

Sygn. akt II Ca 196/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 lipca 2016 r.

Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej II Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący:	SSO Leszek Filapek
Sędziowie:	SSO Zbigniew Pietrynko SSR del. Piotr Łakomiak (spr.)
Protokolant:	st. sekr. sądowy Ewa Kulińska

po rozpoznaniu w dniu 26 lipca 2016 r. w Bielsku-Białej

na rozprawie sprawy z powództwa J. Ś.

przeciwko L. M. (M.)

przy udziale po stronie pozwanej interwenienta ubocznego (...) w P.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Żywcu

z dnia 12 stycznia 2016 r. sygn. akt I C 70/13

1) **oddala apelację;**

2) **zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 2400 zł (dwa tysiące czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

SSO Zbigniew Pietrynko SSO Leszek Filapek SSR. del. Piotr Łakomiak

Sygn. akt II Ca 196/16

## UZASADNIENIE

Powód J. Ś. domagał się zasądzenia od pozwanego L. M. kwoty 50.000 zł z ustawowymi odsetkami od 10.01.2010 r., a także kosztów postępowania.

W uzasadnieniu podniósł, że należąca do niego cysterna o nr rej. (...) została uszkodzona 9.01.2010 r., gdy wskutek utraty przyczepności pojazd zjechał z drogi i spadł z kilkumetrowego nasypu, przewracając się na prawy bok. Choć kierowca prowadził ostrożnie, jezdnia nie była „posypana” i pokrywała ją warstwa lodu. Za odśnieżanie na tym odcinku

drogi odpowiadał, na podstawie umowy zawartej z Powiatem (...), pozwany. Koszt naprawy przekroczył zaś 100.000 zł.

W odpowiedzi na pozew pozwany domagał się oddalenia powództwa i zasądzenia kosztów postępowania (k. 78). Zaznaczył, że przyczyną zdarzenia było niedostosowanie prędkości przez kierowcę do panujących warunków atmosferycznych. Droga była zaś utrzymana w sposób należyty. W toku postępowania dodał, że podstawy jego odpowiedzialności mogłyby być rozpatrywane ewentualnie na gruncie art. 415 k.c. (k. 147v).

Uczestnikiem postępowania był też interwenient uboczny po stronie pozwanej- (...) domagający się oddalenia powództwa i zasądzenia kosztów postępowania (k. 193). Podmiot ten, akceptujący dokonane uprzednio czynności (k. 109, 422), przedstawił analogiczne do strony pozwanej stanowisko.

Sąd Rejonowy wyrokiem z dnia 12.01.2016r., sygn. akt I C 70/13 orzekł, że

- 1) zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 44.286,68 (czterdzieści cztery tysiące dwieście osiemdziesiąt sześć 68/100) złotych z ustawowymi odsetkami od 24 maja 2011 r. do dnia zapłaty;
- 2) w pozostałej części oddala powództwo;
- 3) rozstrzyga, że pozwany poniesie koszty postępowania w wymiarze 89 %, a powód- 11 %, pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu.

Sąd I instancji orzekając w powyższy sposób ustalił, na podstawie umowy z 30.12.2009 r., zawartej z Powiatem (...)- Powiatowym Zarządem Dróg w Ż., w trybie ustawy Prawo zamówień publicznych, pozwany L. M. zobowiązał się świadczyć usługi w zakresie kompleksowego zimowego utrzymania dróg wojewódzkich na terenie Powiatu (...) w okresie od 1.01.2010 r. do 31.01.2010 r., w tym do odśnieżania jezdni oraz usuwania śliskości zimowej (gołoledzi) m.in. na drodze nr (...) Ż.- S. o długości 24,1 km w standardzie II. Wykonawca zobowiązał się także do informowania Zamawiającego o wszelkich sprawach dotyczących utrudnienia w wykonywaniu usług oraz do przekazywania codziennie Zamawiającemu informacji o wykonanych na bieżąco pracach z podziałem na drogi (§ 5 kt 1) i 2) umowy).

Przyjął, że 9.01.2010 r., około godz. 8.00 w Ł., na drodze wojewódzkiej nr (...), kierujący samochodem ciężarowym marki V. o nr rej. (...), poruszającym się w kierunku S., przewożącym olej napędowy, stracił panowanie nad pojazdem, który na łuku zjechał z drogi, zsunął się z przydrożnej skarpy i przewrócił na prawy bok.

Zgodnie z treścią faktury nr (...) z 2.07.2010 r. koszt naprawy wyniósł 88.573,35 zł netto (108.059,49 brutto).

Pomimo wezwania do zapłaty dochodzona należność nie została zapłacona.

Sąd niższej instancji ustalił stan faktyczny zasadniczo na podstawie zawnioskowanych przez strony dowodów. Sąd oddalił jednak wnioski o przesłuchanie świadka J.R. z uwagi na jego cofnięcie (k. 206), a także P. F. (k. 206), przy zastosowaniu art. 242 k.p.c. z uwagi na brak możliwości przesłuchania świadka (k. 206, 412). Sąd podzielił zarazem w całości stanowisko, zawarte w opiniach biegłych sądowych, mających charakter wyczerpujący (k. 251- 261, 263- 282, 365- 371, 409- 412) i niekwestionowanych finalnie przez strony (k. 412). Legitymowali się oni zarazem znacznym doświadczeniem w sporządzeniu opinii, także w zbliżonych przedmiotowo sprawach. Pozostałe zaś rozważania, uwzględniając charakter sprawy, zostały zawarte w dalszej części uzasadnienia.

Sąd rejonowy na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego stwierdził, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie jedynie częściowo.

W niniejszej sprawie powód dochodził odszkodowania od pozwanego, wykonującego usługi w zakresie zimowego utrzymania drogi publicznej, na której doszło do uszkodzenia należącego do J. Ś. pojazdu (k. 4). W pierwszej kolejności rozważania wymaga kwestia jurysdykcji i prawa właściwego. Zgodnie z art. 7 pkt 2) rozporządzenia

Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) NR (...) z 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz.U.UE.L.2012.351.1 ze zm.), osoba, która ma miejsce zamieszkania na terytorium państwa członkowskiego może być pozwana w innym państwie członkowskim: w sprawach dotyczących czynu niedozwolonego lub czynu podobnego do czynu niedozwolonego - przed sądy miejsca, w którym nastąpiło lub może nastąpić zdarzenie wywołujące szkodę. Ponieważ odpowiedzialność pozwanego miała charakter deliktowy, jurysdykcja nie budziła wątpliwości. Na marginesie należy zaznaczyć, że analogiczna sytuacja wystąpiłaby w przypadku spraw dotyczących umowy, z uwagi na miejsce jej wykonania (pkt 1). Odnosząc się z kolei do kwestii prawa właściwego, zgodnie z art. 1 Konwencji o prawie właściwym dla wypadków drogowych sporządzonej w H. 4.05.1971 r. (Dz.U.2003.63.585), niniejsza konwencja określa prawo właściwe dla pozaumownej odpowiedzialności cywilnej wynikającej z wypadków drogowych, niezależnie od rodzaju postępowania, w którym dochodzi się tej odpowiedzialności. W rozumieniu niniejszej konwencji za wypadek drogowy uważa się wypadek, w którym uczestniczy jeden lub kilka pojazdów z napędem silnikowym lub bez napędu, wiążący się z ruchem na drodze publicznej, na terenie ogólnodostępnym lub na terenie prywatnym dostępnym dla niektórych osób. Prawem właściwym jest prawo wewnętrzne państwa, w którym nastąpił wypadek (art. 3). Prawem właściwym było więc prawo polskie. Na marginesie należy zaznaczyć, że konwencja ta ma pierwszeństwo przed rozporządzeniem (WE) NR (...) Parlamentu Europejskiego i Rady z 11 lipca 2007 r. dotyczącym prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych ( (...)); Dz.U.UE.L.2007.199.40; (Dz.U.UE L z 31.07.2007 r.; por. Autor: Marcin Czepelak. Międzynarodowe prawo zobowiązań Unii Europejskiej; Marcin Margoński. Między Rzymem a Hągą: prawo właściwe dla roszczeń z wypadków komunikacyjnych). Zgodnie z art. 28 tego aktu, niniejsze rozporządzenie nie uchybia stosowaniu konwencji międzynarodowych, których stronami, w chwili przyjęcia niniejszego rozporządzenia, jest jedno lub kilka państw członkowskich, a które ustanawiają normy kolizyjne odnoszące się do zobowiązań pozaumownych. Niniejsze rozporządzenie ma jednak w stosunkach pomiędzy państwami członkowskimi pierwszeństwo przed konwencjami zawartymi wyłącznie pomiędzy dwoma lub więcej państwami członkowskimi, w zakresie, w jakim konwencje takie dotyczą kwestii uregulowanych niniejszym rozporządzeniem. I ono jednak przewiduje, że prawem właściwym dla zobowiązania pozaumownego wynikającego z czynu niedozwolonego jest prawo państwa, w którym powstaje szkoda (art. 4 ust. 1).

