

Sygn. akt VI P 184/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 grudnia 2017r.

Sąd Rejonowy Gdańsk-Południe w Gdańsku VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSR Anita Niemyjska – Wakieć

Protokolant: starszy sekretarz sądowy Stella Ciurkowska

po rozpoznaniu w dniu 7 grudnia 2017r. w Gdańsku na rozprawie

sprawy z powództwa A. S.

przeciwko (...) w G.

o wynagrodzenie,

I. zasądza na rzecz powódki A. S. od pozwanej (...)kwoty:

- 73 zł (siedemdziesiąt trzy złote) brutto tytułem wynagrodzenia za występ ponadnormatywny w październiku 2016r., wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 11 listopada 2016 do dnia zapłaty

- 438 zł (czterysta trzydzieści osiem złotych) brutto tytułem wynagrodzenia za występy ponadnormatywne w listopadzie 2016r., wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 10 grudnia 2016 do dnia zapłaty

- 730 zł (siedemset trzydzieści złotych) brutto tytułem wynagrodzenia za występy ponadnormatywne w grudniu 2016r., wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 11 stycznia 2017 do dnia zapłaty

II. oddala powództwo w pozostałym zakresie

III zasądza na rzecz powódki A. S. od pozwanej (...)w G., kwotę 202,50 zł (dwieście dwa złote pięćdziesiąt groszy) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego

IV. nakazuje ściągnąć od pozwanej(...)w G. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego (...) w G.kwotę 63 zł (sześćdziesiąt trzy złote) tytułem zwrotu kosztów sądowych;

V. wyrokowi w pkt I nadaje rygor natychmiastowej wykonalności do kwoty 4498 zł (cztery tysiące czterysta dziewięćdziesiąt osiem złotych)

Sygn. akt **VI P 184/17**

UZASADNIENIE

Powódka A. S. pozwem z dnia 29 marca 2017 r. wniosła o zasądzenie od pozwanej (...)w G. kwoty 1 241 zł, w tym:

1) kwoty 73 zł tytułem dodatkowego wynagrodzenia za występ ponadnormowy za koncert (...) G. V., za miesiąc październik 2016 r. wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 10 listopada 2016 r. do dnia zapłaty,

2) kwoty 438 zł tytułem dodatkowego wynagrodzenia za występ ponadnormowy za opery i koncerty: (...) oraz (...) G. V., za miesiąc listopad 2016 r. wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 10 grudnia 2016 r. do dnia zapłaty,

3) kwoty 730 zł tytułem dodatkowego wynagrodzenia za występ ponadnormowy za opery i koncerty: (...) oraz (...) G. V., za miesiąc grudzień 2016 r. wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 10 stycznia 2017 r. do dnia zapłaty.

Ponadto, powódka wniosła o zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

(pozew, k. 2-5)

W odpowiedzi na pozew z dnia 25 maja 2017 r. pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powódki na jej rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwana podniosła, że nie kwestionuje okoliczności faktycznych opisanych w pozwie, a wniosek o oddalenie powództwa w całości uzasadnia odmienną interpretacją przepisów prawa. Pozwana wskazała, że wypłaciła powódce należne jej składniki wynagrodzenia za występy ponadnormowe w okresie spornym, tj. przy obowiązującej powódkę miesięcznej normie - 1 koncert i według zasad, że do dnia 25 października 2016 r. wypłaciła należności w oparciu o zarządzenie nr (...) i (...) – 10%, a od dnia 26 października 2016 r. w oparciu o zarządzenie nr (...) i (...) – tabela stawek kwotowych.

(odpowiedź na pozew, k. 28-32)

Sąd ustalił następujący stan faktyczny

Powódka A. S. jest zatrudniona u pozwanego na podstawie umowy o pracę od dnia 1 października 1996 r. początkowo na czas określony, a od dnia 1 lipca 1998 r. na czas nieokreślony na stanowisku koncertmistrza (...), a następnie od dnia 1 stycznia 2010 r. na stanowisku muzyka orkiestry operowej: koncertmistrza – prowadzący grupę (...) Miejscem wykonywania pracy jest (...) w G..

Miesięczna płaca zasadnicza powódki wynosiła 2 530, 00 zł brutto. W ramach zawartej umowy, A. S. zobowiązana była do miesięcznej normy przedstawień, koncertów w ilości – 1. Dodatkowo uzgodniono, że powódce przysługiwać będzie dodatek za występ ponadnormowy w wysokości ustalonej odrębnym zarządzeniem wewnętrznym Dyrektora Naczelnego i (...) (...). Dodatek za akcesoria oraz kostium wypłacany był w formie ekwiwalentu.

Na rozprawie w dniu 13 listopada 2017 r. powódka poinformowała, że otrzymała od pozwanego wypowiedzenie umowy o pracę (k. 68).

