

## UZASADNIENIE

Powódka E..pl spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. wniosła o zasądzenie od pozwanego G. G. (1) kwoty 48.698,56 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 10 maja 2016 r. i kosztami postępowania. Uzasadniając wskazała, że na podstawie zawartej z pozwanym umowy o współpracy polegającej na zapewnieniu obsługi pojazdów ciężarowych i oddelegowaniu do dyspozycji pozwanej kierowców, w ramach jej wykonania powódka oddelegowała do pracy u pozwanego osoby O. L. i G. S., którzy stale współpracowali z powódką. Następnie pozwany zrezygnował z usług powódki i wbrew zobowiązaniu umownemu zatrudnił wskazane osoby, które tym samym zrezygnowały z pracy u powódki. W związku z zatrudnieniem przez pozwanego wskazanych osób powódka miesięcznie utraciła 5.384,73 zł (2.810,36 zł za jedną osobę). W efekcie skoro w lipcu i sierpniu 2015 r. pozwany zatrudniał tylko jednego kierowcę, a począwszy od września 2015 r. do kwietnia 2016 r. dwóch kierowców, szkoda w postaci utraconego zysku, jaki powódka osiągnęłaby, gdyby osoby te wykonywały prace u pozwanego za jej pośrednictwem stanowiła dochodzoną pozewem kwotę.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniosł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów postępowania. Pozwany przyznał, że zatrudnił O. L., pomimo to nie doszło do złamania umownego zakazu, nie został bowiem z tą osobą nawiązany stosunek pracy, a zakaz zawierania umowy zlecenia z pracownikiem powódki nie istniał. Ponadto O. L. (1) oraz jego małżonka zrezygnowali z pracy u powódki nie w związku z propozycją współpracy bezpośrednio z pozwanym, a w wyniku zalegania z wypłatą wynagrodzenia. Pozwany zakwestionował także wysokość poniesionej przez powódkę szkody i sposób jej obliczenia.

W toku postępowania powódka cofnęła powództwo co do kwoty 4.934,27 zł, modyfikując podstawę faktyczną oraz żądanie w ten sposób, że żądana kwota odszkodowania miała stanowić utracony zysk za bezpośrednie zatrudnienie przez pozwanego kierowcy O. L. za okres wrzesień 2015 - styczeń 2017 r., następnie cofnęła powództwo wraz ze zrzeczeniem się roszczenia wysuniętego w związku z utratą pracownika G. S., tj. w zakresie kwoty 28.103,60 zł.

Wyrokiem z dnia 22 maja 2017 r., sygn. akt X GC 1215/16 Sąd Rejonowy Szczecin-Centrum w Szczecinie oddalił powództwo i zasądził od powódki na rzecz pozwanego zwrot kosztów procesu, których ostateczna wysokość ustalona została w postanowieniu z dnia 2 sierpnia 2017 r.

Postanowieniem z dnia 16 czerwca 2017 r. Sąd Rejonowy Szczecin-Centrum w Szczecinie uzupełnił powyższy wyrok w ten sposób, że umorzył postępowanie w zakresie kwoty 28.103,60 zł.

Sąd ten ustalił, że powódka w ramach prowadzonej agencji zatrudnienia i leasingu pracowniczego podnajmowała pracowników od powiązanej z nią osobowo (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S., w tym także, pochodzącego z Ukrainy O. L.. Spółka (...) przeprowadziła czynności związane z uzyskaniem prawa pobytu czasowego dla O. L. i możliwością jego czasowego zatrudnienia. Za czynności te pobierała opłaty. Spółka (...) zawierała z O. L. każdorazowo na udzielony okres pobytu czasowego umowę zlecenia na świadczenie pracy. Początkowo wartość wynagrodzenia ustalona była na kwotę 800 zł brutto, a następnie od listopada 2014 r. na kwotę 1.625,42 zł brutto.

W dniu 26 stycznia 2015 r. G. G. (1) (zleceniodawca) zawarł z powódką E..pl spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w S. (zleceniobiorcę) umowę, przedmiotem której było odpłatne świadczenie przez zleceniobiorcę na rzecz zleceniodawcy usług związanych z zapewnieniem przez niego obsługi pojazdów ciężarowych używanych przez zleceniodawcę w transporcie drogowym. Wykonanie usługi polegać miało na wydelegowaniu przez zleceniobiorcę do dyspozycji zleceniodawcy osoby, bądź osób które będą pełni obowiązkami operatora pojazdu ciężarowego. W § 5 ust. 1 umowy strony ustaliły wysokość wynagrodzenia należnego powódkce za oddelegowanie operatora na kwotę 7.000 zł netto miesięcznie, z zaznaczeniem, że zleceniobiorca nie jest płatnikiem VAT. W § 6 ust. 6 umowy zleceniodawca zobowiązał się do niezatrudniania bezpośrednio u siebie wynajętych operatorów przez czas trwania umowy oraz przez

trzy lata po jej ustaniu. W aneksie nr (...) z dnia 1 kwietnia 2015 r. wynagrodzenie ustalony na kwotę 7.000 zł netto plus VAT.

