

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 grudnia 2016 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSO Andrzej Stasiuk
Sędziowie:	SSO Monika Miller-Młyńska (sprawozdawca) SSO Elżbieta Góralska
Protokolant:	starszy sekretarz sądowy Joanna Wilczyńska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16 grudnia 2016 roku w S.

sprawy z powództwa A. B. (1)

przeciwko Zarządowi Dróg i (...) Miejskiego w S.

o zapłatę

na skutek apelacji wniesionej przez powoda A. B. (1) od wyroku Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z dnia 10 lutego 2015 roku, sygn. akt IX P 66/11

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie II. w ten tylko sposób, że zasądza dodatkowo od pozwanego Zarządu Dróg i (...) Miejskiego w S. na rzecz powoda A. B. (1) kwotę 21.434,22 zł (dwudziestu jeden tysięcy czterystu trzydziestu czterech złotych i dwudziestu dwóch groszy);

II. odrzuca apelację w zakresie dotyczącym zasądzenia na rzecz powoda kwot wyższych niż 10.500 (dziesięć tysięcy pięćset) złotych z tytułu odszkodowania za nieuzasadnione wypowiedzenie warunków umowy o pracę, 36.885,08 zł (trzydzieści sześć tysięcy osiemset osiemdziesiąt pięć złotych i osiem groszy) z tytułu wynagrodzenia za pracę oraz 50.000 (pięćdziesiąt tysięcy) złotych z tytułu odszkodowania w związku z dyskryminacją;

III. oddala apelację w pozostałym zakresie;

IV. znosi wzajemnie między stronami koszty procesu w instancji odwoławczej;

V. nakazuje pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Szczecinie tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych kwotę 1.214,86 zł (jednego tysiąca dwustu czternastu złotych i osiemdziesięciu sześciu groszy).

SSO Monika Miller-Młyńska SSO Andrzej Stasiuk SSO Elżbieta Góralska

## UZASADNIENIE

W toku procesu, jaki toczył się przed Sądem Rejonowym Szczecin-Centrum w Szczecinie pod sygnaturą akt IX P 66/11, A. B. (1) – po ostatecznym sprecyzowaniu roszczeń – domagał się zasądzenia od byłego pracodawcy - Zarządu Dróg i (...) Miejskiego w S. następujących kwot:

- 10.500 zł tytułem odszkodowania za nieuzasadnione wypowiedzenie umowy o pracę,
- 36.885,08 zł tytułem dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych,
- 50.000 zł tytułem odszkodowania za dyskryminację.

W uzasadnieniu pozwu podnosił, iż był pracownikiem pozwanego od 1985 r. do stycznia 2009 r., po czym stosunek pracy został rozwiązany w związku z nabyciem przez niego uprawnień emerytalnych. Następnie został na nowo zatrudniony w połowie wymiaru czasu pracy, przy czym od lutego 2010 r. ponownie podjął pracę w pełnym wymiarze czasu pracy. Zarzucił, że zawarta z nim w styczniu 2009 roku umowa miała charakter pozorny co do wymiaru czasu jego pracy. Przyznał, że celem jej zawarcia było zaniechanie przekroczenia przez niego progu, od którego zależało prawo do wypłaty emerytury. Wskazał jednocześnie, że w całym okresie zatrudnienia wypracowywał nadgodziny tak, jakby świadczył pracę w pełnym wymiarze, przy czym nie otrzymywał należnego mu wynagrodzenia czy czasu wolnego. Według jego wyliczeń w roku 2010 powinien był otrzymać 9.165,76 zł, w roku 2009 – 21.726,62 zł, a w roku 2008 – 5.992,70 zł.

Ponadto A. B. zarzucił, że był dyskryminowany w zakresie wynagrodzenia, gdyż otrzymywał wynagrodzenie znacznie niższe w porównaniu do innych pracowników zatrudnionych na takich samych stanowiskach, a dodatkowo nakładano na niego obowiązki przekraczające jego kompetencje.

Pozwany w toku całego postępowania wnosił o oddalenie powództwa w całości, poza żądaniem wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, które uznał ostatecznie do kwoty 8.277,36 zł.

Wyrokiem z dnia 10 lutego 2015 r. Sąd Rejonowy Szczecin-Centrum w Szczecinie zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 18.777,36 złotych (punkt I sentencji), oddalił powództwo w zakresie żądania dodatku do wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych ponad kwotę 8.277,36 złotych oraz w zakresie żądania odszkodowania za dyskryminację w kwocie 50.000 złotych (punkt II sentencji), umorzył postępowanie w pozostałym zakresie (punkt III sentencji), zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 1.161 złotych tytułem kosztów procesu (punkt IV sentencji), nadał wyrokowi w pkt I rygor natychmiastowej wykonalności do kwoty 8.277,36 złotych (punkt V sentencji) oraz nakazał pobrać od pozwanego Zarządu Dróg i (...) Miejskiego w S. na rzecz Skarbu Państwa-Sądu Rejonowego Szczecin Centrum w S. kwotę 525 złotych tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych (punkt VI sentencji).

***Swoje rozstrzygnięcie Sąd Rejonowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych i rozważaniach prawnych:***

Strony łączył stosunek pracy od dnia 4 czerwca 1985 r. do 15 stycznia 2009 r. W jego ramach powód ostatnio wykonywał pracę na stanowisku głównego specjalisty w pełnym wymiarze czasu pracy w zespole do spraw ochrony środowiska.

Głównym zadaniem powoda było koordynowanie prac porządkowych wykonywanych na terenie S. przez brygady sprzątające składające się osób bezrobotnych. Do zakresu obowiązków powoda na tym stanowisku należały:

- stała współpraca z radami osiedli w zakresie utrzymania czystości na terenie miasta S.,
- stała współpraca z wydziałem gospodarki komunalnej i ochrony środowiska w zakresie utrzymania czystości i usuwania dzikich wysypisk,
- przygotowanie i organizacja prac związanych z pracami bezrobotnych na terenie miasta S.,

- bezpośredni nadzór nad pracami bezrobotnych,
- prowadzenie dokumentacji prac wykonywanych przez bezrobotnych oraz współpraca z innymi działami pozwanego,
- nadzór, kontrola i odpowiedzialność nad realizacją umów związanych z utrzymaniem czystości w mieście,
- rozliczenie prac związanych z zatrudnieniem bezrobotnych przy pracach interwencyjnych na rzecz miasta S.,
- przygotowanie założeń i harmonogramów robót na następne sezony zatrudnienia bezrobotnych,
- nadzór nad innymi grupami wykonującymi prace interwencyjne na rzecz Miasta-Gminy S.,
- sporządzanie analiz dotyczących stanu czystości miasta,
- zastępstwo pracowników wydziału w razie zaistniałych potrzeb,
- prawidłowe przygotowywanie wniosków o udzielenie zamówienia publicznego zawierającego przedmiot, zakres, wartość szacunkową, termin realizacji,
- nadzór, kontrola i odpowiedzialność w zakresie powierzonych zadań, zgodności wydatków z ustalonym limitem finansowym,
- terminowe załatwianie korespondencji z zakresu działania działu,
- stała współpraca z jednostkami organizacyjnymi Urzędu Miejskiego.

Powyższy stosunek pracy został rozwiązany przez strony w drodze porozumienia, w związku z przejściem powoda na emeryturę.

W dniu 15 stycznia 2009 r. powód zwrócił się do pozwanego z prośbą o zatrudnienie w wymiarze połowy etatu „w charakterze dotychczasowo wykonywanych obowiązków”. Warunkiem, jaki postawił pracodawcy było określenie warunków jego wynagrodzenia w taki sposób, aby nie doszło do zawieszenia lub zmniejszenia jego świadczenia emerytalnego.

Strony w dniu 19 stycznia 2009 r. zawarły umowę o pracę na czas nieokreślony, na podstawie której powód miał świadczyć pracę na stanowisku specjalisty w zespole do spraw ochrony środowiska - w połowie wymiaru czasu pracy. Jego wynagrodzenie określono na kwotę 1.484 zł. Do tego miał otrzymywać dodatek za wysługę lat i premię.

Według dokonanych wówczas przez strony uzgodnień, za godziny wypracowane ponad normy czasu pracy powód miał odbierać czas wolny, aby nie przekroczyć progu przychodu uzasadniającego zmniejszenie wysokości emerytury.

W rzeczywistości w roku 2009 powód osiągnął przychód uzasadniający zmniejszenie emerytury i został zobowiązany przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych do zwrotu kwoty 4.724,63 zł.

W lutym 2010 r. powód wniósł o zwiększenie wymiaru czasu pracy do pełnego etatu. Swoje wynagrodzenie określił na 3.500 zł, z czego 500 zł miało stanowić dodatek za wysługę lat, a kolejne 500 zł miało stanowić premię. Powód zaznaczył, że w zamian za pracę w godzinach nadliczbowych będzie wyłącznie odbierał czas wolny. Jego wniosek został uwzględniony przez pozwanego ze skutkiem na dzień 1 lutego 2011 r.

W połowie roku 2010 stwierdzono, że w wyniku nieprawidłowego ewidencjonowania czasu pracy pracowników robót publicznych, zachodzi konieczność wypłacenia im wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych. Nieprawidłowości te wywołała nieobecność koordynatora M. W., która zajmowała się prowadzeniem spraw kadrowo-płacowych w/w pracowników.

Sprawy te zamierzano przekazać powodowi, ale on przeczył, iż to na nim spoczywa obowiązek prowadzenia spraw kadrowo-płacowych pracowników (list obecności, grafików prac, czy kart urlopowych). Podkreślał, że nie jest w stanie się tym zajmować i wnosił o wyznaczenie osób odpowiedzialnych za te zadania.

W okresie od 2 do 14 grudnia 2010 r. powodowi udzielono czasu wolnego w zamian za czas przepracowany w godzinach nadliczbowych. Następnie, od 15 listopada 2010 r. do 19 stycznia 2011 r. powód korzystał z urlopu wypoczynkowego.

Urządzone dla powoda stanowisko pracy zajął wówczas nowy pracownik pozwanego, który zajmował się porządkowaniem dokumentacji kadrowo-płacowej pracowników robót publicznych.

Dnia 3 stycznia 2011 r. dyrektor pozwanego wydał zarządzenie nr (...) w sprawie utworzenia w pozwanym zespole do spraw ochrony środowiska. Powołał z dniem 1 stycznia 2011 r. zespół mający na celu sprawowanie kontroli nad prawidłowym wykonywaniem prac porządkowych w okresie od 3 stycznia do 31 grudnia 2011 r. w ramach zadania pod nazwą Ochrona środowiska w tym rekultywacja i zabezpieczenie przed degradacją terenów miasta S.". Nadzór nad prawidłową tego realizacją powierzył koordynatorowi zadania D. G. odpowiedzialnej za prawidłowe tworzenie i obieg dokumentów związanych z realizacją zadania oraz L. W. odpowiedzialnemu za prawidłową koordynację prac w terenie i nadzór nad magazynem.

Do realizacji zadania pozwany miał zatrudnić 150 osób bezrobotnych skierowanych przez Powiatowy Urząd Pracy w S.. Zakres prac miał obejmować zbieranie śmieci bytowych, grabienie liści, usuwanie odrostów drzew i krzewów, odkrywanie krawężników, koszenie terenów miejskich nie mających zarządcy, usuwanie zwierzęcych ekskrementów, oczyszczanie słupów oświetleniowych z plakatów, mycie i malowanie barierek w pasie drogowym, opryski herbicydami, odśnieżanie i posypywanie chodników w okresie zimowym.

W dniu 21 stycznia 2011 r. powodowi zaproponowano zawarcie porozumienia co do powierzenia mu stanowiska specjalisty w dziale utrzymania obiektów urządzeń kubaturowych i czystości w pasie drogowym. Powód odmówił zawarcia tego porozumienia.

W tej sytuacji pozwany tego samego dnia wypowiedział powodowi warunki umowy o pracę w zakresie stanowiska i realizowanego zakresu obowiązków. Jako przyczynę wskazał wprowadzenie z dniem 1 stycznia 2011 r. zarządzenia nr (...) z dnia 3 stycznia 2011 r. w sprawie utworzenia Zespołu do spraw ochrony środowiska oraz odmowę przyjęcia nowych warunków pracy na zasadzie porozumienia stron. Po upływie okresu wypowiedzenia powód miał zająć stanowisko specjalisty w D. utrzymania obiektów urządzeń kubaturowych i czystości w pasie drogowym z nowym zakresem czynności, na który składało się:

- sporządzanie analiz wykonania kosztów związanych z oczyszczaniem (...),
- nadzór i kontrola umów związanych z (...),
- przygotowanie wniosków o udzielenie zamówienia publicznego z zakresu działania D.,
- nadzór, kontrola i odpowiedzialność zgodności wydatków z ustalonym limitem finansowym,
- terminowe załatwianie korespondencji z zakresu działania D.,
- stała współpraca z radami osiedli w zakresie utrzymania czystości w (...),
- opracowywanie umów wynikających z zakresu obowiązków.

Powód odmówił przyjęcia nowych warunków pracy „w związku z dyskryminacją w zatrudnieniu”.

Kierownik działu utrzymania obiektów urządzeń kubaturowych i czystości w pasie drogowym – J. B. (1) nie wnosił o zatrudnienie nowego pracownika w dziale. Nie podano mu przyczyn przeniesienia powoda do jego działu. Sam uważał, że powód jako pracownik nie był potrzebny do funkcjonowania działu.

W związku z tym, iż powód miał podjąć pracę w nowej komórce organizacyjnej pozwanego, po zakończeniu korzystania z urlopu wypoczynkowego i powrocie do pracy, urządzono dla niego nowe miejsce pracy w pomieszczeniu z dwoma biurkami i szafkami z materiałami archiwalnymi. Jego stan nie odbiegał od stanu innych pomieszczeń.

W ostatnim kwartale roku 2010 powód zaczął interweniować w swojej sprawie m.in. u Prezydenta Miasta S. i dyrektora Wydziału gospodarki komunalnej i ochrony środowiska Urzędzie Miejskim w S.. W swoich pismach powoływał się na to, że zgodził się nadal pracować dla pozwanego pod warunkiem, że jego przychód nie będzie powodował zawieszenia lub zmniejszenia emerytury. Wskazywał na konflikt między nim i dyrektorem pozwanego zapoczątkowany odmową przejścia obowiązków w zakresie prowadzenia dokumentacji kadrowo-płacowej pracowników robót publicznych. Przez ten konflikt dyrektor pozwanego miał szukać pretekstu do rozwiązania z powodem umowy o pracę. Unikał kontaktu z powodem. Odmawiał powodowi udzielenia czasu wolnego w zamian za pracę w nadgodzinach. Powód wskazywał, że czuje się ofiarą mobbingu.

W dniu 12 października 2010 r. powód złożył w Państwowej Inspekcji Pracy Okręgowym Inspektoracie w S. skargę, na skutek której inspekcja przeprowadziła kontrolę pozwanego ustalając, iż miesięczne ewidencje czasu pracy poszczególnych pracowników nie są prowadzone rzetelnie. Brakuje w nich zapisów dotyczących świadczenia pracy w godzinach nadliczbowych, jak i w porze nocnej. Na podstawie dodatkowych źródeł inspektorzy stwierdzili, że powód w 2010 r. przekroczył limit pracy w godzinach nadliczbowych o 241 godzin. Odebrał czas wolny z pracą ponad normy w listopadzie i grudniu 2010 r.

Specyfika obowiązków wykonywanych przez powoda sprawiała, że w przypadku dyżurów weekendowych, akcji powodziowych, czy imprez miejskich, świadczył on pracę z przekroczeniem norm czasu pracy. W związku ze wskazaniami powoda, iż za pracę w godzinach nadliczbowych ma otrzymywać czas wolny, w taki właśnie sposób zasadniczo rozliczano jego pracę. Zdarzało się jednak, iż powód otrzymywał z tego tytułu wynagrodzenie. Wartość wynagrodzenia powoda za wypracowane godziny nadliczbowe wynosiła 5.212,18 zł.

L. W., który zastąpił powoda na stanowisku koordynatora otrzymywał miesięczne wynagrodzenie w kwocie 3.300 zł. D. G. od 3 stycznia 2011 r. otrzymywała wynagrodzenie w wysokości 2.500 zł. T. D. (1), pełniący obowiązki koordynatora w roku 2012 otrzymywał wynagrodzenie w wysokości 3.300 zł.

Mając na uwadze powyższe ustalenia faktyczne, Sąd Rejonowy wyjaśnił, że poczynił je w oparciu o dowody z dokumentów, zeznania świadków i powoda, z wyjątkiem zeznań B. K. i A. Ł., którzy nie mieli wiedzy co do okoliczności mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Podkreślił, że oparł ustalenia także na opinii biegłego sądowego G. D. (1), którego zadaniem było wyliczenie należności powoda z tytułu pracy w godzinach nadliczbowych, gdyż wydana przez tego biegłego opinia została opracowana zgodnie z tezą dowodową, a biegły przedstawił sposób dokonania wyliczeń i wyczerpująco go uzasadnił.

Sąd Rejonowy uznał za w całości uzasadnione żądanie powoda w zakresie odszkodowania za nieuzasadnione wypowiedzenie warunków umowy o pracę, uznając przez podana przez pracodawcę w pisemnym wypowiedzeniu przyczyna miała charakter pozorny. W dalszej części pisemnego uzasadnienia sąd I instancji pogląd ten uzasadnił. Tytułem uzasadnienia zasądził na rzecz powoda w punkcie I. wyroku kwotę 10.500 zł.

Dalej sąd I instancji wskazał, że częściowemu uwzględnieniu podlegało również roszczenie powoda o zapłatę wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych. Jako jego podstawę przyjął przepis art. 151<sup>1</sup> § 1 k.p., zgodnie z którym za pracę w godzinach nadliczbowych, oprócz normalnego wynagrodzenia, przysługuje dodatek w wysokości:

1) 100 % wynagrodzenia - za pracę w godzinach nadliczbowych przypadających:

a) w nocy,

b) w niedziele i święta niebędące dla pracownika dniami pracy, zgodnie z obowiązującym go rozkładem czasu pracy,

c) w dniu wolnym od pracy udzielonym pracownikowi w zamian za pracę w niedzielę lub w święto, zgodnie z obowiązującym go rozkładem czasu pracy,

2) 50 % wynagrodzenia - za pracę w godzinach nadliczbowych przypadających w każdym innym dniu niż określony w pkt 1.

W/w dodatek w wysokości określonej w § 1 pkt 1 przysługuje także za każdą godzinę pracy nadliczbowej z tytułu przekroczenia przeciętnej tygodniowej normy czasu pracy w przyjętym okresie rozliczeniowym, chyba że przekroczenie tej normy nastąpiło w wyniku pracy w godzinach nadliczbowych, za które pracownikowi przysługuje prawo do dodatku w wysokości określonej w § 1 (art. 151<sup>1</sup> § 2 k.p.). Wynagrodzenie stanowiące podstawę obliczania dodatku, o którym mowa w § 1, obejmuje wynagrodzenie pracownika wynikające z jego osobistego zaszerogowania określonego stawką godzinową lub miesięczną, a jeżeli taki składnik wynagrodzenia nie został wyodrębniony przy określaniu warunków wynagradzania - 60 % wynagrodzenia (art. 151<sup>1</sup> § 3 k.p.).

