

*Sygn. akt VI ACa 676/13*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 15 stycznia 2014 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:*

*Przewodniczący - Sędzia SA – Małgorzata Manowska (spr.)*

*Sędzia SA – Anna Orłowska*

*Sędzia SA – Wanda Lasocka*

*Protokolant: – sekr. sądowy Beata Pelikańska*

*po rozpoznaniu w dniu 15 stycznia 2014 r. w Warszawie*

*na rozprawie sprawy z powództwa Skarbu Państwa- Zespołu Państwowych Szkół (...) w W.*

*przeciwko R. A., K. A. i (...) Towarzystwu Ubezpieczeń S.A. z siedzibą w Ł.*

*o zapłatę*

*na skutek apelacji powoda*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 20 lutego 2013 r.*

*sygn. akt XXV C 344/09*

*I oddala apelację;*

*II zasądza od Skarbu Państwa- Zespołu Państwowych Szkół (...) w W. na rzecz (...) Towarzystwa Ubezpieczeń S.A. z siedzibą w Ł. kwotę 2.700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.*

VI ACa 676/13

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 19 marca 2009r skierowanym przeciwko R. A., K. A. i (...) Towarzystwo Ubezpieczeń w Ł. Skarb Państwa - Zespół Państwowych Szkół (...) dochodził od pozwanych zapłaty solidarnie na jego rzecz kwoty 206 079,60zł wraz z ustawowymi odsetkami.

Roszczenia swoje powód wywodził ze szkody, jakiej doznała szkoła (...) w wyniku zalania w czasie robót wykonywanych przez firmę prowadzoną przez pozwanych ad 1 i ad 2. Pozwany ad 3 jest ubezpieczycielem firmy pozwanych ad 1 i ad 2.

Pozwani powództwa nie uznawali i wnosili o jego oddalenie.

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 20 lutego 2013 r. zasądził od R. A., K. A. i (...) Towarzystwa Ubezpieczeń Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa reprezentowanego przez Zespół Państwowych Szkół (...) w W. kwotę 13 733,23 zł. wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 19 marca 2009 roku do dnia zapłaty wskazując, że

odpowiedzialność R. A. i K. A. za zapłatę powyższej kwoty jest solidarna, natomiast (...) Towarzystwo Ubezpieczeń Spółka Akcyjna z siedzibą w W. odpowiada in solidum. W pozostałym zakresie powództwo zostało oddalone.

Sąd Okręgowy ustalił, że pozwani K. A. i R. A. prowadzą spółkę cywilną firmą pod nazwą (...). W dniu 7 sierpnia 2008 r. prowadzili na podstawie umowy zawartej z (...) prace polegające na wycięciu kawałka magistrali po wcześniejszym odkopaniu i wymianie jej na nową. Prace miały być wykonywane przy współpracy z zamawiającym, który miał po odkopaniu przez firmę pozwanych danej części magistrali, odciąć dopływ wody, by umożliwić pozwanym wycięcie danego kawałka i zamontować nowy.

Pierwszy dzień pracy przebiegał bez zakłóceń. Drugiego dnia tj. 7 sierpnia 2008r o godz. 7.00 prace zostały wznowione. Wówczas to podczas pracy koparką w wykopie w pewnym momencie nastąpił maksymalny wypływ wody pod ciśnieniem na ok. 5 - 6m do góry. Natychmiast roboty zostały przerwane i zostało zawiadomione (...). (...) podjęło interwencję i rozpoczęło próbę zamknięcia dopływu wody, ale dopiero po upływie ok. 8-9 godzin doszło do zamknięcia tego dopływu. Kolejno zamykane zasuwki bowiem nie doprowadzały z powodu swej nieuszczelności do zamknięcia dopływu wody. Stały wypływ wody przez wiele godzin doprowadził do sytuacji, że wydostająca się z rury woda wypełniła cały wykop i dostała się do kanału ciepłowniczego poza wykopem. Kanał ten składał się z dwóch rur stalowych znajdujących się w obudowie betonowej. Obudowa wykonana była z prefabrykatów o szerokości 1 metra, dostawionych do siebie i izolowanych. Rury te prowadziły do budynku Zespołu Państwowych Szkół (...) przy ul. (...) w W.. Kiedy wymieniano instalację ciepłowniczą na nową, niepotrzebne rury ucięto nie zabezpieczając ich.