Do wypadku doszło na drodze wojewódzkiej nr (...) (k. 16). Zgodnie więc z art. 19 ust. 2 ustawy z 21.03.1985 r. o drogach publicznych (Dz.U.2007.19.115 j.t. ze zm.), zarządcami dróg, z zastrzeżeniem ust. 3, 5 i 8, są dla dróg: wojewódzkich - zarząd województwa, a dla powiatowych - zarząd powiatu. Do zarządcy drogi należy w szczególności: utrzymanie nawierzchni drogi, chodników, drogowych obiektów inżynierskich, urządzeń zabezpieczających ruch i innych urządzeń związanych z drogą, przeprowadzanie okresowych kontroli stanu dróg i drogowych obiektów inżynierskich oraz przepraw promowych, ze szczególnym uwzględnieniem ich wpływu na stan bezpieczeństwa ruchu drogowego oraz wprowadzanie ograniczeń lub zamykanie dróg i drogowych obiektów inżynierskich dla ruchu oraz wyznaczanie objazdów drogami różnej kategorii, gdy występuje bezpośrednie zagrożenie bezpieczeństwa osób lub mienia (art. 20 pkt 4), 10) i 14). Utrzymanie drogi jest zespołem czynności składających się na zarząd drogą, a obejmujących wykonywanie robót konserwacyjnych, porządkowych i innych zmierzających do zwiększenia bezpieczeństwa i wygody ruchu, w tym także odśnieżanie i zwalczania śliskości zimowej (por. Paweł Zaborniak. Komentarz do art. 20 ustawy o drogach publicznych. Stan prawny: 2010.05.10). Zarządzanie drogami publicznymi może być przekazywane między zarządcami w trybie porozumienia, regulującego w szczególności wzajemne rozliczenia finansowe (ust. 4). Nadto w przypadku zawarcia umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym zadania zarządcy, o których mowa w art. 20 pkt 3-5, 7, 11-13 oraz 15 i 16, może wykonywać partner prywatny (ust. 7). Przez umowę o partnerstwie publiczno-prywatnym partner prywatny zobowiązuje się do realizacji przedsięwzięcia za wynagrodzeniem oraz poniesienia w całości albo w części wydatków na jego realizację lub poniesienia ich przez osobę trzecią, a podmiot publiczny zobowiązuje się do współdziałania w osiągnięciu celu przedsięwzięcia, w szczególności poprzez wniesienie wkładu własnego (art. 7 ust. 1 ustawy z 19.12.2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (Dz.U.2009.19.100 ze zm.). Jeżeli wynagrodzeniem partnera prywatnego jest prawo do pobierania pożytków z przedmiotu partnerstwa publiczno-prywatnego, albo przede wszystkim to prawo wraz z zapłatą sumy pieniężnej, wyboru partnera prywatnego dokonuje się stosując przepisy ustawy z dnia 9 stycznia 2009 r. o koncesjach na roboty budowlane lub usługi (Dz. U. Nr 19, poz. 101), z uwzględnieniem przepisów niniejszej ustawy (art. 4 ust. 1). W przypadkach innych niż określone w ust.

1, wyboru partnera prywatnego dokonuje się stosując przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 oraz z 2008 r. Nr 171, poz. 1058, Nr 220, poz. 1420 i Nr 227, poz. 1505), z uwzględnieniem przepisów niniejszej ustawy (ust. 2). Umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym, pomimo szczególnej procedury ich zawierania, mają charakter cywilnoprawny (por. Tomasz Skoczyński. Komentarz do art.7 ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym. Stan prawny: 2011.06.30).

Zgodnie ze zgromadzonymi dowodami, 30.12.2009 r. zawarta została pomiędzy Powiatem (...) Powiatowym Zarządem Dróg w Ż. a pozwanym, w trybie ustawy Prawo zamówień publicznych, umowa o świadczenie usług w zakresie kompleksowego zimowego utrzymania dróg wojewódzkich na terenie Powiatu (...) od 1.01.2010 r. do 31.01.2010 r., w tym w zakresie odśnieżania jezdni oraz usuwania śliskości zimowej (gołoledzi) m.in. na drodze nr (...) Ż.- S. o długości 24,1 km w standardzie II. Analizy wymaga zatem na wstępie podstawa odpowiedzialności pozwanego. Jego zdaniem, zastosowanie znajduje w tym przypadku art. 415 k.c., a nie art. 435 § 1 k.c. (k. 383, 430). Jego działalność w zakresie odśnieżania dróg, jak zaznaczył, miała charakter poboczny, gdyż zajmował się głównie „rekultywacją gruntów i utrzymaniem lasów” (k. 431). Najpóźniej też w 2011 r. zrezygnował z odśnieżania na rzecz powiatu i sprzedał bazę z charakterystycznymi dużymi traktorami (k. 431). Zgodnie z art. 435 § 1 k.c., prowadzący na własny rachunek przedsiębiorstwo lub zakład wprawiany w ruch za pomocą sił przyrody (pary, gazu, elektryczności, paliw płynnych itp.) ponosi odpowiedzialność za szkodę na osobie lub mieniu, wyrządzoną komukolwiek przez ruch przedsiębiorstwa lub zakładu, chyba że szkoda nastąpiła wskutek siły wyższej albo wyłącznie z winy poszkodowanego lub osoby trzeciej, za którą nie ponosi odpowiedzialności. Jak zaznacza się w literaturze, za przedsiębiorstwo można uznać też zorganizowaną jego część, a więc jednostkę przedsiębiorstwa, która: 1) wchodzi w skład przedsiębiorstwa jako jego wewnętrzna część; 2) stanowi pewien organizacyjnie wyodrębniony (ze względu na położenie, system organizacyjny, przydzielone zadania gospodarcze, a zwłaszcza samodzielnie sporządzający bilans) kompleks składników o charakterze materialnym i niematerialnym; 3) powiązanych ze sobą w funkcjonalny sposób, to znaczy mających zdolność do realizacji określonych zadań gospodarczych (por. S. Włodyka, Strategiczne umowy..., s. 40–41; uchwała SN z 25.06.2008 r., III CZP 45/08, OSN 2009, nr 7–8, poz. 97). W sytuacji więc, gdy pozwany wykonywał działalność w zakresie odśnieżania dróg publicznych o znacznym rozmiarze, utrzymując drogi powiatowe, wojewódzkie, a także drogi w 3 gminach i na terenie Republiki Czeskiej (k. 91, 92), nawet poboczną, przy czym dysponował dla realizacji tych potrzeb bazą na terenie powiatu, charakterystycznymi „dużymi traktorami” (k. 431), czy jednostkami sprzętowymi, zabezpieczonymi urządzeniami (...) do ich lokalizacji (k. 19), to była ona realizowana w ramach przedsiębiorstwa. Nie ulegało też wątpliwości, że odśnieżanie dróg przez pozwanego stanowiło ruch przedsiębiorstwa w powyższym znaczeniu. Przez „ruch przedsiębiorstwa” rozumieć należy każdy przejaw działalności przedsiębiorstwa, wynikający z określonej jego struktury organizacyjnej i jego funkcji usługowo-produkcyjnej, a związane z ruchem przedsiębiorstwa są szkody powstałe z każdej jego działalności, a nie tylko takiej, która jest bezpośrednio związana z działaniem sił przyrody i stanowi następstwo ich działania (wyrok SN z 5.01.2001 r., V CKN 190/2000, niepubl.; wyrok SN z 13.12.2001 r., IV CKN 1563/00, LEX nr 52720; wyrok SA w Poznaniu z 13.11.2008 r., I ACa 714/08, LEX nr 518083). Wyrządzenie szkody przez „ruch przedsiębiorstwa lub zakładu” ma więc miejsce zarówno wtedy, gdy szkoda jest bezpośrednim skutkiem użycia sił przyrody i pozostaje w adekwatnym związku przyczynowym z niebezpieczeństwem wynikającym z zastosowania tych sił, jak i wtedy, gdy pozostaje w związku z samym tylko ruchem przedsiębiorstwa lub zakładu jako całości (por. wyrok SN z 5.01.2001 r., V CKN 190/00, LEX nr 52421). Chodzi zatem o procesy polegające na przetwarzaniu energii elementarnej na pracę lub inne postaci energii, co wymaga użycia maszyn i innych urządzeń przetwarzających. Ustalając zakres stosowania art. 435 należy brać pod uwagę trzy elementy: stopień zagrożenia ze strony stosowanych urządzeń, stopień komplikacji przy przetwarzaniu energii elementarnej na pracę oraz ogólny poziom techniki (por. wyrok SN z 12.07.1977 r., IV CR 216/77, LexisNexis nr 301216, OSNCP 1978, nr 4, poz. 73). W analizowanych jednostkach bez użycia tychże sił nie byłby osiągnięty cel, dla którego zostały utworzone (por. wyrok SN z 18.09.2002 r., III CKN 1334/2000, niepubl.). W konsekwencji przyjmuje się, że szkody nie musi powodować konkretne urządzenie wprawiane w ruch siłami przyrody, wystarczy zaistnienie adekwatnego związku przyczynowego pomiędzy funkcjonowaniem zakładu, przedsiębiorstwa jako całości a zaistniałą szkodą (por. Z. Radwański, A. Olejniczak, Zobowiązania..., s. 239). Ruchem przedsiębiorstwa będzie więc każda działalność tego przedsiębiorstwa – a nie tylko taka, która jest bezpośrednio związana z działaniem sił przyrody i która stanowi następstwo ich działania, np. poślizgnięcie się pasażera na