Sąd Rejonowy wskazał, że powód wartość swojego roszczenia określił na kwotę 36.885,08 zł (k. 507), zaś pozwany uznał je do kwoty 8.277,36 zł i zgłosił gotowość zawarcia w tej kwestii ugody (k. 524). Wyjaśnił, że ustalając wysokość należności powoda z tego tytułu oparł się na opinii biegłego z zakresu wyliczania wynagrodzeń, przyjmując jako miarodajne wyliczenie dokonane według zestawienia pozwanego i miesięcznej ewidencji czasu pracy z uwzględnieniem dni wolnych odebranych w zamian za pracę w godzinach nadliczbowych. Wskazał, że to wyliczenia pozwanego miały pełne poparcie w materiale dowodowym i przez to zostały uznane za bardziej wiarygodne niż wyliczenia powoda. Według wybranego wariantu zgodnie z opinią roszczenie powoda o wynagrodzenie zamykało się kwotą 5.212,18 zł. Jednak z uwagi na uznanie roszczenia do wysokości 8.277,36 zł, zasądzeniu podlegała właśnie ta kwota. W pozostałym zakresie żądanie sądu I instancji uznał za bezzasadne.

W ocenie Sądu Rejonowego także bezzasadne, i to w całości, okazało się żądanie odszkodowania za dyskryminację powoda, której dopatrywał się on w niekorzystnym ukształtowaniu wysokości jego wynagrodzenia. Sąd przywołał w tym zakresie przepisy art. 18<sup>3d</sup> k.p. oraz art. 18<sup>3c</sup> § 1 i 3 k.p. Wskazał, że przyczyną oddalenia powództwa było niesprostanie przez powoda spoczywającemu na nim ciężarowi dowodowemu. Wyjaśnił, iż w orzecznictwie Sądu Najwyższego od pewnego czasu ukształtowała się linia orzecznicza, zgodnie z którą na pracownika wywodzącym swe roszczenia z przepisów zakazujących dyskryminacji w zatrudnieniu ciąży obowiązek przytoczenia w pozwie okoliczności faktycznych, które uprawdopodobnią nie tylko to, że jest wynagradzany mniej korzystnie od innych pracowników wykonujących pracę jednakową lub jednakowej wartości (art. 18<sup>3b</sup> § 1 pkt 2 w związku z art. 18<sup>3c</sup> § 1 k.p.), ale i to, że zróżnicowanie spowodowane jest niedozwoloną przyczyną (art. 18<sup>3b</sup> § 1 pkt 2 w związku z art. 18<sup>3a</sup> § 1 k.p.). Potwierdzają to jego zdaniem orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 2012 r. (II PK 196/11, OSNP 2013/7-8/73), czy z dnia 23 maja 2012 r. (I PK 173/11, LEX nr 1219490).

Zdaniem Sądu Rejonowego powód nie tylko nie wykazał zróżnicowania na jego niekorzyść płac wśród osób, które wykonywały obowiązki koordynatora, co również nie wykazał, ani nawet nie uprawdopodobnił istnienia niedozwolonej przyczyny tego zróżnicowania, koniecznego do stwierdzenia dyskryminacji. Dopiero bowiem po wskazaniu przez powoda tej okoliczności aktualizuje się ciężar wykazania przez pozwanego pracodawcę, że zróżnicowanie płacy miało swoje obiektywne podłoże.

Sąd Rejonowy wskazał też, że przepis art. 11<sup>2</sup> k.p. wyraża zasadę równych praw pracowników z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków, w tym prawa do równej płacy za równą pracę, ze szczególnym podkreśleniem równych praw pracowników bez względu na płeć. Do kategorii podmiotów objętych tym przepisem należą więc pracownicy charakteryzujący się wspólną cechą istotną (relewantną), jaką jest jednakowe pełnienie takich samych

obowiązków. Wynika z tego, po pierwsze - że dopuszczalne jest różnicowanie praw pracowników, którzy bądź pełnią inne obowiązki, bądź takie same, ale niejednakowo oraz po drugie - iż sytuacja prawna pracowników może być różnicowana ze względu na odmienności wynikające z ich cech osobistych (predyspozycji) i różnic w wykonywaniu pracy (dyferencjacja).

Sąd Rejonowy wskazał, że z zasadą tą nie jest tożsama zasada niedyskryminacji określona w art. 11<sup>3</sup> k.p. Zgodnie z tym przepisem, jakakolwiek dyskryminacja w zatrudnieniu, bezpośrednia lub pośrednia, w szczególności ze względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, a także ze względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy - jest niedopuszczalna. W rozumieniu tego przepisu dyskryminacją nie jest więc każde nierówne traktowanie danej osoby lub grupy w porównaniu z innymi, ale takie, które występuje ze względu na ich "inność" (odrębność, odmiennosc) i nie jest uzasadnione z punktu widzenia sprawiedliwości opartej na równym traktowaniu wszystkich, którzy znajdują się w takiej samej sytuacji faktycznej lub prawnej. Inaczej mówiąc, dyskryminacją w rozumieniu art. 11<sup>3</sup> k.p. nie jest nierówne traktowanie pracowników z jakiegokolwiek przyczyny, ale ich zróżnicowanie ze względu na odrębności, o których przepis ten stanowi. Zasada niedyskryminacji oznacza zatem zakaz gorszego traktowania pewnych osób lub grup z powodów uznanych za dyskryminujące.

Sąd I instancji podniósł, że wyrażona w art. 11<sup>3</sup> k.p. zasada niedyskryminacji znalazła rozwinięcie w przepisach rozdziału IIa działu I Kodeksu pracy, regulującego zagadnienie równego traktowania w zatrudnieniu. Zgodnie z art. 18<sup>3a</sup> § 1 k.p. pracownicy powinni być równo traktowani w zakresie nawiązania i rozwiązania stosunku pracy, warunków zatrudnienia, awansowania oraz dostępu do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych, w szczególności bez względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, a także bez względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy. Przepis art. 18<sup>3a</sup> § 2 k.p. zawiera definicję równego traktowania w zatrudnieniu, stanowiąc, że oznacza ono niedyskryminowanie w jakikolwiek sposób, bezpośrednio lub pośrednio z przyczyn określonych w § 1 tego artykułu, a więc uznanych przez ustawodawcę za dyskryminujące. W myśl art. 18<sup>3a</sup> § 3 k.p. dyskryminowanie bezpośrednio istnieje wtedy, gdy pracownik z jednej lub kilku przyczyn określonych w art. 18<sup>3a</sup> § 1 k.p. był, jest lub mógłby być traktowany w porównywalnej sytuacji mniej korzystnie niż inni pracownicy. Stosownie do art. 18<sup>3b</sup> § 1 pkt 2 k.p., naruszeniem zakazu dyskryminacji jest różnicowanie przez pracodawcę sytuacji pracownika z jednej lub kilku przyczyn określonych w art. 18<sup>3a</sup> § 1 k.p. (a więc z powodów uważanych za dyskryminujące), jeżeli jego skutkiem jest, między innymi, niekorzystne kształtowanie wynagrodzenia za pracę lub innych warunków zatrudnienia albo pominięcie przy awansowaniu lub przyznawaniu innych świadczeń związanych z pracą, chyba że pracodawca udowodni, że kierował się obiektywnymi powodami.

Sąd Rejonowy wskazał, że wszystkie przytoczone wyżej przepisy odwołują się do zakazanych przyczyn różnicowania, wskazanych w art. 18<sup>3a</sup> § 1 k.p. Przepis ten (podobnie jak art. 11<sup>3</sup> k.p.) nie zawiera zamkniętego katalogu powodów dyskryminacji, ale - posługując się określeniem "w szczególności" - wymienia je przykładowo. Prezentowane więc może być stanowisko, że skoro art. 18<sup>3a</sup> § 1 k.p. wymienia przykładowo wśród zakazanych kryteriów również zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony oraz w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy, a § 2 tego artykułu zakazuje dyskryminowania w jakikolwiek sposób, to każde zróżnicowanie pracowników ze względu na wszelkie (jakiegokolwiek) kryteria może być uznane za dyskryminację, jeżeli pracodawca nie udowodni, iż kierował się obiektywnymi powodami (tak np. Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 12 września 2006 r., I PK 87/06, OSNP 2007 nr 17-18, poz. 246; z dnia 12 września 2006, I PK 89/06, Monitor Prawa Pracy 2007 nr 2, s. 88 i z dnia 22 lutego 2007 r., I PK 242/06, Monitor Prawa Pracy 2007 nr 7, s. 336). Jednak ściśle odczytanie art. 18<sup>3a</sup> k.p. prowadzi do wniosku, że ustanowiony w § 2 tego artykułu zakaz dyskryminowania w jakikolwiek sposób oznacza zakaz wszelkich zachowań stanowiących przejaw dyskryminowania z przyczyn określonych w jego § 1, a ten ostatni przepis wyodrębnia dwie grupy zakazanych kryteriów. Nakazuje on bowiem równe traktowanie pracowników, po pierwsze - bez względu na

ich cechy lub właściwości osobiste i te zostały wymienione przykładowo ("w szczególności"), a po drugie ("a także") - bez względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy. Rozdzielenie tych dwóch grup kryteriów dyskryminacji zwrotem "a także bez względu na" pozwala na przyjęcie, że przykładowe wymienienie przyczyn dyskryminacji ("w szczególności") odnosi się tylko do pierwszej z tych grup. Przykładowe wyliczenie objętych nią kryteriów wskazuje, że niewątpliwie chodzi tu o cechy i właściwości osobiste człowieka niezwiązane z wykonywaną pracą i to o tak doniosłym znaczeniu społecznym, że zostały przez ustawodawcę uznane za zakazane kryteria różnicowania w dziedzinie zatrudnienia. Otwarty katalog tych przyczyn pozwala zatem na jego uzupełnienie wyłącznie o inne cechy (właściwości, przymioty) osobiste o społecznie doniosłym znaczeniu, takie jak np. światopogląd, nosicielstwo wirusa HIV, a nawet wygląd, jeżeli w określonych okolicznościach może być uznany za przyczynę różnicowania pracowników stanowiącego przejaw dyskryminacji w postaci molestowania (art. 18<sup>3a</sup> § 5 pkt 2 k.p. - tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4 października 2007 r., I PK 24/07, OSNP 2008 r. nr 23-24, poz. 347).

Z tego względu aktualnie przeważa pogląd, że zasada niedyskryminacji jest kwalifikowaną postacią nierównego traktowania pracowników i oznacza nieusprawiedliwione obiektywnymi powodami gorsze traktowanie pracownika ze względu na niezwiązane z wykonywaną pracą cechy lub właściwości dotyczące go osobiście i istotne ze społecznego punktu widzenia, a przykładowo wymienione w art. 18<sup>3a</sup> § 1 k.p., bądź ze względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy. Za dyskryminację w zatrudnieniu uważać należy niedopuszczalne różnicowanie sytuacji prawnej pracowników według tych negatywnych i zakazanych kryteriów. Sąd Rejonowy wskazał, że nie stanowi natomiast dyskryminacji nierówność niepoddyktowana przyczynami uznanymi za dyskryminujące, nawet jeżeli pracodawcy można przypisać naruszenie zasady równego traktowania (równych praw) pracowników, określonej w art. 11<sup>2</sup> k.p. Dlatego w sporach, w których pracownik wywodzi swoje roszczenia z faktu naruszenia wobec niego zakazu dyskryminacji, spoczywa na nim obowiązek przytoczenia takich okoliczności faktycznych, które uprawdopodobnią nie tylko to, że jest lub był wynagradzany mniej korzystnie od innych pracowników wykonujących pracę jednakową lub jednakowej wartości (art. 18<sup>3b</sup> § 1 w związku z art. 18<sup>3c</sup> § 1 pkt 2 k.p.), ale i to, że to różnicowanie spowodowane jest lub było niedozwoloną przyczyną (art. 183b § 1 pkt 2 w związku z art. 18<sup>3a</sup> § 1 k.p.). Dopiero w razie uprawdopodobnienia obu tych okoliczności na pracodawcę przechodzi ciężar wykazania (udowodnienia), że to nierówne traktowanie - jeżeli faktycznie nastąpiło - było obiektywnie usprawiedliwione i nie wynikało z przyczyn pozwalających na przypisanie mu działania dyskryminującego pracownika (por. między innymi wyroki z dnia 4 czerwca 2008 r., II PK 292/07, OSNP 2009 nr 19-20, poz. 259; z dnia 7 grudnia 2011 r., II PK 77/11, Monitor Prawa Pracy 2012 nr 3, s. 149-152; z dnia 18 kwietnia 2012 r., II PK 196/11, LEX nr 1212811; z dnia 10 maja 2012 r., II PK 227/11, LEX nr 212057 i powołane w nich orzeczenia).

Sąd Rejonowy wskazał, że ścisły związek pomiędzy zasadami wyrażonymi w art. 11<sup>2</sup> i art. 11<sup>3</sup> k.p. polega na tym, że jeśli pracownicy, mimo że wypełniają tak samo jednakowe obowiązki, traktowani są nierówno ze względu na przyczyny określone w art. 11<sup>3</sup> (art. 18<sup>3a</sup> § 1) k.p., wówczas mamy do czynienia z dyskryminacją. Jeżeli jednak nierówność nie jest podyktowana zakazanymi przez ten przepis kryteriami, wówczas można mówić tylko o naruszeniu zasady równych praw (równego traktowania) pracowników, o której stanowi art. 11<sup>2</sup> k.p., a nie o naruszeniu zakazu dyskryminacji wyrażonym w art. 11<sup>3</sup> k.p. Rodzi to istotne konsekwencje, gdyż przepisy Kodeksu pracy odnoszące się do dyskryminacji nie mają zastosowania w przypadkach nierównego traktowania niespodowodowanego przyczyną uznaną za podstawę dyskryminacji (por. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 18 sierpnia 2009 r., I PK 28/09, Monitor Prawa Pracy 2010 nr 3, s. 148-151 oraz z dnia 18 kwietnia 2012 r., II PK 196/11, LEX nr 1212811 i przywołane w nich orzeczenia).

Sąd I instancji uznał, że wynagrodzenie powoda nie zostało ukształtowane niekorzystnie w porównaniu do innych osób świadczących pracę koordynatora. Podkreślił też, że to powód dyktował pracodawcy warunki płacowe, od spełnienia których uzależnił swoją pracę, a miało to na celu wyeliminowanie ryzyka zmniejszenia lub zawieszenia wypłaty emerytury, wobec czego nie sposób jest jego zdaniem mówić tu o dyskryminacji płacowej.

Uzasadniając rozstrzygnięcie zamieszczone w punkcie III wyroku Sąd Rejonowy wskazał, że powód w toku postępowania skutecznie cofnął pozew co do roszczeń zgłaszanych i modyfikowanych w kolejnych pismach



procesowych, tj. dodatku za pracę w porze nocnej, zadośćuczynienia za niewykorzystany wypoczynek, mobbing (k. 23), doznaną krzywdę (k. 123), odszkodowań, tym za szkodę w związku z przekroczeniem progu podatkowego (k. 23,122, 174, 790). W zakresie dodatku nie było to połączone ze zrzeczeniem się roszczenia (k. 174). Jako że sąd I instancji nie znalazł przesłanek uzasadniających uznanie cofnięcia za niedopuszczalne, to postępowanie w w/w zakresie umorzył w punkcie III wyroku na podstawie art. 355 § 1 k.p.c.

W pkt IV wyroku Sąd Rejonowy zawarł orzeczenie o kosztach procesu wydane w oparciu o przepis art. 100 k.p.c. Uznał, że powództwo o zapłatę uwzględniono w 10%. Na koszty stron składało się wynagrodzenie pełnomocników zawodowych (2.700 zł). Ich wysokość ustalono zgodnie z treścią § 6 pkt 6 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oraz dyspozycją § 6 pkt 6 w zw. z § 11 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu. Dodatkowo powód wygrał sprawę w zakresie odszkodowania za nieuzasadnione wypowiedzenie umowy o pracę, co do którego to roszczenia wynagrodzenie wynosiło 60 zł (§ 12 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu). Wartość opłaty uiszczonej przez powoda od uwzględnionego roszczenia wyniosła 939 zł (18.777,36x5%).

Sąd Rejonowy wskazał, że ostatecznie na koszty powoda składały się następujące kwoty: 270 zł (2.700zł x 10%), 60 zł, 939 zł, co dawało 1.269 zł. Koszty pozwanego wyniosły 2.430 zł (2.700zł x 90%). W związku z tym zasądzone od powoda na rzecz pozwanego kwotę 1.161 zł.

Sąd I instancji rozstrzygnięcie w punkcie V wyroku oparł o przepis art. 333 § 1 pkt 2 k.p.c.

W toku postępowania Skarb Państwa – Sąd Rejonowy Szczecin-Centrum w Szczecinie tymczasowo poniósł koszty wynagrodzenia biegłego. Stosownie do wyniku sprawy i unormowania zawartego w art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych i art. 98 k.p.c. – Sąd Rejonowy w pkt VI wyroku obciążył pozwanego w/w kosztami sądowymi w zakresie, w jakim uwzględniono żądanie powoda.

Pozwany nie wniósł apelacji od powyższego wyroku, w związku z czym rozstrzygnięcie Sądu Rejonowego oceniającego prawidłowość dokonanego wobec powoda wypowiedzenia zmieniającego uprawomocniło się.

Apelację (k. 803-804 akt sądowych) od powyższego orzeczenia w imieniu powoda w dniu 19 lutego 2015 r. złożyła jego pełnomocnik – żona J. B. (2), wnosząc o zmianę wyroku poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 200.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami za zwłokę liczonymi „od dnia zwłoki w zapłacie od dnia wydania orzeczenia do dnia zapłaty”, zasądzenie od pozwanego kosztów według norm przepisanych lub według zestawienia oraz nadanie wyrokowi rygoru natychmiastowej wykonalności.

W uzasadnieniu skarżąca przypomniała, że powód dochodził odszkodowania za bezzasadne rozwiązanie umowy o pracę oraz odszkodowania za pracę w godzinach nadwymiarowych oraz odszkodowania z tytułu naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu/dyskryminacji płacowej. Zdaniem skarżącego udowodniona została wina pracodawcy i związek przyczynowy między rozwiązaniem umowy, a powstałą szkodą, jednakże jej wartość nie została ustalona przez Sąd Rejonowy. Jednocześnie powód wskazał, że nie miał możliwości ustalenia wartości przedmiotu zaskarżenia w chwili wniesienia apelacji, ponieważ zmieniły się okoliczności po odejściu powoda z pracy, a ustalenie wartości przedmiotu umowy dotyczących pracowników wykonujących taką samą pracę wymagało przedłożenia dowodów przez stronę pozwaną.

Precyzując stanowisko w piśmie procesowym z dnia 30 marca 2015 r. (k. 859-864 akt sądowych) J. B. (2) wniosła o wznowienie postępowania, wobec nadania przez sąd I Instancji w punkcie V wyrokowi w punkcie I rygoru natychmiastowej wykonalności. Wskazała, że jej zdaniem sąd nie rozstrzygnął głównej przyczyny rozwiązania

warunków pracy, nie wziął pod uwagę faktu nierównego traktowania /dyskryminacji/mobbingu oraz złej atmosfery w miejscu pracy.