O. L. (1) został przeszkolony na kierowcę transportu międzynarodowego, a następnie oddelegowany do pracy u G. G. (1) w charakterze kierowcy.

Powódka nieterminowo i nie w pełnej wysokości regulowała należne O. L. wynagrodzenie. Nieregularność wypłaty wynagrodzeń doprowadziła do powstania u niego kłopotów finansowych. O. L. (1) kilkakrotnie był zmuszony pożyczać od współpracujących z nim brata G. M. G. lub bratanka, pieniądze na utrzymanie.

W dniu 28 sierpnia 2015 r. strony postępowania zawarły porozumienie, na podstawie którego zawiesiły współpracę począwszy od września 2015 r.

Wobec ciągle rosnących zaległości z wypłatą wynagrodzenia z dniem 2 września 2015 r. O. L. (1) zrezygnował z dalszej współpracy ze spółką (...), a w konsekwencji także z pozwaną spółką (...)pl. (...) rozwiązaniu umowy O. L. (1) początkowo zamierzał powrócić na Ukrainę. Jednak na prośbę żony, będąc również świadomym zobowiązań, zaciągniętych pożyczek, postanowił poszukać pracy w Polsce. Wobec bezskutecznych prób znalezienia pracy zwrócił się do G. G. (1) zapytaniem o możliwość zatrudnienia umożliwiającego spłatę zaciągniętych zobowiązań.

Po zasięgnięciu porady prawnika, G. G. (1) w dniu 15 października 2015 r. zawarł z O. L. umowę zlecenia, na podstawie której O. L. (1) zobowiązał się do wykonywania czynności kierowcy w ruchu krajowym i zagranicznym.

Decyzją z dnia 3 listopada 2015 r. O. L. (1) otrzymał zezwolenie na pobyt czasowy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na okres do dnia 2 listopada 2018 roku w związku z wykonywaną pracą na rzecz G. G. (1).

Powódka wezwała G. G. (1) do zapłaty kwoty 48.698,56 zł tytułem straty poniesionej w związku z zatrudnieniem przez niego, z pominięciem powódki, m.in. O. L., tj. naruszeniem zakazu wynikającego z § 6 ust. 6 umowy. Spółka (...) wyjaśniła, że miesięczna strata spowodowana bezpośrednim zatrudnieniem przez G. G. (1) jednej osoby wynosiła 2 810,36 zł, która to kwota stanowiła różnicę pomiędzy kwotą 7.000 zł (wysokość wynagrodzenia należnego spółce (...)pl w związku z oddelegowaniem do pracy pracownika), a wysokością pensji pracownika w kwocie 4.000 zł, kosztami ZUS i podatku dochodowego w kwocie 329,63 i 96 zł - w przypadku O. L..

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd Rejonowy uznał powództwo w ostatecznie zmienionym zakresie, tj. o zapłatę kwoty 43.764,29 zł wraz z odsetkami od dnia 10 maja 2015 r., za nieuzasadnione w świetle art. 471 k.c.

Sąd nie miał wątpliwości, powołując się na utrwalony w judykaturze pogląd, wedle którego pojęcie zatrudnienie obejmuje swoim zakresem zarówno zatrudnienie pracownicze (stosunek pracy), jak i pozapracownicze (umowy cywilnoprawne). Pozwany zawierając z O. L. umowę zlecenia, na podstawie której ten zobowiązał się do wykonywania czynności kierowcy, naruszył ustalony w § 6 ust. 6 umowy zakaz.

Stwierdzone naruszenie nie mogło doprowadzić do uwzględnienia powództwa z uwagi na niespełnienie dalszych przesłanek odpowiedzialności kontraktowej.

