

Sygn. akt II Ca 91/21

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 marca 2021 r.

Sąd Okręgowy w Kielcach II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Sądu Okręgowego Mariusz Broda

Sędziowie: Sędzia Sądu Okręgowego Monika Wrona- Zawada

Sędzia Sądu Okręgowego Elżbieta Ciesielska

Protokolant: sekretarz sądowy Anna Głowacka-Dąbrowska

po rozpoznaniu w dniu 2 marca 2021 r. w Kielcach

na rozprawie

sprawy z powództwa J. A. (1)

przeciwko Miejskim (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w O.

przy udziale interwenienta ubocznego po stronie pozwanej- Towarzystwa (...) z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego i interwenienta ubocznego

od wyroku Sądu Rejonowego w Ostrowcu Świętokrzyskim

z dnia 17 listopada 2020 r., sygn. akt I C 243/19

1. prostuje omyłkę pisarską w zaskarżonym wyroku, w ten sposób, że nazwisko powoda (...) zastępuje jego prawidłowym brzmieniem- (...);

2. zmienia zaskarżony wyrok w punktach I (pierwszym) i III (trzecim) w całości i:

a) oddala powództwo,

b) zasądza od J. A. (1) na rzecz Miejskich (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w O. kwotę 2700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem części kosztów procesu;

3. zasądza od J. A. (1) na rzecz:

a) Miejskich (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w O. kwotę 2959 zł (dwa tysiące dziewięćset pięćdziesiąt dziewięć) złotych, tytułem części kosztów postępowania apelacyjnego,

b) Towarzystwa (...) z siedzibą w W. kwotę 2959 zł (dwa tysiące dziewięćset pięćdziesiąt dziewięć) złotych, tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

**Sygn. akt II Ca91/21**

# UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 17.11.2020r. Sąd Rejonowy w Ostrowcu Świętokrzyskim:

- w pkt. I zasądził od pozwanego Miejskich (...) Spółki z o.o. z siedzibą w O. na rzecz powoda J. A. (1) kwotę 41175 zł, z ustawowymi odsetkami od dnia 3.07.2014 roku do dnia zapłaty;

- w pkt. II ddałil powództwo w pozostałej części;

- w pkt. III zasądził od pozwanego Miejskich (...) Spółki z o.o. z siedzibą w O. na rzecz powoda J. A. (1) kwotę 3120,34 zł, tytułem zwrotu kosztów procesu. Sąd Rejonowy w Ostrowcu Świętokrzyskim.

Sąd pierwszej instancji poczynił następujące ustalenia.

Miejskie (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w O. została zarejestrowana w dniu 12 lutego 1991r. Od miasta O. w formie aportu przejęła sieć wodociągową oraz sieć kanalizacyjną. Przedmiotem działalności M W i K w O. jest pobór, uzdatnianie i dostarczanie wody, zbieranie odpadów, działalność w zakresie inżynierii i związane z nią doradztwo techniczne, roboty związane z budową obiektów inżynierii lądowej i wodnej, roboty budowlane specjalistyczne, wynajem i zarządzanie nieruchomościami własnymi lub dzierżawionymi, odprowadzenie i oczyszczanie ścieków, wytwarzanie energii elektrycznej oraz przetwarzanie i unieszkodliwianie odpadów. W skład tego przedsiębiorstwa wchodziły między innymi sieci kanalizacyjne oraz wodociągowe - 150 mm i 100 mm przebiegające w ul. (...), zbudowane z żeliwa szarego, przy czym wodociąg 100 był łączony kielichowo, a połączenia kielichowe wykonywane były sznurem konopnym i zalewane ołowiem, który pozwalał na zmianę ułożenia osi rury (np. pod wpływem nacisku na sieć), ale powodował też, że rurociąg tracił wówczas szczelność. Sieć 100 mm powstał w oparciu o projekt z 1961r. i znajdowała się na głębokości około 1,7 m pod powierzchnią gruntu, zaś sieć 150 mm powstał w oparciu o projekt z marca 1970r. - na głębokości 1,8 - 2,5 m. Przebudowa wodociągu 100 mm nie była związana z jego stanem technicznym, lecz w związku poszerzeniem w latach 70 - tych ul. (...) oraz przewidywanym zwiększeniem urbanizacji terenu. Ww. sieci wodociągowe służyły Spółce do zaopatrywania m.in. mieszkańców ul. (...) w O.. Sama ul. (...) została zbudowana na terenie nasypowym, w którym znajdował się istniejącym betonowy przepust z 1931r., którym przepływały wody powierzchniowe z terenu zlewni na północ od ul. (...), gdzie nie było wówczas żadnych zabudowań. Spływające wody powierzchniowe tym przepustem odpływały naturalnym obniżeniem w kierunku południowym. Po wybudowaniu ul. (...) oraz szkoły, przepust został zasypany, lecz nie zlikwidowany i zaślepiony, a ponadto nie figurował na mapach wykorzystywanych przez architektów przy przebudowie w latach 70 - tych ul. (...). Ul. (...) nie posiadała kanalizacji deszczowej a wody opadowe i roztopowe odprowadzane były powierzchniowo wzdłuż ulicy w kierunku wschodnim, przy czym ułożony wzdłuż ulicy krawężnik, zabezpieczał spływ odprowadzanych wód deszczowych w kierunku skarpy nasypu. Teren gdzie zlokalizowane były m.in. sieci wodociągowe 100 mm i 150 mm, między szkołą a garażami składał się z gruntów nasypowych, a pod nim z gruntu rodzimego tj. piasków, żwirów i pospółki (które to warstwy były warstwami przepuszczalnymi) oraz z przewarstwień nieprzepuszczalnych lub słabo przepuszczalnych składających się z glin pylastych, pyłu i pyłu piaszczystego. Na tym terenie nie było naturalnego źródła wody. Powierzchniowa warstwa skarpy nasypu ul. (...) z biegiem lat niewidzialnie dla oka ludzkiego przemieszczała się, o czym świadczyły pochylone rosnące na niej drzewa (tzw. pijany las) i tak istniał wieloletni proces spełzania skarpy, gdzie w warstwach gruntu pracowały dwie wspomniane wyżej sieci wodociągowe. Sieć żeliwna o średnicy 100 mm, z łączeniami kielichowymi, która pracowała jako sieć rozdzielcza i do której podłączone były przyłącza wodociągowe obiektów budowlanych, w większym stopniu była narażona na niekorzystne oddziaływanie ruchu nasypowych mas ziemi, stanowiących fragment ul. (...)

Powierzchniowe przemieszczanie się gruntu nasypowego, drgania wywołane przez eksploatację drogi oraz naturalne zużycie materiału, z którego był wykonany wodociąg 100, sprawiły, że zaczął on powoli się wyginać w kierunku skarpy. Na skutek długotrwałych wycieków z żeliwnych rur wodociągowych grunt nasiąkał wodą i spływał do niezlikwidowanego przepustu wodnego, powodując że pod jezdnią powstała pusta przestrzeń. W 1972 r został opracowany projekt wybudowania 66 garaży, nie przewidując rozwiązania odprowadzenia wód powierzchniowych

spluwających z terenów północnych. W 1977r. udzielono pozwolenia na budowę zespołu garaży. Na przestrzeni 2010-2013r. poziom strat wody w sieci w O. wynosił kolejno rocznie od 2010- 17,01%, 14,98 % w 2011r., 14,41% w 2012r. i 15,19% w 2013r., które to straty były stratami standardowymi, nie wskazującymi na niesprawność tej sieci. Sieć była objęta monitoringiem na ujęciu, który pozwalał na notowanie nagłych wahań przepływu i ciśnienia w sieci, nie wskazywał jednak gdzie konkretnie następuje rozszczelnienie. (...) nie posiadało pełnego monitoringu pracy sieci wodociągowej, który umożliwiałby obserwację jak zachowują się fizycznie poszczególne elementy sieci. Sama sieć działała dobrze, a jej awaryjność była niska. W miejscu położenia sieci pod ulicą (...) awarie nie zdarzały się od 2002r. Przegląd sieci kanalizacyjnej, położonej niżej aniżeli sieć wodociągowa, w sierpniu 2012r., wrześniu i październiku 2012r. nie wykazał żadnych przecieków w rurach wodociągowych (nie zauważono by z położonego nieopodal wodociągu wydobywała się w nadmiarze czysta woda). W dniu 5 października 2012r. wykonano badanie wydajności hydrantu położonego przy szkole (...) przy ul. (...), w wyniku czego stwierdzono spełnianie przez to urządzenie wymogów wydajności.

Dnia 19 grudnia 2012 roku skarpa w obrębie nasypu drogowego ul. (...) osunęła się. Osuwisko miało charakter spływu, składało się z ze skarpy głównej o wysokości 3 m oraz jęzora, w obrębie którego stwierdzono występowanie licznych szczelin i progów, oderwanie materiału skalnego doprowadziło do powstania skarpy głównej której sukcesywna retorsja o 25 m spowodowała zniszczenie 18 m odcinaka drogi powiatowej przy ul. (...) poniżej budynku Gimnazjum Publicznego nr 2, przerwaniu uległy sieci wodociągowa (przewód 150 mm w rejonie zapadliska uległ rozszczelnieniu, zaś przewód 100 mm zniszczeniu), kanalizacyjna, linia ciepłownicza, linia energetyczna oraz światłowód. Nawierzchnia ul. (...) zapadła się 19 grudnia 2012r. o godzinie 00.53:46 – 00.54:23, co zostało nagrane przez monitoring miejski. Monitoring pracy sieci wodociągowej ujawnił zmniejszające się ciśnienie wody i o godzinie 00:58 uruchomiła się II pompa w pompowni II, celem wyrównania ciśnienia na skutek zwiększonego przepływu wody. To w tym momencie, w chwili gdy zerwał się asfalt i uszkodził wodociąg, nastąpił nagły wypływ wody z wodociągu pod dużym ciśnieniem, które zostało wykryte przez urządzenia monitorujące.