W lipcu 2008 r podczas wykonywania robót kanalizacyjnych w ulicy (...), doszło do podtopienia piwnic powodowej szkoły. Wezwani pracownicy (...) stwierdzili, że woda przedostała się do piwnic niczym niezabezpieczonymi rurami. Dyrektor Szkoły P. S. w uzgodnieniu z pracownikiem (...) zdecydował o zadeklowaniu rur. Takie roboty zostały wykonane przez skierowanego przez (...) pracownika. Jednocześnie przystąpiono do usuwania szkody. Zakład, w którym powód był ubezpieczony zlikwidował szkodę wypłacając kwotę żadaną przez powoda. Zanim doszło do całkowitego usunięcia skutków zalania z lipca 2008 r., w dniu 7 sierpnia 2008r doszło do ponownego zalania piwnic szkoły. Tym razem szkoda była dużo większa. Zakład (...), w którym powód był ubezpieczony odmówił wypłaty odszkodowania, a powód nie zaskarżył decyzji odmownej przyjmując trafność argumentów ubezpieczyciela.

Jeszcze przed zalaniem szkoła planowała przeprowadzenie remontu i modernizacji szkoły w tym piwnicy i wykonanie windy dla niepełnosprawnych. Środki na ten cel miała pozyskać z Centrum (...). W związku z tym, że szkody na skutek zalania powód ocenił na 200 000 zł., a koszt windy na 100 0000 zł., zwrócił się do (...) o kwotę 300 000 zł. i taką kwotę uzyskał. Z uzyskanych środków przeprowadził remont i modernizację budynku, w tym piwnicy.

Sąd Okręgowy wskazał, że roszczenie powoda znajduje oparcie w art. 415 k.c., nie zaś, jak twierdził powód w art. 435 k.c. Spółka cywilna (...) nie może być bowiem zakwalifikowana jako przedsiębiorstwo wprawiane w ruch za pomocą sił przyrody z art. 435 k.c.

Zgodnie z treścią tego przepisu 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.

Sąd I instancji wskazał, że przy właściwym, dla zdefiniowania pojęcia "przedsiębiorstwa poruszanego siłami przyrody" w rozumieniu art. 435 k.c., funkcjonalnym ujęciu, pojęcie to określać będzie przedsiębiorstwo, którego globalny cel funkcjonowania jest zależny od użycia sił przyrody, a korzystanie z nich stanowi warunek konieczny jego istnienia i funkcjonowania w tym sensie, że zarówno jego struktura jak i system organizacji i wykonywania zadań jest dostosowany do sił przyrody i zależny od nich. Ruch tego rodzaju przedsiębiorstwa wiąże się ze znacznym stopniem ryzyka możliwości wyrządzenia szkody osobom trzecim, a użycie urządzeń technicznych, o znacznym stopniu komplikacji technicznej ma charakter powszechny.

Według Sądu Okręgowego ocena, czy przedsiębiorstwo należy do kategorii wskazanej w art. 435 k.c., musi być dokonywana z uwzględnieniem faktycznego znaczenia określonych technologii w działalności przedsiębiorstwa oraz na podstawie ustalenia, czy możliwe byłoby osiągnięcie zakładanych celów produkcyjnych bez użycia sił przyrody. Pojęcie bowiem ruchu przedsiębiorstwa odnosi się do funkcjonowania przedsiębiorstwa jako całości, a nie tylko do ruchu jego poszczególnych elementów oraz urządzeń.

Przy rozważaniu zastosowania art. 435 § 1 k.c. trzeba mieć na uwadze zatem trzy momenty: stopień zagrożenia ze strony urządzeń, stopień komplikacji przy przetwarzaniu energii elementarnej na pracę oraz ogólny poziom techniki. Podstawową przyczynę wprowadzenia obostrzonej odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez przedsiębiorstwa uprawiane 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.