W ocenie Sądu nie została wykazana kwota ustalona przez powódkę, jako utracony zysk w związku z utratą pracownika O. L. w wysokości 43.764,29 zł w okresie od września 2015 r. do stycznia 2017 r. Powódka wyliczając wysokość utraconego zysku przyjęła wysokość wynagrodzenia kierowcy na kwotę 4.000 zł netto, podczas gdy zeznania O. L. wskazują, że rzeczywiście wypłacano mu mniej, a obiecano 6.000 zł. Nadto powódka podnajeła O. L. od spółki (...) musiała więc uiszczać wynagrodzenie, które obniżało jej zysk.

Sąd uznał też, że okoliczności niniejszej sprawy w ogóle nie wskazywały, że w wyniku zatrudnienia przez pozwanego O. L. doszło po stronie powodowej do wystąpienia jakiegokolwiek szkody. Rezygnacja O. L. ze współpracy z powódką nie była bowiem podyktowana chęcią podjęcia współpracy bezpośrednio z pozwanym. Także pozwany nie wyrażał wówczas takiej woli i nie sugerował O. L., że jest zainteresowany taką bezpośrednią współpracą. Oceniając zebrany

materiał dowodowy Sąd uznał, że O. L. (1) zrezygnował ze współpracy z powódką wobec narastających zaległości w wypłacie należnego wynagrodzenia. Zeznający bowiem w charakterze świadka O. L. (1) szczegółowo wyjaśnił motyw, jakimi kierował się rezygnując z współpracy z powódką, wprost wskazując, że brak płynności wypłat wynagrodzeń w umówionej wysokości i wypłaty cząstkowe, nie mające nic wspólnego z wynagrodzeniem umówionym, doprowadziły do powstania u niego kłopotów finansowych. Wyjaśnienia te zdaniem Sądu były wiarygodne, tym bardziej, że potwierdzone zostały zeznaniami świadka M. G. (1) i wyjaśnieniami pozwanego. Za mało wiarygodne Sąd uznał z kolei zeznania świadka P. J. (1) (prokurenta powódki) który zaprzeczał, że takie sytuacje miały miejsce, twierdząc, że powódka wypłacała „pełną” pensję O. L. i przedstawił w toku postępowania potwierdzenia wykonywanych przelewów. Potwierdzenia te opiewają jednak na różne kwoty, nie tylko znacznie niższe niż umowna wysokość wynagrodzenia wskazywana przez O. L., ale nawet niższa niż wysokość wynagrodzenia, o której mówiła powódka – 4.000 zł. Na wiarygodność zeznań świadka O. L., zdaniem Sądu, wskazywał także upływ czasu pomiędzy rozwiązaniem umowy z powódką (2 września 2015 r.), a zatrudnieniem u pozwanego (28 października 2015 r.).

Sąd uznał, że w niniejszej sprawie nie można mówić o istnieniu jakiegokolwiek związku przyczynowego, pomiędzy utratą przez powódkę zysku z zatrudniania pracownika, a naruszeniem zakazu ustalonego umową. Za decydujący w tym zakresie Sąd uznał ujawniony brak woli O. L. co do dalszej współpracy z powódką, który wskazuje, że nawet gdyby pozwany nie nawiązał z nim współpracy, powódka nie czerpałaby ze współpracy z tym świadkiem jakiegokolwiek zysku.

Reasumując Sąd Rejonowy przyjął, że wobec braku możliwości ustalenia wysokości rzekomo poniesionej przez powódkę szkody oraz nieistnienia adekwatnego związku przyczynowego, jaki mógłby istnieć pomiędzy szkodą, a zatrudnieniem przez pozwanego O. L., brak było podstaw do przypisania pozwanej odpowiedzialności odszkodowawczej co skutkowało oddaleniem powództwa.

Powódka zaskarżyła powyższy wyrok apelacją w całości. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzuciła:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego tj.:

a. art. 471 k.c. poprzez brak zastosowania w niniejszej sprawie, pomimo, że zaistniały wszystkie przesłanki do jego zastosowania tj. po stronie pozwanego istniał umowny zakaz zatrudniania pracowników oddelegowywanych mu przez powoda z pominięciem powoda, zakaz ten został naruszony przez pozwanego, albowiem rozwiązał z powodem współpracę pod pozorem, tego że nie potrzebuje jego usług i „jeździ sam”, podczas gdy w czasie gdy twierdził, że „jeździ sam”, oddelegowany do niego wcześniej kierowca O. L. był już nawet formalnie jego pracownikiem i cały czas jeździł dla pozwanego; O. L. zrezygnował natomiast z pracy tylko dlatego, że zaczął pracować u pozwanego, zaraz po tym jak powód załatwił mu wszelkie formalności związane z przedłużeniem legalnego pobytu w Polsce o kolejny rok, czyli wtedy gdy powód nie był mu już potrzebny; na skutek tego powód z jednej strony stracił pracownika (kierowcę), którego wyszkolił i zapewnił mu legalny pobyt w Polsce, a z drugiej strony stracił kontrahenta w osobie pozwanego, który to stracił zapotrzebowanie na usługi powoda z tego powodu, że zatrudnił u siebie O. L. (czyli pracownika, którego oddelegowywał mu przez dłuższy czas powód);