Przyczyn powstania osuwiska było kilka. Jedną z nich było to, że wyniku nieszczelności w wodociągu, powolnego wypływu wody pod asfaltem położonym nad wodociągiem, wymywał się grunt, który następnie naturalnie spływał do niezlikwidowanego mimo przebudowy drogi przepustu, co spowodowało powstanie na tyle dużej pustej przestrzeni, że doprowadziło to do załamania i zapadnięcia jezdni a spadając masa bitumiczna (asfalt) uderzyła w wodociąg, ciepłociąg, które pod ciężarem pękły lub się złamały, zaś duży wypływ wody pod znacznym ciśnieniem doprowadził do uwodnienia mas gruntu, które następnie z uwagi na ukształtowanie terenu spłynęły i powstało osuwisko. Do powstania osuwiska przyczyniły się także: brak drenażu pod nasypem, niedostateczne zabezpieczenie skarpy drogowej od strony rzeki K. oraz zabudowanie szczelnym murem oporowym skarpy, powodującym ograniczenie odpływu wód gruntowych. Przecieki sieci wodociągowej miały małą skalę. Warunki pogodowe nie miały wpływu na katastrofę.

Przytaczając podstawy poczynionych w tej części ustaleń Sąd Rejonowy wskazał w szczególności na: opinię biegłego J. J. (1); opinię biegłego W. P. (1); opinię biegłego Z. S. (1); opinię Instytutu (...) w Wodę i Ochrony (...); ekspertyzę Instytutu (...) w W.; opinię Państwowego Instytutu Geologicznego Państwowego Instytutu (...) w K.; opinię biegłego J. G. (1); opinię biegłego R. R..

W dniu 31 grudnia 2010r. J. A. (1) na podstawie umowy zawartej w formie aktu notarialnego nabył prawo wieczystego użytkowania nieruchomości – działki o numerze ewidencyjnym (...) o powierzchni 0,0029 ha położonej w O. obręb(...) ulicy (...) wraz z postawionym na niej garażem nr (...), stanowiącym odrębny od gruntu przedmiot własności. Zakupiony garaż J. A. wyremontował w 2011r., a następnie przechowywał w nim rzeczy ruchome – szczegółowo opisane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Za zniszczony w wyniku zdarzenia samochód powód uzyska odszkodowanie, a pozostałość uszkodzonego samochodu sprzedał za kwotę 41.000 zł. Wartość szkody z tytułu doznanych przez powoda zniszczeń Sąd Rejonowy ustalił na kwotę 41 175 zł – na podstawie opinii biegłego R. R..

Miejskie (...) sp. o.o. w O. zawarły w dniu 28 grudnia 2011r. z Towarzystwem (...) umowę ubezpieczenia majątku należącego do (...) sp. z o.o. oraz odpowiedzialności cywilnej w zakresie ubezpieczenia od wszystkich ryzyk, ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej deliktowej i kontraktowej, ubezpieczenia sprzętu elektronicznego oraz

wszystkich ryzyk oraz ubezpieczenia pojazdów w zakresie oc, ac i nnw w okresie od 1 stycznia 2012r, do 31 grudnia 2013r.

W oparciu o tak poczynione ustalenia faktyczne Sąd Rejonowy uznał powództwo za zasadne – na podstawie art. 435 kc.

Za jedną z przyczyn zdarzenia z dnia 19 grudnia 2012r. Sąd pierwszej instancji uznał nasycenie gruntu wodą m.in. w wyniku nieszczelności wodociągów, co spowodowało spływ gruntów a czego efektem było to, że pod nawierzchnią jezdni ul. (...) utworzyła się jama, asfalt zerwał się i uszkodził m.in. rury wodociągowe powodując nagły wypływ wody pod dużym ciśnieniem.

Sąd Rejonowy, odwołując się do orzecznictwa, doszedł do wniosku, że pozwana Spółka jest przedsiębiorstwem wprawianym w ruch za pomocą sił przyrody – w rozumieniu art. 435 kc, a opisana szkoda powoda powstała w związku z ruchem tego Przedsiębiorstwa.

Sąd pierwszej instancji argumentując taką tezę, stwierdził, że skoro z rur służących do przesyłu wody nastąpił długotrwały, choć niewielki i niezauważalny dla przedsiębiorcy wyciek (jako wyciek naturalny w aspekcie działania sieci wodociągowej w ogólności), który nawodnił grunt, a nawodnienie to, wraz z innymi wymienionymi przyczynami spowodowało powstanie jamy, zapadnięcie jezdni i osunięcie gruntu, to zdarzenie z dnia 19 grudnia 2012r. pozostaje w normalny związku z przyczynowym z ruchem pozwanego przedsiębiorstwa. Dlatego w ocenie Sądu pierwszej instancji pomiędzy działaniem przedsiębiorstwa, a powstałą szkodą istnieje zatem obiektywne powiązanie. Nie może tu zdaniem Sądu być mowy o jakiegokolwiek nietypowości, nawet w sytuacji gdy czynnik w postaci nasycenia gruntu wodą, był jednym z kilku które spowodowały katastrofę, nie mniej bez niego do katastrofy by nie doszło.

Sąd Rejonowy wskazał i na to, że pozwany nie wykazał okoliczności egzoneracyjnych wskazanych w art. 435 kc.

Sąd pierwszej instancji wykluczył zasadność zarzutu przedawnienia roszczenia.

Wyrok w pkt. I i III zaskarżyło pozwane Przedsiębiorstwo, a w pkt. I – interwenient uboczny.

Pozwane przedsiębiorstwo w wywiedzionej apelacji zarzuciło:

1/ naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało wpływ na treść wyroku tj. art. 233 § 1 kpc poprzez błędną ocenę zebranego materiału dowodowego, a w konsekwencji wyprowadzenie niewłaściwych wniosków tj. że na podstawie przeprowadzonych w niniejszym postępowaniu dowodów w postaci dokumentów, zeznań świadków, w tym w szczególności dowodów w postaci opinii biegłych przywołanych w uzasadnieniu Sądu da się ustalić że „jedną z przyczyn zdarzenia z dnia 19 grudnia 2012 roku było nasycenie gruntu wodą między innymi w wyniku rozszczelnienia wodociągów, co spowodowało spływ gruntów, a czego efektem było to, że pod powierzchnią jezdni ulicy (...) utworzyła się jama; asfalt zerwał się i uszkodził między innymi rury wodociągowe powodując nagły wypływ wody pod dużym ciśnieniem”, jako że szczegółowa analiza dowodów nie pozwala na takie ustalenia, w tym istnienie nieszczelności wodociągu i że najpierw zerwał się asfalt uszkadzając rury wodociągowe powodujące osuwisko, gdyż przeczą temu oczywiste fakty jak zapis monitoringu, porównanie czasu osunięcia się skarpy z czasem załączenia pomp zamontowanych instalacji wodociągowej pozwanego reagujących natychmiast przy takim ubytku wody;

2/ naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 kpc, które miało wpływ na treść wyroku, poprzez dokonanie fragmentarycznej i dowolnej oceny dowodów z opinii biegłych J. J. (1), J. G. (1), W. P. (2), Z. S. (1), ekspertyzy prof. Dr. H.. I. W. D. z Politechniki (...) bowiem:

a/ uznając opinię Z. S. za wiarygodną, kompleksową wskazującą genezę powstania katastrofy wskazał, że lokalne warunki gruntowe niekorzystnie oddziaływały na sieć wodociągową o średnicy 100 mm, które doprowadzały do jej rozszczelnienia i że to woda z rurociągów mogła nasycić grunt, zaś jak wynika z treści opinii technicznej z grudnia 2017 roku (karta 11-13), a biegły ten wskazał na następujące przyczyny katastrofy:

- wybudowanie ulicy (...) na terenie nasypowym,

- zasypanie betonowego przepustu powierzchniowych wód opadowych,
- brak kanalizacji deszczowej skutkujące odprowadzeniem wód powierzchniowych wzdłuż ulicy w kierunku wschodnim,
- ułożenie krawężnika, który odprowadzał wody w kierunku skarpy nasypu,
- niekorzystne, destrukcyjne oddziaływanie ruchu nasypowych mas ziemi na sieć wodociągową;

Biegły wskazywał na sprawność sieci wodociągowej i jej niską awaryjność, a w konkluzji biegły ten stwierdził cyt. „Tak więc powyższe stwierdzenia dowodowe wykazują, że to lokalne warunki gruntowe niekorzystnie oddziaływały na sieć wodociągową o średnicy 100 mm, które doprowadziły do jego rozszczelnienia powstania zdarzenia w postaci nagłego wypływu wody pod ciśnieniem i rozmycie nawierzchniowej skarpy” (karta 13-14 opinii);

b/ Ekspertyzę prof. Dr. H.. I.. W. D. (2) z Politechniki (...) Sąd uznał jako wskazującą, że współprzyczyną katastrofy było uzbrojenie wodociągowo-kanalizacyjne, gdyż przez długotrwałe stałe nieszczelności mogło dojść do przepojenia gruntu, gdy tymczasem biegły ten w opinii ze stycznia 2013 roku (karta 12) podał cyt. „Usunięcie z map przepustu drogowego spowodowało. Zatem projektanci nie byli zapewne świadomi szczególnej roli miejsca, w którym postawiono mur oporowy chroniący garaże jako odpływu wód gruntowych z terenu odpływu oporowym uważam za podstawową przyczynę przepojenia gruntu wodą”.

c/ Odnosząc się do opinii biegłego mgr inż. J. G. (1) Sąd prawidłowo uznał ją za niewiarygodną w tej części, w której wskazał na istnienie wżerów korozyjnych, czy ukrytych wad rurociągu, bowiem biegły nie badał tych rur i wskazywanie na te przyczyny stanowiły tylko i wyłącznie hipotezę biegłego, a jednocześnie nie wiadomo na jakiej podstawie przyjął, że miał miejsce niewielki niezauważalny wypływ wody z wodociągów do gruntu, tym bardziej, że biegły ten nie poczynił żadnych jednoznacznych ustaleń wskazując na różne przyczyny (karta 36 opinii. Punkt 3 opinii) przy czym ostatecznie podał cyt. „Bieżąca eksploatacja wodociągów i kanalizacji nie wskazywała na możliwości powstania katastrofy”.