peronie, mimo że pociągu nie ma na stacji (por. G. Bieniek (w:) Komentarz..., s. 363). Dla przykładu, w tego rodzaju sytuacjach w orzecznictwie zwraca się bowiem uwagę, że przez dworce kolejowe, z uwagi na charakter tej działalności, przewija się znaczna ilość podróżnych, w tym osoby mające ręce zajęte bagażami (por. wyrok SA w Poznaniu z 13.11.2008 r., I ACa 714/08, LEX nr 518083). W orzecznictwie do zbioru przedsięwzięć wprawianych w ruch za pomocą sił przyrody zaliczono m.in. przedsiębiorcę prowadzącego działalność w transporcie kolejowym, czy przedsiębiorstwo transportowe posługujące się mechanicznymi środkami komunikacji, choć zazwyczaj dla oceny danego podmiotu konieczne będzie dokonanie ustaleń faktycznych (por. M. Nesterowicz (w:) Kodeks..., s. 408). Dodać należy, że do przesłanek odpowiedzialności należy zaliczyć ruch przedsiębiorstwa, szkodę oraz związek przyczynowy pomiędzy ruchem a szkodą, przy czym udowodnić powinien je poszkodowany (por. M. Safjan (w:) Kodeks..., s. 1373). Uwzględniając zakres prac realizowanych przez pozwanego (k. 19), a zarazem opisany rozmiar i rodzaj działalności związanej z odśnieżaniem dróg publicznych, dla osiągnięcia celu której niezbędne było przetwarzanie w ruch sił przyrody, odpowiedzialność pozwanego powinna być analizowana na gruncie powołanego art. 435 k.c.

Zgodnie z art. 435 k.c., odpowiedzialność przedsiębiorcy oparta jest o zasady ryzyka; bez znaczenia jest przy tym bezprawność działania czy wina (por. Adam Olejniczak. Komentarz do art.435 Kodeksu cywilnego. Stan prawny: 2014.05.01). Prowadzący przedsiębiorstwo odpowiada zarówno za zawinione wyrządzenie szkody, jak również w sytuacji braku takiego zawinienia – dlatego przesłanką jego odpowiedzialności jest normalny (adekwatny) związek przyczynowy pomiędzy ruchem przedsiębiorstwa a szkodą, nie zaś zawinionym działaniem (zaniechaniem) przedsiębiorcy a szkodą (por. wyrok SA w Poznaniu z dnia 13 listopada 2008 r., I ACa 714/08, LEX nr 518083). Siła wyższa to zdarzenie charakteryzujące się zewnętrżnością, niemożliwością jego przewidzenia oraz niemożliwością zapobieżenia jego skutkom (por. Grzegorz Karaszewski. Komentarz do art.435 Kodeksu cywilnego. Stan prawny: 2014.05.01). W konsekwencji za przejawy siły wyższej uznaje się zwłaszcza katastrofalne zjawiska wywołane działaniem sił natury, np.: powódzie, huragany, trzęsienia ziemi, pożary lasów. Jednocześnie przykładowo niska temperatura i opady śniegu w lutym są normalnymi zjawiskami atmosferycznymi i bynajmniej nie mieszczą się w zakresie pojęcia siły wyższej z art. 435 § 1 k.c. (por wyrok SA w Szczecinie z 15.11.2012 r., III APa 9/12, LEX nr 1240185). Analiza zgromadzonych dowodów wskazała, iż do powstania szkody doszło w związku z ruchem przedsiębiorstwa, w opisanym wyżej znaczeniu, a pozwany nie wykazał, by jego odpowiedzialność wyłączała siła wyższa albo wyłączna wina poszkodowanego czy też osoby trzeciej, za którą nie ponosi odpowiedzialności. W miejscu zdarzenia jezdnia niewątpliwie była śliska. Świadek M. K., prowadzący usługi w zakresie pomocy drogowej, zeznał m.in., że ważący 34 tony holownik „stawał w poprzek drogi” (k. 110). Z kolei funkcjonariusz policji S. S. stwierdził, że droga była śliska i na tym odcinku drogi Ź.- S. miała wówczas miejsce większą ilość interwencji (k. 203, 204). Dochodziło też do blokowania drogi przez samochody ciężarowe, jadące pod górę. Świadek wskazywał zarazem na zaniedbania przy odśnieżaniu, czy też niewłaściwe odśnieżanie drogi (k. 204). Na śliską nawierzchnię zwracali też uwagę świadkowie T. M. (dziennikarz-k. 111), P. K. (k. 111), D. Ś. (k. 113), K. Ś. (k. 113), a także zatrudnieni w straży pożarnej Z. M. (k. 112) i Ł. W. (k. 114). Również zgodnie z informacją z serwisu (...), powołującą się na „rzecznika (...) strażaków J. W.”, droga miała być wówczas „niezwykle śliska” (k. 11). Na śliską nawierzchnię wskazywał też artykuł zamieszczony w Gazecie (...) (k. 13). Co prawda świadek J. J. (k. 204) zeznał, że jego zdaniem droga była wówczas prawidłowo utrzymana, to jednak był on pracownikiem (...) w Ź.- jednostki powiatu zawierającego przedmiotowa umowę (k. 19). Warto też w tym miejscu zauważyć, że zgodnie z informacjami (...) (...) w W., w nocy z 8/9 stycznia 2010 r. odnotowano w rejonie Ł., w godzinach od 21.00 do 6.00, opady marznącego deszczu, gołoledź i zamglenie, przy temperaturze od -2,1°C do -0,8°C, a o godzinie 7.00- opady deszczu, gołoledź zalegającą i zamglenie (k. 159v, 160). Z danymi tymi zresztą skorelowany był zasadniczo raport z zimowego utrzymania drogi wojewódzkiej nr (...) (k. 7). Jednocześnie do zdarzenia doszło na odcinku drogi, na którym znajdowały się dwa zakręty o małych promieniach – pierwszy w prawo a drugi w lewo, przy czym przed pierwszym zakrętem rozpoczął się spadek drogi (k. 274). Biegły zwrócił również uwagę, że często na łukach drogi i wzniesieniach, a więc w miejscach, gdzie koła wpadają w poślizg, droga jest bardziej śliska (k. 410). Nie sposób zarazem uznać, że dla wyeliminowania śliskości strona pozwana podejmowała odpowiednie działania. Biegły zaznaczył, że na łukach i wzniesieniach drogi powinny być „szczególnie dobrze utrzymane” (k. 409). Tymczasem w zeznaniach świadkowie informowali o istotnych utrudnieniach w ruchu, zwłaszcza samochodów ciężarowych, na przedmiotowym fragmencie drogi wojewódzkiej, o istotnym znaczeniu komunikacyjnym, choć fotografie wykonane podczas akcji ratowniczej nie wskazywały, by nie było możliwości zasadniczego ograniczenia tego rodzaju problemów