(**dowód:** umowa o pracę, k. 2 akt osobowych cz. B; informacja o podwyższeniu wynagrodzenia zasadniczego, k. 4, 8, 12, 13, 28, 30, 34, 38, 40 akt osobowych cz. B; umowa o pracę, k. 5 akt osobowych cz. B; propozycja przekształcenia umowy o pracę, k. 7 akt osobowych cz. B; informacja o miesięcznej normie przedstawień oraz stawce za występ ponadnormowy, k. 9, 30, 45 akt osobowych cz. B; podwyższenie stawki za występ ponadnormowy, k. 18 akt osobowych cz. B; informacja o podwyższeniu dodatków za akcesoria i remont, k. 25, 43 akt osobowych cz. B; porozumienie zmieniające zasady wynagradzania, k. 52 akt osobowych cz. B; porozumienie zmieniające warunki umowy o pracę, k. 64, 69, 71, 72, 77 akt osobowych cz. B; umowa o używanie, k. 78 akt osobowych cz. B)

Zgodnie z regulaminem wynagradzania pracowników Państwowej(...)w G. pracownikowi przysługuje wynagrodzenie odpowiednie do rodzaju wykonywanej pracy, zgodnie z kategorią osobistego zaszerogowania określoną w umowie o pracę. Stosownie do § 5 ww. regulaminu w (...) wypłacane są następujące składniki wynagrodzenia:

a) wynagrodzenie zasadnicze,

b) dodatek funkcyjny,

- c) dodatek stażowy (dodatek za wysługę lat),
- d) dodatek za pracę w godzinach nadliczbowych,
- e) dodatek za pracę w porze nocnej,
- f) wynagrodzenie za czas przestoju niezawinionego przez pracownika,
- g) dodatek za występ ponadnormowy, tzw. nadnormówka, której wysokość i zasady wypłaty określa odrębne zarządzenie pracodawcy,
- h) dodatek za granie na II instrumencie,
- i) dodatek inspektorski,
- j) dodatek za prowadzenie KKP,
- k) dodatek za pracę w warunkach uciążliwych, szkodliwych lub niebezpiecznych,
- l) dodatek za zastępstwo,
- ł) dodatek bibliotekarski,
- m) dodatek woźny orkiestry,
- n) dodatek mieszkaniowy,
- o) dodatek za kostium.

(**dowód:** regulamin wynagradzania pracowników, k. 46-49)

Ustalono, że wypłata wynagrodzenia odbywać się będzie w następujący sposób:

- wypłata wynagrodzenia zasadniczego, obliczonego miesięcznie za okres przepracowany, przekazywana na 1 dzień przed końcem każdego miesiąca,
- wypłata wynagrodzeń dodatkowych, należnych np. z tytułu pracy w godzinach nadliczbowych, przekroczenia norm występów artystycznych, następować miała pomiędzy 10 a 15-tym dniem każdego miesiąca po miesiącu, za który wynagrodzenie to przysługuje,
- pozostałe wypłaty miały być dokonywane w dniu wypłat bądź w innym dniu, każdorazowo podanym do wiadomości,
- wszystkie wypłaty przekazywano na wskazane konto osobiste.

(**dowód:** pismo informacyjne, k. 29 akt osobowych, cz. B)

Zgodnie z Zarządzeniem nr (...) Dyrektora Państwowej (...)z dnia 15 stycznia 2010 r. w sprawie podwyższenia stawki za występ ponadnormowy dla zespołu orkiestry - z dniem 1 stycznia 2010 r. ustalono stawkę za występ ponadnormowy w wysokości 10% dla zespołu orkiestry.

(**dowód:** zarządzenie nr (...), k. 8)

Porozumieniem z dnia 18 stycznia 2010r. zmieniono zasady wynagradzania, ze skutkiem od 1 stycznia 2010r, wyraźnie wskazując, iż zawarcie porozumienia jest związane z wprowadzeniem nowego Regulaminu Wynagradzania

oraz zarządzenia Dyrektora Naczelnego i (...) dotyczącego zmiany wysokości stawki za występ ponadnormowy dla pracowników orkiestry.

W porozumieniu uzgodniono, że powódce przysługiwać będzie dodatek za występ ponadnormowy w wysokości ustalonej odrębnym zarządzeniem wewnętrznym Dyrektora Naczelnego i (...) (...). Dodatek za akcesoria oraz kostium wypłacany był w formie ekwiwalentu.

(**dowód: porozumienie k. 52 cz. B akt osobowych powódki**

W międzyczasie wprowadzano też konkretne stawki za przedstawienie dla solistów oraz chórzystów albo obniżano normę przedstawień do 0, lub podwyższano stawkę za konkretnego rodzaju występu orkiestry o 50% stawki.

Następnie, Zarządzeniem Dyrektora Naczelnego i (...) nr (...) z dnia 27 września 2012 r. w sprawie stawki dla zespołu Orkiestry za występy ponadnormowe ustalono dla zespołu Orkiestry za udział w koncertach oraz spektaklach, w których Orkiestra występuje na scenie, stawkę za występ ponadnormowy w wysokości 1,5 normalnej stawki ustalonej odrębnym zarządzeniem.