d/ Co do opinii biegłego z zakresu geologii W. P. Sąd przyjął, że według niego przyczyną utraty stateczności skarpy była zgromadzona woda w gruncie w wyniku rozszczelnienia rurociągu w ulicy jednak dalej przyjmuje rozszczelnienie w wyniku wyginania rurociągu i jego uszkodzenie, gwałtowne rozszczelnienie, a to wiąże z błędem planowania przestrzennego, a zatem brak jest normalnego związku wyczynowego zdarzenia z ruchem Miejskich (...) Spółki z o.o. w O.;

e/ Opinia biegłego J. J. (1) rzeczoznawcy budowlanego specjalności instalacyjno- inżynierskiej wbrew twierdzeniom Sądu nie daje podstaw do przyjęcia, że wodociąg w miejscu katastrofy był nieszczelny, a przeciwnie biegły wskazał jednoznacznie na prawidłowe działanie wodociągu potwierdzone między innymi z systemem monitorowania wody, obserwacją pracy także sieci kanalizacji sanitarnej (karta 10-11 opinii). Biegły dobitnie podkreślił, że jest wprost nie możliwe, by pracownicy pozwanego, wykonujący prace przy kolektorze sanitarnym, nie dostrzegli ewentualnych przecieków z równoległe biegnącej sieci wodociągowej (karta 11 opinii, środkowy akapit), co oznacza, że takich nieszczelności nie było. Sąd pominął jednak te fakty. Należy w tym miejscu dodatkowo zaznaczyć, że Sąd, analizując stan faktyczny sprawy, oparł się między innymi na protokołach rozprawy m.in. sprawie sygn. akt II K 267/14 (strona 10 uzasadnienia skarżonego wyroku), jednak pominął przy tym protokół rozprawy w tej sprawie z dnia 16.06.2015 r., w którym W. P. (4) zeznawał, że pracownicy pozwanego prowadzący prace hydrancie przy szkole nr 2 w 2009 r. i 2012 r. potwierdzali dobry stan wodociągu o 100 mm. (...) stwierdzenia biegłego, że brak jest w pełni szczelnych wodociągów nie można odnieść do przyczyny zdarzenia, a zatem wyciągnięcie przez Sąd również z tej opinii wniosków co do przyczyny osunięcia się skarpy i powstania szkody jest dowolne. Sąd wypaczył tym samym konkluzję płynącą z opinii, a następnie wysnuł z niej nieprawidłowe wnioski, pomijając jednocześnie jednoznaczne wynikające z opinii stwierdzenia m.in. to, że „zasypanie przepustu pod drogą nie zmienia naturalnego przepływu wód podziemnych” oraz fakty podniesione w opinii co do włączenia do niezlikwidowanego przepustu odpływu kanalizacji deszczowej z terenu szkoły, faktu, że wyrwa w ulicy przebiegła dokładnie trasą przyłącza kanalizacyjnego z budynku szkoły do

studzienki w ulicy (...), faktu, że pozwolenie na budowę garaży u podnóża skarpy bez jej zabezpieczenia było „skrajnie nieodpowiedzialne” (punkt IV. 3 lit. A – d, k. 12-13 opinii);

f/ Sąd również wyciągnął błędne wnioski z ekspertyzy dotyczącej przyczyn powstania osuwiska na ulicy (...) w O. sporządzonej przez Instytut (...) w W. w maju 2013 r., bowiem przytaczając tylko w części jej wnioski z wyników badań przyjął, iż uzupełniają one inne opinie. Ale „w żadnym miejscu nie odnosiły się do wpływu zlokalizowanej pod ulicą (...) sieci wodociągowej na zaistnienie katastrofy i oddziaływania jej na słabo zagęszczony grunt” skarpy, gdy tymczasem ta ekspertyza we wnioskach końcowych zawartych w ośmiu punktach jednoznacznie wskazuje na przyczyny katastrofy, tj. wieloletnią degradację właściwości gruntu, fakt, że przepust był wielokrotnie całkowicie napełniany wodą (tzw. „wody zawieszane”), fakt, że wody opadowe zgromadzone w przepuście powodowały rozluźnienie gruntu podłoża pod jezdnią oraz podając między innymi w pkt.6 cytuję „w ocenie (...) osuwisko nie mogło zostać wywołane przez pęknięcie rury wodociągowej, a było poprzedzone istotnymi zmianami w podłożu skarpy wynikającymi z odprowadzenia wód opadowych do przepustu brakiem kanalizacji deszczowej w jezdni” (punkty 6,9 opinii, karta 7,11-13);

3/ Naruszenie przepisu prawa procesowego art. 233§ 1 kpc, które miało wpływ na treść wyroku poprzez przyjęcie, że wiarygodne zeznania świadków Z. F., S. M. i Prezesa Zarządu pozwanego A. Ł., które dostarczyły dowodów do tego, by przyjąć pozostawanie osuwiska związku przyczynowym z ruchem pozwanego w rozumieniu art. 435 kc oraz że z ich treści wynika, że spółka ta odpowiada definicji przedsiębiorstwa prowadzonego w ruch za pomocą sił przyrody, pomimo iż wnikliwa analiza tych dowodów osobowych daje podstawy do odmiennych ustaleń, bowiem świadkowie jednoznacznie wskazywali nie tylko na brak jakichkolwiek zaniechań u pozwanego, ile wprost wykazali, że rury wodociągowe w miejscu katastrofy były szczelne, wskazując na konkretne zawinienia osób trzecich odpowiedzialnych za powstanie szkody, zaś Prezes Zarządu Spółki wprost wykazał, że globalne cele przedsiębiorstwa nie są zależne od użycia sił przyrody, a korzystanie z nich nie jest warunkiem koniecznym istnienia i funkcjonowania Miejskich (...) z o.o. w O.;

4/ Naruszenie przepisów prawa procesowego - art. 11 kpc poprzez ustalenie stanu faktycznego również w oparciu o wyroki Sądu Rejonowego w Ostrowcu świętokrzyskim w sprawie II K 267/14 i Sądu Okręgowego w Kielcach, pomimo, iż są to wyroki uniewinniające pracowników pozwanego, a tylko ustalenia wydanego w postępowaniu karnym prawomocnego wyroku skazującego co do popełnienia przestępstwa wiążą sąd w postępowaniu cywilnym;

5/ Naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 235<sup>1</sup>§1 i 240 §1 kpc poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego z zakresu geologii i geoinżynierii dopuszczonego postanowieniem z dnia 17 lutego 2020 roku, pomimo nie istnienia okoliczności uzasadniających jego uchylenie.

6/ Naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 435 kc poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe stosowanie do stanu faktycznego w niniejszej sprawie jakoby Miejskie (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. jako przedsiębiorstwo, wprowadzone było w ruch za pomocą sił przyrody, bowiem w tym przepisie nie chodzi o przedsiębiorstwo, które jedynie wykorzystuje do realizacji części zadań urzędów wprawianych w ruch za pomocą sił przyrody, lecz o takie przedsiębiorstwo, które jako całość wprawione jest w ruch za pomocą sił przyrody, a więc nie wystarcza, aby były wykorzystywane elementarne siły przyrody jak energia elektryczna, paliwo do napędzania kilku samochodów, czego potwierdzeniem jest przytoczone orzecznictwo.

Wobec powyższego skarżące Przedsiębiorstwo wniosło o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt. I i III wyroku i oddalenie powództwa całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje wg. norm przepisanych, względnie - o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Interwenant uboczny w wywiedzionej apelacji zarzucił:

1/ Błędy w ustaleniach faktycznych oraz pominięcie istotnych dla oceny sporu faktów wynikających z materiału dowodowego, prowadzące do przyjęcia, że jedną z przyczyn osunięcia się skarpy i zapadnięcia się jezdni ulicy (...) w O. dnia 19 grudnia 2012r było nasączenie skarpy wodą z nieszczęelnego wodociągu.

2/ Naruszenie przepisu art. 435 § 1 kc poprzez obciążenie pozwanej Spółki odpowiedzialnością za szkodę poniesioną przez powoda, mimo tego, że powód nie udowodnił, aby ruch przedsiębiorstwa Miejskie (...) w O. był przyczyną osunięcia się skarpy i zniszczenia garażu powoda. Nie udowodniono też istnienia związku przyczynowego między zsunieniem się skarpy, a ewentualną nieszczęelnością jednego złącza wodociągowego znajdującego się w rejonie katastrofy.

Wobec powyższego skarżący interwenient wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez oddalenie powództwa; zasądzenie od powoda na rzecz interwenienta ubocznego kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych; rozpoznanie sprawy na rozprawie.

Powód w odpowiedzi na obie apelacje wniósł o ich oddalenie oraz zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego według norm prawem przepisanych.

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

Obie apelacje, o ile prowadziły do zmiany zaskarżonego wyroku, okazały się zasadne.

Poczynione przez Sąd Rejonowy ustalenia co do faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy częściowo nie były kwestionowane w postępowaniu apelacyjnym przez skarżących. Stwierdzenie to dotyczy czasu i miejsca zdarzenia w postaci gwałtownego osunięcia skarpy i wyrządzenia szkody, z czego powód próbował wywodzić korzystne dla siebie skutki prawne, następnie istnienia i funkcjonowania w dacie zdarzenia pozwanego przedsiębiorstwa, przedmiotu prowadzonej przez to przedsiębiorstwo działalności, w szczególności w zakresie uzdatniania i dostarczania wody oraz odbioru ścieków – w tym instalacjami zlokalizowanymi pod powierzchnią usytuowanej na nasypie skarpy ul. (...) w O..

Ustalenia w tym zakresie okazały się prawidłowe, a Sąd Okręgowy w braku jakichkolwiek ku temu przeszkód przyjął za własne.