Problem należy też, jak wskazał Sąd I instancji oceniać w świetle nowoczesnego rozwoju techniki, mając na uwadze szerokie posługiwanie się społeczeństwa urządzeniami uprawianymi w ruch za pomocą sił przyrody w życiu codziennym. 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.

Ostatecznie Sąd I instancji uznał, że przedsiębiorstwem, o którym mowa w art. 435 k.c., jest takie, dla którego korzystanie z sił przyrody jest warunkiem koniecznym istnienia, a jego struktura, system organizacji i pracy dostosowany jest do sił przyrody, którymi się posługuje. Inną zupełnie jest rzeczą korzystanie z maszyn lub urządzeń poruszanych za pomocą sił przyrody, która to cecha nie ma znaczenia z punktu widzenia zakwalifikowania danego podmiotu jako przedsiębiorstwa uprawianego w ruch za pomocą sił przyrody.

W tym stanie rzeczy Sąd I instancji uznał, że przedsiębiorstwa pozwanych nie można zakwalifikować jako uprawianego w ruch za pomocą sił przyrody w rozumieniu art. 435 k.c. Obecny rozwój techniki, szerokie zastosowanie urządzeń uprawianych w ruch za pomocą sił przyrody powoduje, że w zasadzie nie funkcjonuje już jakiegokolwiek przedsiębiorstwo, które nie wykorzystywałoby sił przyrody, elektryczności, gazu, paliw płynnych. Firma pozwanych ad 1 i 2 to niewielkie przedsiębiorstwo wodno kanalizacyjne, które posiada 3 koparki, które są obsługiwane przez zatrudnionych pracowników. Oprócz tego zatrudniani są pracownicy do prac innych, np. wykonujący prace przy pomocy łopat, nożyc, pił czy własnej siły fizycznej, np. przy wyjmowaniu i wkładaniu rur do wykopów, szalowaniu, wyrównywaniu terenu czy pracowników inżynierskich (np. inżynier budowy, działająca na zlecenie obsługa geodezyjna do wytyczania punktów). Tylko część prac wykonywana jest mechanicznie koparkami, część wykonywana jest ręcznie przy użyciu łopat. Funkcjonowanie tego przedsiębiorstwa nie jest przedsiębiorstwem o stopniu skomplikowania, które nakazywałoby stosowanie do niego art. 435 k.c.

Wobec powyższego, jak stwierdził Sąd Okręgowy odpowiedzialność pozwanych R. A. i K. A. może wynikać jedynie z art. 415 k.c. W ocenie Sądu I instancji pozwany można przypisać winę nieumyślną za powstanie awarii przy wykonywaniu robót wodno – kanalizacyjnych wyrażającą się w tym, że wykonawca wykonywał prace w odległości 30 cm od rury przy pomocy koparki, a nie ręcznie. Pozostałe natomiast jego zachowania były prawidłowe, niezawinione.

Pomiędzy powyższym zawinionym działaniem a powstaniem awarii zachodzi, zdaniem Sądu Okręgowego adekwatny związek przyczynowo skutkowy. Wykonawca, wykonując prace na zlecenie (...) dysponował projektem przebudowy trasy i podkładami geodezyjnymi. Na tych podkładach geodezyjnych nie były naniesione informacje o tym, że w miejscu wykonywania prac wiele lat temu usunięto awarię przez zabicie drewnianego kołka, za co nie może ponosić odpowiedzialności wykonawca, gdyż to inwestor winien zadbać o uaktualnienie map. Brak tej informacji miał wpływ na awarię, gdyż wiedza o sposobie jej usunięcia uczuliłaby wykonawcę, który mógłby zaplanować wykonywanie prac w inny sposób, być może należałoby pracować przy odciętych dopływie wody.

Sąd Okręgowy wskazał, że w aktach sprawy brak jest wprawdzie materialnych dowodów na okoliczność tego, że korek został zaczepiony łyżką od koparki, ale z zeznań świadków wynika, że korek ten miał wysokość ok. 1m, średnicy

ok. 5 cm, a prace koparką były prowadzone, kiedy do rury pozostało 30 cm, podczas gdy wówczas powinny już być prowadzone ręcznie. Ręczne wykonywanie prac dałoby większą precyzję i nie można wykluczyć, że nie doszłoby do awarii.