b. art. 471 k.c. poprzez błędną wykładnię przesłanki „przyczyna zewnętrzna” i ograniczeniu jej do ustalenia, że związku takiego w niniejszej sprawie nie ma, gdyż O. L. nie przejawiał woli dalszej współpracy z powodem, podczas gdy Sąd pominął to, że na skutek zatrudnienia O. L. przez pozwanego, powód stracił nie tylko pracownika, ale również kontrahenta, który przez to stracił zapotrzebowanie na usługi powoda.

2. naruszenie przepisów postępowania, tj.

a. art. 233 k.p.c. poprzez błędną ocenę dowodów zgromadzonych w sprawie i brak wszechstronnej ich oceny, poprzez przyjęcie, że:

- O. L. nie zrezygnował z pracy z powodu chęci zatrudnienia u pozwanego i nie miał zamiaru podejmować bezpośredniej współpracy z pozwanym, podczas gdy chronologia zdarzeń i ocena dowodów z punktu widzenia

zasad logiki i doświadczenia życiowego wskazują, że O. L. zrezygnował z pracy tylko dlatego, że miał już zapewnione miejsce pracy u pozwanego, a powód nie był mu potrzebny, gdyż 05.08.2015 r. złożył mu kompletny wniosek o przedłużenie pobytu w Polsce na kolejny rok; nie bez przyczyny moment zawieszenia współpracy powoda z pozwanym oraz rozwiązanie umowy powoda z O. L. jest tożsamy; O. L. wcześniej nie przejawiał niezadowolenia z pracy u powoda (jeszcze 05.08.2016 r. podpisywał kolejną umowę zlecenia z powodem ważną od 28.10.2015 r. do 27.10.2016 r. i składał wniosek o przedłużenie pobytu na tej podstawie; O. L., jak i M. G. (1) oraz pozwany są natomiast zainteresowani korzystnym dla pozwanego rozstrzygnięciem sprawy, natomiast na niewiarygodność zeznań tych osób wpływa przede wszystkim to, że pozwany rozwiązał z powodem współpracę pod pozorem, tego że nie potrzebuje jego usług i „jeździ sam”, podczas gdy w czasie gdy twierdził, że „jeździ sam” (mail z dnia 20.09.2015 r.), oddelegowany do niego wcześniej kierowca O. L. był już nawet formalnie (co najmniej od 16.09.2015 r.) jego pracownikiem i cały czas jeździł dla pozwanego;

- O. L. zrezygnował z pracy u powoda z powodu narastających zaległości w wypłacie należnego mu wynagrodzenia, podczas gdy przedłożone przez powoda przelewy świadczą o tym, że otrzymywał pieniądze, które to nie były przecież całą pensją, ponieważ jak zeznał sam O. L., część pieniędzy otrzymywał bez pokwitowania do ręki gotówką; co więcej O. L. nie płacił za wynajem mieszkania gotówką, gdyż było mu to odciągane od wynagrodzenia - nie miał. zatem innych stałych wydatków które mogły spowodować, że popadł w problemy finansowe; od wynagrodzenia odliczane były również koszty ponoszone przez powoda na rzecz O. L., takie jak np. opłata kancelaryjna za złożenie wniosku o przedłużenie pobytu, która wraz z opłatą za wydanie karty pobytu wynosi 490 zł; nadto pożyczki były brane przez O. L. od M. G. (1) dopiero po tym jak odszedł z pracy od powoda, co jest uzasadnione tym, że zapewne od tego czasu musiał chociażby płacić za wynajem mieszkania; twierdzenia M. G. i pozwanego są w tym zakresie niewiarygodne, gdyż ich wiedza ogranicza się tylko do tego co przekazywał im O.L., któremu zależało na tym, żeby przedstawić powoda w złym świetle, po to aby pozwany go zatrudnił, a co więcej obecnie jest pracownikiem pozwanego i zależy mu na tym aby pracy nie utracić, gdyż jak twierdził, nie jest w stanie znaleźć innej w Polsce, co wiąże się z zeznawaniem na korzyść pozwanego i stawianiem w złym świetle powoda,
- powód nie wykazał wysokości dochodzonego roszczenia albowiem kierowcy przelewano różne kwoty na rachunek bankowy i zeznawał on, że miał zarabiać rzekomo aż 6.000 zł, podczas gdy Sąd pominął, że wynagrodzenie kierowcy składało się z kwoty zasadniczej wynikającej z umowy oraz diet i od tych kwot potrącano pracownikom ponoszone na ich rzecz koszty oraz koszty najmu mieszkania; a także, że pracownik otrzymywał część pieniędzy bez pokwitowania gotówką oraz w tym część pieniędzy „zaliczkowo”; co nadto, formalnym pracodawcą kierowcy była spółka (...) sp. z o.o. i to ona płaciła kierowcom wynagrodzenie, powód zaś przekazywał tej spółce kwoty zgodne z załączonym do pozwu wyliczeniem 4.000 zł + ZUS i podatek; biorąc pod uwagę wysokość wynagrodzenia jakie powód otrzymywał od pozwanego 7.000 zł, nie jest wiarygodne aby kierowca miał zarabiać aż 6.000 zł;