Nietrafne okazały się natomiast ustalenia co do podstawy faktycznej zaskarżonego wyroku, w tej części w jakiej obejmowały wyeksponowane przez Sąd Rejonowy przyczyny wystąpienia osuwiska masy ziemnej ze skarpy, na której zlokalizowana była ul. (...), w postaci długotrwałych wycieków wody z rur wodociągu, którą miał nasiąkać grunt, a następnie spływać do niezlikwidowanego przepustu, powodując, że pod ziemią powstawała pusta przestrzeń. Właśnie to ustalenie co do tego wycieku wody z instalacji wodociągu, o takich skutkach nie znalazło oparcia w wynikach postępowania dowodowego, a w szczególności w dowodach z opinii biegłych, do których odwołał się Sąd Rejonowy. To oznacza zasadność zarzutów apelacji pozwanego – oznaczonych w niej nr 1-3, a także i tych w apelacji interwenienta ubocznego, o ile zmierzały one do wzruszenia prawidłowości ustaleń Sądu Rejonowego, co do przyczyn powstania osuwiska, jako tych tkwiących najogólniej rzecz ujmując w funkcjonowaniu wodociągu należącego do pozwanego przedsiębiorstwa.

Przystępując do analizy zarzutów naruszenia prawa procesowego, jako tych zmierzających do wzruszenia podstawy faktycznej zaskarżonego wyroku, zacząć trzeba jednak w pierwszej kolejności od tego sformułowanego w pkt. 4 apelacji pozwanego. Nie ma racji skarżący pozwany, o ile zauważa, bezpodstawność ustaleń czynionych przez Sąd pierwszej instancji w oparciu o wyrok Sądu Rejonowego w sprawie o sygn. akt II K 267/14 oraz wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach jaki zapadł na skutek rozpoznania apelacji od wyroku w sprawie II K 267/14 Sądu Okręgowego w Kielcach. Z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że Sąd Rejonowy, o ile odwołał się do tych w/w orzeczeń, to tylko w kontekście stwierdzenia, że miały one charakter uniewinniający osoby – m.in. pełniące funkcje organów w pozwanej Spółce, od zarzutów niedopełnienia obowiązków w związku z zaistniałą katastrofą. Tym samym Sąd pierwszej instancji na podstawie tych prawomocnych wyroków nie czynił ustaleń co do przyczyn zdarzenia, a ustalenia te miały charakter samodzielny w postępowaniu poprzedzającym wydanie zaskarżonego wyroku. Jest to

oczywiste. Skoro w/w wyroki miały charakter uniewinniający, to wobec tego Sąd Rejonowy w postępowaniu cywilnym poprzedzającym wydanie zaskarżonego wyroku nie mógł być związany ustaleniami tych prawomocnych orzeczeń, a winien był poczynić samodzielne ustalenia co do okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, bez względu na to co ustaliły w tym zakresie Sądy w postępowaniu karnym. Taki wniosek wynika a contrario z treści art. 11 kpc. W tej sytuacji, wbrew w/w zarzutowi apelacji pozwanego poczynione przez Sądy w postępowaniu karnym ustalenia co do przyczyn osuwiska skarpy, nie miały żadnego znaczenia procesowego dla wyników postępowania cywilnego poprzedzającego wydanie zaskarżonego wyroku, a Sąd Rejonowy ich nie uwzględniał.

W następnej kolejności trzeba zwrócić uwagę i na to, że owa zasada bezpośredniości w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji doznała ograniczenia, skoro Sąd Rejonowy (na rozprawie w dniu 9.06.2020r. – k. 598) dopuścił dowody z opinii biegłych J. J. (1), J. G. (1), W. P. (1), Z. S. (1) – na okoliczność przyczyn powstania katastrofy. Takie ograniczenie, w aktualnym stanie prawnym, było możliwe i dopuszczalne, skoro zgodnie z art. 278<sup>1</sup> kpc sąd może dopuścić dowód z opinii sporządzonej na zlecenie organu władzy publicznej w innym postępowaniu przewidzianym przez ustawę. Wszystkie wyżej wymienione opinie zostały sporządzone bądź na zlecenie sądów rozpoznających sprawę w postępowaniu karnym, bądź policji prowadzącej pod nadzorem prokuratury postępowanie przygotowawcze, a tym samym spełniały przesłanki z art. 278<sup>1</sup> kpc. Nadto takiemu wykorzystaniu tych dowodów na potrzeby postępowania cywilnego poprzedzającego wydanie zaskarżonego wyroku nie tylko nie sprzeciwiały się strony postępowania, ale same wносиły o dopuszczenie dowodów z tych opinii.

Analiza uzasadnienia zaskarżonego wyroku wskazuje i na to, że Sąd Rejonowy oprócz w/w opinii, jako źródło czynionych ustaleń wskazał także i te opinie, które zostały wydane poza jakimkolwiek postępowaniem, bo albo nastąpiło to tylko i wyłącznie na zlecenie pozwanego Przedsiębiorstwa (chodzi o opinię prof. W. D. (2) z Politechniki (...) - k. 237-254 i opinię Instytutu (...) w W. – k.247-254), albo na zlecenie innego podmiotu, przy czym brak podstaw do stwierdzenia, że miało to miejsce w jakimkolwiek postępowaniu – w rozumieniu art. 278<sup>1</sup> kpc (chodzi o opinię Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. w K. – sporządzoną przez G. G. i W. P. (1) – na zlecenie Powiatu (...) – k.196-218). Skoro nie miały one cech opinii w rozumieniu art. 278 § 1 kpc, a także i tej z art. 278<sup>1</sup> kpc, to ten stan już co do zasady wykluczał dopuszczalność traktowania ich w kategoriach dowodu z opinii na potrzeby postępowania sądowego. Wprawdzie skarżący w obu apelacjach nie negowali ich przydatności – co do samej zasady - na potrzeby czynionych przez Sąd Rejonowy ustaleń, to nie można było tracić z pola widzenia tego, że trafnie zwrócił na to uwagę powód zajmując stanowisko w postępowaniu apelacyjnym. Podzielając z oczywistych względów zgłoszone w tym zakresie uwagi powoda, należy jednoznacznie stwierdzić, że opinia prof. W. D. (2) z Politechniki (...), opinia Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. w K. – sporządzona przez G. G. i W. P. (1) oraz opinia Instytutu (...) w W., jako mające charakter prywatny, a więc nie posiadające waloru opinii sądowej – w rozumieniu już wyjaśnionym, nie mogły być przydatne do czynienia jakichkolwiek ustaleń faktycznych na potrzeby niniejszego postępowania. Co najwyżej miały jedynie wymiar twierdzeń strony pozwanej o faktach istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy wraz z towarzyszącą temu argumentacją. Abstrahując już od tej dość oczywistej konstatacji zauważyć jedynie w tym miejscu należy, że dokonana przez Sąd Rejonowy interpretacja tak pojmowanych twierdzeń strony powodowej o faktach stanowiących wyjaśnienie przyczyn osuwiska i tak nie znajdowała pokrycia w tym, co z nich w rzeczywistości wynikało, o ile Sąd Rejonowy w ten sposób także uzasadniał tezę, jakoby przyczyną wystąpienia osuwiska miałyby być najogólniej rzecz ujmując nieprawidłowe funkcjonowanie instalacji wodociągowej stanowiącej część składową pozwanego przedsiębiorstwa.

Przystępując już do szczegółowej analizy tego, co w rzeczywistości wynikało z dopuszczonych przez Sąd Rejonowy dowodów z opinii biegłych J. J. (1), J. G. (1), W. P. (1), Z. S. (1) (postanowienie - k.598), w pierwszej kolejności zauważyć należy, że istota naruszenia art. 233 § 1 kpc przez Sąd Rejonowy nie tkwiła w wadliwości oceny tych dowodów z punktu widzenia ich wiarygodności i mocy dowodowej, a polegała na wyprowadzeniu z tego materiału dowodowego błędnych wniosków w zakresie poczynionych na podstawie tych dowodów ustaleń, co potwierdza treść zarzutów apelacji pozwanego, o ile w tym wymiarze odwołują się one do naruszenia art. 233 § 1 kpc. Taki też kierunek przybrały zarzuty błędnych ustaleń w apelacji interwenienta ubocznego, bo te zasadały się na wyeksponowaniu mocno wybiórczego i z tego względu nieuprawnionego potraktowania treści opinii przez Sąd pierwszej instancji. Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że Sąd Rejonowy dał bowiem wiarę dowodom z tych w/w opinii praktycznie w całości, z jednym



tylko wyjątkiem, tj. dotyczącym opinii biegłego J. G. w tym jej fragmencie, a w jakim znalazł się zapis o „ukrytych wżerach lub ukrytych wadach rurociągu” – jako o „głównej przyczynie powolnego wypływu wody z wodociągu”. W tym tylko zakresie Sąd pierwszej instancji odmówił wiary dowodowi z opinii J. G. i miał rację skoro biegły nie wskazał na żadne obiektywne podstawy takich stwierdzeń, w szczególności nie prowadził żadnych badań stanu wodociągu, który obejmował także i ten jego odcinek zlokalizowany w miejscu zdarzenia. Zatem tej treści teza biegłego J. G. rzeczywiście miała zupełnie dowolny i nieweryfikowalny charakter, co oczywiście nie mogło pozostać bez wpływu na dalsze wnioskowanie, co do tego, co wynikało z tej części jego opinii, która przedstawiała przyczyny osunięcia się skarpy (o czym szerzej w dalszej części niniejszego uzasadnienia).

Zatem istota zagadnienia, jak słusznie postrzegali to skarżący, tkwiła w tym, że Sąd Rejonowy wyprowadził nieprawidłowe wnioski z treści opinii biegłych, których wiarygodności (z tym jednym w/w wyjątkiem) nie kwestionował. Innymi słowy błędnie odczytał treść tych opinii, wyprowadzając na tej podstawie kategorię wniosków w zakresie przyczyn osunięcia się skarpy – w postaci wycieku wody w instalacji wodociągu, które nie znajdowały w nich oparcia. Sąd pierwszej instancji, jak słusznie eksponują to skarżący, potraktował rzeczywiste treści tych opinii dość wybiórczo, tj. mocno selektywnie w zakresie zarówno wyprowadzonych przez biegłych wniosków, jak podstaw tego wnioskowania i co równie istotne - bez należytego rozważenia tego, czy przyjmowane przez biegłych założenia, co do potencjalnie możliwych przyczyn osuwiska mają jakiegokolwiek obiektywne oparcie w faktach, możliwych do zweryfikowania i ustalenia na podstawie zebranego i dostępnego także dla biegłych materiału dowodowego, czy także na podstawie już tylko i wyłącznie wiadomości specjalnych prezentowanych przez biegłych, ale odnoszących się – co równie ważne (z punktu widzenia istotny opiniowania sądowego) - do konkretnych faktów. Z tej przyczyny Sąd Rejonowy, czyniąc ustalenia odnośnie przyczyn osuwiska wyprowadził wnioski, jakie z analizowanych dowodów z opinii biegłych z całą pewnością nie wynikały. Nie wytrzymują one krytyki także z punktu widzenia zasad logicznego rozumowania. Nie można było w tym zakresie odmówić racji skarżącym. W zasadzie to na co wskazują – zwalczając prawidłowość ustaleń Sądu Rejonowego, co do przyczyn osuwiska, mogłoby stanowić integralną część niniejszego uzasadnienia, a uważana lektura w/w już opinii biegłych, tj. J. J. (k.89-109), J. G. (k.169-187), W. P. (k.191-195), Z. S. (k.220-234), nie tylko każdej z osobna, ale i wszystkich – analizowanych łącznie, jedynie ten wniosek potwierdza.