W ocenie Sądu I instancji przyczyną awarii zawinioną przez pozwanych R. A. i K. A. było wybicie drewnianego korka zatykającego rurę wodociągową na skutek kopania koparką w odległości 30 cm od rury.

Sąd I instancji wskazał, że na ilość wody, która wydostała się z rury wpływ miał fakt, że odcinanie dopływu wody po awarii trwało wiele godzin (od 7.40 rano do ok. 16.00 po południu). Pracownicy (...) nie mieli świadomości o stanie technicznym sieci, nie byli w stanie ustalić, które zasuwy powinny być zamknięte, a potem, kiedy już ustalili, które to zasuwy, to okazało się, że są one niesprawne. Pozwani R. A. i K. A. nie mieli żadnego wpływu na zamknięcie dopływu wody. Gdyby dopływ wody odcięto szybko, to woda mogłaby w ogóle nie dotrzeć, bądź dotrzeć do szkoły w niewielkim stopniu tak, że skutki zalania byłyby o wiele mniejsze.

Zdaniem Sądu Okręgowego największy wpływ na zalanie i rozmiary zalania miały niezabezpieczone otwory w budynku szkoły przy przejściu starych odciętych rur ciepłowniczych. Gdyby rury były zabezpieczone prawidłowo, nie doszłoby do zalania budynku szkoły, bo woda przedostawała się tylko przez niezabezpieczone rury, na co pozwani R. A. i K. A. również nie mieli wpływu. Wykonujący przed laty odcięcie starej sieci ciepłowniczej w budynku powoda mieli obowiązek zabezpieczyć odcinaną instalację ciepłowniczą. Instalacje te nie powinny w ogóle zostać w murze. Brak uszczelnienia otworów przejścia instalacji ciepłowniczej doprowadziło do szybkiego napływu wody podczas awarii wewnętrznej instalacji wodociągowej.

Z powyższych względów Sąd Okręgowy uznał, że odpowiedzialność pozwanych za szkodę musi być pomniejszona o przyczynienie się innych podmiotów w tym również samego poszkodowanego. Zdaniem tego Sądu szkoda w postaci zalania piwnic powoda była w 50 % efektem zachowania się pozwanych R. A. i K. A., a w pozostałych 50 % efektem zachowania pozostałych podmiotów, to jest powoda i (...).

Odnośnie do wysokości szkody, to Sąd Okręgowy wskazał, że to powoda obciążał obowiązek jej wykazania, co miało w sprawie zasadnicze znaczenie, albowiem jeszcze przed sierpniowym zalaniem, w dniu 8 lipca 2008 r. doszło do pierwszego zalania piwnic tej szkoły. Na rozprawie w dniu 4 lutego 2011 r. pełnomocnik powoda został zobowiązany do podania numeru sprawy i danych ubezpieczyciela likwidującego szkodę z lipca 2009 r. Został również zobowiązany do podania zakresu robót naprawczych wykonanych po pierwszym zalaniu. Przy piśmie z dnia 22 lutego powód wskazał na numer sprawy i ubezpieczyciela. Nie wykonał zarządzenia w zakresie podania zakresu robót naprawczych. Z akt szkody wynika, że powód zgłosił szkodę po zalaniu w lipcu 2008 r. i uzyskał odszkodowanie w wysokości 29 737,73zł. Z protokołu opisu strat wynika, że doszło wówczas do zalania podłóg, szafki i podestu drewnianego w szatni, została zalana klimatyzacja i wykładziny na podłodze w bufecie oraz wykładziny i instrumenty muzyczne w salach lekcyjnych. Przyznano koszty związane z odgrzybianiem budynku, zakupu zniszczonych 7 grzejników, naprawy zalanych wiolonczeli, koszty usuwania mułu i czyszczenia, koszty usuwania zalanej wykładziny, rozebrania zniszczonego podestu. Powód przedstawił kosztorys powykonawczy z dnia 3 listopada 2008 r. (a zatem już po drugim zalaniu).