(**dowód: zarządzenie nr (...), k. 55, zarządzenia dot. Poszczególnych przedstawień k. 78-96a)**

Kolejnym Zarządzeniem Dyrektora(...) w G. nr (...) z dnia 25 października 2016 r. w sprawie wysokości stawki za występ ponadnormowy i nr (...) z dnia 27 października 2016 r. w sprawie ustalenia stawek za występ ponadnormowy od 1 do 25 października 2016 r. oraz zmiany daty wejścia w życie Zarządzenia nr (...), wprowadzono (na podstawie § 5 ust. 1 pkt g regulaminu wynagradzania pracowników (...) w G. z dnia 1 stycznia 2010 r. z późniejszymi zmianami) stawki za udział w spektaklu ponadnormowym. W przypadku pracowników mających w umowie o pracę określone stawki procentowe za udział w spektaklu ponadnormowym, wprowadzono stawki kwotowe zgodnie z załącznikiem nr 1 do zarządzenia nr (...). Stawki kwotowe określone zarządzeniem nie mogły być niższe niż stawki procentowe wynikające z zawartej umowy o pracę. Dla zespołu orkiestry za udział w koncertach, w których orkiestra występuje na scenie ustalono stawkę w wysokości 1,5 stawki wskazanej w załączniku nr 1. Ponadto, dla zespołu chóru ustalono za udział w koncercie, w którym chór wiedeń decydującą rolę wykonawczą (wykonanie partii oratoryjnych, mszy, koncertów chóralnych z towarzyszeniem orkiestry) stawkę w wysokości 1,5 stawki wskazanej w załączniku nr(...)

Zgodnie z tabelą dodatkowych wynagrodzeń za udział w przedstawieniu ponadnormowym, stanowiącym załącznik nr (...) do ww. zarządzenia nr (...) muzyk orkiestrowy – koncertmistrz za występ ponadnormowy winien otrzymać wynagrodzenie brutto w wysokości 180 zł.

(**dowód: zarządzenie nr (...) wraz z załącznikiem nr(...) k. 9-10; zarządzenie nr (...), k. 57)**

Z racji wykonywanej funkcji powódka brała udział w koncertach i operach wystawianych przez (...) w G., w tym zgodnie z umową jedno wystąpienie stanowiło normę, a za tzw. występy ponadnormowe przysługiwał jej dodatek. Po zmianie wprowadzonej Zarządzeniem Dyrektora z dnia 25 października 2016 r. dodatek A. S. za występy ponadnormowe wynosił 180 zł, natomiast wcześniej 253 zł, a jeśli chodziło o występy na scenie 379,50 zł. Powyższe zarządzenia nie były konsultowane ze związkami zawodowymi, a jedynie zostały wywieszane do wiadomości pracownikom. Związki zawodowe protestowały przeciwko zmianom w zakresie dodatku za występ ponadnormowy, a w szczególności kwestionując wprowadzenie tych zmian wstecz, a także dokonanie zmiany jednostronnie, przez dyrektora, bez uzgodnień ze związkami ani bez indywidualnych uzgodnień z pracownikami w tym zakresie. Związki zwróciły się do Inspekcji Pracy o interwencję w tym zakresie.

(**dowód: zeznania A. S., k. 68-70, nagranie czas 00:03:29-00:15:19, k. 100-102, nagranie czas 00:41:16-01:00:41; zeznania W. K., k. 98-100, nagranie czas 00:04:56-00:37:49)**

Powódka brała udział w występach ponadnormowych w miesiącu:

- października 2016 r. - 5 razy,

- listopadzie 2016 r. - 6 razy,

- grudniu 2016 r. – 9 razy.

Do dnia 25 października 2016 r. pozwany wypłacił powódce wynagrodzenie dodatkowe zgodnie z zarządzeniem Dyrektora państwowej (...)nr (...) z dnia 15 stycznia 2010 r., a od dnia 26 października 2016 r. zgodnie z zarządzeniem Dyrektora nr (...) z dnia 25 października 2016 r. oraz (...) z dnia 27 października 2016 r..

Za występy ponadnormowe w październiku powódka otrzymała 4 x 253 zł (wg starych stawek) oraz 270 zł za (...) (wg już nowych stawek ale to był występ na scenie więc stawka była podwyższona – wcześniej stawka podwyższona wynosiła 379,50 w przypadku powódki).

W listopadzie powódka za występy ponadnormowe otrzymała 6 x 180 zł (wg nowych stawek).

W grudniu powódka za występy ponadnormowe otrzymała 7 x 180 i 2 x 270 (dwa występy liczone wg stawki 1,5)

(**dowód:** zestawienie dodatkowego wynagrodzenia za okres X-XII 2016 r., k. 39)

Komisja Zakładowa (...) w (...)w G. w związku z wystąpieniem Państwowej Inspekcji Pracy z dnia 29 grudnia 2016 r. wezwała Dyrektora (...)w G. do wypłacenia pracownikom(...)kwot wynikających z różnicy między wypłaconym, a należnym dodatkowym wynagrodzeniem za występ ponadnormowy oraz dodatku repertuarowego od września 2016 r. wraz z odsetkami ustawowymi. Wezwanie było bezskuteczne.

W marcu 2017r. związki zawodowe porozumiały się z dyrektorem pozwanej opery w zakresie nowych warunków wynagradzania. Porozumienie obejmowało podwyższenie stawek wynagrodzenia zasadniczego dla większości pracowników przy podwyższeniu normy występów.

W celu realizacji tego porozumienia zawarto z pracownikami porozumienia, które zmieniały ich warunki wynagradzania.