b. art. 6 k.c. w zw. z 232 k.p.c. poprzez błędne ustalenie rozkładu ciężaru dowodu w sprawie i przyjęcie, że to powódka ma wykazywać twierdzenia pozwanego jakoby jej odszkodowanie winno być mniejsze, podczas gdy to pozwany wywodzi z tego skutki prawne i to on powinien wykazać inicjatywę dowodową, przejawiającą się chociażby zobowiązaniu powódki do przedstawienia określonych dokumentów.

W oparciu o przedstawione zarzuty powódka wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kwoty 43.764,29 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od kwoty 20.594,96 zł od dnia 24 maja 2016 r. i od kwoty 23.169,33 zł od dnia 24 stycznia 2017 r. oraz kosztami procesu. Nadto wniosła o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z uzupełniającego przesłuchania świadka P. J. (2) na okoliczność tego, że sporządzone przez niego wyliczenie załączone do pozwu i stanowiące podstawę żądanego odszkodowania zostało wykonane prawidłowo i uwzględnia wszystkie koszty, w tym kwoty przekazywane na rzecz spółki (...).

W odpowiedzi na apelację pozwany wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja strony powodowej okazała się nieuzasadniona, choć niektórym zarzutom w niej zawartym nie można odmówić trafności.

Ocena całego zgromadzonego w sprawie materiału nie pozwala - zdaniem Sądu Okręgowego - na wyprowadzenie wniosku co do braku związku przyczynowego pomiędzy szkodą, a zatrudnieniem przez pozwanego O. L.. Sąd odwoławczy, dzieląc w pewnym zakresie zarzuty apelacyjne co do naruszenia art. 233 k.p.c., dokonał odmiennej oceny dowodów zebranych w toku postępowania przez sąd I instancji i w konsekwencji też w pewnym zakresie odmiennych ustaleń faktycznych.

Za trafne, zdaniem Sądu odwoławczego, uznać należało zarzuty nieuwzględnienia przy ocenie całokształtu materiału dowodowego, dokumentów pochodzących od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. Z pisma Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 8 grudnia 2015 r. wynika bowiem wprost, że O. L. (1) został zgłoszony do ubezpieczeń społecznych z tytułu pracy na umowę zlecenie w firmie (...) już od 16 września 2015 r. (vide k. 47). Pozostały materiał dowodowy nie pozwala na jakiegokolwiek inne uzasadnienie tego faktu niż to, że już od tego czasu tj. poczynając od 16 września 2015 r. O. L. (1) świadczył pracę na rzecz pozwanego, a pozwany odprowadzał składki na ubezpieczenie społeczne z tytułu pracy świadczonej przez tego kierowcę. Trafnie zauważono też w apelacji, że jeszcze w dniu 5 sierpnia 2015 r. powódka wystąpiła z wnioskiem o przedłużenie pobytu O. L. w Polsce, zaś kierowca ten podpisał kolejną umowę zlecenia na okres od 28.10.2015 r. do 27.10.2016 r. Zestawienie zaś dat dotyczących, z jednej strony zawieszenia współpracy pomiędzy powódką i pozwanym z dniem 28 sierpnia 2015 r. i rezygnacji z pracy u powódki przez O. L. z dniem 2 września 2015 r., z drugiej zaś - podjęciem tej pracy u pozwanego najpóźniej w dniu 16 września 2015 r., nakazuje w sposób odmienny ocenić wpływ tych zdarzeń na powstanie szkody po stronie powódki.