Sąd Okręgowy wskazał, że w pozwie z dnia 19 marca 2009 r. powód dochodzi kwoty 206 079zł, chociaż w piśmie przesądowym wezwał pozwanych do zapłacenia kwoty 178 889,58zł. Do pozwu dołączył własne zestawienie zniszczonego mienia. W zestawieniu znalazły się grzejniki, za zakup których pozwane (...) likwidując szkodę zapłaciło kwotę 29 337,73zł. Powód złożył do (...) w dniu 28 sierpnia 2008 r. zestawienie kosztów po zalaniu na kwotę 26 116,81 zł. W zestawieniu tym została ujęta kwota 6 421,10 zł za usuwanie zanieczyszczeń i 8 554,64 zł za odgrzybianie. Do (...) została złożona opinia G. F. o zalanych 7 sztukach grzejników nie nadających się do zamontowania. Tymczasem, jak wskazał Sąd I instancji, powód do sprawy niniejszej złożył fakturę za 26 grzejników. Z tytułu zalanych 6 grzejników powód otrzymał z (...) kwotę 915,90 zł. Przy zalaniu w lipcu zniszczonych zostało 6 grzejników, a przy zalaniu w sierpniu już 26. Oznaczałoby to, zdaniem Sądu Okręgowego, że albo nie wszystkie grzejniki zostały zalane w lipcu, albo powód w międzyczasie dokupił grzejniki, ale na tę okoliczność nie przedstawiono żadnych dowodów. Do (...) została

też złożona faktura przedstawiona nr (...) na kwotę 9 785,15 zł., z tym, że do (...) zaznaczono, że dotyczy szkody z dnia 8 lipca 2008 r., a do sprawy niniejszej złożono kserokopie bez tej uwagi.

Do akt sprawy niniejszej został złożony również protokół odtworzeniowy na kwotę 73 924,38 zł. Powód nie kwestionował faktu, że przy okazji likwidowania skutków zalania dokonał remontu i modernizacji, która planował już wcześniej, co wynika również z zeznań św. Z. K.. Zdaniem Sądu I instancji, dokumentacja fotograficzna piwnic przed zalaniem świadczy o dużym zużyciu technicznym i niskim standardzie wykończenia pomieszczeń piwnicznych, które uległy zalaniu. Oględziny przeprowadzone po wykonanym remoncie i modernizacji przez biegłego R. T. potwierdzają, że podwyższono standard wykończenia ścian, sufitów, posadzek oraz zamurowano przebicie w ścianie zewnętrznej i uszczelniono budynek.

Protokół odtworzeniowy został poddany ocenie biegłych R. T. i A. P.. Sąd Okręgowy podzielił opinią biegłego T. wskazując, że w kosztorysie odtworzeniowym wyceniono wymianę 235m<sup>2</sup>wykładziny PCV i wykładziny dywanowej 55m<sup>2</sup>na podłogach, podczas, kiedy cała powierzchnia sprzątaną po zalaniu powierzchni wynosiła 130m<sup>2</sup>. Zastosowano również o wiele wyższe ceny, niż wynikające z cen (...).

Do akt sprawy powód złożył fakturę nr (...) z dnia 11 sierpnia 2008 r. na kwotę 22 692 zł. za prace porządkowe po zalaniu, wynajem maszyn do osuszania oraz z dnia 20 października 2008r nr (...) na kwotę 3660 zł. za najem maszyn do osuszania, obie wystawione przez (...). Do akt sprawy do (...) powód złożył zestawienie z dnia 28 sierpnia 2008 r. na kwotę 8554,64 zł. za odgrzybianie i na kwotę 6421,10 zł. za usuwanie zanieczyszczeń. Jak jednak wskazał Sąd I instancji, jeśli już 28 sierpnia 2008 r. doszło do odgrzybienia budynku, to należy przyjąć, że był on już osuszony, zatem wynajem maszyn do osuszania wydaje się niecelowy. Ponadto (...) likwidując pierwszą szkodę przyznało powodowi zwrot kosztów usuwania płyt pilśniowych, rozebrania podestu, zerwania wykładzin. Powód nie wykazał, zdaniem Sądu Okręgowego, że prace te wykonał przed drugim zalaniem, zatem tej szkody nie można tej samej szkody usuwać w ramach skutków drugiego zalania. Wykładziny były już bowiem zalane w momencie drugiego zalania i jeszcze przed zalaniem kwalifikowały się do wymiany. Zdaniem Sądu I instancji, w ślad za opinią biegłego T. nie istniała potrzeba wymiany drzwi. Drzwi, które stoją w wodzie przez kilka godzin nie zniszczą się na tyle, że będą wymagały wymiany. Bezsporne również było, że pracownicy pozwanej natychmiast przystąpili do usuwania wody i szlamu.