Z powódką zawarto takie porozumienie 15 marca 2017r. w porozumieniu tym ustalono wynagrodzenie zasadnicze 3600 brutto, normę 8 przedstawień, i stawkę za występ ponadnormowy zgodnie z porozumieniem zawartym pomiędzy organizacjami związkowymi a dyrektorem (...)w dniu 7 marca 2017r..

Dla powódki zmiana wynagrodzenia była akurat na niekorzyść w porównaniu do wcześniejszych warunków.

(**dowód:** wezwanie przedsądowe do zapłaty, k. 20, zeznania A. S., k. 68-70, nagranie czas 00:03:29-00:15:19, k. 100-102, nagranie czas 00:41:16-01:00:41; zeznania W. K., k. 98-100, nagranie czas 00:04:56-00:37:49, porozumienie k. 90 cz. B akt osobowych powódki.)

Wynagrodzenie powódki liczone jak ekwiwalent za urlop wypoczynkowy za okres ostatnich trzech miesięcy zatrudnienia wynosiło 4 498 zł.

(**dowód:** zaświadczenie, k. 38)

Sąd zważył, co następuje

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o zgromadzone w sprawie dokumenty, w szczególności w aktach osobowych powódki, na okoliczność przebiegu jej zatrudnienia, albowiem ich prawdziwości ani autentyczności żadna ze stron nie kwestionowała.

Sąd oparł się także na przesłuchaniu stron: powódki A. S. oraz za pozwanego - W. K. uznając je za logiczne, spójne i przekonujące w wielu aspektach te zeznania potwierdzają się nawzajem, tworząc spójną i koherentną całość na

okoliczność charakteru składnika wynagrodzenia - dodatku za występy ponadnormowe, zmian w zakresie wysokości tego dodatku, kwestii wypłacanego dodatku powódce.

Sąd uwzględnił zeznania powódki, uznając je za wiarygodne są one bowiem spójne, przekonujące i znajdują potwierdzenie w zgromadzonym materiale dowodnym. A. S. przyznała, że zgodnie z umową o pracę miała początkowo jeden występ traktowany jako norma, a następnie po podpisanych porozumieniach bywały okresy, że było zero występów, a wszystkie inne były traktowane jako ponadnormowe. Powódka wskazała, że nie było żadnych rozmów ze związkami, że dyrektor chce zmienić stawki, jedynie wywiesił zarządzenie. Potwierdziła, że do czasu wprowadzenia zarządzenia z października 2016 r. zarówno norma spektakli – ile w ramach pensji artysta jest w stanie wykonać, była negocjowana z dyrekcją, jak również procentowe uznanie, ale z wyłączeniem ról solowych na scenie, które były ustalane indywidualnie i było to ustalane ze związkami. Dodatkowo wskazała, że jeżeli chodzi o orkiestrę to wszystko ustalano ze związkami i było to stałym elementem wynagrodzenia w zależności od ilości przedstawień i od ról partyturowych.

Sąd uznał zeznania przedstawiciela pozwanego za wiarygodne jedynie w zakresie bezspornym, czy też przyznanym przez powódkę, nadto zgodnym z dowodami z dokumentów. Pozwany twierdził, że w systemie wynagradzania panował chaos. Wskazał, że zespoły i artyści byli wynagradzani według sytemu, który był z roku 2010 r. Pozwany podał, że pojawił się chaos, że część pracowników miała wpisana w umowę inną normę spektakli, stawki. Podkreślenia wymaga, iż zeznania dyrektora nie różniły się w zakresie faktów od zeznań powódki, i że stan faktyczny w zasadzie był bezsporny między stronami., strony różniły się jedynie co do kwestii charakteru prawnego zarządzenia o wysokości stawki za występ ponadnormowy. Przedstawiciel pozwanego uważał, że wynagrodzenie miało charakter uznaniowy, jest to jednak nie stwierdzenie faktu, a ocena prawna, którą sąd nie jest związany.

Dodatkowo przedstawiciel pozwanego potwierdził, że zarządzenie które wprowadził usystematyzowało te wynagrodzenia. Przyznał, że nie istnieją żadne dokumenty, aby dowodzić o tym, że zarządzenia wprowadzone przez niego były akceptowane lub konsultowane ze związkami zawodowymi. Wskazał, że w regulaminie wynagradzania oraz w umowie o pracę jest zapis tożsamy, który stanowi, że o wysokości wynagrodzenia ponadnormowego decyduje dyrektor odrębnym zarządzeniem.

Sąd na rozprawie z dnia 7 grudnia 2017 r. oddalił wniosek dowodowy pozwanego w postaci wynagrodzenia powódki za okres 7 ostatnich lat, bowiem kartoteki płacowe były już składane, m.in. do pozwu i ten fakt, że te wynagrodzenia mogły być wypłacane później wynika z już przedłożonych dokumentów. Strona pozwana wskazała, iż chce złożyć te listy płac na udowodnienie tego, iż w różnych miesiącach powódka otrzymywała ten składnik w różnych wysokościach. Tymczasem ta okoliczność wynikał już z tej listy, która została złożona, a ponadto sam fakt, iż sany składnik przysługuje w różnych wysokościach w różnych miesiącach żadną miarą nie może dowodzić (jak chciała strona pozwana) że świadczy to o uznaniowym charakterze owego składnika. Składniki o charakterze regulaminowym (w sensie nieuzaniowym, a roszczeniowym) jak najbardziej mogą być zmienne, o ile sposób ich wyliczenia oraz warunki uzyskania są precyzyjnie i jasno określone. Tu tak było – było wiadomo za co dodatek przysługuje i w jakiej wysokości. Dodatkowo ten dodatek miał wysokość stałą (w rozumieniu stałej kwoty za występ) wysokość uzyskana przez powódkę w miesiącu różniła się tylko dlatego, że różna była ilość występów w miesiącu..