Ponadto nie sposób pominąć i tego, że w e- mailu z dnia 20 września 2015 r. pozwany utrzymywał, że „jeździ sam”, co miało tłumaczyć brak potrzeby korzystania z usług powódki, podczas gdy faktycznie, jak wynika z powołanych wyżej dokumentów, korzystał z pracy O. L..

Wnioski wypływające z tych dokumentów nie pozwalają uznać za wiarygodne zeznań świadków O. L. i M. G. (1) oraz pozwanego, wedle których zaangażowanie przez pozwanego do pracy kierowcy O. L. nie pozostawało w jakimkolwiek związku z jego odejściem z pracy u powódki.

Trafnie wskazano przy tym w apelacji, iż zatrudnienie kierowcy przez pozwanego wywołało dwojaki rodzaj konsekwencji, tj. zarówno utratę przez powódkę pracownika, jak i utratę kontrahenta - pozwanego, który stracił zapotrzebowanie na usługi świadczone przez powódkę.

Adekwatnego związku przyczynowego należało upatrywać bowiem też w tym, że nawet przy akceptacji zapatrywania prezentowanego przez pozwanego i podzielonego przez Sąd Rejonowy, jakoby kierowca - O. L. (1) zrezygnował z pracy u powódki z innych względów niż uprzednie porozumienie z pozwanym, już przez sam fakt bezpośredniego zatrudnienia O. L. pozwany nie miał potrzeby korzystania z pośrednictwa przy zatrudnianiu kierowcy, a tym samym realizowania umowy łączącej go z powódką. Z dużym prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością można bowiem wnosić, że gdyby nie zatrudnienie przez pozwanego O. L. jako kierowcy, pozwany nadal korzystałby z usług świadczonych na jego rzecz przez powódkę. Zdaniem Sądu Okręgowego bez działań pozwanego związanych z zatrudnieniem O. L., niezależnie od pobudek towarzyszących temu ostatniemu przy rezygnacji z pracy na rzecz powódki, E..pl spółka z o.o. nadal czerpałaby korzyści z faktu udostępnienia tego pracownika pozwanemu.

Stwierdzenie związku przyczynowego pomiędzy naruszeniem przez pozwanego zakazu wynikającego z łączącej go z powódką umowy oraz szkodą nie mogło doprowadzić do zmiany zaskarżonego wyroku w postulowanym przez apelującą kierunku, a to z uwagi na niespełnienie kolejnej przesłanki odpowiedzialności kontraktowej, jaką jest szkoda.

Z wyjątkami wymienionymi we wcześniejszej części uzasadnienia Sąd drugiej instancji za prawidłowe uznał ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego, przyjmując je za własne, co czyniło zbędnym ich ponowne przytoczenie.

Sąd Okręgowy w pełni podzielił także stanowisko Sądu Rejonowego, że obowiązek wykazania szkody, tak co do zasady jak i co do wysokości, leżał po stronie powodowej. Obowiązek ten oznaczał nie tylko konieczność wykazania wysokości utraconego przychodu, ale wiązał się także z wykazaniem tych wszystkich kosztów, które szkodę tę pomniejszały. Wbrew zarzutom apelującego, podnoszonym w szczególności w kontekście przepisów art. 6 k.c. i art. 233 k.p.c., nie można przyjąć, że wykazanie zasadności roszczenia stanowiącego w niniejszym postępowaniu szkodę powinno nastąpić dopiero na ewentualny wniosek pozwanej.

Zdaniem Sądu odwoławczego to powódka jako strona, która domaga się zapłaty odszkodowania ponosi ciężar wykazania szkody. Szkada stanowi uszczerbek w dobrach majątkowych poszkodowanego, obliczony jako różnica pomiędzy stanem, jaki istniał przed zdarzeniem wywołującym szkodę oraz tym, który powstał już tym zdarzeniem. Oczywiście jest przy tym, że niezależnie od przychodów jakie powódka uzyskiwała z tytułu oddelegowywania pracowników do pozwanego, ponosiła koszty związane z realizacją tej umowy. W takiej sytuacji nie sposób oczekiwać, by to strona pozwana miała przejąć inicjatywę dowodową w celu wykazania wysokości szkody. Rację stronie powodowej można byłoby przyznać tylko w przypadku gdyby jej twierdzenia co do wyliczenia szkody i zaprezentowane dowody były jasne, jednoznaczne; wówczas pozwany, chcąc podważyć wiarygodność wyliczenia, czy też wiarygodność dokumentów stanowiących podstawę tego wyliczenia, miałby obowiązek wykazać, że w istocie inna jest wysokość kosztów ponoszonych przez powódkę z tytułu angażowania kierowcy, a tym samym inna jest wysokość szkody.