Ostatecznie biegły T. wyliczył szkodę na kwotę 27 466,45 zł.

Biegły B. P. z kolei ocenił wysokość szkody na kwotę 100 309,44 zł. W ocenie tego biegłego istniała nie tylko konieczność wymiany drzwi, ale również ościeżnic.

W ocenie Sądu Okręgowego, w okolicznościach sprawy aktualnie nie jest możliwe szczegółowe wyliczenie rozmiarów szkody i jej wartości. Dlatego z zestawienia zniszczonego mienia Sąd I instancji zakwalifikował jako koszt usunięcia szkody z kosztorysu remontowego jedynie kwotę 27 466,45zł. wyliczoną przez biegłego T..

Sąd Okręgowy uznał również, że powód nie udowodnił, że w chwili zalania w piwnicy znajdowały się tonery i papier oraz instrumenty w postaci akordeonów i fortepianów. Wydaje się bowiem mało prawdopodobne, że w czasie pierwszego zalania uszkodzeniu uległy jedynie wiolonczele a nie inne instrumenty. Nie uległy wówczas zalaniu stroje sceniczne, toner, papiery. Powód przy pierwszym zgłaszaniu szkody zgłaszał jedynie uszkodzenie właśnie wiolonczel. Sąd I instancji zwrócił także uwagę, że powód przedstawił protokół likwidacji fortepianu (nie protokół zniszczenia). W trakcie trwającego postępowania powód nie podał, czy faktycznie fortepiany i akordeon zostały zniszczone, czy też w inny sposób zagospodarowane i czy i jakie środki uzyskał z tego innego zagospodarowania, co oczywiście zmniejszałoby jego szkodę. Nie wskazał również, że instrumenty te są możliwe do oględzin. W ten sposób powód nie wykazał szkody w tym zakresie i żądanie odszkodowania nie mogło być uwzględnione.

Mając na uwadze kwotę uznaną przez Sąd Okręgowy jako udowodnioną, oraz przyjęty stopień odpowiedzialności pozwanych R. A. i K. A. Sąd I instancji zasądził od pozwanych na rzecz powoda kwotę 13 733,23 zł. z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, przy czym uznał, że odpowiedzialność pozwanych ad 1 i ad 2 jest

odpowiedzialnością solidarną na podstawie art. 441 k.c., a odpowiedzialność pozwanego ad 3 jest odpowiedzialnością in solidum wynikającą z art. 805 §1 k.c. oraz zawartej z pozwanymi ad 1 i ad 2 umową ubezpieczenia.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniósł powód.

W apelacji zarzucił:

1. Naruszenie art. 233 par. 1 k.p.c. przez przyjęcie, że powód nie udowodnił, aby zakład pozwanych był zakładem wprawianym w ruch za pomocą sił przyrody, oraz że powód nie udowodnił zniszczenia instrumentów podczas zalania.
2. Naruszenie art. 286 k.p.c. w związku z art. 232 zdanie drugie k.p.c. przez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy opinie biegłych sądowych tej samej specjalności zawierają w swej treści odmienne ustalenia w zakresie wyceny szkody jaką poniósł powód, a co za tym idzie oparcie ustaleń na jednej z tych opinii bez wyjaśnienia sprzeczności.
3. Naruszenie prawa materialnego, to jest art. 435 par. 1 k.c. przez jego niezastosowanie pomimo spełnienia wszystkich przesłanek wymienionych w powyższym przepisie.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie solidarnie od pozwanych na rzecz powoda kwoty 206.079,06 zł. wraz z ustawowymi odsetkami, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja jest bezzasadna.