(k. 275, 278, 279). Co prawda usunięcie marznących resztek śniegu raczej nie było możliwe po 1 przejeździe (k. 410, w przeciwieństwie chociażby do zalegającego śniegu), a każdorazowo o ilości wyjazdów miał decydować Zamawiający, o ile będzie potrzebna ilość wyjazdów większa niż 2 na dobę (k. 21- pkt 13; 9.01.2010 r. zrealizowano 3 przejazdy-k 7), to zasadne było użycie materiałów uszorstniających. Zgodnie z opinią biegłego, powinno się wówczas stosować materiały zapewniające przyczepność pojazdom (k. 409). Tymczasem choć w meldunku (k. 9) wskazano na użycie „pługopiaskarki” biegły zaznaczył, że w miejscu zdarzenia na fotografiach nie dostrzegł materiałów uszorstniających (k. 410), co było też zgodne z treścią raportu (k. 7- „sól”). Również podpisana przez pozwanego umowa przewidywała użycie takich materiałów (k. 20), a stosownie do szczegółowej specyfikacji technicznej odśnieżanie drogi należy prowadzić w pierwszej kolejności zgodnie z ogólną wiedzą techniczną (k. 328). Kwestia dotycząca sposobu realizacji usług była istotna, zwłaszcza że zgodnie z danymi meteorologicznymi grunt był zamrznięty do głębokości około 8 cm (k. 159), co już wystarczało, by nawet przy dodatniej temperaturze błoto pośniegowe zamarzało (k. 410). Nadto w rejonie Ł. obserwowano wówczas opady marznącego deszczu (k. 159v, 160). Dodatkowo ukształtowanie terenu w miejscu zdarzenia było, z punktu widzenia zimowego utrzymania drogi, szczególne, gdyż poza dwoma zakrętami o małych promieniach, przed pierwszym z nich rozpoczynał się spadek drogi. Jednocześnie zgromadzony materiał dowodowy nie wskazywał, by Wykonawca informował Zamawiającego o problemach związanych z utrzymaniem drogi, spotykając się przy tym z odmową wykonania dodatkowych czynności, choć jeden z przejazdów miał miejsce 9.01.2010 r. po godz. 1.40 (k. 7). O obowiązkach informacyjnych strony pozwanej stanowił zaś § 5 pkt 1) i 2) umowy (k. 20). Nie sposób zatem uznać, że za szkodę ponosił odpowiedzialność wyłącznie poszkodowany lub osoba trzecia, za którą pozwany nie ponosił odpowiedzialności. Jednocześnie opisane wyżej warunki drogowe nie były czymś niezwykłym w styczniu i sytuacja ta nie stanowiła siły wyższej w rozumieniu art. 435 k.c., jako katastrofalnego zewnętrznego zjawiska, którego nie można było przewidzieć oraz mu zapobiec.

Poza rozważaniami dotyczącymi podstaw odpowiedzialności pozwanego należy ustalić jej zakres, w związku z przyczynieniem poszkodowanego. Zgodnie z art. 362 k.c., jeżeli poszkodowany przyczynił się do powstania lub zwiększenia szkody, obowiązek jej naprawienia ulega odpowiedniemu zmniejszeniu stosownie do okoliczności, a zwłaszcza do stopnia winy obu stron. Pomiedzy nieprawidłowym (nagannym) zachowaniem poszkodowanego a szkodą musi wystąpić adekwatny związek przyczynowy (por. wyrok SA w Łodzi 12 sierpnia 2015 r., I ACa 157/15, LEX nr 1808672; wyrok SA w Lublinie z 9.07.2014 r., I ACa 217/14, LEX nr 1488663). Warto zaznaczyć, że gdy poszkodowany odpowiada za zachowania innych osób, na przykład swoich podwładnych, podwykonawców w ramach chociażby odpowiedzialności kontraktowej, poszkodowanemu będą przypisane zachowania osób, którymi posłużył się celem wykonania zobowiązania (art. 474 k.c.), a przypadki te na podstawie art. 362 k.c. będą prawnie relewantne (por. Adam Olejniczak. Komentarz do art. 362 Kodeksu cywilnego. Stan prawny: 2014.05.01). Podstawą stwierdzenia przyczynienia się poszkodowanego do powstania lub zwiększenia szkody będzie także deliktowa odpowiedzialność za czyny cudze (art. 427, 429, 430 k.c.), które pozostają w związku przyczynowym za szkodą. Jak zaznaczył biegły, kierujący pojazdem widział na drodze resztki roztopionego śniegu, co zwłaszcza przy opisanym ukształtowaniu terenu powinno było go skłonić do dostosowania techniki jazdy do stanu nawierzchni (k. 409), tym bardziej, że był zawodowym kierowcą (k. 410). Nadto samochód ten przewoził wówczas około 9.000 litrów oleju napędowego, a więc ładunek stwarzający poważne zagrożenie dla otoczenia. Nie ulegało zatem wątpliwości, że przyczynienie się poszkodowanego do szkody było znaczne i wynosiło 50 %.

Analizując zatem wysokość szkody należy zaznaczyć, że powód przedłożył fakturę za naprawę wystawioną na kwotę 88.573,35 zł netto (k. 18). W oparciu o dostępne materiały dowodowe, w tym fotograficzny, biegły sądowy wskazał, iż faktura została wystawiona na bazie kalkulacji kosztów naprawy wykonanej w programie A. na bazie modelu z rocznika z 1999 r. (z uwagi na brak danych dla rzeczywistego rocznika 1994- k. 260). Taka praktyka była jednak normalna (k. 261, 412). Zaznaczył przy tym, że zgromadzona dokumentacja albo uwidaczniała albo bardzo uprawdopodobniała uszkodzenie elementów ujętych w kalkulacji, gdyż znajdowały się one raczej w strefie zniszczeń. Tylko w kilku przypadkach dokumentacja fotograficzna nie umożliwiła dokonania weryfikacji (k. 261), niemniej jednak biegły nie wykluczył uszkodzenia tych elementów, uwzględniając charakter zdarzenia (k. 411). Gdy bowiem przewraca się samochód ciężarowy kabina ulega gwałtownym wstrząsom i odkształceniom, a więc plastikowe elementy jak krata i listwa ozdobna, czy rura ssąca (k. 255, 256) pękają (k. 411). Fotografie potwierdzały również pracochłonność naprawy,

zwłaszcza że nie wszystkie widoczne na zdjęciach uszkodzenia ujęto w kalkulacji (np.: mocowania przedniej osi- k. 261), a zastosowana stawka 80 zł/rgb odpowiadała stawkom stosowanym przy podobnych naprawach w tamtym czasie (k. 411). W protokole nie wskazano zarazem, by jakieś części były niepełnowartościowe, a biegły nie mógł zakładać, że jakieś elementy w pojeździe dopuszczonym do ruchu, przewożącym paliwo, były niepełnowartościowe (k. 412). Biegły nie miał też informacji, by zastosowanie części nowych i oryginalnych było nieuzasadnione. Sam zaś wiek pojazdu, uwzględniając zwłaszcza jego przeznaczenie, nie ma charakteru przesądzającego, zwłaszcza że rygory badań pojazdów przewożących materiały niebezpieczne są większe (k. 412). Należy jednocześnie dodać, że odszkodowanie za szkodę poniesioną przez podatnika podatku VAT, nie obejmuje podatku VAT w zakresie, w jakim poszkodowany podatnik mógł obniżyć podatek należny o kwotę podatku VAT naliczonego przy nabyciu towarów i usług w celu naprawienia szkody (por. uchwała SN z 16.10.1998 r., III CZP 42/98, OSNC 1999/4/69, Prok.i Pr.-wkł. 1999/2/27, Pr.Gosp. 1999/4/1, M.Podat. 1999/3/3, M.Prawn. 1998/12/8, Biul.SN 1998/10/8, Głosa 1999/3/21). Uwzględniając zatem podane przez powoda informacje (k. 430), mając na uwadze zasady rozkładu ciężaru dowodowego, szkoda została rozliczona w kwocie netto (k. 430) i wyniosła 44.286,68 zł (88.573,35 zł \* 50 % przyczynienia).