Dodatkowo, Sąd przeprowadził dowód z załączonych przez pozwanego dokumentów w postaci zarządzeń (k. 76-96) różnych występów oraz innych grup zawodowych, bowiem część tych zarządzeń dotyczy innych grup zawodowych niż orkiestra. W zakresie orkiestry te zarządzenia, które zostały przedłożone w toku postępowania nie wskazują zasadniczo na to żeby tymi zarządzeniami były dokonywane odstępstwa obniżające wynagrodzenia, które zostało określone w Zarządzeniu z 15 stycznia 2010 r. dla pracowników orkiestry. Dodać należy, że w pozostałych zarządzeniach były wskazywane przykładowo stawki dla solistów, chóru, tancerzy - dla innych osób niż powódka. Dowody te zatem nie potwierdzają tezy strony pozwanej, a w szczególności nie dowodzą uznaniowego charakteru wynagrodzenia za występ ponadnormowy.

Przechodząc do merytorycznoprawnej podstawy rozstrzygnięcia stwierdzić należy co następuje.

Powódka zarzuca pozwanemu zaniżenie wysokości dodatku ponadnormowego, opierając swoje roszczenie na zapisach Zarządzenia Dyrektora nr (...) z dnia 15 stycznia 2010 r., podnosząc, iż weszły one do treści umów o pracę. Powódka uważa, że kolejne Zarządzenia Dyrektora nr (...) z dnia 25 października 2016 r. zawierające zapisy niekorzystne, nie zostało wprowadzone skutecznie, albowiem zapisy pierwszego Zarządzenia nr (...) nigdy nie zostały pracownikom wypowiedziane w trybie art. 42 k.p.

Podkreślić należy, iż zgodnie z treścią art. 6 kc ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z tego faktu wywodzi skutki prawne.

Podnieść należy, iż brak wykazania powyższych okoliczności obciążać musi zawsze podmiot, na którym spoczywa ciężar tego dowodu, Sąd nie ma bowiem ani obowiązku, ani też możliwości wyręczenia stron w wyjaśnianiu treści łączących strony stosunków, w sytuacji gdy pozostają one w tym zakresie bierne. Zgodnie z podstawową w procesie cywilnym zasadą kontradyktoryjności to strony są zobowiązane do wskazywania dowodów dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne stając się dysponentem postępowania dowodowego, zaś Sąd jest zwolniony od odpowiedzialności za jego wynik. (orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 1997 roku, II CKN 70/96, OSNC 1997, Nr 8, poz. 113, z dnia 16 grudnia 1997 roku, II UKN 244/98, OSNAPiUS 1999, Nr 20, poz.662).

W świetle powyższego to na stronie pozwanej w niniejszym postępowaniu spoczywał ciężar wykazania, iż wypłacił on na rzecz powódki należne na jej rzecz świadczenia pieniężne z tytułu wynagrodzenia za występy ponadnormowe za okres sporny.

W tym zakresie strona pozwana winna była zatem przedłożyć Sądowi wiarygodną dokumentację powyższe potwierdzającą.

W ocenie Sądu pozwany powyższemu obowiązkowi nie zadośćuczynił. Podnieść należy, że pozwany nie kwestionował okoliczności faktycznych opisanych w pozwie, a wniosek o oddalenie powództwa uzasadniał odmienną interpretacją przepisów prawa. Podnosił, iż wysokość dodatku jest uznaniowa, nie weszła w skład elementów istotnych umowy o pracę i w związku z powyższym nie trzeba wypowiadać zmiany jej wysokości na niekorzyść.

Nie można twierdzić, by wysokość dodatku za występ ponadnormatywny była uznaniowa i zależała tylko do decyzji dyrektora.

Nie jest powszechnie spotykane takie rozwiązanie, aby w przypadku, w którym dany składnik jest uregulowany regulaminowo, jest skonkretyzowany w postanowieniach regulaminu lub umowy o pracę, by uznaniowo była określona tylko jego wysokość.

Z żadnych zapisów regulaminu nie wynika, by ten składnik wynagrodzenia był uznaniowy, brak takiego zastrzeżenia w regulaminie.

Z samego faktu, iż regulamin wskazuje, że wysokość dodatku wynika z zarządzenia dyrektora, nie wynika, iż ma on zupełną dowolność w ustalaniu wysokości takiego dodatku, np. że za jeden występ należy się 1 zł czy 0,1 zł, a tak by przecież mógł zrobić, gdyby przyjąć koncepcję, iż jest to uznaniowa decyzja dyrektora i nic z tym nie mógłby zrobić pracownik. Wręcz przeciwnie przyjąć by raczej należało, iż, jeśli regulamin odsyła gdzieś do innych aktów, to raczej te akty stają się częścią regulaminu i powinny być zmieniane tak jak sam regulamin. Innymi słowy, określenie, iż wysokość jakiegoś składnika regulaminowego zostanie określona w innym dokumencie, to ów dokument staje się w ten sposób niejako częścią tych zapisów regulaminowych.

