

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 marca 2012 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu Wydział III

Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Irena Różańska-Dorosz (spr.)
Sędziowie:	SSA Janina Cieślikowska SSA Maria Pietkun
Protokolant:	Karolina Sycz

po rozpoznaniu w dniu 13 marca 2012 r. we Wrocławiu

sprawy z powództwa M. W., A. W.,

T. B.

przeciwko (...) sp. z o.o. w O.

o wynagrodzenie

na skutek apelacji M. W., A. W.

od wyroku Sądu Okręgowego Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Opolu

z dnia 9 kwietnia 2009 r. sygn. akt V P 10/06

I. oddala apelację;

II. zasądza od strony pozwanej na rzecz powodów po 1830 złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego, a dalej idące żądanie kosztów obu stron oddala.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 9 kwietnia 2009 r. Sąd Okręgowy w Opolu Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych zasądził od strony pozwanej (...) Sp. z o.o. w O. na rzecz powodów: T. B. kwotę 7.714,54 zł, A. W. kwotę 6.810,70 zł i M. W. kwotę 5.481,35 zł tytułem wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, a w pozostałej części powództwa oddalił i nadał rygor natychmiastowej wykonalności do kwot 6.842,87 zł, 6.810,70 zł i 5.481,35 zł oraz zasądził od powodów na rzecz strony pozwanej koszty zastępstwa procesowego.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd I instancji wydał w oparciu o następująco ustalony stan faktyczny:

Powód T. B. zatrudniony był u strony pozwanej (...) Sp. z o.o. w O. na podstawie umów o pracę zawieranych na czas określony od dnia 1 września 2004 r. do dnia 3 września 2005 r. Powód wykonywał pracę kierowcy ciągnika siodłowego w transporcie międzynarodowym, jako miejsce pracy wskazano bazę T. (Holandia) oraz transport Europa Zachodnia (głównie Francja i Hiszpania). W pierwszej umowie jego wynagrodzenie zasadnicze ustalono na poziomie 2.500 zł miesięcznie, natomiast w drugiej w wysokości 12,50 zł za godzinę + 42 euro za każdą dobę przepracowaną za granicą. Do umów o pracę dołączono informację dodatkową zawierającą m.in. zapisy o treści: "w związku z oddelegowaniem pracownika do podmiotu holenderskiego będzie on w jego dyspozycji służbowej, gdzie świadczy pracę zgodnie z obowiązującymi przepisami, a zakres obowiązków jest przekazywany przez firmę holenderską, w której świadczy pracę jako kierowca ciągnika siodłowego".

Powód A. W. zatrudniony był u strony pozwanej na podstawie umów o pracę na czas określony zawartych od 30 sierpnia 2004 r. do 28 lutego 2005 r. oraz od 1 marca 2005 r. do 28 lutego 2006 r., przy czym druga z umów została rozwiązana na mocy porozumienia stron z dniem 29 lipca 2005 r. Warunki zatrudnienia A. W. zostały ukształtowane identycznie jak warunki zatrudnienia T. B..

Powód M. W. zatrudniony był u strony pozwanej na podstawie umów o pracę na czas określony od 1 września 2004 r. do 28 lutego 2005 r. oraz od 1 marca 2005 r. do 28 lutego 2006 r., przy czym druga z umów została rozwiązana na mocy porozumienia stron z dniem 20 sierpnia 2005 r. Warunki zatrudnienia określono identycznie jak w przypadku powodów B. i W..

Polecenia odnośnie poszczególnych wyjazdów w trasy z bazy w T. powodowie otrzymywali od L. L., który nie był pracownikiem strony pozwanej bądź też bezpośrednio od klientów strony pozwanej w formie sms-ów.

Czas pracy powodów rejestrowany był zarówno poprzez tarcze tachografów, jak i zapisy cyfrowego urządzenia rejestrującego "black box". Po otrzymaniu wydruku z "black box" M. C. uzupełniał dane dotyczące poszczególnych kierowców o absencję z powodu urlopu czy choroby i przekazywał tak opracowaną ewidencję do księgowości celem wyliczenia wynagrodzeń i diet.

Biegły z dziedziny techniki samochodowej opracował opinię na okoliczność jaki czas pracy powodów wynika z zachowanych oryginalnych tarcz tachografów bądź ich kserokopii oraz porównania danych wynikających z odczytów tarcz z danymi odnośnie czasu pracy powodów wynikającymi z zapisów "black box". Z opinii tej wynika, iż zachowana została jedynie część tarcz tachografów, powodowie niewłaściwie użytkowali tachograf, ponieważ urządzenie to posiada cztery tryby zapisu tj.: jazda, praca, dyżur i odpoczynek, natomiast powodowie stosowali wyłącznie tryb odpoczynku, bowiem tryb jazdy zapisywany jest automatycznie. Konsekwencją takiego użytkowania było rejestrowanie wyłącznie jazdy z zapisem prędkości, przejechanej drogi i pomijanie czasu wykonywania innych czynności takich jak załadunek, rozładunek, tankowanie, podczepianie i odczepianie naczepy.

Na bazie ustaleń poczynionych przez biegłego z dziedziny techniki samochodowej, biegły z dziedziny rachunkowości opracował opinię w dwóch wersjach tj. w oparciu o czas pracy wynikający z zachowanych tarcz „tacho” oraz zapisu "black box". Z opinii tych wynika, iż w przypadku T. B. w okresie od września do grudnia 2004 r. przy uwzględnieniu zapisów "black box" winien on otrzymać 15.047,96 zł, wypłacono mu 12.468,50 zł, w związku z tym niedopłata wynosi 2.579,46 zł. W okresie tym brak danych dotyczących zapisów tarcz „tacho”. W okresie od stycznia do sierpnia 2005 r. w oparciu o zapisy „tacho” powód winien otrzymać 23.308,70 zł, wypłacono mu 21.396,39 zł, w związku z tym niedopłata wynosi 1.912,31 zł. W oparciu o ewidencję "black box" powód winien otrzymać 26.531,47 zł, w związku z czym niedopłata wynosi 5.135,08 zł. Łącznie niedopłata przy uwzględnieniu ewidencji "black box" wynosi 7.714,54 zł, a w oparciu o tarcze „tacho” 1.912,31 zł.

Przy zastosowaniu takich samych mechanizmów biegły wyliczył wynagrodzenie należne powodom A. W. i M. W.. Przy uwzględnieniu zapisów „tacho” niedopłata w przypadku powoda W. wynosi 193,35 zł, a w oparciu o "black box" 6.542,46 zł, natomiast w przypadku powoda W. odpowiednio 270,19 zł i 5.481,35 zł.

Biegły zaakcentował równocześnie, iż brak było podstaw do przyjęcia trzymiesięcznego okresu rozliczeniowego jaki rzekomo miał obowiązywać u strony pozwanej, bowiem okres taki nie został wprowadzony odpowiednim aktem wewnątrzzakładowym.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd I instancji uznał, że powództwa częściowo zasługują na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy uznał, że czas pracy powodów należało ustalić za pomocą wydruku z „black box”, gdyż jak przyznał sam pracodawca, wydruki z tego urządzenia były przez niego traktowane jako ewidencja czasu pracy, na podstawie której wyliczał wynagrodzenie powodów. W tej sytuacji Sąd I instancji w oparciu o opinię biegłego z zakresu rachunkowości uznał, że strona pozwana zalega z wypłatą wynagrodzenia na rzecz powodów i zasądził na ich rzecz kwoty: 7.714,54 zł na rzecz powoda T. B., 6.810,70 zł na rzecz powoda A. W. oraz 5.481 zł na rzecz powoda M. W..

Równocześnie należy wskazać, iż Sąd I instancji nie znalazł podstaw do zastosowania wobec powodów prawa holenderskiego, w szczególności w zakresie stawek minimalnego wynagrodzenia obowiązującego w tym kraju powołując się na przepisy art. 32 i 33 ustawy z dnia 12 listopada 1965 r. prawo prywatne międzynarodowe. Art. 32 tej ustawy stanowi bowiem, iż strony mogą poddać stosunek pracy wybranemu przez siebie prawu, jeżeli pozostaje ono w związku z tym stosunkiem.

Sąd Okręgowy powołując się na treść w/w przepisów uznał, że skoro strony nie dokonały wyboru prawa, to stosunek pracy pomiędzy stroną pozwaną, a powodami podlega prawu kraju, w którym strony w chwili powstania tego stosunku mają miejsce zamieszkania lub siedzibę. Sąd Okręgowy stwierdził, że zarówno miejsce zamieszkania powodów, jak i siedziba strony pozwanej znajduje się na terenie Polski, a strona pozwana nie ma w Holandii przedstawicielstwa, w którym powodowie wykonywaliby pracę. W tej sytuacji Sąd I instancji uznał za bezzasadne żądanie powodów, by w ich przypadku miały zastosowanie przepisy prawa obowiązujące w Holandii w zakresie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę.

Z wyrokiem tym nie zgodzili się powodowie wywodząc apelację, w której zarzucili przede wszystkim nierozpoznanie istoty sprawy oraz:

1. naruszenie prawa materialnego polegającego na:

- a)
 - a) błędnej wykładni art. 3 ust. 1 lit. c) w zw. z art. 3 ust. 7, 8, 10 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady z 16.12.1996 r. nr 96/71 WE i w konsekwencji jego niezastosowanie do zatrudnienia powodów czasowo w Holandii w przedsiębiorstwie gdzie wykonywali pracę na zasadzie oddelegowania - praca była świadczona w Holandii jako państwie przyjmującym oraz odmowę ustalenia jako podstawy wyliczenia należnego powodom wynagrodzenia wg płacy minimalnej obowiązującej w Holandii w okresie oddelegowania na zasadzie stosowania ustawy WML. Sąd I instancji pominął, że norma z art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71/WE wymusza swoją właściwość, a także fakt, iż taki przepis obowiązywał w Polsce gwarantując oddelegowanym równe traktowanie na terenie Holandii;
 - b) niewłaściwe zastosowanie przez Sąd do wydania rozstrzygnięcia nieistniejącego aktu prawnego tj. dyrektywy 96/01 z dnia 16.12.1996 r.;
 - c) niewłaściwe zastosowanie art. 32, 33 § 1 prawa prywatnego międzynarodowego, ustawy z 12 listopada 1965 r., jako wykluczające stosowanie dyrektywy 96/71/WE, gdyż sytuacje opisane w tych przepisach normują umowy międzynarodowe implementowane zarówno przez Polskę, jak i przez Holandię i to przed datą oddelegowania czasowo powodów do pracy w Holandii w postaci implementowanej dyrektywy 96/71/WE i wobec treści art. 6 ust. 2a konwencji rzymskiej z 1980 r. Jednocześnie wbrew stanowisku Sądu dokonano wyboru prawa dla stosunku pracy powodów tj. prawa holenderskiego;

d) niewłaściwe zastosowanie przez Sąd art. 65 § 1 kc i brak wyjaśnienia dlaczego informacje dodatkowe do umów o pracę powodów w tym T. B. z 2 września 2004 r. i 1 marca 2005 r. nie były umowami o wyborze prawa w rozumieniu art. 32 prawa prywatnego międzynarodowego, a zapis w umowie o pracę w T. z art. 33 § 1 zd. 2 ppm nie miałby dotyczyć przedsiębiorstwa pracodawcy dla oddelegowanego pracownika;