Bezsprzeczne powód mógł domagać się od pozwanego odsetek ustawowych (art. 481 § 1 k.c.). Termin jednak do naliczania odsetek powinien uwzględniać treść art. 455 k.c. Uwzględniając więc rodzaj i rozmiar prowadzonej przez pozwanego działalności, jak też fakt powstania szkody w 2010 r., powinien był on wypłacić odszkodowanie w terminie 14 dni od wezwania do zapłaty (k. 26), a więc do 23.05.2011 r. Odsetki zostały więc zasądzone od kolejnego dnia.

Mając powyższe na uwadze Sąd I instancji orzekł jak w pkt 1) i 2) wyroku, działając na podstawie powołanych przepisów.

O kosztach Sąd orzekł jak w pkt 3) wyroku, działając na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 i 3 k.p.c., 99 k.p.c. i 100 k.p.c., stosownie do zakresu uwzględnionego roszczenia.

Apelację od powyższego wyroku, w części tj. w zakresie rozstrzygnięcia zawartego w pkt 1 i 3 wyroku wniósł pozwany.

Na podstawie art. 368 § 1 pkt 1 k.p.c. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie przepisów prawa materialnego tj.:

a) art. 415 k.c. poprzez jego niezastosowanie do prawnej oceny przesłanek odpowiedzialności pozwanego za szkodę spowodowaną zdarzeniem z dnia 9 stycznia 2010 r.,

b) art. 435 § 1 k.c. poprzez jego zastosowanie na skutek błędnej wykładni poprzez nieprawidłowe przyjęcie, iż każda szkoda związana z działalnością przedsiębiorstwa wprawianego w ruch za pomocą sił przyrody uzasadnia przypisanie przedsiębiorcy odpowiedzialności na zasadzie ryzyka, podczas gdy odpowiedzialność na zasadach określonych w art. 435 § 1 k.c. zachodzi wyłącznie wówczas, gdy szkoda ta została spowodowana ruchem przedsiębiorstwa, co nie miało miejsca w odniesieniu do szkody z dnia 9 stycznia 2010 r.,

c) 455 k.c. poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż pozwany opóźnił się ze spełnieniem świadczenia,

Z ostrożności procesowej - na podstawie art. 368 § 1 pkt 2 k.p.c. zaskarżonemu wyrokowi zarzucam naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na wynik sprawy tj. przepisu art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę materiału dowodowego, jak również brak wszechstronnego rozważenia zgromadzonego materiału dowodowego, a w konsekwencji poczynienie błędnych ustaleń, a mianowicie:

a) wadliwe ustalenie, iż obowiązkiem pozwanego było jednoczesne stosowanie środków chemicznych i niechemicznych (uszluszczeniowych) w celu usunięcia śliskości nawierzchni, podczas gdy ani z przepisów obowiązującego prawa, ani z materiału dowodowego sprawy nie wynika, by koniecznym było stosowanie obu wymienionych środków jednocześnie;

b) ustalenia, iż jezdnia była śliska, bez jednoczesnego określenia rodzaju śliskości, czasu jej występowania oraz przyczyn powstania, podczas gdy ustalenie wymienionych okoliczności niezbędne było dla dokonania oceny, czy pozwany należycie wykonał obowiązki wynikające z umowy z Powiatowym Zarządem Dróg w Ż.,

c) ustalenia, iż poszkodowany przyczynił się do powstania szkody jedynie w 50 %, podczas gdy okoliczności związane w wyborem trasy przejazdu dla samochodu ciężarowego z niebezpiecznym załadunkiem w warunkach zimowych, po górskim terenie, a następnie kontynuowanie jazdy pomimo zauważalnych utrudnień uzasadnia przyjęcie, iż szkoda powstała z wyłącznej winy poszkodowanego, a przynajmniej, iż poszkodowany przyczynił się do jej powstania w 80 %.

Podnosząc powyższe zarzutu skarżący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości; ewentualnie
2. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania,
3. zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, za obie instancje.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie i przyznanie kosztów postępowania apelacyjnego.

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

Apelacja okazała się bezzasadna.

Sąd okręgowy podzielił ustalenia faktyczne sądu rejonowego, przyjmując je za własne. Sąd II instancji dodatkowo dopuścił z urzędu dowód z uzupełniającego przesłuchania świadka J. J., którego zeznania okazały się wiarygodne, pod względem zasad wiedzy, logiki oraz doświadczenia życiowego, stanowiąc również podstawę rozstrzygnięcia sądu okręgowego.

Zasadnicze zagadnienie w niniejszej sprawie sprowadza się do odpowiedzi na pytanie, czy ewentualnej podstawy odpowiedzialności pozwanego należy upatrywać, jak przyjął to Sąd Rejonowy w art. 435§1 kc, czy też niniejszą sprawę rozważać na tle przesłanek odpowiedzialności określonej w art. 415 kc, a następnie czy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy jest wystarczający do przyjęcia innej podstawy odpowiedzialności.

Na wstępie podkreślić należało, że odpowiedzialność przewidziana w art. 435 § 1 k.c. została oparta na surowych zasadach, gdyż poszkodowany zobowiązany jest udowodnić tylko to, że doznał szkody, pozostającej w związku z ruchem przedsiębiorstwa, a prowadzący przedsiębiorstwo może uwolnić się od odpowiedzialności jedynie przez wykazanie, że do powstania szkody doszło wskutek jednej z trzech wymienionych w przepisie okoliczności, w tym wyłącznie z winy poszkodowanego (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2014 r., IV CSK 588/13, LEX nr 1514741). Podstawową przyczyną wprowadzenia obostrzonej odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez przedsiębiorstwa wprawiane w ruch siłami przyrody stanowi szczególne zagrożenie dla otoczenia, gdyż siły te mogą dochodzić do wielkich napięć i dlatego kontrola nad nimi nie stwarza pełnej gwarancji bezpieczeństwa. Stopień komplikacji utrudnia też ocenę, czy zachodzi wina po stronie obsługującego określoną maszynę (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2005 r., I UK 97/05, OSNP 2006/21-22/336).

Tam zatem, gdzie nie chodzi o uruchomienie dużych mocy elementarnych, nie można obecnie mówić o szczególnym niebezpieczeństwie, które leżało u podstaw wprowadzenia odpowiedzialności na zasadzie ryzyka. Dlatego też w wyroku z dnia 21 sierpnia 1987 r., II CR 222/87 (OSPİKA 1988 nr 7-8, poz. 174 z glosą J. Skoczylasa; OSPİKA 1989 nr 7-12, poz. 145 z glosą W. Katnera) Sąd Najwyższy uznał, że prowadzący na własny rachunek fermę kurzą nie ponosi odpowiedzialności za wywołaną przez nią szkodę na zasadzie ryzyka (art. 435 § 1 k.c.). Powołując się na ustaloną judykaturę, w uzasadnieniu tego wyroku Sąd Najwyższy stwierdził, że według art. 435 § 1 k.c. chodzi o to, by użyta jako źródło energii siła przyrody stanowiła siłę napędową przedsiębiorstwa lub zakładu jako całości, by zatem jego istnienie i praca w danych warunkach czasu i miejsca uzależniona była od wykorzystywania sił przyrody, bez użycia których nie