Wyrokowi zarzuciła naruszenie prawa procesowego, tj. art. 227 k.p.c. i 233 k.p.c. przez sprzeczność istotnych ustaleń faktycznych z treścią zebranego materiału dowodowego, oraz przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, co doprowadziło do niekorzystnego dla strony rozstrzygnięcia. Zdaniem powoda w sprawie miało miejsce uchybienie procesowe związane z dokonaniem przez sąd złej oceny stanu faktycznego związanej z nieprawidłową oceną materiału dowodowego w postaci opinii biegłego sądowego z zakresu wyliczania wynagrodzeń - G. D. (1).

Zdaniem powoda doszło również do błędnego rozstrzygnięcia problemów prawnych poprzez naruszenie prawa pracy, Regulaminu Zakładowego, przepisów unijnych przy obliczaniu czasu pracy w okresie rozliczeniowym przy ustalonym limicie godzin na tydzień, naruszenia postanowień Dyrektywy Nr 2003/88/WE/ w zakresie braku upoważnienia pracownika lub pracodawcy do „zmiany” należnego odpoczynku na świadczenie pieniężne, nieprzysługiwania czasu wolnego w postaci skumulowanych i niewykorzystanych okresów odpoczynku (tak jak to miało miejsce w przypadku powoda). Wskazując na treść wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2010 r. (sygn. akt II PK 71/10) apelujący wskazał, że dyskryminacją jest bezprawne pozbawienie lub ograniczenie praw pracownika wynikających ze stosunku pracy.

Zdaniem skarżącego sąd wziął pod uwagę zeznania świadków, którzy nie mieli wiedzy o dyskryminacji, osób które nie widziały nierównego traktowania. Wskazując na treść zeznań I. W., E. M., B. K., L. W., P. T. (1) pełnomocnik powoda wskazała, że wybór sposobu zrekompensowania pracownikowi pracy nadliczbowej należy do pracodawcy, bo za godziny przysługuje dodatek albo wolne. Powód zgodził się na odbiór wolnego za przepracowane godziny nadliczbowe zgodnie z regulaminem pracy i kodeksem pracy, ale zgoda na połowę etatu nie oznaczała zgody na pozbawienie go prawa do odpoczynku. Apelujący wskazał, że pracował od poniedziałku do piątku od 7:30 do 15:30, niezrozumiałym jest zatem, że nie otrzymał zgody na zatrudnienie dodatkowych osób o które wystąpił w dniu 22 lipca 2010 r. Podkreślił, że pracodawca nie może wymagać, by pracownik kierujący podwładnymi o niskich kompetencjach, na których dobór nie może mieć wpływu, kierował nimi przez przejmowanie ich obowiązków (wyrok SN z 12 lipca 2006r., II PK 2/06). Wskazując na zeznania P. T. (2) powód zwrócił uwagę, że rocznie imprez w mieście było około 20, zatem pracodawca miał świadomość ilości pracy dodatkowej i miał możliwość zaplanowania z góry (na cały 3 - miesięczny okres rozliczeniowy) godzin pracy z uwzględnieniem określonego limitu 4h/tydzień. Powód wskazał, że planowanie pracy w nadgodzinach w trakcie okresu rozliczeniowego jest wykroczeniem. To pracodawca ma zapewnić odpowiednią organizację pracy, bezpiecznych i higienicznych warunków jej wykonania, za naruszenia powyższych obowiązków grozi odpowiedzialność jak za wykroczenie. Zdaniem powoda wybrał on rozwiązanie korzystniejsze dla zakładu - wolne za wynagrodzenie, a nie otrzymując dni wolnych, nie otrzymywał tym samym wynagrodzenia.

Wskazując na treść wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2002 r. (OSNC z 2002r,nr II, poz. 132) powód podniósł, że Dyrektor Zarządu Dróg i (...) Miejskiego określił dobową normę czasu pracy: od poniedziałku do piątku od 7:30 - do 11:30, a zeznając potwierdził pracę w godzinach 7.30-15.30. Zdaniem skarżącego przy rozliczaniu pracownika w przyjętym w zakładzie 3-miesięcznym okresie rozliczeniowym pracownik powinien otrzymać 1:1 - za każdą godzinę pracy przepracowanej dzień wolny. Natomiast po okresie rozliczeniowym pracownikowi należy się rozliczenie 1:1,5 (takie rozliczenie czasu pracy powinien wykazać biegły w swoich wyliczeniach). Apelujący podkreślił, że pracodawca wiedział jakie Gmina M. S. zleca (...) zadania (podpisane w 2003 r. Porozumienie pomiędzy Gminą M.-S. (...) w S. dotyczące utworzenia Zespołu ds. Ochrony (...) w (...)), wiedział więc też jaka ilość koordynatorów była niezbędna do ich wykonania. Tym samym, zdaniem skarżącego, warunki stworzone przez pracodawcę od początku były dyskryminujące z uwagi na ilość pracy powoda - żaden z pracowników wykonujących te samą pracę nie przekroczył 1000 godzin/rok.

Skarżący podkreślił, że pracownik nie może być nierówno traktowany z uwagi na fakt pobrania emerytury, stanowi to dyskryminację.

Wskazując na treść zapisów Porozumienia z 2003 r. pomiędzy Urzędem Miasta i (...) regulującego wykonywanie prac interwencyjnych, apelujący podkreślił, iż w Załączniku Nr 2 wskazany był podział koordynatorów z rozdzieleniem obowiązków na koordynatora L.-Północ, koordynatora L.-P., koordynatora P.. Wskazując na zeznania M. P. powód podkreślił, iż był kierownikiem zarządzającym pracami zespołu interwencyjnego, praca zlecana mu w dniach takich jak soboty, niedziele i święta z uwagi na kalendarz imprez Urzędu Miasta nie wynikała z zawartych warunków umowy. Wskazując na treść pisma (...) //IV.MK. (...) apelujący podniósł, że (...) jako pracodawca powinien zapewnić struktury i taką organizację pracy, która umożliwiałyby wykonywanie prac zgodnie z prawem od chwili zatrudnienia, zapewniając atmosferę sprzyjającą wykonywaniu obowiązków.

Powód wskazał również, że już po rozmowach z bezpośrednimi przełożonym zwrócił się do Państwowej Inspekcji Pracy celem zmodyfikowania warunków zatrudnienia w związku z ilością godzin pracy dodatkowej, czując się dyskryminowany. Każda bowiem okoliczność może stać się przyczyną dyskryminującą, jeśli jej skutkiem będzie mniej korzystna sytuacja pracownika nieuzasadniona obiektywnymi przesłankami. Uzależnienie wysokości wynagrodzenia od pobieranej emerytury stanowi przejaw dyskryminacji - to pracodawca opracował zakres czynności po podpisaniu umowy, mając wiedzę o tym, że jedna osoba z tym sobie z tymi obowiązkami w ustalonych godzinach pracy od 7.30 -11.30 nie poradzi. Powód podkreślił, że pracodawca narusza zasadę równego traktowania jeżeli niekorzystnie kształtuje wynagrodzenie, co więcej pracodawca musiał wiedzieć, że nie zatrudniając innych osób, pracownik będzie musiał wykonywać inne jego polecenia.

Apelujący wskazał też, że z treści pism kierowanych do dyrektora (...) oraz do Prezydenta, wynika, że czuł się on mobbowany, dyskryminowany, a atmosfera w pracy była nie do zniesienia, co potwierdzają zeznania M. P..

Powód zwrócił uwagę, że po skierowaniu pisma do pracodawcy w celu udostępnienia ewidencji czasu pracy celem odbioru dni wolnych, Państwowa Inspekcja Pracy nie zweryfikowała przekazanych danych z pracownikiem, co jest niezgodne z przepisami. Apelujący wskazał też, że złożone przez świadka - G. M. w dniu 4 października 2012r. zeznania przeczą dokumentom, co należy uznać za świadome wprowadzenie sąd w błąd. Zeznania stanowią dowód na to, że dokumentacja istniała, ale nie została udostępniona przez zakład pracy w czasie przeprowadzanej kontroli PIP - S., ani po odwołaniu się pracownika - Głównej Inspekcji Pracy w W.. Poddany kontroli rok 2010 nie odzwierciedla ilości roboczogodzin pracy faktycznie wykonywanej przez powoda w 2009r., który wówczas pracował nie 4 a 8 godzin dziennie. Stąd też miesięczna norma czasu pracy była znacznie wyższa niż przedstawił to biegły, podobnie w roku 2008. Listy obecności za lata 2008, 2009, 2010 potwierdzają prowadzenie ich w sposób niezgodny z przepisami - nie można stwierdzić na ich podstawie planu pracy, godzin nocnych, dyżurów.

Apelujący zarzucił ponadto, że sąd I Instancji nie skorzystał z tzw. spotkań przedsądowych ze stronami i ich pełnomocnikami, które umożliwiłyby załatwienie sprawy przy mniejszej ilości rozpraw, co więcej sąd zezwolił stronie pozwanej na dokonywanie czynności sprzecznych z obowiązującymi przepisami prawa procesowego - wręczył pozwanej w czasie rozprawy wszystkie przekazane przez powoda dowody świadczonej pracy, a pozwana na tej podstawie wytworzyła zestawienia godzin nadliczbowych A. B. (1). Sąd nie uwzględnił sprzeciwu powoda po przedstawieniu wyliczeń przez pozwanego, nie rozwiązał wątpliwości przed wydaniem wyroku (biegły przedstawił nierzetelną opinię), nie uwzględnił zastrzeżeń do protokołu z dnia 4 października 2012r., powód nie został również dopuszczony do dokonania weryfikacji dowodów ze świadkiem G. K. M. - powód otrzymał informację, że stawiennictwo stron nie jest obowiązkowe. Zdaniem apelującego zeznania dyrektora finansowego miały ogromne znaczenie z uwagi na rozliczanie czasu pracy pracowników, a sama lista płac nie może być dowodem w sprawie, ponieważ pozwany nie wskazał na jakiej podstawie ją wykonano. Apelujący wskazał, że za pracę wykonaną otrzymał wynagrodzenie, które równa się około 11 miesięcy (od lutego) x 1.500zł co wynosi 16.500 zł, tymczasem pracował on ponad normę dodatkowo w czasie organizowanych przez Urząd Miejski imprez (ok. 20 w roku), za które nie otrzymywał dni wolnych zgodnie z obowiązującym okresem rozliczeniowym. Powód złożył własnoręcznie napisane zastrzeżenie co do sposobu rozliczeń sporządzonych przez stronę pozwaną, nie wyrażając zgody na takie zweryfikowanie bez korekty godzin pracy wykonanej i udowodnionej.

W dalszej części apelujący powołał się na stanowisko kancelarii (...), prezentując orzeczenia dotyczące kluczowych w prawie pracy zagadnień m.in. dyskryminacji, czasu pracy i wynagrodzeń. Zdaniem powoda właściwe było zmodyfikowanie powództwa o roszczenie wynikające z zeznań świadków - pracodawcy P. T. i M. P., mających pełną świadomość polecenia pracy ponad ustalone normy. Zdaniem powoda udowodnił on, że powstała szkoda jest skutkiem bezprawnego działania pracodawcy, jednakże wydana w sprawie opinia biegłego nie może stanowić źródła dowodu z uwagi na błędne ustalenia.

Zdaniem apelującego pozew za złamanie zasady równego traktowania był zasadny, powód nie wskazywał w nim różnic w wynagrodzeniu pomiędzy nim a zastępującym go pracownikiem, ale odnosił je do większej ilości osób zatrudnionych do tej samej pracy - porównanie ilości roboczogodzin jednego koordynatora do innych zatrudnionych w to samo miejsce pracy stanowi o dyskryminacji. Co więcej, sąd I instancji umarzając postępowanie nie wziął pod uwagę zarobków T. D. (emeryta).

Pełnomocnik apelującego wskazała wreszcie, że sąd nie uwzględnił ustalonego terminu wymagalności odsetek ustawowych, wskazując w wyroku ogólną kwotę.

Uzupełniając braki formalne apelacji w piśmie procesowym z dnia 21 kwietnia 2015 r. (k. 885-888 akt sądowych) pełnomocnik apelującego J. B. (2) wskazała, że zaskarża wyrok w części - ponad kwotę 18.777,36 zł (co do pkt II) plus 50.000 zł (tj. od kwoty 36.885,08 zł - 8.277,36 zł), wnosi o zmianę pkt II w zakresie odszkodowania za dyskryminację oraz o uzupełnienie wyroku o dalszą część roszczenia na podstawie art. 477 k.p.c. wraz z ustawowymi odsetkami od dnia ich wymagalności według określonych przepisów prawa.

Zarzuciła wyrokowi naruszenie przepisów prawa procesowego art.227 k.p.c. i 233 k.p.c. przez sprzeczność istotnych ustaleń faktycznych z treścią zebranego materiału dowodowego oraz przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów.

Pełnomocnik powoda wskazała, że Sąd Rejonowy w wydanym wyroku nie ustosunkował się do pisma procesowego powoda z dnia 19 stycznia 2015 r. dotyczącego zmodyfikowania powództwa w zakresie niekorzystnego ukształtowania wynagrodzenia w stosunku do warunków zatrudnienia powoda. Przytaczając treść art. 292 k.p. podniosła, że Sąd Rejonowy nie przeprowadził określonych czynności w celu pozyskania niezbędnego materiału dowodowego, nie zobowiązał pozwanego do dołączenia do akt sprawy określonych dokumentów, będących jego posiadaniem. Wątpliwości powoda dotyczą dodatkowych osób zatrudnionych i wykonujących taką samą co powód pracę. Powód wskazał, że za godziny wypracowane ponad normy czasu pracy powód miał odbierać czas wolny - powód sam określił na jakich zasadach chciał być zatrudniony - proponując wynagrodzenie, które nie powodowałoby utraty uprawnień emerytalnych, ale sąd nie uwzględnił ilości roboczogodzin powoda w okresie jego ponownego zatrudnienia które było kilkakrotnie wyższe. sąd nie zwrócił uwagi na taki fakt, że powód był zmuszony wykonywać taką samą ilość obowiązków, którą po jego odejściu wykonuje kilka osób.

Pełnomocnik apelującego wskazała też, że sąd nie ustosunkował się do pisma procesowego powoda z dnia 27 sierpnia 2014 r. pomimo, że przepisy prawa zobowiązują sąd do rozpoznania całości roszczeń wynikających z faktów przytoczonych przez powoda w sensie pozytywnym o roszczeniu nie zgłoszonym w żądaniu, a przewodniczący ma obowiązek pouczenia pracownika o roszczeniach wynikających z przytoczonych przez niego faktów. Z akt sprawy nie wynika, aby przewodniczący pouczył powoda o przysługujących mu roszczeniach, wynikających z przytoczonych przez niego faktów. Zaznaczyła, że powód do 13 marca 2013 r. nie był reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika. Podkreśliła, że sąd nie ustosunkował się do wniosku powoda z dnia 11 kwietnia 2012 r., aby ocena dowodów nie była dowolna, do wniosku z dnia 18 czerwca 2012 r. o przeprowadzenie dowodów z dokumentów oraz z dnia 12 lutego 2012 r. - dodatkowego roszczenia powoda z tytułu niekorzystnie ukształtowanych warunków pracy. Ponadto wskazano, że sąd nie uwzględnił skargi z dnia 29 września 2014 r. dotyczącej sporządzonej przez biegłego opinii, nie rozwiał wątpliwości na podstawie pisma z kancelarii adwokackiej z dnia 3 lutego 2015 r. wskazującego, że biegły dotychczas nie odniósł się do podnoszonych w pismach zagadnień i ogłosił wyrok. Powód wskazał również, że jego pełnomocnik pismo z dnia 19 stycznia 2015 r. otrzymał na dzień przed wyznaczeniem rozprawy.

Zdaniem apelującego kwota należnego odszkodowania została błędnie wyliczona i nie odzwierciedla rzeczywistego czasu pracy powoda w godzinach nadliczbowych. Oparta została na wyliczeniach pozwanej, które nie zostały przez stronę pozwaną udowodnione – pracodawca obowiązany rozliczać faktyczny czas pracy odrębnie w ramach każdej doby pracowniczej. Wytworzone zestawienia nie stanowią dowodu - pracodawca jest obowiązany udostępnić także dokumenty, na których podstawie zostało obliczone powyższe wynagrodzenie pracownika, aby móc skontrolować prawidłowość dokonanej zapłaty. Podkreślono, że strona pozwana słusznie zauważyła, że opinia biegłego sporządzona w oparciu o powyższe dokumenty jest nie w pełni wiarygodna, gdyż opiera się tylko o listy obecności, z których to dokumentów nie wynika fakt pracy w godzinach nadliczbowych. Zarzucono również, iż sąd nie uwzględnił, że powód osiągnął przychód - uzasadniający zmniejszenie emerytury i został zobowiązany przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych do zwrotu kwoty 14.500 zł, co stanowi dowód na sprzeczność z warunkami zawartej umowy - pracodawca był zwolniony przez pracownika z obowiązku finansowej rekompensaty przekroczeń dobowych i wypłaty dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych.

Podtrzymując zarzut naruszenie prawa wspólnotowego poprzez pozbawienie prawa do odpoczynku po okresach wyteżonej pracy pełnomocnik apelującego podniosła argumenty tożsame z zamieszczonymi w piśmie z dnia 30 marca 2015 roku.

Wniosła o zmianę wyroku w taki sposób, aby rozstrzygnięcie odnosiło się „do uzasadnionego żądania powoda wskazanego w piśmie procesowym z dnia 19 stycznia 2015 r.”

Dalej J. B. zwrócił uwagę, że wina pracodawcy, jako osoby prawnej polega na winie jej organu (art. 416 k.c.) podejmujących czynności z zakresu prawa pracy - art. 31 k.p. ale Sąd Rejonowy nie odniósł się do faktu winy pracodawcy w wydanym orzeczeniu. Wskazując na wygranie sprawy w zakresie odszkodowania za nieuzasadnione wypowiedzenie umowy o pracę, żona powoda podniosła, że odszkodowanie w wysokości trzymiesięcznego wynagrodzenia jest sprzeczne z zasadami sprawiedliwości społecznej, co poparła stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego oraz Sądu Najwyższego wyrażonym w wyroku z dnia 1 kwietnia 2011 r. II PK 238/10. Jako podstawę prawną uzupełniającą odpowiedzialności odszkodowawczej pracodawcy w razie rozwiązania umowy o pracę wskazała przepisy kodeksu cywilnego o odpowiedzialności deliktowej - art. 415 k.c. w zw. z art. 300 k.p.

Następnie, wskazując na treść wyroku Sądu Najwyższego w sprawie o sygn. akt I PK 27/10 oraz wyroku z 15 lipca 2011 r. (I PK 12/11) pełnomocnik powoda podniosła, że podstawą przy obliczaniu odszkodowania nie powinny być kwoty podwyżek wynagrodzenia, lecz przede wszystkim wysokość wynagrodzenia wypłacanego pracownikom wykonującym jednakową pracę o jednakowej wysokości.

Zdaniem powoda udowodnił on w jakich okolicznościach doszło do dyskryminacji - udowodnił, że poniósł szkodę na skutek dyskryminacji.