Żadną miarą nie można stwierdzić, iż przez taki zapis regulaminu strony przewidziały zupełną dowolność decyzji dyrektora w zakresie wysokości stawki. Podkreślenia wymaga, iż powódka zaprzeczyła, jako członek organizacji związkowej, by takie były ustalenia stron przy tworzeniu regulaminu. Przesłuchany dyrektor K. nie może posiadać wiedzy na ten temat, bo w tamtym czasie go nie było w pozwanej(...)

Tymczasem podkreślenia wymaga, iż wtedy gdy wprowadzono nowy regulamin wynagradzania, a dyrektor jednocześnie w tym samym czasie określił stawkę za występ ponadnormatywny dla orkiestry, dokonano porozumienia zmieniającego warunki umowy powódki.

Podobnie, gdy zmieniano inne warunki wynagrodzenia np. ekwiwalenty za akcesoria strój itp. (k. 68 akt osobowych powódki) dokonywano porozumienia zmieniającego.

W porozumieniu z 18 stycznia 2010r. (k. 52 akt osobowych powódki) wyraźnie wskazując, iż zawarcie porozumienia jest związane z wprowadzeniem nowego Regulaminu Wynagradzania oraz zarządzenia Dyrektora Naczelnego i (...) dotyczącego zmiany wysokości stawki za występ ponadnormowy dla pracowników orkiestry. Zatem rozumiano, iż zmiany w zakresie wysokości stawki tego dodatku wchodziły w zakres umowy i umowę tą zmieniono. Zatem w chwili zmieniania wysokości dodatku uznawano celowość wprowadzenia tych warunków do umowy.

Z samego faktu, iż w umowie nie odwołano się do konkretnego numeru zarządzenia, nie wynika, iż powyższe oznacza, że chodzi o każdorazowe zarządzenie, dowolnie zmieniające wysokość dodatku.

W takiej sytuacji założyć należy, iż w umowie stronom chodzi o obowiązujące zarządzenie, to, które stronom jest znane, i którego treść mogły objąć swoją wolą.

Tym bardziej że w treści porozumienia z 18 stycznia 2010r. wyraźnie wskazano, iż jest ono zawarte w związku z nowym zarządzeniem dyrektora, a owo zarządzenie dyrektora było właśnie z 15 stycznia 2010r. oczywistym jest zatem, iż strony do niego się odnosiły. Wszystkie kolejne zmiany zarządzeniem wysokości dodatku na niekorzyść pracodawca musi wypowiedzieć. Dotyczy to też zmian regulaminu, o ile nie stanowią one inkorporacji zmiany przepisów ustawowych.

W ocenie Sądu przyjąć należy, że te warunki wynagrodzenia w zakresie występów ponadnormowych weszły w skład umowy o pracę i chęć ich zmiany wiązała się z koniecznością wypowiedzenia tych warunków pracy. Wyjść tu należy generalnie od zasady ochrony praw pracowniczych, a więc zasady możliwości korzystniejszego ukształtowania praw pracowniczych, np. w umowie o pracę. W tym miejscu należy wziąć pod uwagę to, że jeżeli zostały ustalone składniki wynagradzania i pracodawca chce wprowadzić zmiany na niekorzyść to wówczas musi te warunki wynagradzania wypowiedzieć. W niniejszej sprawie regulamin wynagradzania wskazywał, że odnośnie stawek za występy ponadnormatywne przyznaje prawo do dodatku. Natomiast w kwestii wysokości dodatku regulamin ten odsyłał do zarządzenia dyrektora. Niemniej jednak nie można tego uznać za taką okoliczność, że w ten sposób nastąpiła zgoda czy też uzgodnienie i wysokość dodatku za występy ponadnormatywne jest całkowicie uznaniowa po stronie dyrektora.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę na publikację K. Dulewicz, Kiedy pracodawca musi wypłacić premię pracownikowi, *Gazeta Prawna* 22.03.2010r., „Co do dopuszczalności zmiany zasad premiowania w trakcie roku premiowego, (...) te, które zostały ustalone przez spółkę bezterminowo, mogą być zmienione jedynie w drodze indywidualnych wypowiedzeń zmieniających. Zasady premiowania wchodzi bowiem do indywidualnych warunków stosunku pracy każdego pracownika, a każda zmiana tych zasad na niekorzyść wymaga wypowiedzenia zmieniającego. Sposobem dla pracodawców na ominięcie tych restrykcji może być wprowadzanie zasad premiowania odrębnie na każdy rok (np. 2010, 2011 itd.). W takim przypadku zasady premiowania będą mogły być zmienione w trakcie roku premiowego ze skutkiem na rok następny bez konieczności dokonywania wypowiedzeń zmieniających i bez zgody pracowników, nawet jeśli zmiany te będą na niekorzyść pracownika. Innymi słowy, jeśli pracodawca chce mieć zakres swobody w ustalaniu wysokości składnika wynagrodzenia – powinien w regulaminie czy umowy określić warunki brzegowe (np. widełki od - do).