Powódka ustalając wysokość szkody określonej jako utracony zysk w związku z utratą kierowcy - O. L. na poziomie 43.764,29 zł swoje wyliczenia opierała na przychodzie, jaki otrzymywała od pozwanego za każdego kierowcę w wysokości 7.000 zł oraz ponoszonych w związku z ich zatrudnieniem kosztach, o które przychód powinien być pomniejszony, (w tym stałe wynagrodzenie kierowcy w wysokości 4.000 zł, składki ZUS 142,60 zł i podatek dochodowy 47 zł). Skoro zaś takie koszty strona powodowa ponosiła, to na niej spoczywał obowiązek przedstawienia rzetelnego wyliczenia wartości szkody. Za takie nie mogło być jednak uznane wyliczenie załączone do pozwu, z tego chociażby względu, że wskazana w nim kwota 4.000 zł jako wynagrodzenie kierowcy - O. L. nie znalazła potwierdzenia w materiale dowodowym. Na odmienną wysokość uzyskiwanego wynagrodzenia powoływał się przede wszystkim sam kierowca. Jego zeznania co do tego, że umówione wynagrodzenie opiewało na kwotę 6.000 zł uwiarygodnione zostały dowodami z dokumentów w postaci przelewów, w szczególności zaś przelewu na kwotę 10.800 za marzec i kwiecień 2015 r. Dokument ten dowodzi, że w rzeczywistości wynagrodzenie kierowcy O. L. odbiegało od tego, przyjętego do wyliczenia. Powódka utrzymywała wprawdzie, że wypłata należności obejmowała także wynagrodzenie z tytułu innych prac, jednakże twierdzenia te nie zostały poparte żadnym dowodem.

Rozbieżność pomiędzy kwotami przelewów a kwotą umówionego, według powódki, wynagrodzenia kierowcy 4000 zł, apelująca tłumaczyła faktem dodatków do wynagrodzenia w postaci diet, potrącaniem z wypłaty należności za mieszkanie oraz dokonywaniem części wypłat gotówką bez pokwitowania. W takiej jednak sytuacji rzeczą powódki było przedstawienie całościowego wyliczenia, uwzględniającego także i te składniki. Bez dokładnego wskazania wysokości tych kwot za poszczególne miesiące i ich wpływu na wysokość faktycznie wypłaconej kierowcy kwoty, wyliczenie szkody dokonane przez powódkę nie może być uznane za kompletne.

Wniosek powyższy jest tym bardziej uzasadniony, jeśli weźmie się pod uwagę fakt, iż istocie to nie powódka zawierała z kierowcą umowy zlecenia, lecz (...) spółka z o.o. Wbrew twierdzeniom apelującej nie sposób przyjąć, by powódka nie kryła, w jaki sposób współpracuje z tą spółką, co miało umożliwić drugiej stronie podważenie wysokości szkody. Przeciwnie, w pozwie nie powołano się w ogóle na fakt współpracy, a tym bardziej nie wyjaśniono jej zasad; wskazano, że to powódka zatrudniła O. L..

Także w trakcie zeznań złożonych przez P. J. (1) kwestia ta nie została poruszona. Na rozprawie w dniu 9 maja 2017 r. pełnomocnik powódki nie był zaś w stanie udzielić informacji na temat kosztów rozliczeń pomiędzy obydwoma spółkami.

Tymczasem, skoro to w istocie nie powódka zatrudniała O. L., a stosunek zlecenia wynikał z umów łączących kierowcę z (...) spółką z o.o., to oczekiwać należało, że pomiędzy tymi dwoma podmiotami również istniały z tego tytułu

rozliczenia, w szczególności obejmujące świadczenia uiszczone przez powódkę na rzecz (...) spółki z o.o. Należności wynikające z tego tytułu, co zresztą nie było sporne, również powinny pomniejszać stanowiącą podstawę wyliczeń kwotę 7.000 zł.