**Apelację od wyroku Sądu Rejonowego złożył również reprezentujący powoda profesjonalny pełnomocnik**, zaskarżając wyrok w części tj. co do pkt II sentencji wyroku. (apelacja ta nie została przy tym wniesiona jako samodzielne pismo, lecz jako – dokonane na wezwanie sądu I instancji – dokonane w terminie i w sposób prawidłowy uzupełnienie braków formalnych apelacji wniesionej przez J. B.. Chcąc jednak zachować choćby częściową przejrzystość dalszych rozważań, w dalszym ciągu złożone przez adwokata K. T. pismo z 22.04.2015r. zostanie omówione jako „apelacja”).

Mając na uwadze ostatecznie sprecyzowane żądanie powoda o zasądzenie następujących kwot: 10.500 zł tytułem odszkodowania za nieuzasadnione wypowiedzenie umowy o pracę, 36.885,08 zł tytułem dodatku za przepracowane nadgodziny i 50.000 zł tytułem odszkodowania za dyskryminację, powód wskazał, iż wartość przedmiotu zaskarżenia to kwota 78.608 zł.

Zaskarżonemu wyrokowi pełnomocnik zarzucił naruszenie przepisów prawa procesowego, mające wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny materiału dowodowego, sprzecznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, polegające na przyjęciu, iż:

- powód nie doznał zachowań dyskryminujących ze strony pracodawcy, podczas gdy powód pracował za najniższym wynagrodzeniem w stosunku do wynagrodzenia pozostałych koordynatorów, mimo iż wykonywał taki sam zakres obowiązków, zaś przyczyną dyskryminującą w stosunku powoda był wiek, w związku z osiągnięciem uprawnień emerytalnych przez powoda;

- poza kwotą uznaną przez pozwanego w zakresie dodatku za nadgodziny brak jest podstaw do zasądzenia pełnej kwoty wskazanej przez powoda, podczas gdy sąd nie ocenił pełnego materiału dowodowego, nie odniósł się do wszystkich zarzutów strony powodowej.

Dalej zarzucono również naruszenie art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 286 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie wniosków pełnomocnika powoda, o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej pisemnej opinii biegłego sądowego celem sprecyzowania twierdzeń i wniosków i obliczeń zawartych w opinii z dnia 26 maja 2014 r., podczas gdy opinia ta jest niepełna, nierzetelna, niejasna, a także zawiera błędy w zakresie ustaleń faktycznych i rachunkowe, nie uwzględnia wszystkich uwag powoda, i nie odnosi się do okresu rozliczeniowego obowiązującego powoda.

Mając na uwadze powyższe zarzuty, profesjonalny pełnomocnik powoda wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez zasądzenie wnioskowanych kwot - zgodnie z treścią pisma z dnia 10 marca 2013 r. (vide: protokół z dnia 5 lutego 2015 r.) oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych, względnie uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego.

Ponadto na podstawie art. 380 k.p.c. powód wniósł o rozpoznanie postanowień sądu I instancji w przedmiocie oddalenia wszelkich wniosków dowodowych powoda, a tym samym o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z ustnej uzupełniającej opinii biegłego sądowego.

W uzasadnieniu apelujący nie godził się z rozstrzygnięciem sądu w zakresie oddalenia powództwa ponad kwotę 9.277,36 zł w zakresie dodatku za przepracowane nadgodziny a także w zakresie oddalenia odszkodowania za dyskryminację.

Sąd mimo wielu zastrzeżeń powoda do opinii biegłego, oddalił wniosek o dopuszczenie uzupełniającej opinii, wydając tym samym rozstrzygnięcie na niepełnym materiale dowodowym. Rozstrzygnięcie w zakresie dodatku za nadgodziny sąd oparł na podstawie opinii biegłego, która w swojej treści jest nierzetelna, niejasna oraz zawiera błędy w ustaleniach faktycznych, jak i błędy rachunkowe. Apelujący wskazał, że w przeprowadzonej opinii nie wzięto pod uwagę wyniku kontroli Państwowej Inspekcji Pracy, która potwierdziła, że praca powoda odbywała się zarówno w dni robocze, tj. od poniedziałku do piątku, jak i w dni będące dla pracownika dniami wolnymi od pracy, tj. soboty, dzień wolny wynikający z przeciętnie pięciodniowego tygodnia czasu pracy, niedziele i święta. Jak wynika z obowiązujących przepisów, inne są zasady obowiązujące przy udzielaniu czasu wolnego w zamian za przepracowany np. w dniu robocze art. 151 § 1 k.p., a inne przy udzielaniu dnia wolnego w zamian za pracę w dniu wolnym od pracy, wynikającym z przeciętnie pięciodniowego tygodnia czasu pracy. Powyższe wnioski znalazły rozwinięcie w piśmie Państwowej Inspekcji Pracy z dnia 31 stycznia 2011 r. Biegły sądowy, dokonując obliczeń wymiaru czasu pracy powoda, oparł się o dokumenty, tj. listy obecności, które nie odzwierciedlały rzeczywistego czasu pracy powoda, gdyż na listach tych pracodawca ograniczył się do wpisania czasu pracy pozwanego wynikającego z umowy o pracę, tj. w wymiarze 4 godzin dziennie. W rzeczywistości jednak powód świadczył prace w wymiarze znacznie przekraczającym 4 godziny dziennie (dotyczy to okresu od 19 stycznia 2009 r. do stycznia 2010 r., wówczas powód był zatrudniony na 1/2 etatu). Wówczas powód A. B. (1) świadczył prace w wymiarze po 8 godzin dziennie, od poniedziałku do piątku co zostało potwierdzone zeznaniami licznych świadków powołanych w sprawie.

Apelujący wskazał, że w zakładzie pozwanego obowiązywał trzymiesięczny okres rozliczeniowy, co zostało zignorowane przez biegłego, gdyż rozliczenie nadgodzin powoda przedstawia za okresy miesięczne. Praca w nadgodzinach musi być oddana w postaci dnia wolnego, ponieważ ani pracodawca ani pracownik nie może nadliczbowych godzin pracy zrekompensować finansowo, obowiązany jest natomiast oddać je w formie czasu wolnego. Pracodawca może oddać ten czas najpóźniej do końca okresu rozliczeniowego, który w realiach przedmiotowej sprawy wynosił 3 miesiące, a nie miesiąc jak przedstawił to biegły sądowy.

Apelujący wskazał, że z uwagi na fakt, że pracodawca nie prowadził ewidencji czasu pracy, powód przekazał pozwanemu harmonogramy sporządzone przez Urząd Miasta zawierające rozdysponowanie czasu pracy podczas poszczególnych wydarzeń wraz z potwierdzeniem odbioru wykonania tych prac, co również znajduje się w aktach powyższej sprawy. Treść harmonogramów została pominięta zarówno przez stronę pozwaną, jak również przez biegłego. Natomiast powinien on zostać zweryfikowany zwłaszcza przez pracodawcę. Pełnomocnik strony pozwanej miał zakreślony termin na ustosunkowanie się m. in. do treści przedmiotowych harmonogramów. Co istotne pracodawca winien zakwalifikować i prawidłowo rozliczyć godziny czasu pracy wynikające z przedłożonych harmonogramów, czego nie uczynił. Faktycznie było natomiast tak, że powód pracował w wymiarze znacznie większym niż przedstawiony w harmonogramach.

Zdaniem apelującego liczba godzin faktycznie przepracowanych w każdym trzymiesięcznym okresie rozliczeniowym, za które pracownik nie odebrał dnia wolnego powinna być w następnym okresie rozliczeniowym zwrócona. Powodowi nie zrekompensowano godzin nadliczbowych. Okoliczności te nie zostały zweryfikowane przez biegłego.

Apelujący wskazał, że za pracę świadczoną w niedzielę, gdy pracownikowi nie oddano czasu wolnego do końca okresu rozliczeniowego, przysługują dodatki. Pracownikowi winno być wypłacone normalne wynagrodzenie powiększone o 50% dodatku, jeśli niedziela była dniem roboczym dla pracownika zgodnie z jego harmonogramem czasu pracy, bądź normalne wynagrodzenie powiększone o dodatek 100% za pracę w niedzielę, w przypadku gdy była ona dniem wolnym, ale pracownik zatrudniony był w niepełnym wymiarze czasu pracy i nie przekroczył średniotygodniowej normy czasu pracy lub normalne wynagrodzenie powiększone o dodatek 200%, gdy niedziela była dniem wolnym od pracy i jednocześnie doszło do przekroczenia średniotygodniowej normy czasu pracy.

Zdaniem apelującego kwota należnego odszkodowania została błędnie wyliczona i nie odzwierciedla rzeczywistego czasu pracy powoda w godzinach nadliczbowych. Sąd również dowolnie przyjął, że powód brał dni wolne od pracy w zamian za przepracowane nadgodziny. Powód podniósł, że brak dokumentacji wynikający z zaniechania w jej prowadzeniu przez pracodawcę nie może powodować, że ciężar dowodu z art. 6 k.c. zostaje przerzucony na powoda. Nie jest obowiązkiem powoda przechowywanie dokumentacji, które powinny znajdować się w posiadaniu pozwanego, m. in. dokumentacji związanych ze zleconymi i wykonywanymi w związku z imprezami takim jak Dni M..

Apelujący wskazał, że opinia biegłego została sporządzona w oparciu o listy obecności powoda, z których to dokumentów nie wynika czas pracy powoda, czy pracował on w godzinach nadliczbowych. Na listach obecności pracodawca ograniczał się do wpisania czasu pracy powoda wynikającego z umowy o pracę, tj. w wymiarze 4 godzin dziennie. Wyliczenie biegłego dokonane w oparciu o listy obecności jest więc błędne, zaniżone.

Podkreślono, że powód wyliczył należny mu dodatek za nadgodziny. Wyliczenia te dotyczą okresu za 2010 r. - 9.165,76 zł, za 2009 r. - kwota 21.726,62 zł, oraz 2008 r. - kwota 5.992,70 zł. Państwowa Inspekcja Pracy podczas kontroli potwierdziła, że miesięczne ewidencje czasu pracy poszczególnych pracowników nie są prowadzone rzetelnie. Brak w nich zapisów dotyczących świadczenia pracy w godzinach nadliczbowych jak i w porze nocnej. PIP ustaliła, że powód świadczył pracę w godzinach nadliczbowych w następujących dniach - np. w 2010 r. w miesiącach: styczeń 16 i 17, lutym - 6, 7, 13, 14, 20, 21; w maju - 3, 8, 9, 11, 12, 13, 15, 16; czerwcu - 1, 3, 4, 5, 19; lipcu - 9, 10, 11, 23, 24, 25; w sierpniu - 7, 8. Ponadto powód w dniach 12, 13 maja, 3, 4, 19 czerwca, 10, 11, 25 lipca, 7, 8, sierpnia 2010 r. świadczył pracę w porze nocnej. PIP ustaliła, że za pracę w porze nocnej powodowi został naliczony i wypłacony dodatek. Powód nie otrzymał jednak wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych. W związku z niezgodnością godzin pracy wynikających z harmonogramu oraz z listą prowadzoną przez powoda dotyczącą godzin nadliczbowych,

powód kierował do pracodawcy pismo w celu udostępnienia mu ewidencji czasu pracy w celu dokonania porównania czy ewidencja prowadzona przez pozwanego jest zgodna z prawdą. Z ustaleń dokonanych przez PIP nie wynika, aby powodowi udzielano dni wolnych za przepracowane nadgodziny.

Apelujący wskazał, że sąd uznał wyliczenia pozwanego za prawidłowe i w pełni wiarygodne, mimo iż nie mają one potwierdzenia w materiale dowodowym. Zestawienia przedstawione przez pozwanego są nierzetelne, nie wskazano w oparciu o jakie dokumenty dokonano wyliczenia. Pozwany dokonał zaniżenia wyliczenia wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych.

Zdaniem apelującego w trakcie zatrudnienia powoda u pozwanej doszło ponadto do dyskryminacji płacowej powoda. Po zwolnieniu powoda na jego miejsce przyjęte zostały inne osoby wykonujące ta samą pracę. Po odejściu powoda nowym pracownikiem, za taką samą pracę jaką wcześniej świadczył powód, zaproponowano nowe lepsze warunki i zasady pracy. Pracodawca winien zawiadomić o każdej rekrutacji i nowych posadach, aby mieli możliwość polepszenia swojej sytuacji zawodowej. W tym przypadku tak nie było. Powyższe uzasadnia roszczenie powoda o zasądzenie odszkodowania za dyskryminację wraz z odsetkami.

Wskazano, że zgodnie z art. 183a § 1 k.p. zakaz dyskryminacji obowiązuje w zakresie nawiązania i rozwiązania stosunku pracy, warunków zatrudniania, awansowania oraz dostępu do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji. W tych obszarach dotyczących zatrudnienia pracownicy powinni być równo traktowani bez względu na przesłanki takie jak płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, a także bez względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub niepełnym wymiarze pracy.

Zarzut dyskryminacji w przypadku powoda dotyczył naruszenia przepisów dotyczących czasu pracy, obciążanie powoda nadmiernymi obowiązkami w stosunku do czasu pracy. Powód był bowiem zatrudniony w wymiarze 1/2 etatu, jednak miał pracować ponad obowiązującą go normę czasu pracy i wypracować w ten sposób więcej niż 900 nadgodzin, za które pracodawca nie udzielał mu dni wolnych od pracy.

**W odpowiedzi na apelację** strona pozwana wniosła o jej oddalenie w całości oraz o zasądzenie od powoda na rzecz strony pozwanej kosztów zastępstwa procesowego za II instancję.

Odnosząc się do treści pisma procesowego pełnomocnika powoda złożonego w dniu 3 czerwca 2015 r. precyzującego zakres zaskarżenia i żądania powoda, pozwany wskazał, iż mimo podania przez powoda jako wartości przedmiotu zaskarżenia kwoty 78.608 zł, kwota ta nie odpowiada łącznej sumie żądań (10.500+36.885,08+50.000) o których mowa w piśmie procesowym powoda z dnia 22 kwietnia 2015 r. złożonym w dniu 3 czerwca 2015 r.

W ocenie strony pozwanej zarzuty apelacji są chybione. Wskazano, że apelacja dotyczy wyroku z dnia 10 lutego 2015 r. sygn. akt IX P 66/11, w którym to wyroku sąd I instancji w punkcie I sentencji zasądził na rzecz powoda łączną kwotę 18.777,36 zł, w uzasadnieniu wskazując, że składa się na nią należność za godziny nadliczbowe - 8.277,36 zł oraz 10.500 zł z tytułu nieuzasadnionego wypowiedzenia umowy o pracę. Zatem ponowne żądanie zasądzenia kwoty 10.500 zł z tytułu nieuzasadnionego wypowiedzenia umowy o pracę jest całkowicie niezasadne i sprzeczne z zasadą powagi rzeczy osądzonej, jako że w tej części wyrok jest już prawomocny. Na marginesie pozwana wskazała, że zasądzenie z tego tytułu kwoty 10.500 zł pozostaje zgodne z żądaniem powoda zgłoszonym we wcześniejszych pismach procesowych.

W kwestii roszczenia o nadgodziny oraz pracę w niedzielę, święta i w nocy, strona pozwana zauważyła, że należności za nadgodziny zostały wyliczone przez biegłego, przy uwzględnieniu całego materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i niedużo różnią się od wyliczeń pozwanego. Pozwany wyliczając nadgodziny przepracowane przez powoda oparł na prowadzonym rejestrze nadgodzin, zestawił je z korespondencją wewnętrzną posiadaną przez (...), a także przedstawioną przez stronę powodową i jak wynika z przedłożonego zestawienia załączonego do pisma procesowego z dnia 19.04.2013 r., różnice w wykazanej ilości nadgodzin były nieznaczne (według (...) 328,5, według powoda 344), co wskazuje na to, że prowadzona przez pozwanego dokumentacja była rzetelna i pełna.



Strona pozwana podniosła, że wyliczona przez powoda należność w kwocie 8.277,36 zł uwzględnia także dodatki z tytułu pracy w soboty, niedziele i święta zgodnie z postanowieniami obowiązującego u pracodawcy (...). Kwota ta także niedużo różni się od wyliczeń biegłego, niemniej świadczy o prawidłowości wyliczeń, a ponieważ jest wyższa i uznana przez pozwanego, została słusznie zasądzona przez sąd.

Zdaniem pozwanego żądanie powoda zasądzenia kwoty 8.277,36 zł, mimo że kwota ta mieści się już zarówno w kwocie zasądzonej (8.277,36+10.500 = 18.777,36), jak i w kwocie 36.885,08 zł (żądanie z pisma procesowego z dnia 13 marca 2013 r., które w wyroku zostało uwzględnione w części dotyczącej kwoty 8.277 zł) jest całkowicie niezrozumiałe.

Strona pozwana wskazała, że dodatek za pracę w porze nocnej powód otrzymał wcześniej, zgodnie z zaleceniem PIP. Z uwagi na powyższe nie zachodziła konieczność przeprowadzania opinii uzupełniającej.

Pozwana podniosła, że powód błędnie wskazuje tylko na przepisy kodeksu pracy. Ponieważ powód był zatrudniony w jednostce budżetowej gminy, oczywistym jest, że był on pracownikiem samorządowym, do którego uprawnień i obowiązków należy stosować ustawę o pracownikach samorządowych, a tylko do spraw nieuregulowanych w ustawie z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych (tj. Dz.U. z 2014 r. poz. 1202), zgodnie z art. 43 tejże ustawy mają zastosowanie przepisy Kodeksu pracy. Ustawa ta bowiem stanowi *lex specialis* w stosunku do przepisów kodeksu pracy. Pozwany wskazał, że w art. 42 wymienionej ustawy ustawodawca uregulował kwestie godzin nadliczbowych, nie przewidując dodatków ani 50%, ani 100% za godziny nadliczbowe. Nadto, wbrew twierdzeniom powoda, z przepisu tego wynika wprost, że pracodawca może zrekompensować finansowo pracę w godzinach nadliczbowych i to w stosunku 1/1. Art. 42 stanowi bowiem, że pracownikowi samorządowemu za pracę wykonywaną na polecenie przełożonego w godzinach nadliczbowych przysługuje, według jego wyboru, wynagrodzenie albo czas wolny w tym samym wymiarze, z tym że wolny czas, na wniosek pracownika, może być udzielony w okresie bezpośrednio poprzedzającym urlop wypoczynkowy lub jego zakończeniu.

Ponieważ jednak u pozwanego pracodawcy obowiązuje (...), przy wyliczeniu wynagrodzenia za godziny nadliczbowe jako rozwiązanie korzystniejsze od wskazanego przepisu, uwzględniono dodatki przewidziane (...). Kierując się tym przepisem pozwany pracodawca, udzielał powodowi czas wolny za nadgodziny przed lub po urlopie, a nie w okresie rozliczeniowym. Zdaniem pozwanego zważywszy, że udzielanie wolnego odbywało się na wniosek powoda, obecne czynienie zarzutu z nieprzestrzegania trzymiesięcznego okresu rozliczeniowego jest wyjątkowo nieetyczne.

Dodatkowo pozwany wskazał, że powód apelacją zaskarżył tylko pkt II sentencji wyroku, a zatem pkt III wyroku umarzający postępowanie w pozostałym zakresie w związku z cofnięciem powództwa co do „dodatku za pracę w porze nocnej, zadośćuczynienia za niewykorzystany wypoczynek, mobbing, doznana krzywdę, odszkodowań w tym za szkodę w związku z przekroczeniem progu podatkowego”, uprawomocnił się, a zatem obecnie jest objęty powagą rzeczy osądzonej, co wyklucza dalsze roszczenia z powyższych tytułów.