e) błędną wykładnię art. 56 k.c. w zw. z treścią informacji dodatkowej; zupełnie więc bezprawnie Sąd uznał, że wybrano prawo polskie w świetle art. 33 § 1 ppm w zw. z art. 7 ppm, choć zachodził zarówno wybór z art. 32 ppm, a także był spełniony warunek z art. 33 § 2 ppm, gdyż stosuje się prawo państwa gdzie praca jest lub miała być wykonana. Trasy po Europie - Francja, Hiszpania nie miały żadnego znaczenia;

f) błędną wykładnię art. 6 k.c. co do ciężaru dowodu na okoliczność przedłożenia dowodów, gdyż to pozwana winna udowodnić, iż to w informacji dodatkowej dotyczącej "świadczenia pacy na rzecz podmiotu holenderskiego zgodnie z obowiązującymi przepisami" strony nie wybrały prawa holenderskiego "w związku z oddelegowaniem" co uzasadniało jednoznacznie stosowanie wobec powodów ustawy holenderskiej tzw. WML o płacy minimalnej za czas pracy i nadgodziny co wynika z p. c) ust. 1 art. 3 dyrektywy i ust. 10, gdyż zachodziły warunki do ich stosowania również w oparciu o zasadę równego traktowania;

g) błędną wykładnię art. 3 ust. 10 tiret pierwszy i oświadczenia nr 10 do dyrektywy 96/71/WE, jakoby implementacja tej dyrektywy wyłączająca stosowanie jej do innych dziedzin zatrudnienia niż budownictwo była zgodna z prawem wspólnotowym, a nie stanowiła zakazanej przez prawo niepełnej implementacji i przeczyła zobowiązaniom państwa członkowskiego. Jednocześnie istotne jest to, że błędna treść ustawy WAGA była następstwem błędnej interpretacji klauzuli porządku publicznego, która tu nie mogła mieć zastosowania lecz przepisy krajowe winny być dostosowane do jej wymogów i zapewniać minimalną ochronę;

h) niezastosowanie przez Sąd do wykładni treści informacji dodatkowej w rozumieniu art. 56 k.c. w zw. z art. 300 k.p. przepisów wspólnotowych o obowiązku informowania przez pracodawcę w Polsce, jak też w Holandii pracownika delegowanego z Polski o warunkach stosowanych do umowy o pracę lub stosunku pracy. Praca była wykonywana wyłącznie w Holandii stąd winni być powodowie informowani jakie prawo stosuje się do ustalenia warunków pracy w tym minimalnego wynagrodzenia, co wynikało z bezwzględnie obowiązującej państwo członkowskie dyrektywy 91/533/EWG z 14.10.1991r. - /Dz. Urz. WEL 1991.288.32./, skoro umowę i informację zawarto w formie pisemnej i zapisy odnośnie tego znalazły się w ustawie WAGA przed 1 stycznia 2006 r., a brak implementowanych przepisów nie odnosił się do ochronnych przepisów "porządku publicznego". Dyrektywa dotyczyła też kierowców. Kontrola implementowanej dyrektywy 91/533/EWG, jak i dyrektywy 96/71/WE należała do władz Holandii, czego wyrazem była m.in. kontrola holenderskiej inspekcji pracy wykazująca naruszenie minimalnej ochrony pracowników wg przepisów bezwzględnie obowiązujących. Protokół ten złożony przez pozwaną wykazuje też powiązania kapitałowe spółek w Holandii z pozwaną co Sąd pomija w uzasadnieniu wyroku (Raport nr (...)). Co ciekawe to przyjmujący w Holandii podał, że do powodów miała zastosowanie ustawa WAGA o agencjach pośrednictwa i alokacji choć było to oddelegowanie i wybór prawa holenderskiego i obowiązek wypłaty minimalnego wynagrodzenia holenderskiego wg umowy lub ustawy;

i) błędną wykładnię przez Sąd art. 6 ust. 1 i 2 ustawy z 16 kwietnia 2004 r. o czasie pracy kierowców, obowiązującą od 1 maja 2004 r. w stosunku do umów o pracę z kierowcami, gdyż w zleceniach dla biegłych Sąd pominął do wyliczenia czasu pracy kierowców co najmniej z ust. 1 art. 6 p. 4, 5, 6, 7 i 8 a także cały ust. 2 i zgodził się na przyjęcie z art. 6 ust. 1 p.1, 2 czynności ograniczonych normami naruszonymi przez holenderskiego pracodawcę wg wydruku „black box” z komputera, a nie zapisów na karcie w urządzeniu rejestrującym „black box”;

j) błędną wykładnię art. 129 § 1 i 2 k.p. w zw. z art. 130 k.p. i art. 11 i 15 ustawy o czasie pracy kierowców w zw. z art. 300 k.p. i uznanie za dokument ewidencjonujący czas pracy wydruków z „black box” przy jednoczesnym stwierdzeniu, że wyliczenie przez biegłych czasu pracy powodów miały wg tych wydruków z „black box” ma charakter hipotetyczny. Sąd nie podał dlaczego wykluczył inne dowody, jak notatki czy żądane karty drogowe;

2. naruszenie prawa procesowego, które miało wpływ na treść wyroku:

a) niewłaściwe zastosowanie art. 236 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. i zlecenia badania biegłym faktycznego czasu pracy jedynie na podstawie części tarcz tachografu oraz wydruków komputerowych z „black box”, które złożyła pozwana, a nie z zapisów urządzenia „black box”, które się nie zachowały, a pominięcie wykonania wyliczeń wg notatek powodów oraz porównania czasu pracy powodów typowego dla czynności w każdym dniu lub porównywanego z czasem udokumentowanego rozpoczęcia pracy i przerw wg tachografu i „black box”;

b) obrazę art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 i 217 § 1 k.p.c. przez:

- zaniechanie przyjęcia ustaleń, że spółka (...) sp. z o.o. były podmiotami powiązаныmi, przy czym pozwana nie prowadziła działalności wymagającej zatrudnienia powodów, a siedzibą przedsiębiorstwa pozwanej był T., zaś rola pozwanej ograniczała się do werbowania pracowników i obsługi kadrowo- płacowej a to uzasadniało stosowanie do pracowników prawa holenderskiego niezależnie od informacji dodatkowej;
- pominięcie, że każdy z powodów otrzymywał po oddelegowaniu zezwolenie na pracę w Holandii do roku oraz informację dodatkową do umowy, a także instrukcje dla kierowcy w Holandii, która była sprzeczna z późniejszą praktyką modyfikowania komputerowo odczytów z „black box”, a polegającą na ograniczeniu czasu na poszczególne czynności do stałych elementów np. 15 minut na załadunek;

c)

c) obrazę art. 466 § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 318 § 1 k.p.c., gdyż Sąd mimo wniosku w trybie czynności sprawdzających nie ustalił prawa właściwego dla umów i żądania powodów oraz mimo wniosku pełnomocnika nie wydał wyroku wstępnego, co do wyboru prawa i zasady rozstrzygnięcia;

d) pominięcie wyników kontroli holenderskiej inspekcji pracy z 31 maja 2005 r. w spółkach w T., czym naruszono art. 227 k.p.c. w zw. z art. 473 k.p.c.

e) obrazę art. 100 k.p.c., bo nie wiadomo z czego Sąd naliczył koszty zasądzone od powodów, czy to koszty opinii czy koszty zastępstwa procesowego, czy też inne koszty powstałe w trzech odrębnych czy już w połączonym procesie;

f) obie opinie biegłych były niejasne, niepełne i nieprzydatne w procesie, a wyliczenia biegłych miały charakter hipotetyczny, co ustalił sam Sąd;

g) wyrok łączny narusza art. 219 k.p.c.

3)

3) błędy w ustaleniach faktycznych stanowiących jednocześnie naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 316 § 1 k.p.c. oraz sprzeczności między zebrany materiał dowodowy a ustaleniami Sądu zawarte w treści uzasadnienia wyroku a polegające na:

a)

a) opisana przez Sąd informacja dodatkowa jakkolwiek załączona do pozwu T. B., to dotyczyła wszystkich powodów, co Sąd pomija. Wszyscy powodowie w 2004 r. umowy z takimi informacjami otrzymali. Nawet przyjmując w sposób dorozumiany zawierała ona nie tylko wybór prawa, ale także podmiot, który dysponował czasem pracownika i przedsiębiorstwo, które określała umowa o pracę. Zresztą przez cały proces Sąd nie dokonał analizy akt personalnych, co jest bardzo znaczącym uchybieniem. Pomiął więc oświadczenie o zgodzie na pracę na okres do roku (np. takie złożył powód M. W. oraz instrukcję dla kierowców). Oba dokumenty były w języku niderlandzkim;

b) Sąd jednocześnie czyni ustalenia o identyczności umów powodów, jako umów na czas oznaczony do roku i nie pisze, że był to warunek oddelegowania czasowego do kraju przyjmującego, czyli Holandii;

c) Sąd nie dokonuje analizy materiału dowodowego pod kątem czy praca powoda w Holandii była świadczeniem usług przez podmiot zależny (pозwana spółka w Polsce) za pośrednictwem oddelegowanych pracowników. Pomija też istotny element konieczności uzyskania zgody przez powodów na pracę, z czego wynika jednoznacznie stosowanie prawa holenderskiego do stosunku pracy powoda wedle wyboru;

d) argumentacja Sądu, że czas pracy powoda był dokumentowany przez tarcze tachografów jak i zapisy cyfrowego urządzenia rejestrującego „black box” jest fałszywa, gdyż tarcze wobec zarządzenia prezesa zarówno pozwanej, jak i spółek w Holandii z których jedna była współnikiem spółki pozwanej (vide: KRS pozwanej) były wyłączone z grupy dokumentów wg których rozliczano wynagrodzenie i czas pracy. Nieprawdziwe jest też stwierdzenie, że były podstawą dokumentowania czasu pracy zapisy „black box”, bo były to modyfikowane komputerowo odczyty zapisu cyfrowego, na dodatek obrobione wg norm holenderskiego pracodawcy, co potwierdził św. M. C. podczas przesłuchania;

e) Sąd pominął analizując materiał dowodowy, że pierwsze umowy z 2004 r. uzależniały wypłatę kwoty wynagrodzenia 2.500 zł od przepracowania przez powodów 250 godzin miesięcznie, a okres rozliczeniowy był faktycznie dłuższy niż miesiąc. Pominęto tu wydruki czasu pracy i zeznania powodów. Pominęto też fakt, iż pracodawca nie doliczał do czasu pracy dojazdu lub dowozu powodów z Polski do Holandii, lecz czas przepracowany od włączenia pojazdu w T.. Oznacza to, jednoznacznie iż przedsiębiorstwo pozwanej jako spółki zależnej było w T., a pozwana była bardziej agencją lub wyłącznie podmiotem obsługującym i delegującym pracownika wewnątrz Unii niż faktycznym pracodawcą;

f) zarzut Sądu o nieprawidłowym użytkowaniu tachografu jest błędny procesowo. Urządzenie to rejestrowało jazdę i odpoczynek na użytek policji. Tarcz nie zbierano ani w u pracodawcy w Polsce ani w przedsiębiorstwie w Holandii i nie były żadną podstawą do rozliczania czasu pracy powoda. Nawet nie dokumentowały czasu uruchomienia pojazdu i zakończenia czynności związanych z jazdą co z kolei wadliwie ustalił biegły G.. Wedle pracodawcy w Holandii były bezużyteczne (vide św . L . L.), gdyż służyły do innego celu. Zresztą włączanie w nich poszczególnych funkcji było bezcelowe, gdyż tylko mogło narazić kierowcę na mandaty karne za przekroczenie czasu jazdy i innych czynności bez odpoczynku;