W apelacji powódka wskazała, że w rubryce zestawienia „pensja kierowcy” ujęto kwotę dodatkową, którą przekazywano na rzecz (...) spółki z o.o., która to kwota przeznaczana była również na dodatki od wynagrodzenia i diety, a nadto, że to właśnie ta spółka płaciła wynagrodzenie kierowcom.

Abstrahując od podniesienia tych twierdzeń dopiero na etapie postępowania apelacyjnego, podkreślenia wymaga, że czym innym jest zwrot kosztów zatrudnienia obejmujący zarówno wynagrodzenie, jak i składki ZUS i podatek, a czym innym wynagrodzenie za samo wynajęcie czy udostępnienie pracowników przez spółkę (...) na rzecz powódki.

Zauważyć także trzeba, że stwierdzenie apelującej dotyczące osoby płatnika pozostaje w sprzeczności z dowodami z dokumentów w postaci przelewów znajdujących się w aktach (karta 215 – 219), w których jako nadawca wskazana jest powódka, nie zaś (...) spółka z o.o.

Zmienność stanowiska powódki co do sposobu wyliczenia szkody, brak spójności tego stanowiska oraz zaniechanie przedstawienia wszystkich czynników determinujących określenie jej wysokości uniemożliwia ustalenie tej szkody w wysokości żądanej przez powódkę.

Sąd Okręgowy nie znalazł podstawy do uwzględnienia złożonego w apelacji wniosku o dopuszczenie dowodu z uzupełniającego przesłuchania świadka P. J. (2) na okoliczność, że sporządzone przez niego wyliczenie załączone do pozwu i stanowiące podstawę żądanego odszkodowania zostało wykonane prawidłowo i uwzględnia wszystkie koszty, w tym kwoty przekazywane na rzecz spółki (...). Zgodnie z art. 381 k.p.c. sąd drugiej instancji może pominąć nowe fakty i dowody, jeżeli strona mogła je powołać w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, chyba że potrzeba powołania się na nie wynika później. Powołany przepis wskazuje wprawdzie, że zasadą jest dopuszczalność powoływania nowych faktów i dowodów, niewątpliwie jest też zarazem koniecznym kompromisem między realizacją modelu pełnej apelacji, a zasadą koncentracji materiału procesowego przed sądem pierwszej instancji. W świetle orzecznictwa w przyjętym systemie apelacji celem postępowania apelacyjnego jest ponowne i wszechstronne zbadanie sprawy pod względem faktycznym i prawnym, przy zachowaniu zasady koncentracji materiału faktycznego i dowodowego przed sądem pierwszej instancji. Dopuszczalność nowego materiału procesowego przed sądem apelacyjnym jest regułą, doznaje ona jednak ograniczenia poprzez unormowanie zawarte art. 381 k.p.c. . Sąd drugiej instancji jest zobowiązany na wniosek strony materiał ten uzupełnić, jeżeli jest to konieczne do rozstrzygnięcia sprawy, lecz równocześnie jest uprawniony do pominięcia nowych faktów i dowodów zgłoszonych dopiero w postępowaniu apelacyjnym, gdy zachodzą przesłanki określone wymienionym przepisem (por. wyrok SN z 10.05.2000 r., III CKN 797/00, lex nr 42884).

W ocenie Sądu Okręgowego strona powodowa nie wykazała ażeby nie miała możliwości zgłoszenia wniosków dowodowych przedstawionych w apelacji już w toku postępowania przed sądem pierwszej instancji czy też, że potrzeba jego powołania powstała na późniejszym etapie postępowania. Przeciwnie, sposób wyliczenia wysokości szkody winien być w sposób szczegółowy przedstawiony już w pozwie. Nie uzasadnia potrzeby powołania tego dowodu w szczególności fakt negatywnego dla powódki rozstrzygnięcia, m.in. z uwagi na niewykazanie szkody.

Wobec braku jednej z niezbędnych przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej, to jest braku wykazania wysokości szkody za nietrafny uznać należało ostatecznie zarzut naruszenia przepisu art. 471 k.c.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację.

Konsekwencją oddalenia apelacji było rozstrzygnięcie o kosztach procesu, które Sąd Okręgowy zasądził na podstawie art.98 §1 i 3 k.p.c., przyjmując wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości ustalonej na podstawie § 2 pkt 5 w związku z § 10 ust. 1 punkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r. poz. 1800 ze zm.).

(...)(...)Agnieszka G.

VIII Ga 123/18 S.. Dnia 14 maja 2018 r.

## ZARZĄDZENIE

1.(...)

2. (...)