Zdaniem strony pozwanej na uwzględnienie nie zasługuje również żądanie zasądzenia odszkodowania w kwocie 50.000 zł za dyskryminację, która zdaniem powoda wynika ze zróżnicowania płacowego. Pozwany podzielił stanowisko sądu I instancji szeroko i wyczerpująco zaprezentowane jego zdaniem w uzasadnieniu wyroku. Powód bowiem nie sprostął spoczywającemu na nim ciężarowi dowodowemu wynikającemu z art. 6 k.c., tj. udowodnienia by w jego przypadku wystąpiła choćby jedna z przyczyn dyskryminujących o których mowa w art. 183a k.p., a która byłaby jednocześnie przyczyną zróżnicowania wynagrodzenia na jego niekorzyść. Wynagrodzenie powoda nie zostało bowiem określone z przyczyn dyskryminujących o których mowa w art. 183a kp, wręcz przeciwnie, to powód dyktował warunki płacowe od spełnienia których uzależnił swoją pracę, co miało na celu wyeliminowanie ryzyka zmniejszenia lub zawieszenia wypłaty emerytury.

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

Na wstępie rozważań należy zauważyć, że prowadzenie postępowania w niniejszej sprawie nie było proste, a to z uwagi na fakt, że powód był w jego toku (przez całe postępowanie drugoinstancyjne i większą część postępowania

pierwszoinstancyjnego) reprezentowanych przez dwóch pełnomocników, którzy zajmowali częściowo ze sobą sprzeczne stanowiska. Ponadto liczba pism procesowych składanych przez pełnomocnika powoda – żonę J. B. (2), ich obszerność oraz sposób ich konstruowania nie czyniły twierdzeń powoda przejrzystymi. Nie sposób było także nie dostrzec, że stanowisko zajmowane przez J. B. (2) (działającą w imieniu powoda) wielokrotnie w toku procesu się zmieniało, a zgłaszane żądania eskalowały, osiągając w apelacji kwotę 200.000 złotych, której powód nie domagał się w toku postępowania przed sądem I instancji.

Ostatecznie Sąd Okręgowy uznał za wiążące stanowisko wyrażone przez samego powoda na rozprawie w dniu 16 grudnia 2016 roku (k. 1114 akt sądowych). A. B. oświadczył wówczas, że popiera stanowisko wyrażone przez pełnomocnika J. B. (2), zaś nie popiera twierdzeń swojego drugiego pełnomocnika. Zgodnie z treścią przepisu art. 93 k.p.c. mocodawca stawający jednocześnie z pełnomocnikiem może niezwłocznie prostować lub odwoływać oświadczenia pełnomocnika. Przepis ten należy zdaniem Sądu Okręgowego rozumieć także w taki sposób, że mocodawca (w tym przypadku A. B.) ma prawo wybierania spośród kilku stanowisk prezentowanych przez jego pełnomocników, o ile te są sprzeczne. Sąd II instancji był więc tym wyborem związany, co jednak nie oznaczało konieczności szczegółowego merytorycznego odnoszenia się do wszystkich twierdzeń „wybranego” przez powoda pełnomocnika.

Zgodnie z treścią przepisu art. 207 § 3 k.p.c., mającego zastosowanie także w postępowaniu apelacyjnym, stosownie do odesłania zawartego w art. 391 § 1 k.p.c., w toku sprawy złożenie pism przygotowawczych następuje tylko wtedy, gdy sąd tak postanowi, chyba że pismo obejmuje wyłącznie wniosek o przeprowadzenie dowodu. Tymczasem w toku postępowania odwoławczego J. B. (2) złożyła do akt sprawy szereg pism, mimo że sąd nie wydał w tym zakresie pozytywnego postanowienia. Dotyczy to w szczególności pism z 13 czerwca 2016 roku, 11 lipca 2016 roku, 24 listopada 2016 roku, a w szczególności pisma z 21 grudnia 2015 roku, zawierającego nieznaną ustawie wniosek o „uzupełnienie wyroku na podstawie ustalonych faktów”. Sąd Okręgowy nie widzi więc w takiej sytuacji podstaw, by ustosunkowywać się do zamieszczonych w tych pismach twierdzeń. Apelacja wniesiona w ustawowym terminie przez pełnomocników powoda zawierała bowiem wszystkie wymagane prawem elementy, w tym wyszczególnienie zarzutów przeciwko wyrokowi wraz z ich uzasadnieniem. Dalsze modyfikowanie stanowiska strony poprzez wynajdowanie coraz to nowych argumentów oraz „udoskonalanie” zgłaszanych w procesie żądań, należało więc także w tym kontekście uznać za nieskuteczne.

Z uwagi na treść apelacji podpisanej przez J. B. (2), dla zachowania jasności wyводу, w pierwszej kolejności przedstawione zostanie uzasadnienie rozstrzygnięcia zamieszczonego w punkcie II wyroku Sądu Okręgowego.

Stosownie do treści przepisu art. 383 k.p.c. w postępowaniu apelacyjnym nie można rozszerzyć żądania pozwu ani występować z nowymi roszczeniami. Jednakże w razie zmiany okoliczności można żądać zamiast pierwotnego przedmiotu sporu jego wartości lub innego przedmiotu, a w sprawach o świadczenie powtarzające się można nadto rozszerzyć żądanie pozwu o świadczenia za dalsze okresy. W niniejszej sprawie nie doszło do zmiany okoliczności, o której mowa w zdaniu drugim przywołanego przepisu; nie była ona także sprawą o możliwe do rozszerzenia świadczenia powtarzające się. Powyższe oznacza, że wszelkie żądania, które po raz pierwszy zostały zgłoszone dopiero w postępowaniu apelacyjnym i nie były przedmiotem rozpoznania przez Sąd Rejonowy, podlegały obecnie odrzuceniu, gdyż apelacja w tym zakresie była niedopuszczalna (art. 373 w zw. z art. 370 k.p.c.).

Dla porządku więc, gdyż nie zostało to w należyty sposób wyeksponowane w uzasadnieniu wyroku Sądu Rejonowego, trzeba wskazać, iż ostateczne żądania powoda zgłaszane przez niego w toku postępowania przed sądem I instancji zostały sformułowane na rozprawie w dniu 5 lutego 2015 roku; tego samego też dnia sąd zamknął rozprawę (protokół – k. 793 akt sądowych). Na rozprawie tej obecny był zarówno powód, jak i oboje jego pełnomocnicy: żona J. B. (2) oraz adwokat K. T. (2). Adwokat K. T. oświadczył, co J. B. (2) potwierdziła, a czego A. B. (1) nie sprostował ani nie cofnął w myśl przywoływanego wyżej przepisu art. 93 k.p.c., że „podtrzymuje żądania zawarte w piśmie z 10 marca 2013 roku. W pozostałym zakresie cofa pozew i zrzeka się roszczeń.”

Powyższe cofnięcie pozwu wraz ze zrzeczeniem się roszczeń sąd I instancji uznał za dopuszczalne, czemu dał wyraz w punkcie III wyroku, w którym umorzył w tym zakresie postępowanie. Zamieszczone w punkcie III wyroku rozstrzygnięcie nie zostało zaskarżone przez żadną ze stron, wobec czego nie podlega ono obecnie ocenie Sądu Okręgowego, a dokonane cofnięcie pozwu i zrzeczenie się objętych cofnięciem roszczeń stało się ostateczne.

Jeśli chodzi zaś o pismo z 10 marca 2013 roku, do którego odwołał się pełnomocnik powoda, to w aktach sprawy znajduje się wyłącznie jedno tak datowane pismo – stanowi ono karty 507-511 akt sprawy i jest zatytułowane „zgłoszenie pełnomocnika”, a zostało podpisane przez prawidłowo umocowanego do działania w niniejszym postępowaniu adwokata K. T. (2). W piśmie tym – całkowicie jednoznacznie i w sposób nie pozostawiający miejsca na żadne wątpliwości – pełnomocnik ten wniósł o:

„1) zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 10.500 zł z tytułu odszkodowania za nieuzasadnione wypowiedzenie powodowi warunków prac i płacy.

3) zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 36.885,08 zł brutto tytułem dodatku za przepracowane nadgodziny.

4) zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 50.000 zł z tytułu odszkodowania za dyskryminację”.

W zakresie żądania wskazanego w punkcie 3 (przy wyliczaniu pełnomocnik popełnił przy tym błąd w numeracji, pomijając numer drugi, co jednak nie ma żadnego znaczenia) pełnomocnik wskazał przy tym w uzasadnieniu swojego pisma, że składają się na nie kwoty:

- 9.165,76 zł należne za rok 2010,

- 21.726,62 zł należne za rok 2009,

- 5.992,70 zł należne za rok 2008.

Pełnomocnik odwołał się przy tym – co istotne, i do czego sąd wróci w dalszej części niniejszego uzasadnienia – do dokonanego już wcześniej przez powoda wyliczenia, przywołując numery kart akt sprawy: 137-138 i 143-144. Na kartach tych znajdują się zaś załączniki do pisma J. B. (2) z 18 maja 2011 roku, na których dokonała ona szczegółowych wyliczeń należności powoda z tytułu pracy wykonywanej przez niego w godzinach nadliczbowych.

Powyższe oznacza, że merytorycznemu rozpoznaniu w niniejszym procesie podlegały wyłącznie tak określone żądania, a ich rozszerzenie w postępowaniu apelacyjnym było niedopuszczalne.

Z tych też przyczyn w dalszej części niniejszego uzasadnienia sąd II instancji nie będzie w ogóle oceniał wydanego przez Sąd Rejonowy rozstrzygnięcia w zakresie związanym z wniesionym przez A. B. (1) odwołaniem od wypowiedzenia zmieniającego. Powód domagał się bowiem z tego tytułu wyłącznie zasądzenia na swoją rzecz kwoty 10.500 zł i żądanie to zostało przez sąd I instancji w całości uwzględnione. Powód nie posiada więc obecnie w ogóle interesu (gravamen) w zaskarżeniu tego rozstrzygnięcia, co tym bardziej uzasadniało odrzucenie jego apelacji.

Z treści przywołanego wyżej pisma z 10 marca 2013 roku wynika ponadto, że w toku postępowania przed sądem I instancji powód nie domagał się ostatecznie zasądzenia na swoją rzecz jakichkolwiek odsetek od jakichkolwiek należności. Brak jest więc obecnie podstaw do czynienia Sądowi Rejonowemu zarzutu z tego, że tych odsetek na rzecz A. B. nie zasądził. Uwzględnienie tego zarzutu skutkowałoby bowiem niedopuszczalnym naruszeniem przez Sąd Okręgowy przepisu art. 321 § 1 k.p.c., stanowiącego, iż sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, ani zasądzać ponad żądanie. Nie sposób jest przy tym skutecznie twierdzić (co czyniła J. B.), że sąd I instancji naruszył przepis art. 477 zd. 2 k.p.c. Przepis ten stanowi, iż „przewodniczący poucza pracownika o roszczeniach wynikających z przytoczonych przez niego faktów”, czego nie można jednak rozumieć w taki sposób, że obowiązkiem sądu jest w przypadku pracownika samodzielne skonstruowanie wszelkich roszczeń, jakie dają się w danych okolicznościach faktycznych wyprowadzić, pouczenie o nich pracownika i odebranie oświadczenia czy zgłosza

je w procesie, czy też nie. Jak bowiem wskazuje się w doktrynie (vide: K. Piasecki (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Tom II. Komentarz. Art. 367–729, Wyd. 7. Warszawa 2016), a który to pogląd Sąd Okręgowy orzekający w niniejszej sprawie w pełni podziela, od 5 lutego 2005 r. sąd pracy nie ma obowiązku orzekania w sprawie z powództwa pracownika o roszczeniach wynikających z faktów przytoczonych przez powoda, a nieobjętych żądaniem pozwu (uchylony art. 4771 § 1 k.p.c.). Pouczenie, o którym stanowi art. 477 zd. 2 k.p.c., należy do obowiązków przewodniczącego w sądzie I instancji. Powinno ono nastąpić, gdy występuje wątpliwość co do zgłoszonego żądania lub sprawa ma złożony charakter. Jeżeli jednak pracownik jednoznacznie formułuje żądanie, to sąd pracy nie ma obowiązku pouczać go o bezzasadności powództwa i możliwości skutecznego dochodzenia innych roszczeń, które mogłyby być uwzględnione. Przepis ten może mieć zastosowanie w sądzie II instancji wyjątkowo – tylko wówczas, gdy istnieją przesłanki przedmiotowego przekształcenia powództwa na podstawie art. 383 KPC (tak: wyrok Sądu Najwyższego z 27 marca 2007 r., II PK 235/06).

W ocenie Sądu Okręgowego w niniejszej sprawie istotnie początkowo powód miał problemy ze sformułowaniem swoich żądań. Na dwa lata przed zamknięciem rozprawy przez sąd I instancji do udziału w procesie po stronie A. B. przystąpił jednak profesjonalny pełnomocnik, będący adwokatem, który roszczenia te wyartykułował jasno i w sposób niebudzący żadnych wątpliwości, w każdym razie w zakresie wysokości dochodzonych przez powoda kwot. Niemożliwym było więc oczekiwanie od Sądu Rejonowego, aby starał się nadal postępować tak jak wcześniej, kiedy to np. wyznaczał posiedzenia wyjaśniające, na których starał się pomóc powodowi ustalić istotne kwestie. Sąd nie działa bowiem w interesie żadnej ze stron, choćby jedną z nich był pracownik; jego zadaniem jest tylko rozstrzygnięcie o sformułowanych w kontradiktoryjnym procesie żądaniach. Skoro zaś powód nie zgłosił ostatecznie żądania zapłaty odsetek, sąd słusznie o nich nie orzekł.

Przechodząc do merytorycznej oceny żądań apelacji, należy rozpocząć od wskazania, że w obecnie obowiązującym w procesie cywilnym modelu apelacji pełnej, postępowanie apelacyjne ma merytoryczny charakter i jest dalszym ciągiem postępowania rozpoczętego przed sądem pierwszej instancji. Zgodnie z treścią art. 378 § 1 k.p.c., sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania. Rozważając zakres kognicji sądu odwoławczego Sąd Najwyższy stwierdził, iż użyte w przywołanym przepisie sformułowanie „w granicach apelacji” oznacza, iż sąd drugiej instancji między innymi rozpoznaje sprawę merytorycznie w granicach zaskarżenia, dokonuje własnych ustaleń faktycznych, prowadząc lub ponawiając dowody albo poprzestaje na materiale zebrany w pierwszej instancji, ustala podstawę prawną orzeczenia niezależnie od zarzutów podniesionych w apelacji oraz kontroluje poprawność postępowania przed sądem pierwszej instancji, pozostając związany zarzutami przedstawionymi w apelacji, jeżeli są dopuszczalne, ale biorąc z urzędu pod uwagę nieważność postępowania, orzeka co do istoty sprawy stosownie do wyników postępowania (por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., sygn. akt III CZP 49/07, niepubl.). Dodatkowo należy wskazać, iż dokonane przez sąd pierwszej instancji ustalenia faktyczne, sąd drugiej instancji może podzielić i uznać za własne (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 października 1998 r., sygn. akt II CKN 923/97, OSNC 1999/3/60).

Ponadto, w wyroku z dnia 18 kwietnia 2000 r., I PKN 602/99, Sąd Najwyższy stwierdził, że uzasadnienie wyroku sądu drugiej instancji nie musi przedstawiać stanowiska w odniesieniu do każdego przeprowadzonego w sprawie dowodu. Z tego też względu w niniejszej sprawie odniesienia do konkretnych tez czy ustaleń dowodowych Sądu Rejonowego formułowane będą w zakresie niezbędnym dla wyjaśnienia motywów wydania uzasadnianego wyroku.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutów apelacji dotyczących oddalenia przez sąd I instancji w całości **żądania zapłaty odszkodowania w związku z zaistniałą zdanem powoda jego dyskryminacją**.

W tym zakresie Sąd Okręgowy w Szczecinie w całości podzielił zarówno ustalenia faktyczne, jak i rozważania Sądu Rejonowego, dlatego też nie będzie ich ponownie przytaczał. Sąd ten w wyczerpujący sposób przywołał mające zastosowanie w sprawie przepisy i dostatecznie wyjaśnił dlaczego nie zaistniała sytuacja uzasadniająca zasądzenie na rzecz A. B. odszkodowania wynikającego z naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu.

W ocenie sądu II instancji z treści prawidłowo zebranego w tym zakresie przez Sąd Rejonowy materiału dowodowego nie sposób jest wywieść wniosku, że A. B. (1) był – z uwagi na swój wiek, a co za tym idzie, posiadanie uprawnień emerytalnych – nierówno traktowany w zakresie wynagrodzenia w rozumieniu przepisów zamieszczonych w rozdziale II A Kodeksu pracy. Jak słusznie wskazał sąd I instancji, zasada niedyskryminacji jest kwalifikowaną postacią nierównego traktowania pracowników, wobec czego nie można mówić o tym, aby każde niewłaściwe traktowanie pracowników lub naruszanie wobec nich obowiązujących przepisów, choćby boleśnie godziło to w sferę chronionych praw, musiało być traktowane jako dyskryminujące. Nie można także pominąć faktu, iż postępowanie w sprawach związanych z naruszeniem zasady równego traktowania w zatrudnieniu rządzi się szczególnymi prawami, przejawiającymi się chociażby w odwróceniu rozkładu ciężaru dowodu. W sprawach tego rodzaju na pracowniku ciąży bowiem tylko obowiązek przytoczenia takich okoliczności faktycznych, które uprawdopodobnią nie tylko to, że jest lub był wynagradzany mniej korzystnie od innych osób, ale i to, że to zróżnicowanie jest lub było spowodowane niedozwoloną przyczyną.

Mając to na względzie, jeszcze raz należy przywołać twierdzenia powoda w omawianym zakresie. Twierdził on mianowicie (vide: pismo pełnomocnika powoda z 10.03.2013 r., k. 510-511 akt sądowych), że doszło do „dyskryminacji płacowej”, gdyż „powód otrzymywał znacznie niższe wynagrodzenie w porównaniu do innych pracowników zatrudnionych na tym samym stanowisku, obejmującym te same obowiązki, w trakcie zastępstwa powoda w czasie jego nieobecności. Powód nie tylko miał niższe wynagrodzenie od innych pracowników pozwanej, ale również nakładano na niego obowiązki przekraczające jego kompetencje.” Dodatkowo, w innym miejscu wyjaśniano, że przyczyną takiego „nierównego traktowania” miał być wiek powoda i korzystanie przez niego z uprawnień emerytalnych. Powód powoływał się ponadto na nierówne traktowanie wynikające z faktu wykonywania przez niego pracy w niepełnym wymiarze czasu pracy.

Sąd Okręgowy mając powyższe na uwadze, uważa za konieczne uwypuklenie pewnych – wynikających z zebranego przez Sąd Rejonowy materiału dowodowego – okoliczności faktycznych, które uniemożliwiają uznanie twierdzeń A. B. o nierównym traktowaniu w zatrudnieniu za zasadne. W tym zakresie więc sąd II instancji uzupełnia dokonane przez Sąd Rejonowy ustalenia faktyczne.