g) obie wersje opinii opisane przez Sąd unaoczniają tylko ich wadliwość skoro istniały notatki kompletne A. W. i wykaz czynności pozostałych powodów to wystarczyło ustalić stały zespół czynności i średni czas na nie przeznaczony aby powstały dzienne i tygodniowe ramy czasu pracy powodów;

h) Sąd pomija w uzasadnieniu, że mimo obowiązku z kodeksu pracy, czyli przepisów z miejsca zawarcia umowy pozwana wyliczała wynagrodzenie bez prowadzenia ewidencji czasu pracy powodów. Do 2006 r. pozwana tego nie czyniła czym w nagrodę Sąd przyjął jako dowód na rozliczenie czasu pracy przedłożone przez nią modyfikowane wydruki z „black box” zamiast inne dowody, np. zeznania świadków czy notatki powodów.;

i) Sąd bez jakiegokolwiek podstawy prawnej i bez uzasadnienia tego faktu, przyjął za pracodawcę że to wydruki komputerowe z odczytu kart elektronicznych „black box” były ewidencją czasu pracy co już stanowi zupełne pomieszanie pojęć. Skoro opinie wg Sądu miały charakter czysto hipotetyczny to oddalenie wniosków o wyliczenie wg notatek powodów, jak też wg innych dowodów wnioskowanych oraz zeznań świadków to porównanie z dokumentami nie mającymi żadnego waloru dowodowego było bezpodstawne, a tak sporządzone dowody nieprzydatne w sprawie. Logicznie rzecz biorąc skoro wydruki były modyfikacją zapisu "black box" dostosowaną do wymogu pracodawcy to tym samym błędem obarczone są opinie biegłego G. i K.;

j) Sąd nie wytłumaczył dlaczego uznał opinie jako własne. Jednocześnie uznał je za hipotetyczne, a wyrok wydał w oparciu o uznanie powództwa. Są to trzy wykluczające się wzajemnie okoliczności. Są one efektem przyjęcia błędnych założeń przy formułowaniu tez dowodowych dla biegłych i wykluczenia pozostałych dowodów. Do tej kategorii należały deklaracje CMR, karty drogowe z T., zamówienia klientów, listy przewozowe. Ich zażądanie przez Sąd było oddalone mimo, iż nazwy spółek wynikały z raportu inspekcji pracy Królestwa Holandii z 31 maja 2005 r., lecz Sąd nawet nie ustalił do jakiej z czterech spółek grupy oddelegowano powodów i czy wszystkie, czy też niektóre z nich miały siedzibę w przedsiębiorstwie i T.;

k) syntetyczne opisy okoliczności, które wykluczały stosowanie prawa holenderskiego nie dość, że obarczone poważnym błędem to jeszcze oparte zostały o błędną analizę art. 32 i 33 prawa prywatnego międzynarodowego i priorytetem art. 33 § 1 ppm, choć treść klauzuli dodatkowej już sama w sobie nie pozostawia wątpliwości podobnie jak okoliczność, że jedyne przedsiębiorstwo grupy (...) sp. z o.o., (...)i (...)i innych było w T. i to że takim równorzędnym źródłem jest dyrektywa 96/71/WE nie zwalnia Sądu od analizy bliższego źródła tj. informacji dodatkowej;

l) wbrew Sądowi powodowie nie łączyli obowiązku płacy minimalnej z miejscem wykonywania pracy lecz z treścią umowy o pracę, faktem oddelegowania czasowego do pracy w Holandii i faktem pracy pod kierownictwem pracowników nadrzędnych nad pozwaną, holenderskich córek matek. Dotyczy to zarówno obowiązków państwa przyjmującego, jak też działania normy wymuszającej swoją właściwość, a wreszcie wyborem prawa holenderskiego WML objawiającym się treścią informacji dodatkowej i spełnieniem wymogów administracyjnych i związkowych na zatrudnienie wedle warunków holenderskich;

m) przyjęcie na poczet zapłaty za nadgodziny innych wypłaconych należności jest bezpodstawne;

n) niestety nie wiadomo jakie koszty Sąd uwzględnił rozliczeniu tj. treści wydatków, w tym kosztów opinii, sądowych wpisów czy też kosztów zastępstwa procesowego.

II. Zarzuty indywidualne przypisane powodowi i dotyczące ich żądań objętych wyrokiem:

T. B.:

1) obraza przepisów postępowania, bo mimo zarzutu powoda zawisłości sporu za okres lipiec, sierpień i do 3 września 2005 r. Sąd objął ten okres orzekaniem choć toczyła i toczy się sprawa IV P 744/05 SR Opole o wynagrodzenie wg stawek minimalnych w Holandii w związku z roszczeniem o zapłatę i odszkodowanie, Sąd nie dopuścił dowodu z tych akt, choć pozew niniejszy był prawidłowo sformułowany czasowo i kwotowo a zachowanie Sądu powoduje nieważność postępowania w rozumieniu art. 379 pkt 3 k.p.c.;

2) błąd w ustaleniach faktycznych i pominięcie, że informacja dodatkowa załączona do umowy o pracę powoda z 2004 r. stanowiła wybór prawa holenderskiego nie tylko w rozumieniu art. 32 ppm, gdyż istniała konwencja rzymska i dyrektywy, lecz głównie art. 3 ust.1 lit. c), oraz art. 6, 7 i 9 dyrektywy 96/71/WE z 16 grudnia 1996 r. stosunek pracy powoda był związany z obszarami dwóch państw unijnych i nawet w sposób dorozumiany wolę o wyborze rzeczywiście oświadczone. Zapis w informacji był wyborem prawa. Tym bardziej, że siedziba spółki pozwanej nie była tożsama z przedsiębiorstwem w którym była wykonywana praca. Doszło do złożonego wyboru prawa w informacji dodatkowej choćby miał on być tylko częściowym wyborem prawa holenderskiego;

3) Sąd poczynił błędne ustalenia, bez badania dokumentacji, że przedsiębiorstwo należące do spółki matki i innych spółek będących własnością prezesa zarządu pozwanej nie było siedzibą przedsiębiorstwa pozwanej. Potwierdza tę tezę polska implementacja dyrektywy 96/71/WE w tym ustawa o czasie pracy kierowców z 2004 r. w art. 2 pkt 4. Jednocześnie pominięto konsekwencje zapisu w umowach o pracę, że powód miał świadczyć pracę w T.;

4) błędne ustalenie i pominięcie faktu, że powód był oddelegowanym pracownikiem, a oddelegowanie było czasowe.

A. W.:

1)

1) błąd w ustaleniach faktycznych i przyjęcie za podstawę wyliczeń czasu pracy powoda, tarcz tachografu i wydruków modyfikowanych zapisów elektronicznych z „black box”, a pominięcie szczegółowych notatek powoda za cały okres pracy, oraz dokumentów transportu co do których Sąd winien przeprowadzić dowód wedle wniosków dowodowych powodów (chodziło tu o karty drogowe, dokumenty CMR i zamówienia klientów);

- 2) błędne ustalenie przez Sąd, że powód nie był pracownikiem pozwanej oddelegowanym czasowo do świadczenia usług w przedsiębiorstwie spółek jednej grupy w Holandii, lecz pracownikiem zatrudnionym w Polsce;
- 3) wbrew stanowisku Sądu wyboru prawa dokonano wedle art. 32 ppm dla stosunku pracy w Holandii (prawo holenderskie) oraz wyboru przedsiębiorstwa w T. wedle art. 33 § 1 zd. 1 ppm i art. 33 § 2 ppm w miejscu gdzie praca jest lub miała być wykonywana, co wypełniało warunek ust. 1 art. 3 dyrektywy 96/71/WE, a pracę wykonywał za zgodą i wedle instrukcji pracodawcy holenderskiego. Było to niezależne od art. 33 § 2 ppm;
- 4) powód podał dlaczego nie uruchamiał funkcji tachografu i „black box”.

M. W.:

- 1) błąd w ustaleniach, że powód wykonywał pracę w zakresie i wedle reguł identycznych jak A. W. co winno znaleźć odbicie w ocenie na zasadzie porównania jego czasu pracy, czasu jazdy, innej pracy i odpoczynku oraz innych czynności, które powód określił w przesłuchaniu;
- 2) błędne ustalenie przez Sąd, że powód nie był pracownikiem pozwanej oddelegowanym czasowo do świadczenia usług w przedsiębiorstwie spółek jednej grupy w Holandii lecz pracownikiem zatrudnionym w Polsce;
- 3) wbrew stanowisku Sądu wyboru prawa dokonano wedle art. 32 ppm dla stosunku pracy w Holandii (prawo holenderskie) oraz wyboru przedsiębiorstwa w T. wedle art. 33 § 1 zd. 1 ppm i art. 33 § 2 ppm w miejscu gdzie praca jest lub miała być wykonywana co wypełniało warunek ust. 1 art. 3 dyrektywy 96/71/WE, a pracę wykonywał za zgodą i wedle instrukcji pracodawcy holenderskiego. Było to niezależne od art. 33 § 2 ppm.

Wskazując na powyższe zarzuty powodowie wnieśli o uchylenie w całości wyroku łącznego i przekazanie sprawy Sądowi właściwemu do ponownego rozpoznania, a nadto o uchylenie wyroku w zakresie rozstrzygnięcia co do poszczególnych powodów i przekazania sprawy w tym zakresie do ponownego rozstrzygnięcia Sądowi właściwemu, a w przypadku powoda T. B. co do postępowania objętego nieważnością z art. 379 p.3 k.p.c. o zniesienie postępowania dotkniętego nieważnością, ewentualnie zmianę wyroku i zasądzenia na rzecz każdego z powodów po 49.990 zł z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu jeżeli nie zostałyby uznany zarzut nierozpoznania istoty sprawy, zarzuty proceduralne bądź nieważność części postępowania i w razie zmiany wyroku co do żądań powodów o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego na rzecz powodów za obie instancje i obciążenie pozwanej kosztami sądowymi i uchylenie błędnego rozstrzygnięcia o kosztach.

Powodowie ponadto wnieśli o to, by Sąd Apelacyjny w trybie art. 390 § 1 k.p.c. zwrócił się do Sądu Najwyższego z pytaniem prawnym w kwestii stosowania prawa polskiego bądź holenderskiego i podstawy jego zastosowania tj. prawo prywatne międzynarodowe, bądź dyrektywy 96/71/WE.

Postanowieniem z dnia 29 maja 2009 r. Sąd Okręgowy w Opolu odrzucił apelację powoda T. B., zażalenie na to postanowienie zostało oddalone przez Sąd Apelacyjny we Wrocławiu orzeczeniem z dnia 17 sierpnia 2009 r.

W odpowiedzi na apelację powodów A. W. i M. W. strona pozwana wniosła o jej oddalenie w całości oraz o zasądzenie od powodów na rzecz strony pozwanej kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym wg norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu, wyrokiem z dnia 14 stycznia 2010 r. oddalił apelacje A. W. i M. W. i zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwoty po 1.800 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd ten wskazał, że istota sporu w sprawie sprowadzała się do ustalenia, czy strona pozwana, ustalając wysokość należnego powodowi wynagrodzenia winna stosować przepisy prawa obowiązujące w Polsce, czy – zgodnie z żądaniem powoda – ustalać wysokość jego wynagrodzenia w oparciu o obowiązujące w Holandii przepisy prawa dotyczące

wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę. Sporny był również czas pracy powodów, za który dochodzone było w sprawie wynagrodzenie.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że słusznie Sąd I instancji uznał, że w sprawie nie miały zastosowania przepisy prawa holenderskiego, w tym też w zakresie stawek minimalnego wynagrodzenia obowiązującego w tym kraju.