osiągnąłby celu, do jakiego został utworzony. Z kolei w wyroku z dnia 1 grudnia 1962 r., 1 CR 460/62 (OSPika 1964 nr 4, poz. 88 z glosą A. Szpunara) Sąd Najwyższy wyjaśnił, że nowoczesne przedsiębiorstwo budowlane, a w szczególności przedsiębiorstwo zajmujące się budownictwem przemysłowym, budową mostów, budową rurociągów, budową urządzeń komunikacyjnych itp., opiera swą działalność produkcyjną już prawie wyłącznie na pracy różnych maszyn (dźwigarki, koparki, samochody) poruszanych silnikami elektrycznymi lub spalinowymi. Stopień posługiwania się maszynami przez omawiane przedsiębiorstwa jest w aktualnych warunkach technicznych i ekonomicznych tak wysoki, że uzasadnia to uznanie nowoczesnych przedsiębiorstw budowlanych w rozumieniu art. 152 k.z. (art. 435 § 1 k.c.) za "wprawiane w ruch za pomocą sił przyrody". Wreszcie można odwołać się do poglądu przedstawionego w wyroku z dnia 18 grudnia 1961 r., 4 CR 328/61 (OSPika 1963, poz. 106), według którego dla przyjęcia odpowiedzialności na podstawie art. 152 § 1 k.z. (art. 435 § 1 k.c.) nie wystarcza samo używanie w przedsiębiorstwie jakiegoś motoru, gdy przedsiębiorstwo nie jest wprawione w ruch za pomocą sił przyrody. Na przykład indywidualne gospodarstwo chłopskie - mimo posługiwania się maszyną rolniczą wprawioną w ruch przy pomocy motoru - nie może być uważane za przedsiębiorstwo wprawione w ruch za pomocą sił przyrody. Odnosząc te poglądy do okoliczności rozpatrywanej sprawy należy stwierdzić, że strona pozwana nie prowadziła działalności w zakresie budownictwa (remontów) w formie wydzielonego zakładu remontowo-budowlanego posługującego się na większą skalę maszynami poruszonymi siłami przyrody. Z pewnością w swojej działalności strona pozwana posługiwała się urządzeniami poruszonymi siłami przyrody, ale nie stanowiły one istoty jej funkcjonowania (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2005 r., I UK 97/05, OSNP 2006/21-22/336).

Ostatecznie w doktrynie ukształtował się pogląd, że przedsiębiorstwo lub zakład w rozumieniu art. 435 k.c. charakteryzują się tym, że ich istnienie i praca w danych warunkach czasu i miejsca są uzależnione od wykorzystania sił przyrody oraz że bez użycia tych sił wymienione jednostki nie osiągnęłyby celu, dla jakiego zostały stworzone.

Jest oczywiste, że na podstawie tych kryteriów nie da się wyliczyć raz na zawsze przedsiębiorstw wprawianych w ruch za pomocą sił przyrody. Szybki rozwój techniki zmusza bowiem do stałej weryfikacji poglądów w tym zakresie. Decydujące znaczenie - poza poziomem techniki w danym czasie i miejscu - będą miały także takie okoliczności, jak charakter pracy przedsiębiorstwa lub zakładu, ich struktura i organizacja oraz cel, dla jakiego zostały utworzone.

Z przedstawionych wywodów wynika, że odróżnienie przedsiębiorstwa lub zakładu wprawianych w ruch za pomocą sił przyrody od innych, nie może być oparte na wykładni, która jako jedyne kryterium tego rozróżnienia przyjmuje przeciwstawienie całej działalności przedsiębiorstwa lub zakładu opartej na wykorzystaniu sił przyrody używaniu poszczególnych urządzeń uruchamianych za pomocą tychże sił. Rozstrzygając problem, czy przedsiębiorstwo lub zakład mogą być uznane za wprawiane w ruch za pomocą sił przyrody, sąd powinien rozważyć, czy istnienie i praca przedsiębiorstwa lub zakładu w danych warunkach czasu i miejsca są uzależnione od wykorzystywania sił przyrody oraz, czy bez użycia tych sił wymienione jednostki osiągnęłyby cel, dla jakiego zostały stworzone. (zob. uzasadnienie wyroku SN z 18 września 2002 r., III CKN 1334/00)

Do tak pojętego rozumienia przedsiębiorstwa wprawianego w ruch siłami przyrody bez wątplenia można zakwalifikować przedsiębiorstwo pozwanego, gdyż zarówno w swej działalności podstawowej (ścinka i zwózka drewna), jak i działalności ubocznej, związanej z zimowym utrzymaniem dróg, posługiwał się dużymi pojazdami mechanicznymi poruszonymi przy pomocy paliw płynnych.

Zasadnicza rozbieżność pomiędzy stronami dotyczyła kwestii, czy istniał związek pomiędzy ruchem przedsiębiorstwa pozwanego, a zaistniałą szkodą. Mianowicie apelujący stanął na stanowisku, że do zdarzenia powodującego szkodę doszło bez żadnego udziału urządzeń i maszyn pozwanego, po kilku godzinach po tym, jak ostatni raz przed wypadkiem pługopiaskarka pozwanego wykonywała czynności na drodze wojewódzkiej nr (...). Skarżący podniósł także, że droga, na której doszło do zdarzenia drogowego nie stanowiła również terenu przedsiębiorstwa/zakładu pozwanego, a tym samym zdarzenie nie miało zatem miejsca na terenie przedsiębiorstwa, przez co nie może być automatycznie uznane za spowodowane jego ruchem. Pozwany wskazał, że ocena czy droga, po której poruszał się kierowca była należycie odśnieżona, stanowi wyłącznie ocenę odnośnie wywiązania się przez pozwanego z umowy nr (...) z dnia 20 grudnia 2009 r. zawartej z Powiatem (...) - Powiatowym Zarządem Dróg w Ż. (dalej określana jako „Umowa”).

Ugruntowane stanowisko judykatury oraz doktryna podkreśla, że pojęcie "ruch przedsiębiorstwa" z art. 435 § 1 k.c. należy traktować szeroko. Oznacza to, że nie chodzi tu o ruch pojmowany mechanicznie, lecz o działalność przedsiębiorstwa, jego funkcjonowanie. Pojęcie ruchu przedsiębiorstwa odnosi się do funkcjonowania przedsiębiorstwa, jako całości, a nie tylko do ruchu jego poszczególnych elementów oraz urządzeń. Związek pomiędzy ruchem i szkodą występuje zatem wtedy, gdy szkoda nastąpiła w wyniku zdarzenia funkcjonalnie powiązanego z działalnością przedsiębiorstwa, choćby nie było bezpośredniej zależności pomiędzy użyciem sił przyrody, a szkodą (por. np. orzeczenie Sądu Najwyższego z 11 grudnia 1963 r., II CR 116/63, OSP 1965 Nr 5, poz. 94 z glosą A. Szpunara; wyrok z 18 września 2002 r., III CKN 1334/00; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2008 r., III CSK 360/07; zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2014 r., IV CSK 588/13, LEX nr 1514741 i tam powołane orzecznictwo).

Reasumując, zasadniczą kwestią pozostaje, czy szkoda nastąpiła w wyniku zdarzenia funkcjonalnie powiązanego z działalnością przedsiębiorstwa, choćby nie było bezpośredniej zależności pomiędzy użyciem sił przyrody i szkodą. Analiza stanów faktycznych, na podstawie których doszło do sformułowania tez najnowszych orzeczeń SN z 18 września 2002 r., III CKN 1334/00; z dnia 9 maja 2008 r., III CSK 360/07; z dnia 5 czerwca 2014 r., IV CSK 588/13 nie pozwalała przyjąć, iż w niniejszej sprawie zachodzi funkcjonalny związek pomiędzy wystąpieniem szkody, a działalnością przedsiębiorstwa pozwanego. Mianowicie, szkoda nie powstała w wyniku działalności maszyn pozwanego wprawianych za pomocą sił przyrody, a wchodzących w skład jego przedsiębiorstwa. Działalność przedsiębiorstwa pozwanego oparta na wykorzystaniu sił przyrody, polegająca na używaniu poszczególnych urządzeń uruchamianych za pomocą tychże sił służyła mianowicie jedynie do należytego wykonania umowy nr (...) z dnia 20.12.2009r. łączącej go z Powiatem (...) – Powiatowym Zarządem Dróg w Ż.. W sprawie natomiast brak było jakiegokolwiek funkcjonalnego powiązania, pomiędzy ruchem przedsiębiorstwa pozwanego, a zaistniałą szkodą. Przykładowo, szkoda nie zaistniała w wyniku niezgodnego z przepisami prawa o ruchu drogowym obsługiwanie pojazdów mechanicznych przez pozwanego, co doprowadziło w konsekwencji do szkody, czy też najechania przez kierowcę prowadzonym pojazdem należącym do poszkodowanego na jakikolwiek z elementów maszyn wchodzących w skład przedsiębiorstwa pozwanego, które odpadły od pojazdu mechanicznego wykorzystywanego przez pozwanego, czy też z jakimkolwiek defektem maszyny wykorzystywanej do zimowego utrzymania drogi publicznej, co doprowadziło do nienależytego wykonania wskazanej umowy.