W wyroku SA w Warszawie z 30 października 2014r. III APa 33/13, słusznie wskazano, iż samodzielności w ustalaniu zasad wynagradzania pracowników nie może cechować dowolność, a samodzielność musi mieścić się w granicach obowiązujących przepisów i nie może naruszać zasad wynikających z art. 13 k.p.

Podkreślenia w tym miejscu wymaga, iż przepisy kodeksu pracy nie przewidują w ogóle istnienia składników wynagrodzenia o charakterze uznaniowym, zależnych o dowolności pracodawcy, a nie wchodzących do umowy i nie rodzących roszczenia o ich wypłatę.

Jedyny element, o charakterze uznaniowym, a przez to nie wchodzącym do umowy i nie rodzący roszczenia o wypłatę, to w kodeksie pracy nagroda. Zgodnie z art. 105 k.p., pracownikom, którzy przez wzorowe wypełnianie swoich obowiązków, przejawianie inicjatywy w pracy i podnoszenie jej wydajności oraz jakości przyczyniają się szczególnie do wykonywania zadań zakładu, mogą być przyznawane nagrody i wyróżnienia.

Nagroda jest pieniężnym lub rzeczowym świadczeniem przyznawanym pracownikowi przez pracodawcę według swego uznania. Zwrócić należy uwagę, że nagroda pieniężna nie została ujęta w dziale trzecim Kodeksu pracy: "Wynagrodzenie za pracę i inne świadczenia", ale w dziale czwartym: "Obowiązki pracodawcy i pracownika". Umieszczenie przepisów o nagrodzie w Kodeksie pracy nakazuje traktować ją jako szczególne uprawnienie pracodawcy wyróżnienia niektórych pracowników, poza uzgodnionym w umowie o pracę i roszczeniowym wynagrodzeniem za pracę.

Jak wskazał SN w uzasadnieniu wyroku z 5 grudnia 2016 r. III PK 30/16, ze swej istoty nagrody nie mogą więc dotyczyć wszystkich albo większej liczby pracowników zatrudnionych u danego pracodawcy i dlatego powszechnie stosowana praktyka odbiegająca od reguły wyrażonej w art. 105 KP, polegająca na szerokim stosowaniu nagród, nagród „uznaniowych”, czy „premií uznaniowych” nie powinna być aprobowana (tak uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2007 r., II PZP 3/07, OSNP 2007 nr 17-18, poz. 243). Taka praktyka stanowi bowiem odstępstwo od zasady, że za pracę (zwłaszcza wykonaną) należy się wynagrodzenie, a nie świadczenie pozostawione swobodnemu uznaniu pracodawcy. Ponadto konsekwencją szerokiego posługiwania się nagrodami jest nieusprawiedliwione rozszerzenie „władztwa dystrybucyjnego” pracodawcy, wyrażającego się w uzależnieniu świadczenia mającego w istocie odwzajemniać pracę pracownika od swobodnego uznania pracodawcy i tym samym poddania pracownika jego arbitralnej woli.

W podobny sposób ta kwestia jest ujmowana w piśmiennictwie (por. W. Sanetra: Bodźcowa funkcja wynagrodzenia za pracę w warunkach społecznej gospodarki rynkowej (w:) Wynagrodzenie za pracę w warunkach społecznej gospodarki rynkowej i demokracji, pod red. W. Sanetry, Warszawa 2009, s. 17; D. Klucz: Problem dopuszczalności stosowania warunku na tle nagrody pracowniczej z art. 105 KP, Monitor Prawa Pracy 2015 nr 2, s. 62). Z przedstawionych stwierdzeń wyprowadzany jest trafny pogląd, że dychotomiczny podział na nagrody i premie regulaminowe - ze względu na stale rosnący stopień skomplikowania stosunków społecznych - nie jest miarodajny i dlatego niemożność zaliczenia określonego świadczenia do kategorii premii regulaminowych wcale nie uprawnia do jego zakwalifikowania jako nagrody. (czyli elementu uznaniowego). Konkretnie świadczenie wypłacane przez pracodawcę może być innym niż premia (regulaminowa), składnikiem wynagrodzenia albo innym świadczeniem związanym z pracą. W rezultacie ustalenie, że element „wynagrodzeniowy” świadczenia zwanego „nagrodą” ma charakter dominujący, może spowodować sytuację, w której pracownik nabędzie prawo do tego świadczenia. Wówczas przyznanie pracownikowi nagrody wychodzi poza zakres normatywny art. 105 KP a taka należność w rzeczywistości stanie się częścią jego wynagrodzenia za pracę, przy czym w razie sporu rolą sądu jest zrekonstruowanie kształtu tego świadczenia (P. Prusinowski: Nagroda udzielana pracownikowi na podstawie art. 105 KP a wynagrodzenie za pracę, Monitor Prawa Pracy 2015 nr 5, s. 230).

Jest to jedyny przypadek świadczenia uznaniowego dla pracownika. Wielokrotnie w licznych judykatach SN wskazywał, iż nie ma czego takiego jak premia uznaniowa, tylko premia jako taka (roszczeniowa) oraz nagroda.