Powoływana przez powodów dyrektywa nr 97/71/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 grudnia 1996 r. (Dz.U. L 18 z 21 stycznia 1997 r.), której to naruszenie zarzucili powodowie w apelacji, w art. 3 przewiduje, jako zasadę ogólną, swobodny wybór prawa przez strony; w przypadku braku wyboru, zgodnie z art. 6 ustęp 2 umowa regulowana jest przez prawo państwa, w którym pracownik realizujący umowę wykonuje normalnie swą pracę, nawet jeśli jest czasowo delegowany do innego państwa, lub jeśli pracownik nie wykonuje normalnie swej pracy w jednym i tym samym państwie – przez prawo państwa, w którym znajduje się przedsiębiorstwo zatrudniające pracownika, o ile nie wynika z całości okoliczności, że kontrakt łączy ściślejsze więzi z innym państwem i w takim wypadku stosuje się prawo tego innego państwa. Powołana Dyrektywa implementowana do prawa krajowego Holandii w postaci ustawy o warunkach zatrudnienia w pracy transgranicznej, przed dniem 1 stycznia 2006 r. miała zastosowanie jednak jedynie do sektora budownictwa i nie znajdowała zastosowania do sektora transportu. Pamiętać należy zaś, że powodowie wykonywali pracę u strony pozwanej od 1 września do 28 lutego 2005 r. i od 1 marca 2005 r. do 20 sierpnia 2005 r. powód M. W., a powód A. W. do 29 lipca 2005 r. Mając powyższe na uwadze należało uznać, że brak było podstaw do zastosowania zapisów art. 3 ust. 1 powołanej powyżej Dyrektywy, a w konsekwencji nie można było stosować wobec powodów regulacji prawa holenderskiego w zakresie płacy minimalnej wynikającej z ustawy o minimalnym wynagrodzeniu i świadczeniu urlopowym, zgodnie z którą wynagrodzenie minimalne dla osób w wieku 23 lat i powyżej – po zamrożeniu stawek przez rząd Holandii w 2003 r. – wynosi 1.264 euro miesięcznie i 291 euro tygodniowo, zaś świadczenie urlopowe 8%.

Podkreślić w tym miejscu należy, że zgodnie z art. 249 Traktatu Ustanawiającego Unię Europejską (TWE) dyrektywa jest jednym ze źródeł prawa wspólnotowego i wiąże każde Państwo Członkowskie, do którego jest skierowana, w odniesieniu do rezultatu, który ma być osiągnięty, pozostawiając jednak organom krajowym swobodę wyboru formy i środków (akapit 3 art. 249 TWE). Normy dyrektyw wymagają jednak wprowadzenia – implementowania, transpozycji – do prawa krajowego zagadnień będących przedmiotem dyrektywy w wyznaczonych terminach. Dyrektywy, jako akty prawne kierowane do Państw Członkowskich, nie mogą zaś ze swej istoty być natomiast bezpośrednim źródłem uprawnień lub obowiązków jednostki. W sytuacji, kiedy Państwo Członkowskie dokona implementacji postanowień dyrektywy poprzez wydanie stosownego aktu prawnego, prawa i obowiązki jednostek będą wynikać z norm prawa krajowego. W przypadku natomiast braku implementacji norm dyrektywy do porządku prawnego danego państwa, jednostki mogą w stosunkach wertrykalnych (tj. w relacjach jednostka - państwo), powołać się przed organami i sądami państw członkowskich na dyrektywy, jako źródło swoich praw, w sytuacji, gdy dyrektywy te uzyskują status bezpośrednio skutecznych.

Dyrektywa powoływana przez powodów, jak wskazano wyżej, została implementowana do prawa holenderskiego odnośnie wszystkich sektorów gospodarki w Holandii w dniu 1 stycznia 2006 r., a zatem korzyści z niej wynikające nie przysługują powodom, którzy zakończyli zatrudnienie u strony pozwanej przed wskazaną datą.

Sąd Apelacyjny podkreślił, że powodowie zawarli umowy o pracę z polskim pracodawcą, będącym spółką prawa handlowego z siedzibą na terenie Polski. W umowach tych określona została wysokość należnego powodom wynagrodzenia za pracę płatnego w PLN, jak również dobowy koszt diety, której wysokość określono w euro. Jako miejsce pracy wskazano zaś bazę w T. i transport w krajach Europy Zachodniej – głównie we Francji i w Hiszpanii. Warunki takie zostały przez powodów zaakceptowane, co zostało wyrażone podpisaniem umowy o pracę. Słusznie ponadto wskazała strona pozwana, że w sprawie zostało wykazane, iż powodowie nie musieli uzyskiwać pozwolenia na pracę w Holandii, a brak przesłanek do stosowania wobec powodów holenderskich przepisów prawa pracy, potwierdziła holenderska Inspekcja Pracy w raporcie z kontroli przeprowadzonej w bazie w T..

Z tych względów Sąd Apelacyjny uznał, że brak było podstaw do stosowania wobec powodów przepisów prawa holenderskiego, zarówno w zakresie minimalnego wynagrodzenia za pracę, jak i świadczeń socjalnych, a ich żądanie wypłaty określonych kwot pieniężnych tytułem różnicy pomiędzy wypłaconym wynagrodzeniem, a należnym, wynikającym ze stawki wynagrodzenia minimalnego obowiązującego w Holandii, jako nieuzasadnione podlegało oddaleniu.

Sąd Apelacyjny podzielił również stanowisko Sądu I instancji odnośnie czasu pracy powodów i wysokości należnego wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych.

Sąd Apelacyjny wziął pod uwagę przepisy ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o czasie pracy kierowców (Dz. U. Nr 92, poz. 879 ze zm.) i stwierdził, że czas pracy powodów należało ustalić w oparciu o wydruki z urządzenia "black box", które w sposób pełniejszy niż tarcze tachografów rejestrowało czas pracy powodów. Zapisy te były bowiem bardziej precyzyjne i kompletne niż dokumentacja tarczy tachografów, a ponadto urządzenia "black box" rejestrowały czas pracy powodów również podczas tankowania, postojów w korku, załadunku, rozładunku etc., które to czynności również objęte były czasem pracy powodów. Urządzenie rejestrujące czas pracy kierowców oraz charakter pracy (postój dyżur, jazda) - tachograf, obsługiwane zaś były przez powodów i jak wynika z opinii biegłego z zakresu techniki samochodowej, powodowie obsługiwali te urządzenia w sposób nieprawidłowy. W tej sytuacji zaś zasadnie czas pracy powodów został ustalony na podstawie urządzenia "black box". Informacja przedstawiona przez producenta "black box" nie potwierdziła natomiast zarzutów powodów, jakoby urządzenia uruchamiał tryb jazdy po przekroczeniu różnie podawanej przez nich prędkości. W tej sytuacji rozstrzygnięcie w zakresie ustalenia wysokości należnego powodom wynagrodzenia, należało oprzeć na opinii biegłych z zakresu techniki samochodowej oraz z zakresu rachunkowości, co słusznie uczynił Sąd I instancji. Wobec powyższego Sąd Apelacyjny uznając za bezzasadną apelację powodów, oddalił ją na podstawie art. 385 k.p.c.

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu skargi kasacyjnej powodów, wyrokiem z dnia 3 marca 2011 r., uchylił zaskarżony i przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu we Wrocławiu do ponownego rozpoznania wraz z rozstrzygnięciem o kosztach postępowania kasacyjnego.

W uzasadnieniu Sąd Najwyższy stwierdził, że trafny był zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., bowiem treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie odpowiadała ustawowym wymaganiom określonym w art. 328 § 2 k.p.c. Mimo wielu zarzutów apelacji pod adresem ustaleń poczynionych w postępowaniu przed Sądem I instancji, sąd odwoławczy nie wskazał, że akceptuje owe ustalenia i przyjmuje je za własne, ani nie dokonał własnych ustaleń w istotnych dla rozstrzygnięcia sporu kwestiach. Zdaniem Sądu Najwyższego, Sąd Apelacyjny przede wszystkim niedostatecznie wyjaśnił podstawę prawną przedmiotowego rozstrzygnięcia oraz nieprecyzyjnie i niewłaściwie przytoczył nazwy i treść przepisów, na których oparł swoje orzeczenie. Przede wszystkim zaś powołał się na "dyrektywę nr 96/71/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 16 grudnia 1996 r. (Dz. Urz. L 18 z 21.1.1997 r.)", bez podania jej nazwy, przez co można się było jedynie domyślać, że chodziło o dyrektywę 96/71 Parlamentu Europejskiego i Rady z 16 grudnia 1996 r. dotyczącą delegowania pracowników w ramach świadczenia usług (Dz. Urz. UE L z 21 stycznia 1997 r. - Dz. Urz. UE. L. 97.18.1), a przy takim założeniu błędne było przytoczenie przez sąd II instancji art. 6 ust. 2 tej dyrektywy, gdyż art. 6 nie jest podzielony na ustępy.

Sąd Najwyższy podniósł także, że mimo tego, iż Sąd II instancji stwierdził w uzasadnieniu wyroku, że wspomniana dyrektywa została implementowana do prawa holenderskiego odnośnie do wszystkich sektorów gospodarki w dniu 1 stycznia 2006 r., to jednak nie wyjaśnił dokładnie, na podstawie jakich przepisów wysnuł taką konkluzję. Wskazał wprawdzie na ustawę o warunkach zatrudnienia w pracy transgranicznej, ale nie podał, z którego dnia jest ten akt prawny, gdzie został opublikowany i jakie konkretnie przepisy uniemożliwiały - w świetle tejże ustawy - zastosowanie unormowań dyrektywy do pracowników branży transportowej. Nie odniósł się w ogóle do powoływanych przez powodów przepisów holenderskich z 1999 r., które w ocenie apelujących stanowiły implementację tej dyrektywy do holenderskiego porządku prawnego.

Sąd Najwyższy zwrócił również uwagę na to, że stosownie do treści art. 1143 § 1 k.p.c. sąd z urzędu ustala i stosuje właściwe prawo obce i dodatkowo podkreślił, że w świetle poglądów judykatury obowiązkiem sądu, a nie strony, było przedsięwzięcie wszystkich czynności, w tym - uzyskanie dostępu do tekstu oraz przyjętej interpretacji prawa zagranicznego, umożliwiających należyte zorientowanie się w stanie normatywnym stanowiącym podstawę orzekania. W tym względzie Sąd ma możliwość zwrócenia do Ministra Sprawiedliwości o udzielenie tekstu tego prawa oraz o wyjaśnienie obcej praktyki sądowej. W myśl bowiem § 3 powołanego artykułu, celem ustalenia treści prawa obcego lub obcej praktyki sądowej albo istnienia wzajemności sąd może zastosować także inne środki, w tym zasięgnąć opinii biegłych. Pomocna w tym względzie może być także Konwencja europejska z 7 czerwca 1968 r. o informacji o prawie obcym (Dz. U. z 1994 r., nr 64, poz. 272 ze zm.).

Zdaniem Sądu Najwyższego zasadny był także zarzut skargi kasacyjnej, że sąd II instancji nie zawarł w uzasadnieniu wyroku istotnego ustalenia, jaki charakter miała praca powoda w Holandii w bazie w T., należącej do (...), dla której powód świadczył pracę na mocy umów zawartych z pozwaną, tzn. czy było to oddelegowanie w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. a)-c) w zw. z art. 2 ust. 1 wspomnianej dyrektywy 96/71 WE, czy też zatrudnienie na innej podstawie, o innym charakterze. Ponadto Sąd Najwyższy podkreślił, że Sąd II instancji nie odniósł się też do kwestii otrzymywanych przez powoda kwot z tytułu delegacji do Holandii. Nie wyjaśnił, czy powód odbywał wyjazdy służbowe do Holandii, czy odbywał takie podróże po krajach Europy Zachodniej z bazy w T., a także czy otrzymywane przez niego diety z tytułu podróży służbowych należy wliczyć do wynagrodzenia za pracę i obliczone w ten sposób wynagrodzenie skonfrontować z minimalnym wynagrodzeniem w Holandii.