Zacząć trzeba od opinii J. J., biegłego sądowego z zakresu inżynierii sanitarnej – systemów urządzeń i instalacji wodociągowych, kanalizacyjnych, ciepłych, gazowych (k.89-105), która w ocenie Sądu Okręgowego miała fundamentalne znaczenie dla poczynienia prawidłowych i wiążących ustaleń odnośnie przyczyn osuwiska – z wnioskiem wykluczającym to, by stanowił je wyciek wody z należącej do pozwanego przedsiębiorstwa instalacji wodociągowej. Do takiego spostrzeżenia skłania przede wszystkim uwzględnienie zebranych i wyeksponowanych przez biegłego obiektywnych i weryfikowalnych podstaw wnioskowania, co prowadziło do kompleksowego, wszechstronnego, uwzględniającego możliwie najszersze podstawy zweryfikowania przyczyn osuwiska – w kontekście tego, co strona powodowa przypisywała pozwanemu przedsiębiorstwu. Przede wszystkim biegły J. J., jako jedyny spośród wszystkich biegłych (których opinie były sporządzone na potrzeby innych postępowań) nie poprzestał jedynie na przyjęciu samego założenia odnośnie możliwych niewielkich wycieków wody z wodociągu, ich potencjalnych rozmiarów, czy też ich braku, bądź prawdopodobieństwa takiego stanu, ale wskazał na obiektywne podstawy takiego wnioskowania. Przede wszystkim dokonał analizy stanu technicznego wodociągu na ul. (...) w oparciu o obiektywne i nie kwestionowane (także przez powoda) straty wody. Uczynił tak jako jedyny z pośród wszystkich w/w biegłych opiniujących, chociaż nie można nie dostrzec i tego, że także biegły Z. S. podkreślił bardzo niską awaryjność instalacji wodociągowej, o czym szerzej w dalszej części uzasadnienia. Biegły J. J. wskazał w szczególności, że strata wody w wodociągu na terenie całego O. w 2012r. wynosiła 3,5 m<sup>3</sup> na km na dobę, tj. 0.145 m<sup>3</sup> (145 litrów) na km na dobę. Na tej podstawie biegły sformułował następujący wniosek: „o ile przyjąć tak ustalony wskaźnik strat wody za dokumentujący stan techniczny przewodów rozdzielczych w O. Św., w tym naszego przewodu (...) 100 mm, to mamy do czynienia ze stratą żadną” (k.102), dodając, że strata na poziomie 3,5 m<sup>3</sup>/km/dobę, to strata występująca na niektórych instalacjach głównie miast zachodnich, wysoko uprzemysłowionych państw, natomiast w kraju notowane są straty nawet powyżej 35 m<sup>3</sup>/km/dobę. To na tej podstawie biegły J. sformułował kolejny jednoznacznie brzmiący wniosek: „Jakiegokolwiek sugestie, że istniejąca na przewodzie w ul. (...) strata wody, tzn. jej niekontrolowany wyciek

o natężeniu 145 l/km/godzinę mógł doprowadzić do takiego nawodnienia gruntu, że skarpa spłynęła nie zasługuje na najmniejszą uwagę. Nie ma takiej fizycznej możliwości, niezależnie od czasu trwania takiego wycieku (tydzień, miesiąc, rok, czy kilkanaście lat).” Biegły zdecydowanie wykluczył i to, by doszło do gwałtownego wcześniejszego – względem osunięcia się skarpy – wycieku wody na skutek mającego mieć uprzednio miejsce pęknięcia przewodu wodociągu, bo takie gwałtowne wcześniejsze pęknięcie przewodu musiałyby odnotować istniejący monitoring, a tego nie było. Ponadto biegły ten wskazał, że brak jest fizycznych możliwości, aby wyciek z pękniętego przewodu trwający godzinę lub dwie (przy wypływie wody w ilości 25 – 50 m<sup>3</sup>) mógł doprowadzić do takiej katastrofy, jaka nastąpiła w nocy z 18 na 19.12.2012r. To doprowadziło biegłego do kolejnej logicznej konkluzji, że to osunięcie się skarpy wywołało zniszczenie wodociągu o przekroju 100 mm, a nie osunięcie się skarpy nastąpiło na skutek gwałtownego wycieku wody z pękniętego przewodu. Oczywiście biegły J. J. nie miał wątpliwości co do tego, że do osunięcia się skarpy doszło m.in. na skutek uwodnienia niejednorodnego gruntu zasypowego, niezagęszczonego prawidłowo w miejscu zdarzenia, spoczywającego na nieprzepuszczalnym podłożu dawnego naturalnego cieką wodnego. Istotne jest i to, że biegły ten nawiązał do - jak ujął to - fachowych opinii biegłych specjalistów z zakresu geologii i mechaniki gruntu (a więc tych wyżej już wymienionych). Jedyne w uzupełnieniu zwrócił uwagę na to, że wyrwa w ziemi nastąpiła dokładnie trasą przyłącza kanalizacji sanitarnej z budynku Gimnazjum nr (...) do studzienki przy ul. (...) odsłaniając przy okazji wschodnią zewnętrzną ścianę przepustu, tego, na którym wykonano nasyp. Była to trasa wykopu wykonanego dla ułożenia tego przyłącza kanalizacji sanitarnej. Przy czym naprawa i konserwacja przyłącza, jak ustalili biegły, należała do Gimnazjum. W kontekście tego zasadniczego znaczenia nabrała i ta uwaga biegłego J. J., że to ujawnione osuwiskiem włączenie do w/w przepustu odpływu kanalizacji deszczowej z terenu Szkoły rurą betonową o przekroju 300 mm, pomimo jego częściowego zamulenia nie mogło pozostać bez wpływu na nawadnianie gruntu pod powierzchnią ulicy. Wobec tego biegły stwierdził, że przekonanie jakoby zasypanie przepustu pod drogą, a właściwie jedynie zablokowanie dopływu i odpływu z niego zmieniło naturalny przepływ wód podziemnych napływających do istniejącego poprzednio cieką nie jest uprawnione.

W kontekście tego wszystkiego poprzestanie Sądu Rejonowego jedynie na zaakcentowaniu, że z opinii biegłego J. J. z jednej strony wynika prawidłowe działanie wodociągów, systemu monitoringu ciśnienia wody, a z drugiej ograniczenie się jedynie do stwierdzenia, że biegły wskazał na „brak w pełni szczelnych wodociągów oraz możliwe nawodnienie gruntu również z tego wodociągu” jest daleko idącym i nieuprawnionym „zredukowaniem” rzeczywistej, pełnej, wyczerpującej i konsekwentnej w argumentacji oraz kategorycznej opinii biegłego J. J., stanowiąc o wypaczeniu jej treści tak w zakresie podstaw, jak i wniosków. Tego rodzaju „skrót” pozostaje niedopuszczalny, wobec tego, co i dlaczego z tej opinii rzeczywiście wynikało. Z tej przyczyny rację mieli skarżący, że poczynione przez Sąd Rejonowy ustalenia, co do przyczyn osuwiska w postaci nawodnienia skarpy wodą, która miałaby pochodzić z wycieków z wodociągu pozwanego, nie znajdowały podstaw, w tym i w dowodzie z prawidłowo odczytanej, tj. w sposób pełny, rzetelny i logiczny, opinii biegłego J. J..

Wniosek o bardzo fragmentarycznym potraktowaniu dowodu z opinii biegłego, skutkującym wadliwością poczynionych na tej podstawie ustaleń zachowuje pełną aktualność także w przypadku opinii biegłego sądowego Z. S. (1) – specjalisty z zakresu instalacji wodno - ściekowych (k. 220-234). W zasadzie Sąd Rejonowy poprzestał na sformułowaniu na tle tej opinii jedynie dwóch tez, po pierwsze, że lokalne warunki gruntowe niekorzystnie oddziaływały na sieć wodociągową o średnicy 100 mm i doprowadziły do jego rozszczelnienia (chodzi o ruch skarpy), po drugie, że woda jaka mogła nasycić grunt, to jedynie woda z rurociągów, bo nie było tam żadnych wód gruntowych. Tym czasem trafnie zarzuca skarżący pozwany, że biegły ten wskazał na następujące przyczyny katastrofy:

- wybudowanie ulicy (...) na nasypie;
- zasypanie betonowego przepustu powierzchniowych wód opadowych,
- brak kanalizacji deszczowej skutkujący odprowadzeniem wód powierzchniowych wzdłuż ulicy w kierunku wschodnim;
- ułożenie krawężnika, który odprowadzał wody w kierunku skarpy nasypu;