I tak:

Zaraz po rozwiązaniu przez A. B. (1) w styczniu 2009 roku umowy o pracę z pozwanym w związku z przejściem na emeryturę, ówczesny dyrektor pozwanego P. T. (2) zadzwonił do żony powoda, J. B. (2), przekonując ją, że jej mąż jest w pracy niezastąpiony i wskazując, że chciałby, aby wrócił on do pracy. Telefon miał związek z tym, że A. B. (1) nie chciał zgodzić się na taki powrót do pracy, a dyrektor chciał, aby żona powoda przekonała go do zmiany tej decyzji. J. B. (2) zgodziła się na powrót męża do pracy, stawiając jednak warunek, że jego dochód z tytułu zatrudnienia nie będzie mógł przekroczyć progu, po którym wypłata emerytury zostałaby zawieszona. Drugim postawionym przez J. B. warunkiem było to, aby umowa została zawarta na czas nieokreślony.

Dyrektor pozwanego zgodził się na te warunki. Postanowienia zawartej przez strony w dniu 19 stycznia 2009 roku umowa o pracę zostały tak sformułowane, aby warunki zostały dotrzymane.

Dowody:

- zeznania J. B. (2) – k. 662v akt sądowych;
- wyjaśnienia A. B. (1) – k. 663v akt sądowych.

W dniu 9 lutego 2010 roku do pracodawcy A. B. wpłynęło podpisane przez powoda, a napisane przez jego żonę pismo o następującej treści:

„Zwracam się do Pana Dyrektora z prośbą o przeklasyfikowanie mnie z 1/2 etatu na wymiar pracy: 1.00 – etat z dniem 1.02.2010r.

Zgodnie z przepisami ustawy o emerytach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych – jeżeli suma kwot przychodu odpowiadającego 130 proc. przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia przekroczy w skali roku 48.285,20 zł moja emerytura zostanie zawieszona. Ponieważ każdy dodatkowy przychód z tytułu pracy nie może przekroczyć tej kwoty wyrażam zgodę na”

np. zasadnicze brutto 2.500 zł

bez żadnych nadgodzin + 500 20% wysł.

+ 500 20% premii

Ogółem brutto 3.500 (słownie trzy tysiące pięćset)

- w przypadku godzin nadliczbowych – wyłącznie równoważony odpoczynek.”

Dowód: pismo A. B. z 9.02.2010 r. – k. 201 akt sądowych oraz w aktach osobowych A. B. – część B, k. 17.

W związku z powyższym w dniu 10 lutego 2010 roku pracodawca powoda przygotował pismo następującej treści:

„Aneks do umowy o pracę zawartej w dniu 19.01.2009 r.

W trybie porozumienia zmieniającego strony zgodnie ustalają następujące warunki zatrudnienia:

- wymiar czasu pracy: pełny etat,
- kategoria zaszeregowania: VIII,
- stawka wynagrodzenia zasadniczego: 2.500,00 zł miesięcznie.

Nowe warunki pracy i płacy będą obowiązywać od dnia 01.02.2010 r.

Pozostałe warunki umowy o pracę pozostają bez zmian.”

Na piśmie A. B. (1) uczynił odrębną adnotację o treści: „Wyrażam zgodę”, którą opatrzył własnoręcznym podpisem.

Dowód: pismo z 10.02.2010 r. - w aktach osobowych A. B. – część B, k. 18.

Jak z powyższego wynika, zarówno zawarta przez strony w styczniu 2009 roku umowa o pracę, jak i pochodzący z lutego 2010 roku aneks do niej, w pełni uwzględniały warunki stawiane przez samego powoda. To nie pracodawca, lecz sam A. B. (1) w tym czasie ustalił de facto wysokość swojego wynagrodzenia, a pracodawca na te warunki wyłącznie przystał. Nie sposób jest więc w takiej sytuacji postawić pracodawcy zarzutu nierównego traktowania powoda, skutkującego obowiązkiem zapłacenia mu odszkodowania. Niezależnie od wszystkiego innego, stanowiłoby to bowiem również naruszenie przepisu art. 8 Kodeksu pracy, tj. prowadziłoby do uczynienia przez powoda z jego prawa użytku, który byłby sprzeczny z zasadami współżycia społecznego. Takie działanie nie może być zaś w świetle przywołanej regulacji uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony. Oceny tej nie może zmienić fakt, iż – jak również wynika z zebranego materiału dowodowego – w czasie wykonywania umowy o pracę z 19 stycznia 2009 roku pracodawca naruszał przepisy o czasie pracy, w tym w szczególności art. 151 § 3 Kodeksu pracy, czy też normy art. 132 i 133 tegoż kodeksu, regulującego okresy minimalnego odpoczynku. Naruszenie tych przepisów nie jest bowiem równoznaczne z wystąpieniem nierównego traktowania w zatrudnieniu w rozumieniu przepisów rozdziału II A Kodeksu pracy i nie może zostać usankcjonowane poprzez zasądzenie na rzecz powoda odszkodowania o jakim mowa w art. 18<sup>3d</sup> k.p.

Z tych też względów zarzuty apelacji nakierowane przeciwko temu rozstrzygnięciu uznano za niezasadne, a apelację w tym zakresie w całości oddalono. Podniesione przez stronę zarzuty (w tym naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c.) nie mogły bowiem zmienić przedstawionej wyżej oceny prawidłowości zastosowania przepisów prawa materialnego.

W punkcie I. wyroku Sąd Okręgowy uwzględnił natomiast w znacznym zakresie zarzuty apelacji odnoszące się do wydanego przez Sąd Rejonowy rozstrzygnięcia w przedmiocie należnego powodowi wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych.

Ponieważ związane z tym zagadnienia wymagają wielopłaszczyznowego omówienia, w dalszej części rozważań zostanie podjęta próba ich usystematyzowania i kolejnego wyjaśnienia.

### ***Rodzaj roszczenia podlegającego rozpoznaniu, w tym w kontekście podniesionego przez stronę pozwaną zarzutu przedawnienia:***

Sąd Rejonowy zarówno w swoim wyroku (pkt II sentencji), jak i w jego uzasadnieniu wskazywał, że rozpoznawał żądanie zapłaty dodatku do wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, a więc dodatku o jakim mowa w przepisie art. 151<sup>1</sup> § 1 k.p. Kwestia rodzaju dochodzonego przez powoda roszczenia była także eksponowana przez pozwanego, którego pełnomocnik zwłaszcza na etapie postępowania drugoinstancyjnego, po wydaniu przez biegłego opinii uzupełniającej podnosiła, że powód w toku procesu nie domagał się wynagrodzenia za pracę ponad ustalony wymiar, lecz wyłącznie zapłaty dodatku. Dodatkowo pełnomocnik zgłosiła też zarzut przedawnienia tego roszczenia (vide: pismo procesowe z 1 czerwca 2016 r., k. 1062v akt sądowych). Kwestia ta miała istotne znaczenie, gdyż wysokość samego należnego powodowi dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych (w wersji ostatecznie ustalonej przez biegłego – ocena tej opinii zostanie dokonana na kolejnym etapie rozważań) znacznie odbiegała (na niekorzyść powoda) od wysokości należnego mu ewentualnie także wynagrodzenia ponad wymiar czasu pracy.

W tym miejscu Sąd Okręgowy w niniejszej sprawie uważa więc za konieczne wskazanie, że w pełni podziela pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z 14 kwietnia 2016 roku, sygn. akt III PK 96/15, będący kontynuacją linii orzeczniczej zapoczątkowanej już kilka lat temu. W wyroku tym, rozważając w którym momencie następuje przerwanie biegu przedawnienia roszczenia o zapłatę wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, Sąd Najwyższy zwrócił bowiem trafnie uwagę na konieczność powiązania treści przepisu art. 295 § 1 Kodeksu pracy (stanowiącego, że bieg przedawnienia przerywa się przez każdą czynność przed właściwym organem powołanym do rozstrzygania sporów lub egzekwowania roszczeń, przedsięwziętą bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia) z treścią norm art. 187 § 1 Kodeksu postępowania cywilnego. W szczególności SN zauważył, że „przerwanie biegu przedawnienia następuje przez wytoczenie powództwa spełniającego wymagania przewidziane w art. 187 § 1 k.p.c. Na powództwo składa się zatem nie tylko dokładnie określone żądanie (np. o świadczenie pieniężne, w szczególności o zapłatę określonej kwoty), ale także przytoczenie okoliczności faktycznych uzasadniających to żądanie (np. z jakich przyczyn faktycznych powód domaga się zapłaty tej kwoty). Każdego rodzaju żądanie będące przedmiotem powództwa musi mieć uzasadnienie w przytoczonych przez powoda okolicznościach faktycznych. Bez ich przytoczenia i udowodnienia nie jest możliwe uwzględnienie przez sąd żądania, z którym występuje powód. Roszczenie, o którym ma orzec sąd, składa się zatem nie tylko z samego żądania (art. 187 § 1 pkt 1 k.p.c.), ale także z jego podstawy faktycznej (art. 187 § 1 pkt 2 k.p.c.). Inaczej mówiąc, tylko dokładnie określone żądanie wraz z uzasadniającymi je okolicznościami faktycznymi określa granice rozpatrywania sprawy przez sąd. (podkreślenie własne Sądu Okręgowego) (...) Przerwanie biegu przedawnienia następuje tylko w granicach żądania będącego przedmiotem procesu; przerwaniu ulega bieg przedawnienia roszczenia objętego żądaniem i w takim rozmiarze, jaki został zgłoszony w żądaniu.”

W powyższym kontekście szczególnego znaczenia nabiera ustalenie przez sąd dokładnej podstawy faktycznej zgłoszonego przez powoda żądania zapłaty wynagrodzenia związanego ze świadczoną przez niego pracą w godzinach nadliczbowych. Sąd Rejonowy takiej oceny nie dokonał w ogóle, a w każdym razie nie dał jej wyrazu w sporządzonym pisemnym uzasadnieniu, z którego treści wynika raczej, że skupił się wyłącznie na literalnym brzmieniu pozwu. Tymczasem jeszcze raz trzeba przypomnieć, że określone w pozwie żądanie jest zindywidualizowane przytoczonymi

przez powoda okolicznościami faktycznymi (art. 187 § 1 pkt 2 k.p.c.). Powód ma obowiązek przedstawić twierdzenia faktyczne i powołać dowody adekwatne do tych twierdzeń. Zgodnie z zasadą iura novit curia powód nie ma natomiast obowiązku przytoczenia podstawy prawnej dochodzonego roszczenia, gdyż to sąd samodzielnie musi ją ustalić, nie będąc w tym zakresie związany twierdzeniami pozwu.

W tym kontekście konieczne stało więc uważne przeanalizowanie twierdzeń faktycznych, jakie legły u podstaw zgłaszanego przez powoda żądania. Jak wskazywano już wyżej, ale co jeszcze raz, dla zachowania czytelności wyводу, zostanie przywołane – ostatecznie żądanie pozwu obejmowało żądania określone w piśmie pełnomocnika powoda – adw. K. T., datowanym na 10 marca 2013 roku, w którym wniósł on m.in. o „zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 36.885,08 zł brutto tytułem dodatku za przepracowane nadgodziny.” Opierając się więc – jak zrobił to sąd I instancji – tylko na użytej nazwie roszczenia (implikującej jego podstawę prawną), można by więc w istocie uznać, że roszczenie to obejmowało żądanie zapłaty wyłącznie dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych. Rozumowanie takie byłoby jednak błędne, gdyż całkowicie pomijałoby dalszą treść pisma pełnomocnika, w którym – wyjaśniając jakie kwoty składają się na dochodzoną całość (9.165,76 zł należne za rok 2010, 21.726,62 zł należne za rok 2009 i 5.992,70 zł należne za rok 2008), odwołał się on zarazem do wyliczenia należności dokonanej wcześniej przez żonę powoda – J. B. (2) w załączniku, stanowiącym integralną część jej pisma procesowego z 18 maja 2011 roku (k. 118-159 akt sądowych). Z treści zaś tego pisma (mimo że jest ono napisane w sposób nie ułatwiający zrozumienia intencji jego autorki, tj. nie tylko że nieczytelnie wizualnie (pismem odręcznym i systemem tzw. „kratka pod kratką”), ale i z przywołaniem mnóstwa przepisów, wątków i istotnych zdaniem autorki okoliczności i komentarzy) wynika zdaniem Sądu Okręgowego ponad wszelką wątpliwość, że wyliczając swoją należność i wytaczając powództwo przed sądem A. B. (1) zmierzał do uzyskania pełnej rekompensaty za pracę wykonywaną przez niego z przekroczeniem przewidzianych prawem norm czasu pracy i bez zachowania niekiedy minimalnych limitów odpoczynku, a nie wyłącznie zapłaty jednego ze składników wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, tj. dodatku do wynagrodzenia, o jakim mowa w art. 151<sup>1</sup> § 1 Kodeksu pracy.

Stąd też, mając na uwadze powyższe okoliczności Sąd Okręgowy uznał po pierwsze, podniesiony przez stronę pozwaną zarzut przedawnienia roszczenia za bezzasadny, zaś po drugie – o czym będzie mowa niżej – za konieczne wydanie przez biegłego uzupełniającej opinii w zakresie obejmującym wyliczenie całości świadczeń należnych A. B. w związku z wykonywaniem przez niego pracy w godzinach nadliczbowych.

W zakresie zarzutu przedawnienia wskazać zaś w tym miejscu trzeba tylko jeszcze, że skoro żądanie pozwu zostało sprecyzowane w dniu 18 maja 2011 roku, to w tej dacie niewątpliwie nie przedawniły się jeszcze dochodzone przez powoda roszczenia, zważywszy, że pierwsze z nich (zgodnie z wyliczeniem znajdującym się na karcie 143 akt sądowych) dotyczyło wynagrodzenia za maj 2008 roku. Tymczasem, w myśl przepisu art. 291 § 1 Kodeksu pracy, roszczenia ze stosunku pracy ulegają przedawnieniu z upływem 3 lat od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne. Wymagalność roszczenia wynagrodzenie należy oceniać zaś przez pryzmat treści przepisu art. 85 § 2 Kodeksu pracy, stanowiącego iż wynagrodzenie za pracę płatne raz w miesiącu wypłaca się z dołu, niezwłocznie po ustaleniu jego pełnej wysokości, nie później jednak niż w ciągu pierwszych 10 dni następnego miesiąca kalendarzowego. Ponieważ jednak rozliczenie czasu pracy następuje we właściwych dla poszczególnych systemów czasu pracy okresach rozliczeniowych, roszczenie o wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych staje się wymagalne w dniu, w którym powinno nastąpić rozliczenie czasu pracy po upływie przyjętego okresu rozliczeniowego (tak: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 sierpnia 2008 r., I PK 35/08, OSNP 2010 nr 1-2, poz. 8). Powyższe oznacza, że nawet gdyby należne powodowi za pierwszy objęty pozwem miesiąc wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych miało zostać mu wypłacone jeszcze w tym samym miesiącu (tj. w maju 2008 roku), to sprecyzowanie w tym zakresie pozwu w piśmie złożonym w dniu 18 maja 2011 roku uchroniło powoda przez niekorzystnymi skutkami upływu terminu przedawnienia.

W tym miejscu konieczne jest też jednak zwrócenie uwagi na to, że konsekwencją przyjęcia, że sąd był związany żądaniem powoda w kształcie sprecyzowanym właśnie w omawianym piśmie, było także i to, że – oceniając zasadność należności za poszczególne okresy – sąd był w tym zakresie związany dokonanyymi w tym piśmie wyliczeniami. Oznaczało to więc (co szczegółowo będzie omówione w kolejnej części uzasadnienia), że jeśli za dany rok powód



domagał się zapłaty określonej kwoty, to sąd nie mógł zasądzić na jego rzecz z tego tytułu kwoty wyższej, choćby taka właśnie wyższa należność wynikała z wycień biegłego. Oznaczałoby to bowiem niedopuszczalne przepisami orzekanie ponad żądanie.

Sąd nie dopatrywał się wreszcie przyczyn, dla których miałby – jak domagała się tego strona pozwana – uznać, że skoro udzielanie wolnego odbywało się na wniosek powoda, to obecne czynienie zarzutu z nieprzestrzegania trzymiesięcznego okresu rozliczeniowego jest „wyjątkowo nieetyczne”. Z całości zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika bowiem, że nigdy nie zdarzyła się sytuacja, w której powód oponowałby przeciwko udzieleniu mu przez pracodawcę czasu wolnego w jakimś okresie. Ponadto to nie pracownik, lecz pracodawca ma pilnować przestrzegania przepisów o czasie pracy i tego, by udzielanie czasu wolnego odbywało się w takim momencie, gdy wymagają przepisy prawa.

### ***Ocena zarzutów apelacji odnoszących się do dokonania przez Sąd Rejonowy błędnych ustaleń faktycznych dotyczących wykonywania przez A. B. (1) pracy w godzinach nadliczbowych:***

Strona powodowa zarzuciła, że sąd dokonał dowolnej, a nie swobodnej oceny materiału dowodowego, opierając się na danych przedłożonych przez pozwanego, nie zaś przez powoda, odnośnie do wymiaru faktycznie świadczonej przez A. B. pracy. Ponadto zarzucono, że sąd I instancji oparł się na opinii biegłego, nie uwzględniając wniesionych przez stronę powodową zarzutów, w związku z czym opinia m.in. nie odnosi się do obowiązującego powoda okresu rozliczeniowego.

Powyższe zarzuty Sąd Okręgowy sąd uznał za w pełni zasadne, choć ostatecznie i tak nie mogły one doprowadzić do zasądzenia na rzecz A. B. (1) całej dochodzonej z tytułu wynagrodzenia kwoty.

Pełnomocnik powoda już w toku postępowania przed sądem I instancji wskazywał, że powoda obowiązywał trzymiesięczny, nie zaś jednomiesięczny okres rozliczeniowy, a co za tym idzie – że dokonane przez biegłego wyciecenie jest niemiarodajne. Do tego zarzutu Sąd Rejonowy nie ustosunkował się w żaden sposób – ani przed zamknięciem rozprawy, ani w pisemnym uzasadnieniu wyroku. Sąd Okręgowy nie uważa przy tym, aby dokonanie przez biegłego wycień przy przyjęciu takich założeń obciążało samego biegłego i dyskwalifikowało zarówno tę, jak i przyszłe jego opinie – biegły wydał bowiem opinię w oparciu o taki materiał, jaki był zgromadzony w aktach sprawy, w tym o przesłane mu przez sąd regulaminy pracy i wynagradzania, z których wynikało, że u pozwanego obowiązywał jednomiesięczny okres rozliczeniowy. Tymczasem – co jednoznacznie oświadczyła pełnomocnik pozwanego na pierwszej rozprawie apelacyjnej - oba te dokumenty nie obowiązywały w okresie objętym pozwem, gdyż w tym czasie kwestie związane m.in. z czasem pracy regulował Zakładowy Układ Zbiorowy Pracy. Dokument ten został złożony do akt dopiero na żądanie Sądu Okręgowego (k. 991 akt sądowych). Wynika z niego – i w tym zakresie Sąd Okręgowy zmienia ustalenia Sądu Rejonowego – że w latach 2008 – 2010 w (...) obowiązywała zasada, zgodnie z którą „czas pracy nie mógł przekraczać 8 godzin na dobę i przeciętnie 40 godzin w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy w przyjętym okresie rozliczeniowym, który wynosi 3 miesiące” (§ 6 ust. 3 (...), w brzmieniu wynikającym z punktu 1 protokołu dodatkowego nr 3). Z (...) wynikało ponadto, że „każdemu pracownikowi przysługuje w każdym tygodniu prawo do co najmniej 35 godzin nieprzerwanego odpoczynku, obejmującego co najmniej 11 godzin nieprzerwanego odpoczynku dobowego oraz zapewnienie każdemu pracownikowi dobowego wymiaru czasu pracy.” (§ 6 ust. 4). (...) zawierał ponadto zapisy określające zasady wynagradzania za pracę w godzinach nadliczbowych (§ 9 ust. 2), wynagradzania za pracę w godzinach nocnych (§ 9 ust. 3, określający m.in., że pora nocna dla pracowników zatrudnionych m.in. na takich stanowiskach jak powód obejmuje czas pracy wykonywanej pomiędzy godziną 22:00 a 6:00 dnia następnego oraz, że za każdą godzinę takiej pracy przysługuje dodatkowe wynagrodzenie w wysokości 20% godzinowej stawki wynagrodzenia zasadniczego) i wynagradzania za pracę w niedziele i święta (§ 9 ust. 4).

