zatrudnienia powodów, ustalenia między stronami, fakt stałego wykonywania właściwej (a nie incydentalnej) pracy za granicą - wszystkie te argumenty świadczą, że wykonywanie pracy za granicą nastąpiło w ramach oddelegowania, a nie w ramach podróży służbowej.

Biorąc powyższe pod uwagę, z uwagi na fakt, że powodowie nie podważyli w sposób miarodajny i skuteczny prawidłowych ustaleń i rozważań prawnych Sądu Rejonowego, Sąd Okręgowy na podstawie art. 385 § 1 kpc apelacje obu powodów oddalił.

Orzeczenie o kosztach procesu Sąd oparł o przepis art. 102 kpc., kierując się okolicznością, iż powodowie na skutek spraw innych pracowników strony pozwanej, na co powoływali się choćby w apelacji, mieli usprawiedliwione subiektywne przeświadczenie o zasadności swojego stanowiska. Ponadto jak wynika z uzasadnienia Sądu I Instancji sytuacja materialna powód jest zła, czego nie zakwestionowała strona pozwana.

A zatem orzeczono jak w sentencji.