- niekorzystne, destrukcyjne oddziaływanie ruchu mas ziemi na sieć wodociągową. Jednocześnie biegły podkreślił i to na co wskazał biegły J. J., a mianowicie sprawność sieci wodociągowej i jej niską awaryjność, stwierdzając m.in., że na odcinku sieci w obrębie nasypu przez 10 lat poprzedzających zdarzenie żadna awaria nie wystąpiła. Zatem dopiero w kontekście tak wyeksponowanych i rzeczywiście wynikających wprost z opinii tego biegłego warunków należało odczytać jej wniosek końcowy, który sprowadzał się do tezy, że lokalne warunki gruntowe niekorzystnie oddziaływały na sieć wodociągową o średnicy 100 mm, doprowadzając do jego rozszczelnienia, powstania zdarzenia w postaci nagłego wypływu wody pod ciśnieniem i rozmycia nawierzchniowej skarpy. Po pierwsze biegły S. wskazał na kilka czynników, które mogły doprowadzić do powstania osuwiska skarpy. W zasadzie pokrywały się one z tymi, które rozważał biegły J. J., nadto dodatkowo wyeksponował i to, że ruch skarpy (efekt „pijanego lasu”) destrukcyjnie oddziaływał na sieć wodociągową i rozszczelniając ją. Z kolei biegły J. w ogóle nie identyfikował przyczyn wycieków wody z wodociągu w jego rozszczelnieniu z uwagi na jego odkształcenia wywołane ruchem mas ziemnych skarpy. Było tak już z tej oczywistej przyczyny, że wykluczył, by ten poziom ubytku wody miał mieć jakiegokolwiek znaczenie dla stanu nawodnienia skarpy, o ile ten ostatni wywołał efekt osuwiska. Tym samym z opinii biegłego Z. S. w żaden sposób nie wynikało to, by jakiegokolwiek wycieki wody z wodociągu miałyby być efektem poziomu sprawności wynikającej z samej istoty jego zwykłej eksploatacji. Biegły podkreślił przeciw sprawności sieci i jej niską awaryjność. Zatem jedyną przyczyną i co należy podkreślić – tylko i wyłącznie hipotetycznie przez biegłego S. założonego, a nie stwierdzonego przez niego, rozszczelnienia wodociągu miałyby być oddziaływanie na niego ruchu masy ziemnej skarpy, bo już ten ostatni fakt miał obiektywne potwierdzenie. Problem polega jednak na tym, że z opinii tej nie wynikało nic więcej na temat tego, co mogłoby stanowić obiektywne podstawy tezy, po pierwsze o wycieku wody na skutek będącego efektem odkształcenia wodociągu – jego rozszczelnienia, po drugie – co istotniejsze - o wycieku takiej ilości wody, która doprowadziłaby do nasączenia ziemi w stopniu wywołującym ostatecznie osunięcie nasypu pod drogą. W tym miejscu raz jeszcze należałoby przytoczyć to, na co wskazał biegły J. J., stwierdzając bardzo niski wręcz minimalny – w kontekście obiektywnych norm (także na tle porównawczym) możliwy wyciek wody z wodociągu, a co bardzo istotne – z jednoczesnym wykluczeniem by tak hipotetycznie założony (na podstawie precyzyjnie wyeksponowanych przez tego biegłego obiektywnych podstaw i ich analizy) poziom wycieku wody miał jakiegokolwiek znaczenie dla nasączenia skarpy wodą, ze skutkiem jej osunięcia. Mało tego, biegły J. wprost to wykluczył. Przypomnieć należy, że na bardzo dobrą bezawaryjną pracę wodociągu na tym odcinku zwrócił także uwagę biegły Z. S.. Zatem zarówno opinia biegłego J. J., jak i opinia Z. S. stanowiły podstawę uzasadniająca tezę, że wycieki z wodociągu jedynie hipotetycznie były możliwe, ale w ilościach wody, które nie miały żadnego znaczenia w płaszczyźnie przyczyn osunięcia skarpy. O ile biegły J. wskazał na ich bardzo niewielki poziom, co wynikało przede wszystkim z analizy niekwestionowanych informacji o awaryjności (sprawności) wodociągu i odnotowanych stratach wody, przyjmując założenie, że tak niski poziom ubytków wody jest czymś zupełnie normalnym w funkcjonowaniu każdego wodociągu, to biegły Z. S. w ogóle nie identyfikował skali wycieku, jednocześnie potwierdzając wysoki poziom sprawności (niską awaryjność) wodociągu. Skoro z opinii biegłego S. nie wynikają podstawy w postaci skali tylko hipotetycznie możliwego wycieku wody z wodociągu, a jednocześnie pełną aktualność w tym zakresie zachowują ustalenia i wnioski co do tego przedstawione przez biegłego J. J., to na podstawie opinii biegłego Z. S. w ogóle nie można czynić również ustalenia, że ten – raz jeszcze podkreślić należy hipotetycznie możliwy, a nie kategorycznie stwierdzony - wyciek miał jakiegokolwiek znaczenie w płaszczyźnie przyczyn nawodnienia skarpy i jej osunięcia. Jest tak i z tej przyczyny, że biegły Z. S. nie dopatrył się, by to wyciek wody na skutek rozszczelnienia się wodociągu – wskutek jego odkształcenia (w następstwie ruchów skarpy) doprowadził do zdarzenia, bo przecież z przywołanego już wniosku końcowego tej opinii wynika, że dopiero ten nagły wypływ wody i to pod ciśnieniem doprowadził do rozmycia skarpy. Znowu trzeba wrócić do opinii biegłego J. J. , który w sposób oparty na logicznie przeprowadzonym wnioskowaniu, w oparciu o obiektywne podstawy (sekwencja zdarzeń – także na podstawie monitoringu, w tym odnotowanego czasu gwałtownego spadku ciśnienia w instalacji – w kontekście momentu zapadnięcia się powierzchni jezdni) ponad wszelką wątpliwość wskazał i wykazał, że to dopiero zapadająca się asfaltowa nawierzchnia jezdni wraz z jej podbudową uszkodziła wodociąg i to wtedy dopiero (a nie wcześniej) nastąpił gwałtowny wypływ wody, który skutkowało rozmyciem i osunięciem się skarpy. Nie było zatem tak że, że ten gwałtowny wypływ wody, który destrukcyjnie oddziaływał na skarpe, nastąpił niejako samoistnie, tj. bez uprzedniego niejako mechanicznego uszkodzenia wodociągu przez opadającą nawierzchnię jezdni. W kontekście tego wszystkiego, mocno podkreślić należy istotę zagadnienia, którego także nie można było tracić z pola widzenia

rozstrzygając zaistniały spór. Mianowicie, jeżeli nawet przyjąć, że wyciek wody z wodociągu miał miejsce (choćby na minimalnym i jak zostało wykazane nie nieznaczącym w płaszczyźnie przyczyn osunięcia się skarpy poziome), to jedynym – wynikającym z przeprowadzonych dowodów, a właściwie z opinii biegłego S. wytłumaczeniem tego stanu pozostawałoby to na co ten biegły wskazał, stawiając tezę o rozszczelnieniu wywołanym uprzednim odkształceniem instalacji wodociągowej na skutek ruchu skarpy i oddziaływania masy zmiennej (zjawisko „pijanego lasu”). Jeżeli tak, to oczywistym pozostawał wniosek, że tak założony wyciek wody nie był i nie mógł być efektem normalnej eksploatacji wodociągu, nie wpisywał się w istotę tej eksploatacji, w tym i potencjalnej awaryjności. Innymi słowy tak założony wyciek, byłby jedynie następstwem destrukcji instalacji wodociągowej wywołanej przyczyną zewnętrzną – względem funkcjonowania – ruchu pozwanego Przedsiębiorstwa. Tym samym, jeżeli nawet czysto hipotetycznie założyć (do czego oczywiście obiektywnych podstaw brak), że wyciek miałby być większy, niż ten obiektywnie możliwy do przyjęcia na podstawie opinii biegłego J. J., to i tak nie miałyby związku z istotą ruchu przedsiębiorstwa.

Reasumując, jeżeli zatem przyjąć, że wyciek wody z wodociągu miałby mieć miejsce to żadna z tych dwóch opinii nie tylko nie stanowi podstaw do wyprowadzenia tezy, jakoby jego przyczyna tkwiła w zwykłej eksploatacji tego urządzenia przez pozwane przedsiębiorstwo, w co wpisuje się także i awaryjność, jego poziom, czy zakres.

Dotychczas wyprowadzone wnioski nie ulegają zmianie także w kontekście opinii biegłego J. G. (1) – specjalność budownictwo wodno – melioracyjne (k.169-187). Z jej treści wynika, że bezpośrednią przyczyną utraty stateczności skarpy było zerwanie rur wodociągowych, a na końcu ciepłowniczych, co nastąpiło na skutek zarwania się powierzchni drogi. Teza ta nie wymaga jakiegos dodatkowego komentarza chociażby w kontekście tego, na co już Sąd Okręgowy wskazał odwołując się do opinii biegłego J. J., ale i z opinii biegłego Z. S. także wynikało, że bezpośrednią przyczyną osuwiska był znaczny wypływ wody z uszkodzonej instalacji, przy czym już sam mechanizm z jakim to nastąpiło (oberwanie nawierzchni drogi i zerwanie instalacji wodociągowej) został już wyjaśniony właśnie w opinii biegłego J. J.. Innymi słowy, wnioski obu biegłych, tj. J. J. i J. G. w tym zakresie były tożsame. Jeśli chodzi z kolei o przyczyny, które doprowadziły do osunięcia się skarpy, tj. co do tego, co dopiero doprowadziło do zapadnięcia się jezdn i w/ w zerwania instalacji, to biegły G. wskazał na możliwe dwie przyczyny: „uszkodzenie i nieszczelność wodociągu”; „uszkodzenie i nieszczelność kanalizacji sanitarnej”. Biegły G. – jako jedyny spośród biegłych, których opinie podlegały rozważeniu także na potrzeby niniejszego postępowania, przyczyn nieszczelności wodociągu upatrywał we wżerach rur wodociągowych. Jak zostało już wyjaśnione Sąd Rejonowy trafnie odmówił wiarygodności takiej tezie, albowiem biegły nie miał do jej postawienia żadnych obiektywnych podstaw, tj. nie potrafił ich wyeksponować. Zatem w tym zakresie jego wnioskowanie było zupełnie dowolne i rzeczywiście nie mogło stanowić dla Sądu przesłanki czynienia wiążących ustaleń. Odpadła zatem zasadność pierwszej wskazywanej przez biegłego G. przyczyny rozszczelnienia wodociągu. Realną pozostawała zatem druga wskazywana przez niego przyczyna – sprowadzająca się do nieszczelnej kanalizacji sanitarnej, tym bardziej, że w sposób skonkretyzowany wskazał na postawy takiego wnioskowania. W szczególności przedstawił swoje spostrzeżenia i uzasadnione wątpliwości, co do nieprawidłowości wykonania przyłącza kanalizacji deszczowej ze szkoły. W związku z tym biegły wskazał na stwierdzone rozbieżności pomiędzy projektem budowy przyłącza, a jego wykonaniem, w szczególności w zakresie użytych do tego materiałów i „kombinacji” połączenia różnych elementów kanalizacyjnych i w związku z tym wątpliwości co do szczelności tej instalacji, tym bardziej, że jak zauważył „przykanalik sanitarny był wykonany z rur kamionkowych 150”, a „takie rury znajdowały się na dnie wyrwy”. Wobec takich podstaw biegły sformułował wniosek, co do tego, iż „jest prawdopodobieństwo, że powstałe tu nieszczelności mogły być źródłem nawodnienia gruntu i przesiąkania w głąb ziemi i do światła strego przepustu. W dalszej konsekwencji mogła powstać jama – kawerna pod asfaltem i pęknięcie wodociągów na skutek załamania asfaltu”. Tak ujęte stanowisko biegłego G., tj. w tym zakresie, było spójne z tym na co wskazywał także biegły J. J., a co Sąd Okręgowy wyczerpująco wyżej wyjaśnił. Zatem i z tej perspektywy teza o nasączeniu gruntu wodą odprowadzaną z terenu Szkoły przez nieszczelne przyłącze do kanalizacji deszczowej miała obiektywne, logiczne i racjonalne podstawy. Jeżeli do tego wziąć pod uwagę i to, że niespornie zarówno wykonanie tego przyłącza, jak i jego eksploatacja w tym i potencjalna awaryjność nie były objęte przedmiotem działalności pozwanego Przedsiębiorstwa, to jest rzeczą oczywistą, że tak ujęta przez biegłych J. i G. przyczyna nie miała nic wspólnego w ruchem tego Przedsiębiorstwa.