Co do charakteru odbywanych przez kierowców podróży Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na wyrok tego Sądu z 4 lutego 2009 r. w sprawie II PK 230/08 (niepubl.), w którym stwierdzono, że nie jest podróżą służbową wykonywanie pracy (zadań) w różnych miejscowościach, gdy przedmiotem zobowiązania pracownika jest stałe wykonywanie pracy (zadań) w tych miejscowościach.

Sąd ten uznał również za słuszny zarzut skargi kasacyjnej odnoszący się do niewyjaśnienia przez Sąd Apelacyjny, dlaczego do okresów pracy powoda, zakończonych w 2005 r., zastosował – w kwestii sposobu ewidencjonowania czasu pracy – art. 25 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 ustawy o czasie pracy kierowców, w brzmieniu nadanym ustawą z 7 czerwca 2009 r. (Dz. U. nr 79, poz. 670), podczas gdy w 2004 r. i 2005 r. - art. 25 ust. 1 ustawy z 16 kwietnia 2004 r. o czasie pracy kierowców nie zawierał punktów 1 – 4, lecz odsyłał do przepisów wykonawczych do Kodeksu pracy. W związku z tym, uzasadnione zdaniem Sądu Najwyższego, są wątpliwości skarżącego co do prawidłowości dokonanej przez Sąd Apelacyjny subsumcji powołanego unormowania do ustalonego stanu faktycznego sprawy w odniesieniu do rzeczywistego czasu pracy powoda w okresie objętym żądaniem pozwu i właściwy sposób jego udokumentowania.

Rozpoznając ponownie apelację powoda Sąd Apelacyjny poczynił dodatkowe ustalenia faktyczne:

Z umów o pracę zawartych przez strony wynika, że miejsce wykonywania pracy zostało określone w sposób konkretny, a mianowicie określono je jako bazę T. (Holandia) oraz transport w Europie Zachodniej (głównie we Francji i Hiszpanii). Jednocześnie w dodatkowej informacji do umowy o pracę zawarto zapis o treści: „w związku z wydelegowaniem pracownika do podmiotu holenderskiego będzie w jego dyspozycji służbowej, gdzie świadczy pracę zgodnie z obowiązującymi przepisami, dodatkowe szkolenie i zakres obowiązków jest przekazywany przez firmę holenderską, w której świadczy pracę”.

/dowód: umowa o pracę i dodatkowa informacja do umowy o pracę k. 7 - 8 a.s., akta osobowe/.

Analizując zebrany w sprawie materiał dowodowy w zakresie dotyczącym ustalenia czasu pracy powoda A. W., Sąd Apelacyjny ustalił, iż powód w okresie zatrudnienia od 30 sierpnia 2004 r. do 29 lipca 2005 r. przepracował łącznie - według jego własnych wyliczeń zawartych w pozwie, a opracowanych na podstawie jego zapisów w kalendarzu i tarcz tachografów – 2.642 godziny 25 minut, w tym 196 godzin 50 minut w niedziele i święta oraz 92 godziny, za które powinien otrzymać dodatek do wynagrodzenia w wysokości 100% i dodatek w wysokości 50% za 909 godzin.

Strona pozwana z kolei kwestionując wskazywaną przez powoda ilość godzin pracy podała, że według rejestratora „black box” powód przepracował łącznie 2.139 godzin 40 minut, w tym 372 godziny 19 minut płatnych z dodatkiem 100% oraz 192 godziny 15 minut płatnych z dodatkiem 50%. Ponadto strona pozwana wskazywała, że jedyną ewidencją czasu pracy powoda były zapisy rejestratora „black box” oraz ewidencja dni wolnych i urlopów.

Z kolei biegły analizując zapisy wydruków „black box” wyliczył czas pracy powoda łącznie w wymiarze 1.934 godziny 55 minut, w tym pracę w niedziele i święta przez 144 godziny 17 minut oraz 238 godzin 50 minut płatnych z dodatkiem 50%.

W oparciu o powyższe ustalenia Sąd Apelacyjny dokonał porównania czasu pracy, które przedstawia się następująco:

<i>wg pozwu</i>	<i>wg strony pozwanej</i>	<i>wg biegłego</i>	<i>dni wolne</i>
09/2004 - 254 h	246 h	236 h 37 m.	2,5 urlop
10/2004 - 275 h,	218 h 22 m.	222 h 55 m.	3 przerwa
11/2004 - 275 h,	181 h 52 m.	198 h 08 m.	5 przerwa + 2 urlop
12/2004 - 261 h 25 m.	221 h 58 m.	202 h 39 m.	6 przerwa + 2,5 urlop
Razem 1.065 h 25 min.	Razem 868 h 12 min.	Razem 860 h 19 min.	
01/2005 - 224 h 25 m.	150 h 13 m.	150 h 28 m.	6 przerwa + 2 urlop
02/2005 - 265 h 55 m.	212 h 26 m.	159 h 46 m.	5 przerwa + 2 urlop
03/2005 - 310 h 40 m.	215 h 32 m.	179 h 15 m.	12 przerwa
04/2005 - 115 h	154 h 15 m.	138 h 10 m.	10 przerwa
05/2005 - 244 h 15 m.	156 h 29 m.	172 h 08 m.	
06/2005 - 244 h 05 m.	216 h 39 m.	175 h 15 m.	6 przerwa
07/2005 - 172 h 40 m.	109 h 54 m.	99 h 34 m.	10 urlop

Razem 1.577 h Razem 1.215 h 28 min. Razem 1.074 h 36 min

Łącznie 2.642 h 25 min. 2.139 h 40 min 1.934 h 55 min.

<i>Dni wolne</i>	
Rok 2004	urlop 7 dni + przerwa w pracy 14 dni
Rok 2005	urlop 14 dni + przerwa w pracy 39 dni

/dowód: Zestawienie czasu pracy powoda A. W. w miesiącach wrzesień 2004 - lipiec 2005 r. w oparciu o wyliczenia powoda z pozwu, strony pozwanej z odpowiedzi na pozew i opinię biegłego oraz pismo procesowe strony pozwanej k. 660 - 662 a.s./.

Powód w okresie objętym sporem wykorzystał łącznie urlop wypoczynkowy w wymiarze 21 dni oraz dni wolne w związku z przerwą w cyklu pracy w wymiarze 53 dni. Powód zakwestionował ilość dni urlopu wypoczynkowego twierdząc, że wykorzystał tylko 16 dni urlopu i 50 dni wolnych w związku z przerwą w cyklu pracy, gdyż odliczał z dni wskazanych przez stronę pozwaną dni podróży z T. do Polski i z powrotem do bazy w Holandii.

/dowód: pismo procesowe powoda k. 671 a.s./.

Analizując zebrany w sprawie materiał dowodowy w zakresie dotyczącym ustalenia czasu pracy powoda M. W., Sąd Apelacyjny ustalił, iż powód w okresie zatrudnienia od 1 września 2004 r. do 20 sierpnia 2005 r. przepracował łącznie - według jego własnych wyliczeń zawartych w pozwie, a opracowanych na podstawie jego zapisów w kalendarzu i tarcz tachografów – 2.450 godzin 32 minuty, w tym 94 godziny 10 minut w niedziele i święta oraz 25 godzin i 50 minut, za które powinien otrzymać dodatek do wynagrodzenia w wysokości 100% i dodatek w wysokości 50% za 199 godzin.

Strona pozwana z kolei kwestionując wskazywaną przez powoda ilość godzin pracy podała, że według rejestratora „black box” powód przepracował łącznie 2.107 godzin 15 minut, w tym 424 godziny 35 minut płatnych z dodatkiem 100% oraz 195 godzin 52 minuty płatne z dodatkiem 50%. Ponadto strona pozwana wskazywała, że jedyną ewidencją czasu pracy powoda były zapisy rejestratora „black box” oraz ewidencja dni wolnych i urlopów.

Z kolei biegły analizując zapisy wydruków „black box” wyliczył czas pracy powoda łącznie w wymiarze 2.018 godzin 43 minuty, w tym pracę w niedziele i święta przez 144 godziny 17 minut oraz 238 godzin 50 minut płatnych z dodatkiem 50%.

W oparciu o powyższe ustalenia Sąd Apelacyjny dokonał porównania czasu pracy, które przedstawia się następująco:

<i>wg pozwu</i>	<i>wg strony pozwanej</i>	<i>wg biegłego</i>	<i>dni wolne</i>
<i>09/2004</i> - 233 h 23 m.	262 h 44 m.	242 h 28 m.	
<i>10/2004</i> - 233 h 23 m.	205 h 39 m.	226 h	2 urlop + 4 przerwa
<i>11/2004</i> - 233 h 23 m.	168 h	188 h 55 m.	2 urlop + 5 przerwa
<i>12/2004</i> - 233 h 23 m.	187 h 49 m.	167 h 01 m.	2,5 urlop + 8 przerwa

Razem 933 h 32 min.	Razem 824 h 12 min.	Razem 824 h 14 min.	
01/2005 - 233 h 23 m.	209 h 06 m.	227 h 31 m.	
02/2005 - 233 h 23 m.	192 h 42 m.	187 h 23 m.	2 urlop + 5 przerwa
03/2005 - 233 h 23 m.	187 h 06 m.	173 h 39 m.	22 przerwa
04/2005 - 217 h	172 h 53 m.	157 h 04 m.	
05/2005 - 212 h 05 m.	178 h 17 m.	168 h 23 m.	7 przerwa
06/2005 - 222 h 05 m.	216 h 13 m.	157 h 53 m.	7 przerwa
07/2005 - 165 h 40 m.	127 h 39 m.	122 h 56 m.	10 urlop
Razem 1.517 h	Razem 1.283 h 3 min.	Razem 1.194 h 29 min.	

Łącznie 2.450 h 32 min. 2.107 h 15 min. 2.018 h 43 min.

Dni wolne	
Rok 2004	urlop 6,5 dnia + przerwa w pracy 17 dni
Rok 2005	urlop 12 dni + przerwa w pracy 41 dni

/dowód: Zestawienie czasu pracy powoda M. W. w miesiącach wrzesień 2004 - lipiec 2005 r. w oparciu o wyliczenia powoda z pozwu, strony pozwanej z odpowiedzi na pozew i opinię biegłego oraz pismo procesowe strony pozwanej k. 662 - 663 a.s./.

Powód w okresie objętym sporem wykorzystał łącznie urlop wypoczynkowy w wymiarze 18,5 dnia oraz dni wolne w związku z przerwą w cyklu pracy w wymiarze 58 dni. Powód zakwestionował ilość dni urlopu wypoczynkowego twierdząc, że wykorzystał tylko 17 dni urlopu i 55 dni wolnych w związku z przerwą w cyklu pracy, gdyż odliczał z dni wskazanych przez stronę pozwaną dni podróży z T. do Polski i z powrotem do bazy w Holandii.

/dowód: pismo procesowe powoda k. 672a.s./.

Z zeznań powodów i raportu holenderskiej inspekcji pracy wynika, że polscy kierownicy wykonujący pracę na rzecz holenderskiej spółki (...)pracują po 3 lub 4 tygodnie i są odwożeni z powrotem do Polski na 1 tydzień. Rozliczenie z polską firmą odbywa się na podstawie godzin pracy kierowcy według wskazania „black box”, godziny są rejestrowane na formularzu i przesyłane polskiej firmie.