Wbrew twierdzeniom apelacji Sąd Okręgowy nie naruszył art. 233 par. 1 k.p.c. ani też art. 435 par. 1 k.c. przez przyjęcie, że przedsiębiorstwo prowadzone przez pozwanych nie jest zakładem wprawianym w ruch za pomocą sił przyrody. Ustalenia Sądu I instancji i ocenę prawną dokonaną przez ten Sąd w powyższym zakresie Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne.

Sąd I instancji zasadnie uznał, że powód nie wykazał, aby przedsiębiorstwo pozwanych R. A. i K. A. spełniało kryteria zakładu wprawianego w ruch za pomocą sił przyrody. Przede wszystkim wskazać należy, że dołączone do apelacji wydruki z Internetu są i spóźnione i nieprzydatne do rozstrzygnięcia sprawy. Nie było przeszkód, aby powód przed Sądem I instancji zgłaszał wnioski dowodowe na okoliczność składu maszynowego przedsiębiorstwa pozwanych ad. 1 i ad. 2. Sam fakt ponadto, w jaki sposób reklamują się powodowie i jaką działalność gospodarczą zarejestrowali nie przesądza o sposobie napędzania ich przedsiębiorstwa. Po drugie, fakt, że określone przedsiębiorstwo posługuje się maszynami i urządzeniami nie świadczy, że jest ono wprawiane w ruch siłami przyrody, co poddał prawidłowej i drobiazgowej analizie Sąd Okręgowy. Wyniki tej analizy Sąd Apelacyjny w pełni podziela, zaś przeciwna ocena zastosowania art. 435 k.c. zaprezentowana przez powoda nie stanowi skutecznego zarzutu apelacji. Zaakceptowanie poglądu skarżącego prowadziłoby do konkluzji sprzecznej z ratio legis art. 435 k.c., a mianowicie, że każde w zasadzie przedsiębiorstwo, które może wykonywać roboty budowlane (drogowe, wodociągowe) większych rozmiarów, ale nie musi ich wykonywać jest zakładem wprawianym w ruch siłami przyrody. Jak słusznie natomiast wskazał Sąd I instancji, uzasadnieniem dla stosowania art. 435 k.c. jest istnienie takich przedsiębiorstw, które nie tyle, że nie mogą istnieć bez pomocy sił przyrody (bo zasadniczo nawet gospodarstwa domowe nie mogą aktualnie bez nich funkcjonować), ale że istotą ich działalności prowadzonej w większym rozmiarze jest wprawianie globalnie maszyn i urządzeń w ruch za pomocą sił przyrody, i których używanie niesie ze sobą zwiększone ryzyko dla otoczenia, np. kopalnie, elektrownie itp. Przedsiębiorstwo pozwanych takich kryteriów nie spełnia.

Pozwani ponoszą zatem odpowiedzialność za szkodę jakiej doznał powód na podstawie art. 415 k.c. Ostatecznie pozwani, nie zaskarżając wyroku w części uwzględniającej powództwo, zaakceptowali podstawy swojej odpowiedzialności oraz ustalenia Sądu I instancji co do przyczyn awarii. Z ustaleniami w tym zakresie nie polemizuje

także powód w apelacji. Należy zatem przyjąć za prawidłowe określenie przez Sąd Okręgowy stopnia, w jakim pozwani R. A. i K. A. przyczynili się do powstania szkody.