Fakt istnienia owego (...) i jego treść stanowiły już wystarczający powód do przeprowadzenia przez sąd II instancji uzupełniającego postępowania dowodowego, zmierzającego do ustalenia faktycznej wysokości należności A. B. z tytułu pracy w godzinach nadliczbowych. Jak już wspomniano na wstępie, w obowiązującym obecnie modelu apelacji pełnej sąd odwoławczy ma bowiem obowiązek samodzielnego uzupełnienia postępowania dowodowego, jeśli wymagają

tego okoliczności sprawy i jeśli nie wymaga to przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości (argument a contrario z art. 386 § 4 k.p.c.).

Dodatkowo, w ocenie Sądu Okręgowego za trafny należało uznać zgłoszony w apelacji zarzut błędnego ustalenia przez sąd faktycznego wymiaru czasu pracy powoda. Abstrahując już od tego, iż w pisemnym uzasadnieniu nie znalazły się w zasadzie żadne ustalenia sądu I instancji w tym zakresie, trzeba wskazać, iż z całości uzasadnienia wynika, że sąd uznał za miarodajne zestawienie czasu pracy powoda sporządzone przez stronę pozwaną, kwitując to wyłącznie stwierdzeniem, iż „wyliczenia pozwanego miały pełne poparcie w materiale dowodowym i przez to są bardziej wiarygodne.” Już powyższe zdaniem sądu II instancji czyni zasadnym zarzut dokonania przez Sąd Rejonowy dowolnej oceny dowodów w omawianym zakresie. Zarzut ten jest jednak tym bardziej uzasadniony, gdy wziąć pod uwagę wszystkie okoliczności sprawy. Z całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika bowiem, że A. B. (1) był wieloletnim pracownikiem pozwanego, do którego pracy nigdy nie było najmniejszych zastrzeżeń, a przeciwnie – był osobą na tyle cenioną, że dyrektor przedsiębiorstwa osobiście zaangażował się w przekonanie go do powrotu do pracy w roku 2009 mimo uzyskania uprawnień emerytalnych. Powód był – jak wynika tak z dowodów z dokumentów, jak i z zeznań świadków - osobą obdarzaną zaufaniem przez swoich przełożonych; osobą, która samodzielnie organizowała i rozliczała pracę szeregu podległych jej osób bezrobotnych, zatrudnianych do prac interwencyjnych. Do uczciwości powoda nigdy nie było najmniejszych zastrzeżeń. Sąd Okręgowy nie widzi więc jakiegokolwiek powodu, by zdyskredytować twierdzenia A. B. odnoszące się do godzin wykonywania przez niego pracy w spornym okresie, tym bardziej, że – jak wyjaśnił A. B. na pierwszej rozprawie apelacyjnej (vide: zapis w protokole rozprawy z 8.01.2016 r., k. 985 akt sądowych) – znajdują one potwierdzenie m.in. w zapisach zamieszczanych w znajdującym się kadrach pozwanego zeszycie, w którym adnotacje co do czasu pracy umieszczał tak sam powód, jak i pracownicy kadr. Sąd II instancji w tym kontekście uznaje więc za całkowicie nieuzasadnione oparcie się przez Sąd Rejonowy na twierdzeniach pozwanego, który jest przecież profesjonalnym podmiotem, zatrudniającym wykwalifikowaną kadrę znającą m.in. przepisy kadrowe i płacowe, a który mimo to nie umiał prawidłowo wyliczyć – w oparciu o podobno prawdziwe dane – wysokości wynagrodzenia powoda, co skutkowało m.in. koniecznością uznania w toku procesu jego roszczenia na niemalą wszak kwotę ponad ośmiu tysięcy złotych. Wydaje się bowiem, że jeśli pozwany „pomylił się” w tym zakresie, tym bardziej mógł „pomylić się” ponownie, podając dane co do czasu pracy powoda. Pozwany jawi się zresztą jeszcze bardziej niewiarygodnie, gdy zważyć, że w toku procesu przed sądem pierwszej instancji powoływał się na nieobowiązujące w spornym okresie akty prawne (to przecież pozwany złożył je do akt sprawy, a potem nie oponował przeciwko ich stosowaniu, mimo że zapoznał się z treścią opinii, w której biegły przyjął – w oparciu o te nieobowiązujące dokumenty – błędny okres rozliczeniowy, co ostatecznie uczyniło całą sporządzoną przezeń opinię bezużyteczną). Biorąc więc pod uwagę powyższe okoliczności, Sąd Okręgowy uznał za konieczne oparcie się wyłącznie na twierdzeniach powoda, gdyż jemu nie sposób jest postawić podobnych co pozwanemu zarzutów. Dodatkowo to nie on nie wywiązał się z obowiązku prowadzenia rzetelnej ewidencji czasu pracy; obowiązek ten ciąży bowiem – w myśl regulacji art. 149 § 1 k.p. – na pracodawcy, a pozwany – co było w toku procesu w zasadzie niesporne – takiej rzetelnej ewidencji nie prowadził (gdyby ewidencja ta była rzetelna, nie znalazłyby się w niej chociażby w odniesieniu do niemal całego roku 2009 zapisy, zgodnie z którymi powód miał pracować w wymiarze czterech godzin dziennie, podczas gdy w rzeczywistości zazwyczaj wykonywał ją w wymiarze ośmiu godzin dziennie). W pełni trafny był więc podniesiony w tym właśnie zakresie przez pełnomocnika powoda – adwokata K. T. zarzut, że sąd I instancji nieprawidłowo obciążył powoda negatywnymi skutkami braku dokumentacji, wynikającego z zaniechania w jej prowadzeniu przez pracodawcę.

Sąd Okręgowy dostrzegł zarazem, że pełnomocnik pozwanego zgłosiła zarzuty do opinii biegłego wydanej w toku postępowania apelacyjnego, w których wskazała na rozbieżności pomiędzy twierdzeniami powoda a zapisami w prowadzonej przez nią dokumentacji. Zarzuty te nie zostały jednak uwzględnione. Na tym etapie postępowania, które prowadzone było w roku 2016, nie da się bowiem precyzyjnie i w sposób niebudzący żadnej wątpliwości ustalić, w których dniach i godzinach powód świadczył pracę, a w których nie. Sąd Okręgowy uważa więc w takiej sytuacji za w pełni uzasadnione skorzystanie z normy art. 322 k.p.c., z której wynika, że m.in. w sprawach o dochody, do których niewątpliwie zalicza się sprawa do wynagrodzenie z tytułu wykonywania umowy o pracę, jeżeli sąd uzna, że ścisłe udowodnienie wysokości żądania jest niemożliwe lub nader utrudnione, może w wyroku zasądzić odpowiednią sumę

według swej oceny, opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy. Ustalanie w roku 2016 – m.in. na skutek działań pozwanego, który złożył do akt sprawy niedotyczące spornego okresu dokumenty – wymiaru czasu pracy osoby zatrudnionej w latach 2008-2010, z samego założenia musi być obciążone możliwością popełnienia błędu. W tych okolicznościach sprawy sąd II instancji nie widział podstaw, by skutkami tego stanu rzeczy obciążać powoda, choćby mogło to doprowadzić do zasądzenia na jego rzecz należności za kilka lub nawet kilkadziesiąt godzin więcej.

W powyższej sytuacji Sąd Okręgowy ustalił w zakresie żądania zapłaty należności za pracę z przekroczeniem obowiązujących norm czasu pracy – w oparciu o twierdzenia powoda, jego akta osobowe, płacowe kartoteki archiwalne prowadzone przez pozwaną i opinię biegłego G. D. wydaną w toku postępowania przed sądem II instancji (główną i uzupełniającą) następujący stan faktyczny:

Wynagrodzenie A. B. (1) w spornym okresie wynosiło:

- w maju i czerwcu 2008 roku: wynagrodzenie zasadnicze – 2436 zł miesięcznie plus dodatek stażowy 20% oraz premia 20% (w tym czasie powód był zatrudniony w pełnym wymiarze czasu pracy);

- w okresie do 1 lipca 2008 roku do 15 stycznia 2009 roku: wynagrodzenie zasadnicze – 2611 zł miesięcznie plus dodatek stażowy 20% oraz premia 20% (w tym czasie powód był zatrudniony w pełnym wymiarze czasu pracy);

- w okresie od 19 stycznia 2009 roku do 31 stycznia 2010 roku: wynagrodzenie zasadnicze – 1521 zł miesięcznie plus dodatek stażowy 20% oraz premia 20% (w tym czasie powód był zatrudniony w niepełnym wymiarze czasu pracy – 1/2 etatu; strony postanowiły, zgodnie z art. 151 § 5 k.p., że dopuszczalna liczba godzin pracy ponad określony w umowie wymiar czasu pracy wynosi 4 godziny tygodniowo. Przekroczenie tej liczby godzin uprawniało do wynagrodzenia, oprócz normalnego wynagrodzenia);

- w okresie od 1 lutego 2010 roku do 31 grudnia 2010 roku: wynagrodzenie zasadnicze – 2500 zł miesięcznie plus dodatek stażowy 20% oraz premia 20% (w tym czasie powód był zatrudniony w pełnym wymiarze czasu pracy).

Ponadto od maja 2008 roku A. B. przysługiwały dodatkowo stałe składniki wynagrodzenia w postaci: dodatku funkcyjnego w wysokości 500 zł miesięcznie oraz premii emerytalnej wynoszącej najpierw 243,60 zł, a od lipca 2008 roku – 261,10 zł miesięcznie.

Powód w poszczególnych miesiącach w okresie od kwietnia 2008 roku do grudnia 2010 roku wykonywał pracę w następującym wymiarze (we wszystkie dni powszednie, tj. od poniedziałku do piątku, poza dniami wymienionymi niżej powód wykonywał przy tym każdego dnia pracę w wymiarze po 8 godzin dziennie:

- w kwietniu 2008 roku: 176 godzin przy normie czasu pracy wynoszącej 176 godzin;

- w maju 2008 roku: 200 godzin i 30 minut, przy normie czasu pracy wynoszącej 152 godziny, w tym: 9 maja (piątek) – 16 godzin, 10 maja (sobota) – 15 godzin, 11 maja (niedziela) – 14 godzin, 29 maja (czwartek) 11 godzin i 30 minut. W pozostałe przypadające w tym miesiącu święta i dni wolne od pracy powód nie pracował;

- w czerwcu 2008 roku: 242 godziny, przy normie czasu pracy wynoszącej 168 godzin, w tym: 13 czerwca (piątek) – 16 godzin, 14 czerwca (sobota) – 22 godziny, 15 czerwca (niedziela) – 22 godziny, 16 czerwca (poniedziałek) – 22 godziny;

- w lipcu 2008 roku: 208 godzin, przy normie czasu pracy wynoszącej 184 godziny, w tym: 12 lipca (sobota) – 8 godzin, 26 i 27 lipca (sobota i niedziela) – po 8 godzin;

- w sierpniu 2008 roku: 97 godzin, przy normie czasu pracy (z uwzględnieniem faktu, że w okresie od 11 do 22 sierpnia powód korzystał z urlopu wypoczynkowego) wynoszącej 88 godzin, w tym: 9 sierpnia (sobota) – 9 godzin;

- we wrześniu 2008 roku: 191 godzin przy normie czasu pracy wynoszącej 176 godzin, w tym: 13 września (sobota – 12 godzin), 14 września (niedziela) – 8 godzin;

- w październiku 2008 roku: 191 godzin przy normie czasu pracy wynoszącej 184 godziny, w tym: 4 października (sobota – 7 godzin);
- w listopadzie 2008 roku: 149 godzin przy normie czasu pracy wynoszącej 144 godziny, w tym: 8 i 9 listopada (sobota i niedziela – po 8 godzin), 11 listopada (święto) – 5 godzin;
- w grudniu 2008 roku: 168 godzin przy normie czasu pracy wynoszącej 168 godzin;
- w styczniu 2009 roku: 140 godzin (przy uwzględnieniu faktu, że w dniu 12 stycznia powód korzystał z urlopu, zaś w dniach od 27 do 31 stycznia – ze zwolnienia lekarskiego) przy normie czasu pracy wynoszącej 112 godzin, w tym: 11 stycznia (niedziela) – 12 godzin;
- w lutym 2009 roku: 136 godzin przy normie czasu pracy wynoszącej 68 godzin (proporcjonalnie do wymiaru czasu pracy i przy uwzględnieniu faktu, że w dniach od 1 do 4 lutego powód korzystał ze zwolnienia lekarskiego);
- w marcu 2009 roku: 176 godzin przy normie czasu pracy wynoszącej 88 godzin;
- w kwietniu 2009 roku: 168 godzin przy normie czasu pracy wynoszącej 84 godziny, w tym 4 kwietnia (sobota) – 8 godzin;
- w maju 2009 roku: 185 godzin przy normie czasu pracy wynoszącej 80 godzin (proporcjonalnie do wymiaru czasu pracy), w tym: 9 maja (sobota) – 13 godzin, 10 maja (niedziela) – 12 godzin, 11 i 12 maja – dni wolne od pracy; 23 maja (sobota) – 8 godzin, 31 maja (niedziela) – 8 godzin;
- w czerwcu 2009 roku: 196 godzin przy normie czasu pracy wynoszącej 84 godziny (proporcjonalnie do wymiaru czasu pracy), w tym: 12 czerwca (piątek) – 12 godzin, 13 czerwca (sobota) – 22 godziny, 14 czerwca (niedziela) – 22 godziny, 16-18 czerwca – dni wolne od pracy, 27 czerwca (sobota) – 12 godzin; 29 czerwca – dzień wolny od pracy;
- w lipcu 2009 roku: 200 godzin przy normie czasu pracy wynoszącej 92 godziny (proporcjonalnie do wymiaru czasu pracy), w tym: 11 i 12 lipca (sobota i niedziela) – po 8 godzin;
- w sierpniu 2009 roku: 192 godziny przy normie czasu pracy wynoszącej 80 godzin (proporcjonalnie do wymiaru czasu pracy), w tym: 8 i 9 sierpnia (sobota i niedziela) – po 8 godzin, 30 sierpnia (niedziela) – 8 godzin;
- we wrześniu 2009 roku: 208 godzin przy normie czasu pracy wynoszącej 88 godzin (proporcjonalnie do wymiaru czasu pracy), w tym: 19 i 20 września (sobota i niedziela) – po 16 godzin;
- w październiku 2009 roku: 72 godziny przy normie czasu pracy wynoszącej 40 godzin (proporcjonalnie do wymiaru czasu pracy oraz przy uwzględnieniu faktu, że w okresie od 1 do 16 października 2008 roku powód korzystał z urlopu wypoczynkowego);
- w listopadzie 2009 roku: 164 godziny przy normie czasu pracy wynoszącej 80 godzin (proporcjonalnie do wymiaru czasu pracy), w tym: 11 listopada (święto) – 4 godziny;
- w grudniu 2009 roku: 168 godzin przy normie czasu pracy wynoszącej 84 godziny (proporcjonalnie do wymiaru czasu pracy);
- w styczniu 2010 roku: 203 godziny przy normie czasu pracy wynoszącej 80 godzin (proporcjonalnie do wymiaru czasu pracy), w tym: 10 stycznia (niedziela) – 19 godzin, 16 i 17 stycznia (sobota i niedziela) – po 8 godzin;
- w lutym 2010 roku: 208 godzin przy normie czasu pracy wynoszącej 160 godzin, w tym: 6 i 7 lutego (sobota i niedziela) – po 8 godzin, 13 i 14 lutego (sobota i niedziela) – po 8 godzin, 20 i 21 lutego (sobota i niedziela) – po 8 godzin;
- w marcu 2010 roku: 176 godzin przy normie czasu pracy wynoszącej 176 godzin;

- w kwietniu 2010 roku: 152 godziny przy normie czasu pracy wynoszącej 136 godzin (przy uwzględnieniu faktu, że w okresie od 1 do 7 kwietnia powód korzystał z urlopu wypoczynkowego), w tym: 10 i 11 kwietnia (sobota i niedziela) – po 8 godzin;

- w maju 2010 roku: 208 godzin przy normie czasu pracy wynoszącej 152 godziny, w tym: 3 maja (święto) – 8 godzin, 8 i 9 maja (sobota i niedziela) – po 8 godzin, 14 maja (piątek) – 16 godzin, 15 i 16 maja (sobota i niedziela) – po 8 godzin;

- w czerwcu 2010 roku: 261 godzin przy normie czasu pracy wynoszącej 168 godzin, w tym: 1 czerwca (wtorek) – 15 godzin, 3 czerwca (święto) – 12 godzin, 4 czerwca (piątek) – 12 godzin, 5 czerwca (sobota) – 12 godzin, 11 czerwca (piątek) – 16 godzin, 12 i 13 czerwca (sobota i niedziela) – po 20 godzin, 19 czerwca (sobota) – 10 godzin;

- w lipcu 2010 roku: 216 godzin przy normie czasu pracy wynoszącej 176 godzin, w tym: 9 lipca (piątek) – 14 godzin, 10 i 11 lipca (sobota i niedziela) – po 9 godzin, 15 lipca (czwartek) – 3 godziny, 24 lipca (sobota) – 12 godzin, 25 lipca (niedziela) – 9 godzin;

- w sierpniu 2010 roku: 216 godzin przy normie czasu pracy wynoszącej 176 godzin, w tym: 7 i 8 sierpnia (sobota i niedziela) – po 20 godzin;

- we wrześniu 2010 roku: 176 godzin przy normie czasu pracy wynoszącej 176 godzin.

W okresie od października do grudnia 2010 roku powód nie wykonywał pracy w godzinach nadliczbowych. W dniu 10 sierpnia 2010 roku wystąpił do pracodawcy o udzielenie mu czasu wolnego od pracy w zamian za pracę wykonywaną w roku 2010 w godzinach nadliczbowych w wymiarze 241 godzin. Pracodawca uwzględnił ten wniosek, jednak dni wolnych udzielił powodowi dopiero w okresie od 2 listopada do 14 grudnia 2010 roku, w wymiarze 240 godzin.