/dowód: zeznania powodów k. 403v – 405, raport holenderskiej inspekcji pracy/.

Strona pozwana wypłaciła powodowi A. W. wynagrodzenie w następującej wysokości:

- **za 2004 r.** w kwocie 13.124,75 zł i 4.158 euro,
- **za 2005 r.** w kwocie 20.301,13 zł i 6.090 euro,
- **łącznie: 33.425,88 zł i 10.248 euro x 3,932 zł = 73.721.02 zł.**

Dodatkowo do tej kwoty doliczyć należy zasądzoną przez Sąd Okręgowy kwotę 6.810,70 zł, a zatem powód łącznie od strony pozwanej z tytułu zatrudnienia otrzymał kwotę **80.531,72 zł.**

W okresie zatrudnienia powoda w Holandii minimalne wynagrodzenie wynosiło 1.264,80 euro + 8% dodatek urlopowy, czyli miesięczne wynagrodzenie minimalne to kwota 1.365,98 euro.

Przyjmując zatem stawkę wynagrodzenia za godzinę w wysokości 7,88 euro to strona pozwana powinna powodowi wypłacić wynagrodzenie w następującej wysokości:

- **za 2004 r. i 2005 r.** za 2.139 godzin 40 minut x 7,88 euro = 16.858,47 euro x 3,932 zł = **66.287,51 zł.**

Przyjmując hipotetycznie, że powód przepracował łącznie 2.642 godziny 25 minut to jego wynagrodzenie powinno wynosić:

2.642 godziny 25 minut x 7,88 euro = 20.820,93 euro x 3,932 zł = **81.867,90 zł.**

/dowód: zestawienie czasu pracy powoda, kurs średni euro wynosił 3,932 zł – Komunikat NBP Tabela nr 166/A/NBP/2006 z dnia 28 sierpnia 2006 r./.

Strona pozwana wypłaciła powodowi M. W. wynagrodzenie w następującej wysokości:

- **za 2004 r.** w kwocie 13.124,75 zł i 3.990 euro,
- **za 2005 r.** w kwocie 22.831,21 zł i 6.258 euro,

łącznie: 35.955,96 zł i 10.248 euro x 3,919 zł = 76.117,87 zł.

Dodatkowo do tej kwoty doliczyć należy zasądzoną przez Sąd Okręgowy kwotę 5.481,35 zł, a zatem powód łącznie od strony pozwanej z tytułu zatrudnienia otrzymał kwotę **81.599,22 zł.**

W okresie zatrudnienia powoda w Holandii minimalne wynagrodzenie wynosiło 1.264,80 euro + 8% dodatek urlopowy, czyli miesięczne wynagrodzenie minimalne to kwota 1.365,98 euro.

Przyjmując zatem stawkę wynagrodzenia za godzinę w wysokości 7,88 euro to strona pozwana powinna powodowi wypłacić wynagrodzenie w następującej wysokości:

- **za 2004 r. i 2005 r.** za 2.107 godzin 15 minut x 7,88 euro = 16.604,34 euro x 3,919 zł = **65.072,40 zł.**

Przyjmując hipotetycznie, że powód przepracował łącznie 2.450 godzin 32 minuty to jego wynagrodzenie powinno wynosić:

2.450 godzin 32 minuty x 7,88 euro = 19.308,52 euro x 3,919 zł = **75.670,09 zł.**

/dowód: zestawienie czasu pracy powoda, kurs średni euro wynosił 3,919 zł – Komunikat NBP Tabela nr 196/A/NBP/2006 z dnia 9 października 2006 r./.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje powodów są niezasadne, aczkolwiek nie można odmówić trafności niektórym zarzutom.

Istota sporu w niniejszej sprawie sprowadzała się do ustalenia, czy strona pozwana ustalając wysokość należnego powodowi wynagrodzenia winna stosować przepisy prawa obowiązujące w Polsce, czy – zgodnie z ich żądaniem – ustalać wysokość wynagrodzeń w oparciu o obowiązujące w Holandii przepisy prawa dotyczące wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę. Sporny był również czas pracy powodów, za który dochodzone było w sprawie wynagrodzenie.

Odnosząc się do zarzutów apelacji powodów w pierwszej kolejności należy wskazać, że błędnie Sąd I instancji uznał, że w sprawie nie miały zastosowania przepisy prawa holenderskiego, w tym też w zakresie stawki minimalnego wynagrodzenia obowiązującego w tym kraju.

Powoływana przez powodów dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z 16 grudnia 1996 r. dotycząca delegowania pracowników w ramach świadczenia usług (Dz. Urz. UE. L z 21.1.1997 r. - Dz. Urz. UE. L. 97.18.1, zwana dalej dyrektywą 96/71/WE) miała na celu dokonanie harmonizacji praw państw członkowskich, gdy chodzi o nadanie charakteru norm wymuszających swoje zastosowanie przepisom prawa pracy państw członkowskich regulującym warunki zatrudnienia wymienione w art. 3 ust. 1 tej dyrektywy. Na podstawie tej dyrektywy państwa członkowskie były zobowiązane do ustanowienia w prawie krajowym jednostronnych norm kolizyjnych, które ustanawiają właściwość prawa państwa członkowskiego, do którego pracownik został delegowany przez pracodawcę w ramach świadczenia usług, jeżeli chodzi o warunki zatrudnienia wymienione w art. 3 ust. 1 tej dyrektywy. Dyrektywa 96/71/WE nie pozostawiała państwom członkowskim żadnej swobody regulacji w tej materii. We wszystkich państwach członkowskich Unii Europejskiej krajowe przepisy prawa pracy regulujące warunki zatrudnienia wymienione w art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71/WE są normami wymuszającymi swoje zastosowanie.

Na związek dyrektywy 96/71/WE z normami wymuszającymi swoje zastosowanie wskazuje jednoznacznie „motyw 34” rozporządzenia nr 593/2008/WE z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I – Dz. U. UE. L. 2008.177.6.). Zgodnie z tym „motywy” krajowe przepisy prawa pracy regulujące zagadnienia wymienione w dyrektywie 96/71/WE są stosowane na podstawie art. 9 ust. 2 tego rozporządzenia jako przepisy wymuszające swoje zastosowanie przez państwo, do którego pracownik został delegowany.

W państwie członkowskim, do którego pracownik został delegowany, normy wymuszające swoje zastosowanie ustanowione na podstawie dyrektywy 96/71/WE będą stosowane przez organy orzekające jako normy własnego prawa wymuszające swoje zastosowanie (art. 9 ust. 2 w/w rozporządzenia). Podobną regulację zawierał art. 7 ust. 2 konwencji rzymskiej, który został powołany w preambule do dyrektywy 96/71/WE - Konwencja - o prawie właściwym dla zobowiązań umownych, otwarta do podpisu w Rzymie dnia 19 czerwca 1980 r., Dz.U.U.E.C.2005.169.10). Natomiast w państwie, w którym ma siedzibę przedsiębiorca delegujący pracownika, stosowanie przez organy orzekające norm wymuszających swoje zastosowanie ustanowionych na podstawie dyrektywy 96/71/WE przez państwo, do którego pracownik został delegowany, będzie stosowaniem obcych norm wymuszających swoją właściwość.

Stosowanie przez państwo członkowskie norm wymuszających swoje zastosowanie, które zostały ustanowione na podstawie dyrektywy 96/71/WE w innym państwie członkowskim, podlegało więc art. 7 ust. 1 konwencji rzymskiej, chyba że dane państwo członkowskie wyłączyło związane się tym postanowieniem konwencji. Zgodnie z art. 7 ust. 1 konwencji rzymskiej normy obcego prawa, które wymuszają swoje zastosowanie bez względu na to, jakiemu prawu podlega dany stan faktyczny, mogły zostać zastosowane, jeżeli stan faktyczny wykazywał ścisły związek z państwem, które te normy ustanowiło, a przy rozstrzygnięciu o zastosowaniu lub niezastosowaniu tych norm należało uwzględnić ich istotę, przedmiot oraz skutki wynikające z ich uwzględnienia lub pominięcia.

W art. 9 ust. 3 rozporządzenia nr 593/2008/WE uściślona została regulacja stosowania przez organy orzekające państwa członkowskiego obcych norm wymuszających swoje zastosowanie. Przepis ten stanowi, że można przyznać

skuteczność przepisom wymuszającym swoje zastosowanie w państwie, w którym ma nastąpić lub nastąpiło wykonanie zobowiązań wynikających z umowy w zakresie, w jakim te przepisy powodują, że wykonanie umowy jest niezgodne z prawem. Rozważając przyznanie skuteczności takim przepisom, uwzględnia się ich charakter i cel oraz skutki ich zastosowania lub niezastosowania.

Regulacja zawarta w art. 9 ust. 3 rozporządzenia nr 593/2008/WE jest wiążąca dla państw członkowskich i nie mogą one wyłączyć jej stosowania. Pozostawia ona sędziemu możliwość oceny co do zastosowania lub niezastosowania obcych norm wymuszających swoje zastosowanie, podobnie jak poprzednio art. 7 ust. 1 konwencji rzymskiej.

Pracownik delegowany tylko wówczas może mieć pewność, że w sporze ze stosunku pracy zostaną zastosowane normy wymuszające swoją właściwość ustanowione w państwie, do którego został delegowany, gdy spór będą rozstrzygały sądy tego państwa. Dlatego też dyrektywa 96/71/WE w art. 6 nakłada na państwa członkowskie obowiązek, aby w krajowych systemach prawnych ustanowiły właściwość swoich sądów w sprawach o roszczenia ze stosunku pracy pracowników delegowanych na ich terytoria, gdy te roszczenia dotyczą zapewnienia warunków zatrudnienia określonych w dyrektywie. Dochodzenie przez pracownika delegowanego roszczeń ze stosunku pracy przed sądami państwa, do którego został delegowany, nie jest bowiem możliwe na podstawie ogólnych przepisów prawa unijnego regulujących jurysdykcję, uznawanie i wykonalność orzeczeń w sprawach cywilnych i handlowych powiązanych z obszarami prawnymi dwóch lub więcej państw członkowskich.

Właściwość sądów państw członkowskich Unii Europejskiej w sprawach ze stosunków pracy powiązanych z obszarami prawnymi dwóch lub więcej państw członkowskich Unii Europejskiej jest uregulowana w art. 18 - 21 rozporządzenia nr 44/2001/WE w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych /Dz.U.UE.L.2001.12.1/. W konwencji brukselskiej, która wiązała państwa członkowskie w momencie uchwalenia dyrektywy 96/71/WE, były zawarte podobne regulacje do tych, które są obecnie zawarte w art. 18 - 21 rozporządzenia nr 44/2001/WE.

Postanowienia rozporządzenia nr 44/2001/WE dotyczące jurysdykcji w sporach wynikających z indywidualnych umów o pracę mają zastosowanie tylko wówczas, gdy pozwany ma miejsce zamieszkania (tu siedzibę) w państwie Unii Europejskiej - art. 18 rozporządzenia nr 44/2001/WE.

Na podstawie art. 19 rozporządzenia nr 44/2001/WE, pracownik może pozwać w sprawach ze stosunku pracy pracodawcę mającego siedzibę na terytorium jednego z państw Unii Europejskiej:

1) 1) 1)

1) przed sądy państwa, w którym pracodawca ma miejsce zamieszkania (siedzibę), albo

2) przed sądy innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej:

a) w którym pracownik zazwyczaj świadczy pracę lub w którym pracownik ostatnio zazwyczaj świadczył pracę, albo

b) w którym jest lub było zlokalizowane przedsiębiorstwo, które zatrudniło pracownika, jeżeli pracownik nie wykonuje lub nie wykonywał zazwyczaj pracy w tym samym państwie.