W konsekwencji zarzut naruszenia prawa materialnego poprzez zastosowanie przepisu art. 435§1 kc okazał się trafny.

Tym samym należało przejść do omówienia kolejnego zarzutu naruszenia prawa materialnego, a mianowicie poprzez niezastosowanie w sprawie przepisu art. 415 kc.

Na wstępie wskazać należało, że w literaturze przedmiotu i w judykaturze, niewykonanie umowy (ewentualnie nienależyte jej wykonanie), o tyle może stanowić czyn niedozwolony, w znaczeniu art. 415 k.c., gdy sprawca szkody naruszył obowiązek powszechny, ciążyący na każdym. Niewykonanie zatem zobowiązania samo przez się nie może być uznane za działanie bezprawne w rozumieniu art. 415 k.c. Taka jego kwalifikacja jest uzasadniona tylko wtedy, gdy jednocześnie następuje naruszenie obowiązku powszechnego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 października 1997 r. III CKN 202/97 OSNC 1998 r., Nr 3, poz. 42, wyrok z dnia 3 czerwca 1981 r. IV CR 18/81 niepubl.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 2013r., II CNP 50/12). Wskazany obowiązek powszechny, jak wyjaśnił to SN w uzasadnieniu wyroku z dnia 14.02.2013r., sygn. akt II CNP 50/12 należy rozumieć w ten sposób, że każda osoba, która znajduje się u źródła niebezpieczeństwa albo ma nad nim nadzór, tak jak w niniejszym przypadku pozwany, jest zobowiązana przedsięwziąć odpowiednie środki, jakich można rozsądnie oczekiwać w celu zapobieżenia szkodzie jakiej mogą doznać osoby, które weszły lub mogą wejść w kontakt z potencjalnym źródłem niebezpieczeństwa. Tym potencjalnym źródłem niebezpieczeństwa był brak usunięcia (lub prawidłowego zniwelowania) stanu śliskości drogi nr (...) na odcinku Ż.-S. (z oblodzenia, gołoledzi, utwardzonego śniegu, błota pośniegowego itp.), na której doszło do zaistnienia zdarzenia ubezpieczeniowego, pomimo niekorzystnych warunków pogodowych. Sąd Okręgowy akceptuje stanowisko sądu niższej instancji, co potwierdził również uzupełniający dowód z zeznań świadka J. J. (k. 507) przeprowadzony na etapie postępowania apelacyjnego, że do obowiązków pozwanego należało podjęcie takich środków, aby doszło do wyeliminowania stanu śliskości drogi, w szczególności w kontekście publikowanych wtedy

przez (...) ostrzeżeń wskazujących na możliwość występowania gołoledzi (zob. k. 160). Wprawdzie to zamawiający, co wynikało także z uzupełniających zeznań świadka J. J., decydował o ilości przejazdów pozwanego na danym odcinku drogi w cyklu dobowym, tym niemniej, to z kolei pracownik pozwanego (kierowca pługa), za którego ponosi on odpowiedzialność, najlepiej orientował się jak kształtują się warunki drogowe, na krytycznym odcinku drogowym, gdyż jak słusznie to wskazał sąd I instancji, ostatni przejazd, przed wypadkiem miał miejsce w dniu 9.01.2010 r. od godz. 1.40 do godz. 3.30 (k. 7). Zatem pracownik pozwanego miał możliwość oceny zarówno panujących warunków atmosferycznych, jak i stanu drogi, w szczególności na tak wrażliwych pod względem bezpieczeństwa odcinkach, jak podjazdy, zjazdy, czy zakręty. Z materiału dowodowego, w szczególności z zeznań świadka J. J., nie wynikało natomiast, aby wykonawca zgłaszał mu, chociaż istniała ku temu stosowna umowna podstawa (zob. §5 pkt.1 umowy łączącej pozwanego z zamawiającym), jakiegokolwiek utrudnienia w wykonywaniu usługi, chociaż obiektywnie rzecz biorąc taka podstawa istniała, co wynikało chociażby ze stanu drogi na odcinku, na którym doszło do wypadku. Z zeznań szeregu świadków uczestniczących w akcji ratunkowej, do których to zeznań szeroko odniósł się sąd I instancji, jak i z dokumentacji zdjęciowej poddanej ocenie przez biegłego sądowego Z. N., wynikało, że z drogi, po której poruszał się samochód uszkodzowanego nie zostały usunięte pozostałości stwardniałego, zlodowaciałego śniegu, a przynajmniej pozwany nie wykazał, aby podjął próbę likwidacji śliskości również przy użyciu materiałów szorstujących, w postaci np. piasku. Jak bowiem wynikało z treści łączącej pozwanego z zamawiającym umowy, co potwierdził również świadek J. J., podczas uzupełniającego przesłuchania przed sądem II instancji, pozwany miał na bieżąco posiadać odpowiednią ilość materiałów uszorstwiających (§5 pkt.4 umowy) i to on decydował o konieczności ich użycia. Tego rodzaju rozwiązanie jest uzasadnione tym, że to wykonawca przede wszystkim posiada wiedzę o rzeczywistym stanie dróg, w kontekście panujących warunków atmosferycznych, i posiłkując się posiadaną wiedzą oraz doświadczeniem zawodowym, powinien w sposób odpowiedni dobierać rodzaj materiałów używanych do prawidłowego zabezpieczenia dróg pod względem bezpiecznego z nich korzystania przez pozostałych użytkowników. Jak wynikało ze zgromadzonego materiału dowodowego, w niniejszym przypadku, pozwany zastosował tylko sól (k. 7), a winien był również wykorzystać materiały szorstkujące. A zatem pozwanemu można było postawić uzasadniony zarzut, iż nie wykorzystał w krytycznym okresie, który rzeczywiście charakteryzował się skrajnie niekorzystnymi warunkami atmosferycznymi (sąd I instancji zasadnie jednak sprzyjał, że nie mieliśmy do czynienia z siłą wyższą), wszystkich dostępnych metod pozwalających zapobiec powstaniu omawianej szkody. Zgodnie bowiem, z opinią biegłego Z. N., powinno się wówczas stosować materiały zapewniające przyczepność pojazdom (k. 409). Tymczasem choć w meldunku (k. 9) wskazano na użycie „pługopiaskarki” biegły zaznaczył, że w miejscu zdarzenia na fotografiach nie dostrzegł materiałów uszorstwiających (k. 410), co było też zgodne z treścią raportu (k. 7 – „użyte materiały, ilość - sól”). Również podpisana przez pozwanego umowa przewidywała użycie takich materiałów, tj. uszorstwiających (k. 20), a stosownie do szczegółowej specyfikacji technicznej odśnieżanie drogi należy prowadzić w pierwszej kolejności zgodnie z ogólną wiedzą techniczną, przy zastosowaniu nawet niekonwencjonalnych rozwiązań (zob. pkt. 5.2., k. 328).