Wreszcie ostatnia, to opinia biegłego W. P. (1) – geologa-geotechnika (k.191-195). Po pierwsze, wskazał on na zjawisko „spełzania skarpy”, z czego wnioskował o możliwym wyginaniu się wodociągu pod wpływem ruchu skarpy (efekt „pijanego lasu”) i jego rozszczelnieniu. W tym zakresie biegły nie wniósł nic nowego do podstaw czynionych ustaleń, bo w tym miejscu należałoby jedynie powtórzyć raz jeszcze to, na co Sąd Okręgowy już wskazał rozważając treść i znaczenie opinii biegłego S., który również takie prawdopodobieństwo przyczyn potencjalnego rozszczelnienia wodociągu wskazywał. Innymi słowy, brak było podstaw do wyprowadzenia jakichkolwiek pozytywnych wniosków co do zasadności takiego kierunku rozumowania jeśli idzie o identyfikację przyczyn osuwiska w ruchu samego pozwanego Przedsiębiorstwa. Podkreślić trzeba i to, że o ile biegły P. był uprawniony z racji swej specjalności do wypowiedzania się na temat ruchu masy ziemnych, ich zachowań pod wpływem nasączenia wodą, to już poza zakresem jego kompetencji pozostawało wnioskowanie co do poziomu sprawności wodociągu. Uwaga ta pozostaje oczywista i nie wymaga dodatkowego komentarza. Praktycznie opinia tego biegłego nic więc nie wniosła do podstaw możliwych do poczynienia ustaleń. Jej konkluzja, że „awaria wodociągu jest zawsze możliwa”, wydaje się brzmieć dość abstrakcyjnie, jak na potrzeby wyjaśnienia przyczyn zaistniałego zdarzenia. Nie chodzi bowiem o potencjalną i abstrakcyjnie pojmowaną możliwość wystąpienia jakiegoś zjawiska, a o to, czy ono wystąpiło i jakie są obiektywne podstawy takiego wnioskowania. Istotne jest przy tym i to, że opinia biegłego P. nie wytrzymuje krytyki z punktu widzenia tego, co wynikało z późniejszych opinii – już wyżej omówionych.

Reasumując, całość dowodów z w/w opinii biegłych, nie pozwalała na ustalenie, że przyczyna nasiąknięcia gruntu skarpy wodą (ze skutkiem już opisanym) tkwiła w nieszczelności należącego do pozwanego Przedsiębiorstwa wodociągu. Po pierwsze, nie było żadnych podstaw by ustalić, że wyciek wody był na takim poziomie, który determinowałby takiego nasączenie skarpy, które doprowadziło do jej osunięcia. Wręcz przeciwnie przywołane już obiektywne przesłanki wnioskowania - za opinią biegłego J. J. i nie podważone żadną inną opinią powalały na wykluczenie tej tezy. Po drugie, jeżeli nawet założyć, że przyczyną rozszczelnienia wodociągu miałyby być jego wyginanie się na skutek „wędrującej skarpy” (teza stawiana przez część z w/w biegłych), to i tak nie zmienia to wniosku, co do tego, że ilość wyciekającej wody byłaby na tyle nie wielka, że nie mogła doprowadzić do nasączenia skarpy skutkującego jej osunięciem. Po trzecie, niezależnie od tego, tak zidentyfikowana potencjalnie możliwa przyczyna rozszczelnienia (na skutek „wędrującej skarpy”) w sposób oczywisty pozostawała poza istotą działalności pozwanego Przedsiębiorstwa – jego ruchu. Po czwarte, nie można tracić z pola widzenia tego, że istniały obiektywne podstawy (o czym była już także wyżej mowa) do wnioskowania, że istota przyczyny nawodnienia skarpy realnie mogła tkwić w nieszczelnym przyłączy odprowadzającego wody opadowe od terenu Szkoły do kanalizacji deszczowej, a za taką tezę przemawiały bardzo skonkretyzowane, poparte uwagami, spostrzeżeniami i wnioskami biegłych J. J. i J. G. argumenty. Tak ujęta – prawdopodobna przyczyna, co oczywiste także pozostawała poza zakresem działania (ruchu) pozwanego Przedsiębiorstwa.

Warto w tym miejscu zwrócić uwagę i na to, że skoro powód zgłosił wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny geologii i geoinżynierii do przeprowadzenia bezpośrednio w postępowaniu poprzedzającym wydanie zaskarżonego wyroku przed Sądem pierwszej instancji, to musiał zdawać sobie sprawę z tego, co w rzeczywistości wynika z tych wszystkich w/w już opinii biegłych, a mianowicie, że na ich podstawie nie będzie można wyprowadzić wniosku, że powód wykazał fakt wpisującej się w ruch pozwanego przedsiębiorstwa przyczyny zdarzenia, z którego wywodzi korzystne dla siebie skutki prawne w zakresie roszczenia odszkodowawczego. Innymi słowy, że opinie te będą do tego co najmniej niewystarczające. Dowód z opinii biegłego został zgłoszony w samym pozwie, chociaż trudno przyjąć, by wyeksponowana tam teza dowodowa wskazywała na fakty, które dowód z opinii ma potwierdzić. Powód dostrzegając prawdopodobnie i to, w piśmie przygotowawczym (k.561v.), złożonym de facto po upływie zakreślonego przez Sąd Rejonowy terminu do zgłaszania wszelkich twierdzeń i dowodów na ich poparcie (przy czym Sąd ten nie wyprowadzał z tego tytułu negatywnych dla powoda skutków procesowych), rozbudował tezę dowodową, która przynajmniej częściowo obejmowała fakty mogące już co do zasady być przedmiotem dowodu (art. 227 kpc). Postanowieniem z dnia 17.02.2020r. – Sąd Rejonowy dopuścił dowód z opinii biegłego z zakresu geologii i geoinżynierii na okoliczność ustalenia przyczyn zdarzenia z dnia 19.12.2012r. opisanego w pozwie (k.573), jednocześnie zobowiązując pełnomocnika powoda do uiszczenia zaliczki w kwocie 2000 zł w terminie 14 dni pod rygorem pominięcia (k.573v.), wezwanie to doręczono pełnomocnikowi powoda w dniu 24.02.2020r. (k.577), a termin

dla wykonania tej czynności upłynął bezskutecznie. Wobec nieuiszczenia zaliczki na rozprawie w dniu 9.06.2020r. Sąd pierwszej instancji na podstawie art. 130<sup>4</sup> § 5 kpc pominął dowód z opinii biegłego zgłoszony przez powoda, poprzestając już tylko na dopuszczeniu dowodów z opinii w/w – sporządzonych na potrzeby postępowania karnego (k. 598). Pełnomocnik powoda nie zwalczał zasadności tego postanowienia, przede wszystkim nie zgłosił stosowanego zastrzeżenia do protokołu w trybie art. 162 § 1 kpc. Już z tej przyczyny nie mógł się powoływać także w postępowaniu apelacyjnym na ewentualne uchybienie Sądu Rejonowego w zakresie pominięcia tego dowodu (art. 162 § 2 kpc), a to na wypadek podzielenia zarzutów podniesionych w obu apelacjach, co do nieprawidłowości wniosków wyprowadzonych przez Sąd pierwszej instancji na tle w/w opinii biegłych. Niezależnie od tego postanowienie Sądu Rejonowego, wbrew zarzutowi apelacji pozwanego (abstrahując od tego, że pozwany także nie mógł tego eksponować w postępowaniu apelacyjnym – art. 162 § 1 i 2 kpc), co do pominięcia w/w dowodu z opinii biegłego, jest prawidłowe. Znajduje oparcie w przywołanej przez Sąd Rejonowy podstawie prawnej.