Wobec powyższego należy zgodzić się ze stanowiskiem powodów, że do oceny ich roszczeń zgłoszonych w pozwie będą mały zastosowanie przepisy prawa holenderskiego, gdyż zostali oni delegowani do pracy w Holandii, a sądem właściwym jest polski sąd pracy.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela stanowisko powodów, iż mieli on status pracownika delegowanego, gdyż wykonywali pracę na terytorium innego państwa członkowskiego, a zatem korzystali m.in. z gwarancji minimalnej stawki płacy wraz ze stawką za nadgodziny obowiązującej na terytorium Holandii.

W myśl art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71/WE państwa członkowskie zmagają do tego, by bez względu na to, jakie prawo ma zastosowanie do stosunku pracy, przedsiębiorstwa mające siedzibę w innym państwie członkowskim,

które delegują pracowników na ich własne terytorium w ramach transgranicznego świadczenia usług, gwarantowały pracownikom delegowanym warunki zatrudnienia obejmujące zagadnienia ujęte w tym przepisie, takie jakie ustanowione są w państwie członkowskim, na terytorium którego praca jest wykonywana. W tym celu przepisów wylicza enumeratywnie dziedziny, w których państwa członkowskie mogą narzucić stosowanie przepisów obowiązujących w przyjmującym państwie członkowskim (wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 19 czerwca 2008 r. w sprawie C-319/06 Komisja Wspólnot Europejskich v. Wielkie Księstwo Luksemburga – LEX nr 410013).

Zawarte w art. 3 ust. 1 dyrektywy unormowanie odnosi się m.in. do:

a) a)

- a) symalnych okresów pracy i minimalnych okresów wypoczynku;
- b) minimalnych wymiarów płatnych urlopów rocznych;
- c) minimalnych stawek płacy, wraz ze stawką za nadgodziny;
- d) warunków wynajmu pracowników, w szczególności przez przedsiębiorstwa zatrudnienia tymczasowego;
- e) równości traktowania mężczyzn i kobiet, a także innych przepisów w zakresie niedyskryminacji.

Dyrektywę tą państwa członkowskie zobowiązane były wprowadzić najpóźniej do dnia 16 grudnia 1999 r. i niezwłocznie powiadomić o tym Komisję /art. 7 dyrektywy/.

W Holandii dyrektywę implementowano ustawą z dnia 2 grudnia 1999 r. dotyczącą wykonania dyrektywy 96/71/EG Parlamentu Europejskiego oraz Rady Unii Europejskiej z dnia 16 grudnia 1996 r. o leasingu pracowniczym w zakresie wykonywania usług /PbEG 1997, L 18/ - ustawą dotyczącą warunków pracy transgranicznej (w skrócie: **WAGA** - Dz. U. 2.12.1999, 554).

W art. 3 ustawy **WAGA** dokonano zmiany ustawy z dnia 25 maja 1937 r. o uznaniu ogólnie wiążących i niewiązących postanowień zbiorowych umów o pracę (w skrócie: **AVV** - Dz. U. 1937,801) poprzez dodanie do art. 2 ustawy **AVV** ustępów 6 i 7, o następującej treści:

„**Ust. 6.** Uznane za wiążące postanowienia obowiązują również pracowników, którzy świadczą w Holandii pracę tymczasową oraz których umowa o pracę została zawarta na podstawie innego prawa niż holenderskie jeśli dotyczą one:

a) a) a)

- a) symalnego czasu pracy i wypoczynku,
- b) minimalnej ilości dni urlopu płatnego,
- c) wynagrodzenia minimalnego w tym wynagrodzenia za nadgodziny z wyłączeniem uzupełniających uregulowań w zakresie funduszu emerytalnego,
- d) warunków użyczenia pracowników,
- e) bhp,
- f) przepisów dotyczących ochrony warunków i okoliczności pracy dzieci, młodzieży, ciężarnych i młodych matek,
- g) równego traktowania kobiet i mężczyzn oraz innych przepisów dotyczących zakazu dyskryminacji.

Ust. 7. Ustęp 6 ma zastosowanie jedynie wtedy, gdy praca obejmuje działania ujęte w załączniku do dyrektywy o leasingu pracowniczym”.

Przy takim brzmieniu przepisów ustawy **WAGA** brak było podstaw prawnych do stosowania regulacji dotyczących wynagrodzenia minimalnego w tym wynagrodzenia za nadgodziny do pracowników delegowanych zatrudnionych w transporcie. Dopiero ustawa z dnia 1 grudnia 2005 r. o zmianie ustawy dotyczącej obowiązywania i braku obowiązywania postanowień zbiorowych umów o pracę w związku z rozszerzeniem obowiązywania ustawy o warunkach pracy transgranicznej /Dz.U.2005.626 z dnia 13 grudnia 2006 r./ skreśliła ustęp siódmy art. 2 ustawy o obowiązywaniu i braku obowiązywania postanowień zbiorowych umów o pracę, wprowadzając tym samym regulacje dotyczące minimalnego wynagrodzenia w innych działach gospodarki, w tym także w transporcie. Zgodnie z art. II ustawy zmieniającej od 13 grudnia 2005 r. do zagranicznych umów o pracę w zakresie minimalnych warunków zatrudnienia mają zastosowanie przepisy ustawy o minimalnym wynagrodzeniu - WML.

A zatem w niniejszej sprawie do powodów będzie miała zastosowanie tylko regulacja prawna obowiązująca - **w okresie sierpnia 2004 r. do 12 grudnia 2005 r.** – wynikająca z dyrektywy 98/71/WE w zakresie dotyczącym minimalnych stawek płacy wraz ze stawką za nadgodziny.

Regulacja obowiązująca **po dniu 13 grudnia 2005 r.** - wynikająca z ustawy o obowiązywaniu i braku obowiązywania postanowień zbiorowych umów o pracę w zakresie dotyczącym wynagrodzenia minimalnego w tym wynagrodzenia za nadgodziny nie znajdzie zastosowania do powodów, bowiem zakończyli oni zatrudnienie w Holandii w lipcu i sierpniu 2005 r.

W zakresie minimalnego wynagrodzenia w Holandii obowiązuje ustawa z dnia 27 listopada 1968 r. o wynagrodzeniu minimalnym i minimalnym dodatku urlopowym (w skrócie **WML**), która w art. 6 stanowi, że „w zastosowaniu postanowień niniejszej ustawy pod pojęciem wynagrodzenia rozumie się dochody pieniężne ze stosunku pracy z wyjątkiem :

a) a) a)

a) wynagrodzenia z tytułu nadgodzin,

b) dodatku urlopowego,

c) wynagrodzenie z tytułu zysku,

d) świadczenia z tytułu specjalnych okazji,

e) świadczenia z tytułu praw do jednego lub większej ilości świadczeń należnych po upływie określonego czasu lub spełnieniu określonego warunku,

f) zwrotu kosztów poniesionych przez pracownika w związku z zatrudnieniem,

g) specjalnego świadczenia dla osób utrzymujących rodzinę,

h) świadczenie w myśl uregulowania o oszczędzaniu wynagrodzenia, o którym mowa w art. 32 ust. 1 ustawy o podatku dochodowym 1964,

i) trzynastki,

j) świadczenia, o którym mowa w art. 46 ustawy o ubezpieczeniach zdrowotnych lub wkład pracodawcy w składkę na ubezpieczenia zdrowotne osoby, o której mowa w art. 2 ust. 2 ppkt a ustawy o ubezpieczeniach zdrowotnych.

W art. 8 ust. 1 określono, że „wynagrodzenie minimalne za każdy okres rozliczeniowy trwający – jeden miesiąc lub wielokrotność miesiąca wynosi 1.264,80 EUR. Z kolei w art. 15 dotyczącym dodatku urlopowego stwierdza się, że „na podstawie umowy o pracę pracownik ma prawo do dodatku urlopowego w wysokości co najmniej 8% wynagrodzenia..”.

A zatem konsekwencją powyższego unormowania jest to, że powodowie jako pracownicy delegowani do pracy w Holandii powinni otrzymać co najmniej takie wynagrodzenie minimalne, jakie otrzymują pracownicy w państwie wykonywania przez nich pracy.

Z ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Okręgowy, które Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne oraz uzupełnionych w toku postępowania apelacyjnego wynika, że strona pozwana wypłacała powodom wynagrodzenie wynikające z umów o pracę określone z złotych polskich w początkowo w kwocie 2.500 zł miesięcznie, a następnie 12,50 za godzinę oraz diety w wysokości 42 euro za każdą dobę przepracowaną przez nich za granicą. Tak określając wysokość wynagrodzenia strona pozwana była niekonsekwentna, bo raz traktowała powodów jako pracowników odbywających podróże służbowe, a drugi raz jako pracowników delegowanych wskazując im w umowach o pracę jako miejsce świadczenia pracy bazę w T.. Powodowie, mając wyznaczone miejsce wykonywania pracy w Holandii, a więc poza siedzibą pracodawcy, będąc jednocześnie tzw. pracownikami mobilnymi, którzy według umowy o pracę wykonywali uzgodnioną rodzajowo pracę na określonym terytorialnie obszarze, nie odbywali podróży służbowych poza granicami kraju w rozumieniu rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 19 grudnia 2002 r. w/ s wysokości oraz warunków ustalania należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej poza granicami kraju /Dz. U. nr 236, poz.1991 ze zm. /, które zgodnie z art. 77⁵ § 5 k.p. ma zastosowanie w przypadku gdy układ zbiorowy pracy, regulamin wynagradzania lub umowa o pracę nie zawierają postanowień, o tym jakie należności na pokrycie kosztów podróży służbowej przysługują pracownikowi.

Wobec tego powodowie nie byli uprawnieni do diet wynikających z powyższych przepisów, a zatem wypłacone przez pracodawcę diety należy wliczyć do otrzymanego przez nich wynagrodzenia.

Kwestią sporną był również czas pracy powodów. W ocenie Sądu Apelacyjnego najbardziej wiarygodną i znajdującą potwierdzenie w wydrukach z rejestratora „black box”, jest wersja czasu przedstawiona przez stronę pozwaną. Wbrew bowiem twierdzeniom powodów wydruki z rejestratora stanowią ewidencję czasu pracy kierowcy, bo również według tych wydruków rozliczała się firma holenderska ze stroną pozwaną.

Biegły, który analizował zarówno wydruki z rejestratora „black box”, jak i tarcze tachografów, stwierdził jednoznacznie, że powodowie w sposób nieprawidłowy prowadzili rejestrację swojego czasu pracy na tarczach tachografu, często przełączali tachograf na drugiego kierowcę, mimo iż sami prowadzili pojazd, a także nie przełączali selektora trybów tachografu, co skutkowało tym, że ukryli skutecznie zarówno fakt, jak i czas rozpoczęcia i zakończenia pracy, a także rzeczywisty czas wykonywania jazdy i innych prac.

W tej sytuacji przyjęcie wersji czasu pracy wskazanej przez powodów w pozwie opartej na zapiskach i tarczach tachografu nie jest możliwe, gdyż w świetle poczynionych ustaleń powodowie nie uwiarygodnili swojej wersji czasu pracy. Nie bez znaczenia jest fakt, iż powodowie tylko w niewielkim zakresie zakwestionowali ilość dni wolnych wynikających z cyklu pracy 3 lub 4 tygodnie i 1 tydzień wolnego na pobyt w kraju oraz wymiar urlopu wypoczynkowego, a dane te wynikają z ewidencji prowadzonej przez stronę pozwaną.