Odnosząc się z kolei do zarzutu przyjęcia zbyt niskiego stopnia przyczynienia się powoda, wskazać należało, że zgodnie z poglądem utrwalonym w judykaturze (m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 sierpnia 2006 r., IV CSK 118/06, niepubl., i powołane wcześniej wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 29 października 2008 r., IV CSK 228/08, z dnia 19 listopada 2009 r., IV CSK 241/09, z dnia 12 lipca 2012 r., I CSK 660/11), akceptowanym także w piśmiennictwie, samo ustalenie przyczynienia się uszkodzowanego nie nakłada na sąd obowiązku zmniejszenia odszkodowania, ani nie przesądza o stopniu tego zmniejszenia. Ustalenie przyczynienia jest warunkiem wstępnym, od którego w ogóle zależy możliwość rozważania zmniejszenia odszkodowania, i warunkiem koniecznym, lecz niewystarczającym, gdyż samo przyczynienie nie przesądza zmniejszenia obowiązku szkody, a ponadto - stopień przyczynienia nie jest bezpośrednim wyznacznikiem zakresu tego zmniejszenia. O tym, czy obowiązek naprawienia szkody należy zmniejszyć ze względu na przyczynienie się, a jeżeli tak to w jakim stopniu, decyduje sąd w procesie sędziowskiego wymiaru odszkodowania w granicach wyznaczonych przez art. 362 k.c. Decyzja o obniżeniu odszkodowania jest uprawnieniem sądu, jego obowiązkiem jest natomiast rozważenie wszystkich okoliczności stanowiących podstawę takiej decyzji. Do okoliczności tych należą zarówno czynniki subiektywne jak i obiektywne takie jak wina lub nieprawidłowość zachowania uszkodzowanego, porównanie stopnia winy obu stron, rozmiar doznanej krzywdy i ewentualne szczególne okoliczności danego przypadku w tym także motywy działania stron.

Reasumując, kryteria wskazane w art. 362 k.c. są bardzo ogólne, wobec czego należy uwzględnić wszystkie okoliczności konkretnej sprawy. Wskazać przy tym należy na takie okoliczności jak: przebieg wypadku, rozmiar i waga uchybień po stronie poszkodowanego, niemożność przypisania mu winy i nieduży zakres rozeznania w zasadach prawidłowego poruszania się po drogach oraz tragiczne skutki wypadku.

Odnosząc powyższe uwagi do realiów niniejszej sprawy, podzielić należało stanowisko sądu rejonowego, że przyjęcie 50% stopnia przyczynienia się poszkodowanego jest wysokością znaczącą. Kierowca uszkodzonego pojazdu, jak zeznał to świadek P. K. (k. 114), „jeździ bardzo spokojnie”, a tym samym nie można było mu postawić zarzutu, że bezpośrednio przed wypadkiem nie dostosował prędkości do panujących warunków, tym bardziej, że do zdarzenia nie doszło bezpośrednio po rozpoczęciu feralnego kursu. Jak ujawnił to z kolei świadek K. Ś. (k. 114), kierowca przedmiotowego pojazdu, gdy miał na trasie problem z pokonaniem wzniesienia, zastanawiał się nawet, czy kontynuować jazdę, co potwierdza stwierdzenie, że nie jest to kierowca, który podejmuje nadmierne ryzyko jazdy, kiedy warunki pogodowe mu na to nie pozwalają. O tym, iż kierowca uszkodzonego pojazdu poruszał się z prędkością dostosowaną do panujących warunków świadczył dalszy fragment zeznań świadka K. Ś. (k. 114).

Z drugiej strony, kierowca mógł zasadnie przyjmować, że droga będzie należycie utrzymana i jazda będzie możliwa do kontynuowania przy niewielkiej prędkości, zważywszy na fakt, że droga była objęta zimowym utrzymaniem, co kierowcy z pewnością było wiadome, skoro poruszał się omawianą drogą w przeszłości, a droga ta, nie została wyłączona z ruchu. Mianowicie zgodnie z art. 19 ust.2 pkt.3 w zw. z art. 20 pkt.14 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (Dz.U.2015.460 j.t.) w brzmieniu obowiązującym już w chwili zdarzenia, do zarządcy drogi powiatowej, którym jest zarząd powiatu, należy wprowadzanie ograniczeń lub zamykanie dróg i drogowych obiektów inżynierskich dla ruchu oraz wyznaczanie objazdów drogami różnej kategorii, gdy występuje bezpośrednie zagrożenie bezpieczeństwa osób lub mienia. Skoro taka decyzja nie została podjęta, pomimo, pojawiających się ostrzeżeń (...), co wynika z załącznika nr 1 do opinii z dnia 21.03.2014r. (k. 160), nie można było nadmierną odpowiedzialnością obciążyć kierowcę prowadzącego pojazd powoda.

Ponadto podzielić należało stanowisko powoda wyrażone w odpowiedzi na apelację, iż skarżący w żaden przekonujący sposób nie wykazał, aby w sprawie w miejsce 50% stopnia przyczynienia się należało przyjąć, aż 80% stopień przyczynienia się kierującego do zaistniałego zdarzenia. W ocenie sądu zaprezentowane w apelacji stanowisko, stanowi jedynie polemikę z trafną kwalifikacją stopnia przyczynienia się przyjętą przez sąd rejonowy. Podkreślić również należało, że bez wątpienia przebieg wypadku, kierując się zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego był traumatyczny dla kierowcy i mógł skończyć się dla niego poważnymi konsekwencjami dla zdrowia lub życia, tym bardziej, że do powstania znaczącej szkody majątkowej po stronie powoda doszło dopiero w momencie opuszczenia przez pojazd pasa ruchu, na skutek upadku pojazdu z wysokiej skarpy.

W konsekwencji, po uprzednim omówieniu zarzutów z art. 233§1 kpc zawartych w pkt. a-c, sąd odwoławczy nie dopatrywał się, aby materiał dowodowy zgromadzony przez sąd rejonowy, był oceniony niezgodnie z zasadami logiki, wiedzy i doświadczenia życiowego, o czym sąd okręgowy przekonał się również przeprowadzając z urzędu uzupełniający dowód z zeznań świadka J. J., który wyjaśnił, co znalazło również potwierdzenie w łączącej zamawiającego z pozwanym umowie oraz wynikało ze szczegółowej specyfikacji technicznej, że pozwany miał obowiązek używania wszelkich środków, w tym uszorstniających, aby zlikwidować (maksymalnie zniwelować) stan śliskości drogi, którego stopień (rodzaj) z oczywistych względów nie jest możliwy do odtworzenia z chwili wypadku, ale był możliwy do wyobrażenia, w wyniku porównania stanu drogi po zdarzeniu z okresu akcji ratunkowej i analizy zeznań szeregu świadków, którzy jednoznacznie wskazywali, że droga podczas usuwania skutków wypadku była śliska.

Odnosząc się z kolei do zarzutu naruszenia art. 455 kc, to podkreślić należało, że sąd rejonowy prawidłowo w sprawie zastosował przepis art. 455 kc, który określa początkową datę biegu odsetek ustawowych za opóźnienie. Uznanie przez sąd roszczenie w całości zawarło się w kwocie, do zapłaty której pozwany został wezwany na mocy wezwania do zapłaty. Tym samym postępowanie sądowe jedynie potwierdziło słuszność stanowiska powoda w zakresie zasądzonej kwoty.

Reasumując, materiał dowodowy pozwolił przypisać pozwanemu odpowiedzialność z art. 415 kc, wobec spełnienia się wszystkich przesłanek odpowiedzialności, omówionych powyżej (zaistnienie szkody; zaistnienie czynu niedozwolonego po stronie pozwanego oraz związku przyczynowego, pomiędzy czynem niedozwolonym, a szkodą w tej postaci, iż szkoda jest jego zwykłym następstwem), a tym samym apelacja na podstawie art. 385 kpc podlegała oddaleniu, jako bezzasadna. Logicznym bowiem pozostaje, że gdyby pozwany uczynił zadość wszystkim ciążącym na nim obowiązkom zmierzającym do zapobieżenia szkodzie omówionym powyżej w uzasadnieniu, to wtedy z dużym prawdopodobieństwem, do zaistnienia szkody by nie doszło.

O kosztach postępowania apelacyjnego, sąd okręgowy orzekł w pkt. 2 zgodnie z odpowiedzialnością za wynik postępowania na podstawie art. 98§1 i 3 w zw. z art. 108§1 kpc w zw. z art. 391§1 kpc i na podstawie § 2 pkt. 5 w zw. z § 10 ust. 1 pkt. 1) Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z dnia 5 listopada 2015 r.).

SSO Zbigniew Pietrynko SSO Leszek Filapek SSR del. Piotr Łakomiak

Sędzia ref. I instancji: SSR R. L.