Tym samym powód nie wykazał, aby przyczyną nasączenia ziemi wodą był wyciek z instalacji wodociągowej, a jeżeli nawet alternatywnie rzecz postrzegając taki wyciek miałby nastąpić, to tylko w konsekwencji rozszczelniającego rurociągu – na skutek przemieszczającego się nasypu i naporu ziemi na linię wodociągu, co z całą pewnością nie pozostawało w związku przyczynowym z ruchem pozwanego przedsiębiorstwa, bo przyczyną tego odkształcenia, o ile w ogóle mogłoby do niego dojść był przemieszczający się nasyp, co z kolei było wywołane zachowaniem osób trzecich, które w przeszłości zdecydowały o powstaniu tego nasypu, wykonały go, zasypując także przepust, a nie wypełniając go masą ziemną lub nie burząc go – uprzednio, następnie budując mur oporowy podcinający podstawę skarpy, wreszcie odprowadzając odwodnienie ze Szkoły do w/w przepustu. Niezależnie od tego, cały czas trzeba pamiętać o potencjalnej bardzo niskiej skali wycieków wody z wodociągu, która nie mogła mieć żadnego znaczenia z punktu widzenia przyczyn nawodnienia skarpy, o ile to doprowadziło do utraty jej stateczności i osunięcia tworzącej ją mas ziemi.

Wobec tak zweryfikowanej przez Sąd Okręgowy podstawy faktycznej zaskarżonego wyroku, zmianie musiała ulec także prawnomaterialna jej ocena, jakiej dokonał Sąd pierwszej instancji. Innymi słowy brak było podstaw do przypisania pozwanemu odpowiedzialności odszkodowawczej, w tym na podstawie art. 435 kc.

Wbrew zarzutom skarżących pozwane przedsiębiorstwo, co do zasady jest tym wprawianym w ruch za pomocą sił przyrody – w rozumieniu art. 435 kc, a powód co do tego miał rację. Płynąca z siłą grawitacji, czy tłoczona pompami (napędzanymi energią elektryczną) woda może o tym świadczyć. Nie oznacza to jednak, że każdy wyciek wody z instalacji może, co do zasady stanowić o szkodzie przez ruch przedsiębiorstwa wprawianego w ruch za pomocą sił przyrody. Jeżeli ten wyciek wody został wywołany przyczyną zewnętrzną - względem tak pojmowanego ruchu przedsiębiorstwa, to z tym ruchem – w znaczeniu art. 435 kc - nie ma nic wspólnego, bo tak wyrządzona szkoda przez ten ruch przedsiębiorstwa nie jest wywołana.

Wątek grawitacji, do którego odwołuje się w odpowiedzi na apelację powód, owszem może świadczyć o ruchu przedsiębiorstwa wprawianego w ruch za pomocą sił przyrody, ale istota zagadnienia sprowadza się do tego, że w realiach faktycznych niniejszej sprawy brak było podstaw do wyprowadzenia wniosku, że tak pojmowany ruch przedsiębiorstwa, w którego istotę wpisywał się także grawitacyjny obieg wody w instalacji wodociągowej skutkowałam wyciekami wody z rozszczelnionej - na skutek takiego ruchu przedsiębiorstwa – instalacji. Powód ponad wszelką wątpliwość tego nie wykazał. Zaoferowane dowody nie tylko tego nie potwierdziły – z przyczyn już szeroko wyjaśnionych przez Sąd Okręgowy, ale jednocześnie dostarczyły obiektywnych podstaw uzasadniających tezę o prawdopodobieństwie innych przyczyn nawodnienia skarpy, tj. nie wynikających z działania wodociągu, o czym także była już mowa (w szczególności nie zlikwidowanie przepustu, wykonanie na nim nasypu i zaburzenie odpływu wód m.in. z terenu Szkoły dotychczas istniejącym naturalnym ciekiem, nieprawidłowe, w tym niezgodne z projektem wykonanie przyłącza do kanalizacji deszczowej, odprowadzającego wody z terenu Szkoły, podcięcie podstawy skarpy murem garaży). Zatem tak pojmowana grawitacja jako co do zasady mogąca manifestować ruch przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 435 kc w rzeczywistości nie wyczerpywała ruchu tego przedsiębiorstwa skutkującego powstaniem szkody. Tylko taki ruch przedsiębiorstwa może wyrządzić szkodę w rozumieniu art. 435 kc w zw. z art. 361 § 1 i 2 kc, który nie ma żadnego innego wyłącznego źródła i przyczyny zewnętrznej. W tym przypadku stan faktyczny

– ustalony w postępowaniu apelacyjnym, eliminował istnienie przesłanki warunkującej dopuszczalność przyjęcia odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanego Przedsiębiorstwa, w tym na podstawie art. 435 kc, albowiem szkoda nie została wyrządzona przez ruch przedsiębiorstwa. Innymi słowy jej przyczyna nie tkwiła w ruchu przedsiębiorstwa. Zatem i ten kierunek rozumowania Sądu Rejonowego, który opierał się na przyjęciu „współprzyczyn” – w zakresie ruchu przedsiębiorstwa oraz innych „czynników” nie był prawidłowy, bo nie znalazł żadnego obiektywnego oparcia w prawidłowo ustalonym, a wynikającym z zaferowanych dowodów stanie faktycznym.

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 1 kpc orzekł jak w pkt. 2.a sentencji. Zmiana zawartego w pkt. III zaskarżonego wyroku rozstrzygnięcia o kosztach procesu (pkt. 2.b sentencji), co do zasady była podyktowana regułą odpowiedzialności za wynik procesu. Przy czym Sąd Okręgowy w tym konkretnym przypadku zdecydował odstąpić od zastosowania przepisu art. 98 § 1 kpc – na rzecz orzeczenia o kosztach na podstawie art. 102 kpc. Przypomnieć należy, że stosownie do treści tego przepisu, w wypadkach szczególnie uzasadnionych sąd może zasądzić od strony przegrywającej tylko część kosztów albo nie obciążać jej w ogóle kosztami. Określone w art. 102 kpc przesłanki, obejmujące wystąpienie w sprawie wypadków szczególnie uzasadnionych, należy rozumieć w ten sposób, iż dotyczy to sytuacji, w których zasądzenie kosztów na rzecz wygrywającego przeciwnika w całości, czy nawet w części, byłoby sprzeczne z powszechnym odczuciem sprawiedliwości oraz zasadami współżycia społecznego. Istotne w tym zakresie są zatem okoliczności związane z przebiegiem sprawy - charakterem zgłoszonego roszczenia, jego znaczenia dla strony, subiektywnym przekonaniem o zasadności roszczenia, przedawnieniem roszczenia oraz leżącymi poza procesem np. związane z sytuacją majątkową i życiową strony. Ocena, czy takie wypadki wystąpiły w konkretnej sprawie należy do sądu, który powinien dokonać jej w oparciu o całokształt okoliczności sprawy, przy uwzględnieniu zasad współżycia społecznego (p. także postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17.04.2013 r. sygn. akt V CZ 124/12). Zastosowanie art. 102 nie wymaga wniosku strony (p. postanowienie SN z 14.02.2013 r., II CZ 185/12), a opiera się na dyskrecjonalnej władzy sędziego i zasadniczo uwzględnia poczucie sprawiedliwości i zasady słuszności (p. postanowienia SN: z 15.03.2013 r., V CZ 89/12; z 17.04.2013 r., V CZ 124/12; z dnia 17.04.2013 r., V CZ 130/12; z dnia 17.04.2013 r., V CZ 132/12; z 18.04.2013 r., III CZ 75/12). Zdaniem Sądu Okręgowego, analiza całokształtu okoliczności sprawy pozwalała dojść do wniosku, że przepis art. 102 kpc, co do zasady winien mieć zastosowanie także przy rozstrzygnięciu o kosztach procesu w tym konkretnym przypadku. Przemawia za tym, po pierwsze rzeczywiście istniejące subiektywne przekonanie powoda o słuszności swoich racji, które mogło zostać obiektywnie zweryfikowane jedynie w procesie, po drugie precedensowy charakter sprawy, po trzecie obiektywnie pojmowane poczucie sprawiedliwości i słuszności, by od powoda zasądzić jedynie połowę kosztów procesu.

Rozstrzygnięcie kosztach postępowania apelacyjnego (pkt. 3.a i b sentencji) także co do zasady znajduje uzasadnienie w art. 102 kpc - z analogiczną jak wyżej wskazana argumentacją dotyczącą orzeczenia o kosztach procesu. Przy czym, w tym przypadku, w ramach zastosowania art. 102 kpc, zasadnym było zasądzenie na rzecz pozwanego oraz interwenienta ubocznego w całości tych części poniesionych przez nich kosztów postępowania apelacyjnego, które obejmowały opłaty sądowe od apelacji (tj. po 2059 zł) oraz połowy kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym (tj. po 900 zł, skoro całość stanowiła kwoty po 1800 zł – stosownie do – odpowiednio § 2 pkt. 5, § 10 ust. 1 pkt. 1 Rozp. M.. Spr. z dnia 22.10.2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie – Dz. U.1800 z p. zm. oraz § 2 pkt. 5, §10 ust. 1 pkt. 1 Rozp. M.. Spr. z dnia 22.10.2015r. w prawie opłat za czynności radców prawnych Dz.U. z 2018r. poz. 265). Zwrot kosztów postępowania apelacyjnego w takiej części na rzecz interwenienta ubocznego po stronie pozwanej znajduje uzasadnienie także w art. 107 in fine kpc. Ubocznie tylko wyjaśnić należy, że każdy ze skarżących dokonał nadpłaty – opłat sądowych od apelacji, nie uwzględniając tego, że na ich poczet ulegały zaliczeniu opłaty sądowe od wniosku o sporządzenie uzasadnienia - w kwotach po 100 zł. Z tych względów zarządzono zwrot na rzecz każdego ze skarżących kwot po 100 zł (art. 25.b ust. 2 w zw. z art. 80 ust. 1 u.k.s.c.).

Końcowo wyjaśnić należy i to, że w pkt. 1 sentencji wyroku Sąd Okręgowy sprostował oczywistą (także wobec treści dokumentu pełnomocnictwa procesowego – k. 12, jak i stanowiska pełnomocnika powoda na rozprawie apelacyjnej) omyłkę pisarską w treści zaskarżonego wyroku, a dotyczącą brzmienia nazwiska powoda (art. 350 § 1 kpc w zw. z art. 391 § 1 kpc).

SSO Monika Wrona-Zawada SSO Mariusz Broda SSO Elżbieta Ciesielska

(...)

(...)