A. B. (1) przysługiwały – z tytułu wykonywania pracy w godzinach nadliczbowych – następujące należności:

- za maj 2008 r. – kwota 982,17 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wraz z dodatkiem za pracę w godzinach nadliczbowych;

- za czerwiec 2008 r. – 3.612,56 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wraz z dodatkiem za pracę w godzinach nadliczbowych;

- za sierpień 2008 r. – kwota 43,92 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wraz z dodatkiem za pracę w godzinach nadliczbowych;

- za wrzesień 2008 r. – kwota 1876,24 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wraz z dodatkiem za pracę w godzinach nadliczbowych;

- za październik 2008 r. – kwota 273,07 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wraz z dodatkiem za pracę w godzinach nadliczbowych;

- za listopad 2008 r. – kwota 261,35 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wraz z dodatkiem za pracę w godzinach nadliczbowych;

- za grudzień 2008 r. – kwota 470,64 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wraz z dodatkiem za pracę w godzinach nadliczbowych;

- za styczeń 2009 r. – kwota 145,58 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wraz z dodatkiem za pracę w godzinach nadliczbowych i dodatkowo kwota 652,80 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wykonywaną ponad wymiar czasu pracy;

- za luty 2009 r. – kwota 2354,74 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wykonywaną ponad wymiar czasu pracy;

- za marzec 2009 r. – kwota 312 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wraz z dodatkiem za pracę w godzinach nadliczbowych i dodatkowo kwota 2741,64 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wykonywaną ponad wymiar czasu pracy;
- za kwiecień 2009 r. – kwota 2732,04 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wykonywaną ponad wymiar czasu pracy;
- za maj 2009 r. – kwota 344,03 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wraz z dodatkiem za pracę w godzinach nadliczbowych i dodatkowo kwota 2699,20 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wykonywaną ponad wymiar czasu pracy;
- za czerwiec 2009 r. – kwota 2222,68 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wraz z dodatkiem za pracę w godzinach nadliczbowych i dodatkowo kwota 2780,16 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wykonywaną ponad wymiar czasu pracy;
- za lipiec 2009 r. – kwota 2657,79 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wykonywaną ponad wymiar czasu pracy;
- za sierpień 2009 r. – kwota 2936,80 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wykonywaną ponad wymiar czasu pracy;
- za wrzesień 2009 r. – kwota 2934 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wraz z dodatkiem za pracę w godzinach nadliczbowych i dodatkowo kwota 2819,92 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wykonywaną ponad wymiar czasu pracy;
- za październik 2009 r. – kwota 966,08 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wykonywaną ponad wymiar czasu pracy;
- za listopad 2009 r. – kwota 2751,60 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wykonywaną ponad wymiar czasu pracy;
- za grudzień 2009 r. – kwota 716,76 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wraz z dodatkiem za pracę w godzinach nadliczbowych i dodatkowo kwota 2816,36 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wykonywaną ponad wymiar czasu pracy;
- za styczeń 2010 r. – kwota 2698,80 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wykonywaną ponad wymiar czasu pracy;
- za sierpień 2010 r. – kwota 732,72 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wraz z dodatkiem za pracę w godzinach nadliczbowych;
- za wrzesień 2010 r. – kwota 1635,84 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wraz z dodatkiem za pracę w godzinach nadliczbowych.

Powyższe ustalenia Sąd Okręgowy poczynił w oparciu o dwie opinie biegłego G. D. (główną i uzupełniającą) sporządzone w toku postępowania przed sądem II instancji. O ile bowiem biegły początkowo istotnie – co trafnie wytknęły mu strony – nie uwzględnił wszystkich okoliczności i przepisów (w tym treści przepisów ustawy o pracownikach samorządowych), o tyle wyliczenia zamieszczone w załączniku do opinii uzupełniającej, w ostatniej tabeli, odnoszącej się do wyliczenia należności powoda w wariantcie II (k. 1078v akt sądowych) są w ocenie sądu (uwzględniając wszystkie wyżej zamieszczone zastrzeżenia, w tym treść przepisu art. 322 k.p.c.) prawidłowe. Te wyliczenia przyjęto więc jako bazowe dla ustalenia kwoty faktycznie należnej A. B. do wypłaty.

Sąd Okręgowy ustalił ponadto – w tym zakresie wyłącznie w oparciu o dane przedstawione przez pozwanego – że pracodawca z tytułu pracy wykonywanej w godzinach nadliczbowych w latach 2008-2010 wypłacił, bądź uznał następujące należności A. B.:

W dniu 5 grudnia 2008 roku A. B. wypłacono kwotę 5.261,85 złotych.

Złożyły się na nią należności za następujące okresy, w następującej wysokości:

- 908,34 zł z tytułu 31 godzin nadliczbowych przepracowanych w okresie od 10 do 31 maja 2008 roku oraz 496,82 zł z tytułu dodatku 100% do 31 godzin nadliczbowych przepracowanych w tym okresie,

- 1644,21 zł z tytułu 66,5 godzin nadliczbowych przepracowanych w okresie od 1 do 16 czerwca 2008 roku oraz 964,25 zł z tytułu dodatku 100% do 66,5 godzin nadliczbowych przepracowanych w tym okresie,

- 794,14 zł z tytułu 32 godzin nadliczbowych przepracowanych w okresie od 12 do 27 lipca 2008 roku oraz 454,09 zł z tytułu dodatku 100% do 32 godzin nadliczbowych przepracowanych w tym okresie.

Dowód: archiwalna kartoteka płacowa za rok 2008 – k. 531 akt sądowych.

Z kolei w dniu 8 lutego 2010 roku powodowi wypłacono kwotę 2144,50 złotych, na którą złożyła się kwota 1250,91 zł z tytułu wynagrodzenia za 47 godzin nadliczbowych przepracowanych w okresie od 1 do 31 stycznia 2010 roku oraz 893,59 zł z tytułu dodatku 100% do 47 godzin nadliczbowych przepracowanych w tym okresie.

Dowód: archiwalna kartoteka płacowa za styczeń 2010 roku – k. 534 akt sądowych.

W trakcie spornego okresu zatrudnienia na rzecz powoda nie zostały dokonane z tego tytułu żadne inne wypłaty.

Niesporne.

W toku postępowania przed sądem I instancji pozwana uznała ponadto następujące należności:

1) za rok 2008 łącznie kwotę 1.352,88 zł, w tym:

- 752,28 zł z tytułu wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych wraz z dodatkiem 100% przepracowanych przez A. B. w maju 2008 roku,

- 627,60 zł z tytułu wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych wraz z dodatkiem 100% przepracowanych przez A. B. w czerwcu 2008 roku;

2) za rok 2009 łącznie kwotę 5.202,94 zł, w tym:

- 1095 zł z tytułu wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych wraz z dodatkiem 100% przepracowanych przez A. B. w czerwcu 2009 roku,

- 634,72 zł z tytułu wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych wraz z dodatkiem 100% przepracowanych przez A. B. w lipcu 2008 roku,

- 1100,16 zł z tytułu wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych wraz z dodatkiem 100% przepracowanych przez A. B. w sierpniu 2008 roku,

- 1991,04 zł z tytułu wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych wraz z dodatkiem 100% przepracowanych przez A. B. we wrześniu 2008 roku,

- 382,02 zł z tytułu wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych wraz z dodatkiem 100% przepracowanych przez A. B. w listopadzie 2008 roku;

3) za rok 2010 łącznie kwotę 1.721,54 zł, w tym:

- 357,94 zł z tytułu wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych wraz z dodatkiem 100% przepracowanych przez A. B. w lipcu 2010 roku,

- 1363,60 zł z tytułu wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych wraz z dodatkiem 100% przepracowanych przez A. B. w sierpniu 2010 roku.

Dowód: wyliczenie kwot uznanych dokonane przez pozwanego – k. 525 akt sądowych.

Powyższe oznacza, że za błędną należało uznać opinię biegłego w tym zakresie, w jakim biegły dokonał zbiorczego rozliczenia i odjęcia kwot wypłaconych A. B. przez pozwanego za poszczególne okresy, nie przypisując ich do należności za poszczególne miesiące – zgodnie z intencją pracodawcy. Sąd II instancji orzekający w niniejszej sprawie nie widzi bowiem żadnych podstaw do tego, by tych rozliczeń dokonywać w sposób inny niż wynikający z woli pracodawcy. To on bowiem – jako podmiot profesjonalny – miał obowiązek prawidłowo naliczyć i wypłacić należności dla swojego pracownika. Jeśli więc jego wolą – po dokonaniu przez zatrudnianych przez niego pracowników działu płac stosownych wyliczeń – było dokonanie wypłat za poszczególne okresy w konkretnych, wskazanych przez niego kwotach, tak właśnie należało je zaliczać, choćby za dane okresy faktycznie należności te przysługiwały w kwotach niższych. Prawo pracy ma bowiem charakter semiimperatywny, co oznacza że pracodawca zawsze może przyznać pracownikowi należności wyższe niż wynikałoby to z powszechnie obowiązujących przepisów prawa, jeśli zaś jego intencja jest inna – musi uczynić w tym zakresie wyraźne zastrzeżenie. Takie zastrzeżenie nie zostało zaś w niniejszej sprawie poczynione.

Dokonując finalnego wyliczenia należności dla powoda należało jednak wreszcie – z drugiej strony – mieć na uwadze to, zasądzenia jakich kwot za poszczególne lata się on domagał. Niemożliwym było bowiem – zgodnie z przywoływaną już wcześniej zasadą związania sądu zakresem pozwu – zasądzenie na jego rzecz kwot wyższych, gdyż stanowiłoby to naruszenie przepisu art. 321 § 1 k.p.c.

Ostateczne rozliczenie należności dla powoda przedstawiało się więc następująco:

#### **Rok 2008:**

Zgodnie z wyliczeniem biegłego powodowi za **maj 2008 roku** przysługiwała kwota 982,17 zł. Należność ta została całkowicie przez pozwanego zaspokojona, skoro ze złożonych przez niego dokumentów płacowych wynika, że wypłacił on B. 908,34 zł + 496,82 zł z tytułu wynagrodzenia za pracę wraz z dodatkiem 100%. Co więcej, zaliczeniu na tę należność podlegała także uznana przez pozwanego w toku procesu kwota 752,28 zł, gdyż wyraźnie wskazano, że dotyczy ona dodatkowego wynagrodzenia za ten miesiąc. Jak zaś wyjaśniono wyżej, pracodawca – jeśli chce – ma prawo zapłacić pracownikowi więcej niż należy mu się zgodnie z obowiązującymi przepisami.

**Za czerwiec 2008 roku** zgodnie z wyliczeniem biegłego powodowi przysługiwała kwota 3612,56 zł. Pracodawca wypłacił natomiast powodowi w trakcie zatrudnienia za ten okres kwoty 1644,21 zł + 964,25 zł z tytułu dodatku 100% do 66,5 godzin nadliczbowych przepracowanych w tym okresie (razem: 2608,46 zł). Ponadto uznał (co uwzględnił Sąd Rejonowy w swoim wyroku) należność za ten okres w kwocie 627,60 zł, co łącznie daje 3236,06 zł. Do zasądzenia za ten miesiąc na rzecz powoda pozostała więc kwota **349,48 złotych**.

**Za lipiec 2008 roku** zgodnie z wyliczeniem biegłego powodowi nie przysługiwały żadne należności. Fakt więc, że pracodawca dokonał za ten miesiąc wypłaty na rzecz powoda w kwotach 794,14 zł + 454,09 zł był – w kontekście ram niniejszego sporu – pozbawiony znaczenia prawnego.

**Za pozostałe miesiące (od sierpnia do grudnia 2008 roku)** pracodawca ani nie dokonał na rzecz powoda żadnych wypłat w toku zatrudnienia, ani nie uznał roszczenia w żadnym zakresie. Do zasądzenia na rzecz powoda za ten rok pozostawały wszystkie wyliczone przez biegłego należności, tj. kwota **2.925,22 zł**.

Razem za rok 2008 na rzecz powoda powinna więc zostać zasądzona kwota **3.274,70 zł**. Skoro więc – co szczegółowo przedstawiono wyżej – powód domagał się za ten rok zapłaty sumy 5.992,70 zł, sąd zasądził na jego rzecz za rok 2008 wyliczoną wyżej kwotę 3.274,70 zł, uznając, że w pozostałym zakresie tak powództwo, jak i apelacja powoda podlegały oddaleniu.

#### **Rok 2009:**



Za ten rok w trakcie zatrudnienia A. B. pracodawca nie dokonał na jego rzecz żadnych wypłat z tytułu pracy w godzinach nadliczbowych; uznał natomiast roszczenie łącznie na kwotę 5.202,94 zł.

Z wyliczeń biegłego wynikało natomiast, że powodowi należało się za ten rok z tytułu wykonywania pracy w godzinach nadliczbowych wynagrodzenie w kwocie łącznie wynoszącej 35.584,18 zł, w tym 6.675,05 zł tytułem wynagrodzenia za pracę wraz z dodatkiem oraz 28.909,13 zł tytułem wynagrodzenia za pracę ponad wymiar czasu pracy.

Nie można było jednak tracić z pola widzenia tego, że powód dochodził za ten okres kwoty 21.726,62 złotych, a więc jakichkolwiek rozliczeń by nie dokonać i tak prowadziłoby to ostatecznie do zasądzenia należności ponad dochodzone przez powoda żądanie.

W tej sytuacji, kierując się ponownie treścią przepisu art. 322 k.p.c., sąd wyliczył przypadającą do zasądzenia na rzecz A. B. należność w taki sposób, że po prostu od dochodzonej przez powoda za ten rok sumy 21.726,62 złotych (o kilkanaście tysięcy niższej niż kwota wyliczona przez biegłego) odjął kwotę uznaną przez pozwanego, tj. kwotę 5.202,94 złotych. Sąd uznał bowiem, że będzie to najsprawiedliwsze dla obu stron – pozwany bowiem uznając roszczenie odnosił się do konkretnych wyliczeń powoda, a powód otrzyma w ten sposób taką kwotę, jakiej się domagał. Pozostała po dokonaniu tych obliczeń kwota **16523,68 zł** podlegała zasądzeniu na rzecz powoda. W tym zakresie wyrok sądu I instancji podlegał więc zmianie poprzez dodatkowe zasądzenie tej kwoty, ale w zakresie roku 2009 powództwo nie wymagało oddalenia w żadnym zakresie, bowiem po uwzględnieniu już zasądzonej przez Sąd Rejonowy w punkcie I. wyroku z uznania kwoty 8.277,36 zł (w tym 5.202,94 zł uznanej za rok 2009) zostało ono całkowicie uwzględnione.

#### **Rok 2010:**

Zgodnie z wyliczeniem biegłego za **styczeń 2010 roku** powodowi nie przysługiwało wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych wraz z dodatkiem (50 lub 100%). Za ten miesiąc powodowi przysługiwało natomiast wynagrodzenie za pracę wykonywaną ponad wymiar czasu pracy. Pozwany pracodawca w dniu 8 lutego 2010 roku wypłacił powodowi kwotę 2144,50 złotych, która to należność została zaliczona powodowi na poczet należności przysługującej za styczeń 2010 roku. Sąd Okręgowy wskutek omyłki, do której się w tym miejscu przyznaje, nie zasądził jednak na rzecz powoda należnej mu różnicy należności za ten miesiąc, która powinna wynieść 554,30 zł (2698,80 zł – 2144,50 zł). Powyższe z powodzeniem można jednak potraktować – w ramach marginesu błędu dopuszczalnego na mocy art. 322 k.p.c. – jako zrównoważenie pozwanemu ewentualnych nadpłat, wynikających z możliwości popełnienia przez A. B. błędów przy ewidencjonowaniu czasu swojej pracy.

W pozostałym zakresie jeśli chodzi o rok 2010, biegły wyliczył, że dodatkowe należności dla A. B. przysługiwały tylko za sierpień oraz wrzesień.

Jeśli chodzi o należność za **sierpień 2010 roku**, zgodnie z wyliczeniem biegłego wynosiła ona 732,72 zł. Pozwany pracodawca uznał jednak z tego tytułu kwotę wyższą, bo wynoszącą 1.363,60 zł, do czego – jak wyjaśniano już wyżej – miał prawo. Za ten miesiąc na rzecz A. B. nie zasądzono więc żadnej dodatkowej kwoty.

Z kolei gdy chodzi o **wrzesień 2010 roku**, to w myśl wyliczenia biegłego powodowi należało się dodatkowo 1.635,84 zł. Pozwana ani nie uznała, ani nie wypłaciła powodowi za ten okres żadnej należności, wobec czego kwota ta podlegała zasądzeniu na rzecz A. B. w całości.

Reasumując, sąd – z przyczyn opisanych powyżej – za cały rok 2010 zasądził na rzecz powoda kwotę **1.635,84 zł**.

Razem więc wyliczone dla powoda dodatkowe (nie zasądzone przez Sąd Rejonowy) należności z tytułu pracy wykonywanej w godzinach nadliczbowych i ponad wymiar czasu pracy ustalony w umowie wyniosły więc 21.434,22 zł (3.274,70 zł + 16.523,68 zł + 1.635,84 zł).

W takim więc zakresie, na podstawie przepisu art. 386 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy w Szczecinie zmienił zaskarżony punkt II wyroku, zasądzając na rzecz A. B. dodatkowo wyżej wskazaną kwotę.

W pozostałym zakresie, z przyczyn opisanych wyżej, w punkcie III. wyroku apelację oddalono jako bezzasadną (art. 385 k.p.c.).

Trzeba także podkreślić, iż sąd II instancji nie ingerował w treść punktu IV wyroku Sądu Rejonowego odnoszącego się do kosztów procesu w toku postępowania przed sądem I instancji, gdyż w tym zakresie strona powodowa wyroku nie zaskarżyła. Mimo więc że po dokonanej obecnie korekcie rozstrzygnięcia merytorycznego, orzeczenie o kosztach procesu mogłoby wyglądać inaczej, brak było podstaw by Sąd Okręgowy – związany granicami apelacji – dokonywał w tym zakresie zmian wyroku.

W punkcie IV wyroku Sądu Okręgowego orzeczono o kosztach procesu w instancji odwoławczej. Biorąc pod uwagę, że co do jednego z zaskarżonych i podlegających merytorycznemu rozpoznaniu roszczeń powód co do zasady wygrał apelację (roszczenia o zapłatę wynagrodzenia z tytułu pracy w godzinach nadliczbowych), zaś co do drugiego (roszczenia o odszkodowanie w związku z naruszeniem zasady równego traktowania w zatrudnieniu) – przegrał, kierując się normą art. 100 k.p.c., Sąd Okręgowy uznał za najbardziej celowe wzajemne zniesienie między stronami poniesionych przez nie kosztów.

W punkcie V. wyroku obciążono natomiast w całości wyłącznie stronę pozwaną obowiązkiem zapłaty powstałych w toku postępowania przed sądem II instancji kosztów sądowych. Na koszty te złożyło się wyłącznie wynagrodzenie biegłego, związane z wydaniem przez niego w toku postępowania odwoławczego nowej opinii. Mając na uwadze to, że konieczność wydania tej opinii została spowodowana głównie przez działanie pozwanego, który przed sądem I instancji powoływał się na nieobowiązujące akty prawne, wskutek czego biegły wydał opinię niemiarodajną dla dokonania ustaleń w sprawie, na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jednolity: Dz.U. z 2016 r., poz. 623) w zw. z art. 103 § 1 k.p.c. sąd obciążył tymi kosztami w całości wyłącznie pozwanego.

SSO Monika Miller-Młyńska SSO Andrzej Stasiuk SSO Elżbieta Góralska