Art. 25 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o czasie pracy kierowców /Dz. U. nr 92, poz. 879 ze zm./ w brzmieniu obowiązującym w okresie objętym sporem, w kwestii ewidencjonowania czasu pracy kierowców odsyłał do wydanego na podstawie art. 298¹ k.p. rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 28 maja 1996 r. w/s zakresu prowadzenia przez pracodawców dokumentacji w sprawach związanych ze stosunkiem pracy oraz sposobu prowadzenia akt osobowych pracownika /Dz. U. nr 62, poz. 286 ze zm./.

Ewidencja czasu pracy, o której mowa w art. 149 k.p., jak i § 8 w/w rozporządzenia, ma znaczenie dla ustalenia stanu faktycznego, czyli rzeczywistej wersji czasu pracy pracownika, co wcale nie oznacza, że zaniechanie przez pracodawcę obowiązku prowadzenia ewidencji czasu pracy pracownika może prowadzić do uwzględnienia tylko z tej przyczyny żądania pracownika. Z podstawowej roli przypisywanej temu dokumentowi, iż ewidencja czasu pracy służy do prawidłowego ustalenia wynagrodzenia pracownika, nie wynika, że jej brak uzasadnia stwierdzenie, iż wynagrodzenie

pracownika ustalono nieprawidłowo. Zaniechanie przez pracodawcę ewidencji czasu pracy pracownika nie uprawnia także do domniemania faktycznego ani prawnego (art. 231 k.p.c., 234 k.p.c.) przesądzającego o wiarygodności wersji czasu pracy przedstawionej przez pracownika.

Mając na uwadze dotychczasowe orzecznictwo oceniające brak ewidencji czasu pracy, Sąd Apelacyjny w składzie rozpoznającym apelację stwierdza, że zaniechanie prowadzenia ewidencji czasu pracy pracownika przez pracodawcę nie oznacza, że każdorazowo i bezkrytycznie sąd pracy powinien przyjmować za miarodajną wersję czasu pracy przedstawianą przez pracownika. To czy stanowi ona odzwierciedlenie (fotografię) rzeczywistego czasu pracownika podlega w razie sporu ocenie w postępowaniu dowodowym. W szczególności nie jest uprawnione odwrócenie ciężaru dowodu (art. 6 k.c., art. 232 k.p.c.) i twierdzenie, że w sytuacji braku formalnej ewidencji czasu pracy wiarygodna jest wersja podawana przez pracownika chyba, że pracodawca wykaże, iż pracownik nie pracował w takim rozmiarze w jakim twierdzi (por. wyrok SN z 5 maja 1999 r., I PKN 665/98, OSNP 2000 nr 14, poz. 535; postanowienie SN z 22 stycznia 2008 r., II PK 242/07, LEX nr 558232). Zaniechanie ewidencji czasu pracy powoduje, że na jej podstawie nie można ustalić wersji czasu pracy pracownika, co nie zmienia prawa dowodowego. Brak takiej ewidencji może powodować odpowiedzialność pracodawcy za wykroczenie, jednak z przepisów o ewidencji czasu pracy nie wynikają zmiany reguł dowodzenia. Brakującej ewidencji czasu pracy pracodawca nie może przedstawić jako dowodu w sprawie i tym samym nie może go przeciwstawić dowodom pracownika. Z drugiej strony ewidencja czasu pracy pracownika przedstawiona przez pracodawcę może być podważana przez pracownika i stąd nie zawsze musi stanowić dowód o mocy nadrzędnej nad innymi. Takiej mocy dowodowej ewidencja czasu pracy nie czerpie z samej nazwy, lecz z tego, czy potwierdza rzeczywisty czas pracy. Ewidencja czasu pracy stanowi dokument prywatny pracodawcy (art. 245 k.p.c.).

W rozpoznanej sprawie stan faktyczny co do ewidencji czasu pracy jest jednak inny, niż wynikałoby to z zarzutów apelacji. Nie można zasadnie twierdzić, że strona pozwana nie prowadziła żadnej ewidencji czasu pracy powodów, gdyż dysponowała i przedstawiła w sprawie wydruki z rejestratora „black box”, dokumentację dotyczącą urlopów wypoczynkowych i innych nieobecności powoda oraz przerw w pracy wynikających z przyjętego systemu pracy 3 lub 4 tygodnie pracy, tydzień wolnego.

W tej sytuacji, Sąd Apelacyjny uznał, że strona pozwana wypłacając powodowi A. W. wynagrodzenie w łącznej kwocie **80.531,72 zł** wypłaciła wyższą kwotę, niż przysługiwałaby powodowi przy zastosowaniu, zgodnie z jego żądaniem, minimalnego wynagrodzenia obowiązującego w Holandii, bowiem uwzględniając stawki minimalnego wynagrodzenia obowiązującego w spornym okresie powód powinien otrzymać wynagrodzenie w łącznej kwocie **66.287,51 zł**.

W odniesieniu do powoda M. W. strona pozwana wypłaciła wynagrodzenie w kwocie **81.599,22 zł**, a powinien on otrzymać wynagrodzenie według stawek wynagrodzenia minimalnego obowiązującego w Holandii w łącznej kwocie **65.072,40 zł**.

Z uwagi na fakt, iż w okresie zatrudnienia powodów w latach 2004 – 2005 w Holandii obowiązywały przepisy pozwalające na stosowanie minimalnego wynagrodzenia i dodatków za pracę w godzinach nadliczbowych do pracowników zatrudnionych w branżach wymienionych w załączniku do dyrektywy, brak było podstaw do uwzględnienia żądania powodów dotyczącego zasądzenia na ich rzecz dodatków do wynagrodzenia w wysokości 25% i 50% stawek minimalnych za pracę w godzinach nadliczbowych oraz pracę w niedziele i święta.

Obowiązująca wówczas regulacja wynikająca z art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71/WE odnosząca się m.in. **do minimalnych stawek płacy wraz ze stawką za nadgodziny**, pozwala na zasądzenie wynagrodzenia minimalnego wynoszącego w spornym okresie 7,88 euro za godzinę pracy bez dodatków za pracę w godzinach nadliczbowych.

Niezrozumiałym jest stanowisko powodów, prezentowane w toku procesu, z którego wynika, iż domagając się zasądzenia wyrównania wynagrodzenia oraz wynagrodzenia za godziny nadliczbowe do wyliczenia swoich należności stosują dwa systemy prawne. Mianowicie domagają się wyrównania należności według stawek holenderskich, ale dodatków za godziny nadliczbowe domagają się według przepisów kodeksu pracy określonych w art. 155¹ § 1 k.p.

Ponadto ograniczając swoje roszczenia określone w pozwie:

- **A. W.** początkowo domagał się zasądzenia kwoty 53.482,50 zł, którą w apelacji ograniczył do kwoty 29.999 zł, zaś drugie roszczenie ograniczył z kwoty 36.158,62 zł do kwoty 20.000 zł,
- **M. W.** początkowo domagał się zasądzenia kwoty 47.721,76 zł, którą w apelacji ograniczył do kwoty 29.999 zł, zaś drugie roszczenie ograniczył z kwoty 28.310,05 zł do kwoty 20.000 zł,

przy czym nie wskazali zarówno podstawy prawnej tak sprecyzowanego roszczenia, jak i sposobu jego wyliczenia, stąd też trudno Sądowi Apelacyjnemu odnieść się do tak określonych żądań.

Niezależnie od powyższego nawet zakładając hipotetycznie, że czas pracy wskazany przez powodów jest czasem rzeczywistym, to przyjmując go za podstawę wyliczenia należności, przy uwzględnieniu stawek minimalnego wynagrodzenia obowiązującego w Holandii, z tego tytułu powodowi A. W. należałaby się kwota **81.867,90 zł**, a powodowi M. W. kwota **75.670,09 zł**. A zatem porównując tą kwotę z wypłaconym przez stronę pozwaną wynagrodzeniem powod M. W. otrzymał wyższe wynagrodzenie, niż by mu przysługiwało, a powód A. W. niższe o 1.336,18 zł. Przy czym jak zaznaczono wyżej Sąd Apelacyjny uznał, że wersja czasu pracy wskazywana przez powodów nie jest faktycznym i rzeczywistym jego odzwierciedleniem.

W tej sytuacji, skoro podstawę prawną oceny roszczeń powodów stanowiło prawo holenderskie, bez znaczenia była kwestia, czy musieli oni uzyskiwać pozwolenia na pracę. Wprawdzie, jak wynika z raportu holenderskiej inspekcji pracy takie pozwolenia polscy kierowcy posiadali, ale były one wystawiane na holenderską spółkę(...).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, przy przyjęciu za podstawę prawną rozstrzygnięcia przepisów obowiązujących w Holandii w zakresie minimalnego wynagrodzenia, brak jest podstaw do oceny pozostałych zarzutów apelacji dotyczących naruszenia przepisów polskiego prawa materialnego i prawa procesowego.

W tej sytuacji, zdaniem Sądu Apelacyjnego, wyrok Sądu Okręgowego, mimo błędnego uzasadnienia, jest prawidłowy.

Pełnomocnik powodów w dniu 26 marca 2012 r. złożył pismo procesowe zawierające załącznik do protokołu rozprawy z dnia 13 marca 2012 r. wraz z wnioskiem o otwarcie przewodu sądowego i uzupełnienie postępowania o dowód z prawa obcego dotyczącego ustaw o zatrudnieniu cudzoziemców z lat 2004 – 2007. Wniosek ten nie zasługiwał na uwzględnienie z dwóch względów. Po pierwsze, zgodnie z art. 161 k.p.c. załącznik do protokołu może być złożony w toku posiedzenia, a nie po zamknięciu rozprawy. A po drugie Sąd nie dopuszcza dowodu z obcego prawa, lecz je stosuje, tak jak w niniejszej sprawie.

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny uznając za bezzasadną apelację powodów, oddalił je na podstawie art. 385 k.p.c.

Odnosnie kosztów procesu wskazać należy, że słusznie Sąd Okręgowy obciążył powodów kosztami zastępstwa procesowego w kwotach wskazanych w wyroku z dnia 9 kwietnia 2009 r. bowiem w znacznej części ich roszczenia zostały oddalone. Do rozliczenia pozostają zatem koszty zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym i kasacyjnym. Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 14 stycznia 2010 r. zasądził od powodów kwoty po 1.800 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego na rzecz strony pozwanej, z kolei powodom należą się koszty za wygraną skargę kasacyjną w wysokości po 1.800 zł – koszty zastępstwa procesowego oraz kwoty po 30 zł – tytułem uiszczonyj opłaty sądowej od skargi, z uwagi na fakt, iż apelacje powodów w ponownym postępowaniu zostały oddalone, a zatem koszty zastępstwa procesowego w kwocie po 1.800 zł należałyby się stronie pozwanej wobec tego, że strona pozwana wyegzekwowała już wcześniej zasądzone koszty to w ponownym postępowaniu brak było podstaw do ich zasądzenia, a zatem powodowie mają prawo do zwrotu kosztów procesu za postępowanie kasacyjne po 1.830 zł, zaś dalej idące żądanie dotyczące zwrotu kosztów jako niezasadne podlegało oddaleniu.

Rozstrzygnięcie o kosztach procesu zostało wydane w oparciu o przepis art. 100 k.p.c. w zw. z § 6 pkt 5 i § 12 ust. 1 pkt 2 i § 13 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat

za czynności adwokackie oraz ponoszenie przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu /Dz. U. nr 163, poz. 1348 ze zm./.

R.S.