Tymczasem trudno przyjąć, iż dodatek za występ ponadnormatywny jest nagrodą.

Jest to składnik wynagrodzenia, który raz że wpisany został do regulaminu, jego otrzymanie jest prawem pracownika w razie spełnienia warunków także wyraźnie został inkorporowany też do treści umowy, dwa że jest należny za dokonanie dodatkowych czynności ponad umowę ponad normę).

Mając na uwadze powyższe, w ocenie Sądu interpretacja pozwanej nie zasługuje na uwzględnienie, bowiem powodowałoby to każdorazowo, że za występ ponadnormowy, dyrektor może ustalać dowolną kwotę. Biorąc pod uwagę, że takie były zapisy regulaminu, a także mając na uwadze zapisy umowy o pracę w zakresie w jakim wskazane jest, że powodce należą się dodatki za występy ponadnormatywne przyjąć należy, że obowiązujące jest to zarządzenie, które obowiązywało w chwili zawierania umowy o pracę, tj. to co strony objęły swoim zamiarem. Wobec powyższego należy uznać, że zmiany zarządzenia wymagały zmiany wypowiedzenia stosunku pracy.

W takiej sytuacji jego zmiana na niekorzyść, jak było w przypadku zarządzenia z 2016r. w porównaniu do tego z 2010r., które zostało inkorporowane do umowy o pracę powódki, wymagała wypowiedzenia zmieniającego.

Zgodnie z art. 42 § 1 k.p., przepisy o wypowiedzeniu umowy o pracę stosuje się odpowiednio do wypowiedzenia wynikających z umowy warunków pracy i płacy.

W niniejszej sprawie warunki wynagrodzenia powódki za występy ponadnormatywne ustalone na 253 zł za występ „zwykły” i 379,50 zł za występ na scenie nie zostały jej wypowiedziane, zatem nadal obowiązują.

Jak zatem wynika z porównania zestawień należności wypłaconych (k. 39) a należnych wg zasad z umowy o pracę (k. 40) żądanie powódki jest wyliczone prawidłowo jeśli chodzi o listopad i grudzień, a nie przekracza należności jeśli chodzi o październik.

Zatem roszczenie powódki o zapłatę kwot: 73 zł za październik 2016 r. (w granicach żądania art. 321 k.p.c.), 438 zł za listopad 2016 r., 730 zł za grudzień 2016 r. okazało się uzasadnione, o czym sąd orzekł w punkcie I wyroku.

O odsetkach od wynagrodzenia sąd orzekł na mocy art. 481 k.c. w zw. z art. 300 k.p. Zgodnie z art. 481 § 1 k.c. jeśli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Zgodnie z § 2 tegoż przepisu, jeśli stopa odsetek nie była z góry oznaczona, należą się odsetki ustawowe za opóźnienie.

Oddalenie powództwa nastąpiło co do odsetek, w której zostało wskazane, że mają być liczone od dnia 10 listopada 2016 r., 10 grudnia 2016 r., 10 stycznia 2017 r. Zgodnie z art. 85 k.p. wynagrodzenie wypłacane jest w terminie umówionym, nie później niż do 10-tego następnego miesiąca. Dlatego o odsetkach sąd orzekł od 11-ego następnego miesiąca, oddalając w części roszczenie (pkt I wyroku)

Sąd orzekł o kosztach procesu na podstawie art. 98 k.p.c. i art. 99 k.p.c. , zgodnie z zawartą w tych przepisach zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, z której wynika, że strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowej obrony (pkt III wyroku).

Zgodnie z treścią art. 13 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U Nr 167, poz. 1398) opłatę stosunkową pobiera się w sprawach o prawa majątkowe; wynosi ona 5 % wartości przedmiotu sporu lub przedmiotu zaskarżenia, jednak nie mniej niż 30 złotych i nie więcej niż 100.000 złotych. Art. 96 ust. 1 pkt 4 ustawy stanowi, iż nie mają obowiązku uiszczenia kosztów sądowych pracownicy wnoszący powództwo lub strona wnosząca odwołanie do sądu pracy i ubezpieczeń społecznych, z zastrzeżeniem art. 35 i 36.

W myśl art. 113 ust. 1 ww. ustawy kosztami sądowymi, których strona nie miała obowiązku uiścić lub których nie miał obowiązku uiścić kurator lub prokurator, sąd w orzeczeniu kończącym sprawę w instancji obciąża przeciwnika, jeżeli istnieją ku temu podstawy, przy odpowiednim zastosowaniu zasad obowiązujących przy zwrocie kosztów procesu.

Mając na uwadze fakt, iż strona pozwana przegrała proces w zakresie roszczeń objętych punktem I wyroku, Sąd na mocy art. 13, 35, 97 i 113 ust. 1 cyt. ustawy nakazał ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa Sądu Rejonowego (...)w G.kwotę 63 zł tytułem zwrotu kosztów sądowych (5 % kwoty zasądzonego roszczenia). O powyższym orzeczono w pkt IV wyroku.

W punkcie V wyroku Sąd nadał wyrokowi w punkcie I rygor natychmiastowej wykonalności w wysokości pełnego jednomiesięcznego wynagrodzenia pracownika, tj. 4 498 zł na mocy art. 477² § 1 k.p.c.