Problem z ustaleniem szkody w sprawie niniejszej wiązał się z tym, że do zalania tych samych pomieszczeń piwnicznych i powstania szkód doszło również w lipcu 2008 r. Mimo wszystko ciężar dowodu co do wysokości szkody obciążał powoda, który powinien dostarczyć i zabezpieczyć materiał pozwalający na dokonanie stosownych wycen przez biegłych sądowych. Tymczasem powód nie przedstawił ani strojów, które miałyby zostać zniszczone podczas zalania ani fortepianu ani akordeonów, które według powoda uległy zalaniu, a według świadka G. pracownicy pozwanych ad. 1 i 2 wynosili z piwnic tylko pudła po akordeonach. Nie został również zgłoszony wniosek o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność wyceny tych rzeczy – zniszczonych bądź uszkodzonych. Wbrew twierdzeniom apelacji nie jest takim dowodem protokół likwidacji fortepianu i pięciu akordeonów w sytuacji, gdy zarówno A. C. jak i J. B. nie są biegłymi powołanymi przez sąd. Opinie prywatne bowiem, sporządzone na zlecenie samej strony stanowią jedynie dokument prywatny odzwierciedlający twierdzenia tej strony, nie są natomiast dowodami z biegłych. Ponadto, skoro, zdaniem powoda likwidacja oznacza konieczność utylizacji instrumentów (to jest fortepianu z 1972 r. i akordeonów, a nie np. ich sprzedaż), to powinny one zostać zachowane do oceny w toku postępowania sądowego. Takie akty staranności nie zostały zachowane przez powoda, co uniemożliwiło określenie wysokości szkody, a ryzyko tego stanu rzeczy obciąża powoda. To samo dotyczy strojów scenicznych, które (co wynika z protokołu z 7 sierpnia 2008 r.) zostały „komisyjnie wyrzucone”. W tym jednak przypadku powód nie przedstawił również dowodów na okoliczność, że zostały rzeczywiście poniesione koszty renowacji tych strojów, które nie zostały wyrzucone. Powód przedstawił jedynie spis tych strojów wraz z wyceną ich wartości i wyceną czyszczenia (wraz z podatkiem Vat) podpisany przez Dyrektora szkoły i scenografa, podczas gdy powinny zostać przedstawione faktury za transport i czyszczenie. Dowodem takim nie mogły być zeznania świadka E. T. – scenografa, stąd zasadnie dowód z zeznań tego świadka został przez Sąd I instancji pominięty.

Wskazać również należy, że z oświadczenia złożonego (...) w pkt. 13 formularza zgłoszenia szkody (opis szkody) przez Kierownika Administracji i Kadr B. K. w dniu 8 lipca 2008 r. pękła rura w pomieszczeniach piwnicznych zlewając sale ćwiczeń, kuchnię, magazyn, szatnię i magazyn instrumentów. Poziom wody wówczas był tak wysoki, że wezwano straż pożarną do jej wypompowania. W jednym z pomieszczeń piwnicznych trzymane były ubrania do występów szkolnych (zaznaczono, że była ich duża ilość oraz że szkoła nie dokonała ich oględzin i nie złożyła ich wykazu). Z umowy z dnia 10 lipca 2008 r. zawartej z P. K., której przedmiotem było sprzątnięcie wynika, że osuszano instrumenty, meble, narzędzia itp. (bliżej nie sprecyzowano).

Nawet zatem przyjmując, że przy awarii w sierpniu 2008 r. uległy zalaniu akordeony, fortepian i stroje do występów to brak jest jakichkolwiek dowodów na to, że nie były to te same stroje i instrumenty, co w lipcu.

Prawidłowo zatem Sąd Okręgowy uznał, że powód nie udowodnił faktu i wysokości szkody, jeśli chodzi o stroje teatralne i instrumenty muzyczne.

Nie zasługuje na uwzględnienie także zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 286 k.p.c. w związku z art. 232 zdanie drugie k.p.c. Wbrew twierdzeniom skarżącego Sąd Okręgowy nie miał obowiązku wyjaśniać sprzeczności w opiniach biegłych przez zarządzenie z urzędu sporządzenia opinii uzupełniających czy też wydania opinii przez innego biegłego. Sąd I instancji powinien był dokonać oceny prawidłowości obu tych opinii, oprzeć się na jednej z nich i sformułować wnioski końcowe. Czynności te zostały przeprowadzone przez Sąd Okręgowy i strona powodowa nie zakwestionowała w apelacji oceny opinii biegłych w kontekście pozostałego materiału dowodowego. Niezależnie od tego za zasadne należy uznać zastrzeżenia Sądu Okręgowego co do wiarygodności wyliczeń powoda i złożonych przez niego faktur. Powód przedstawia bowiem jako szkodę zniszczone grzejniki, za które częściowo otrzymał już odszkodowanie, a przy tym składa fakturę, z której wynika, że wszystkie (również te, które rzekomo miały ulec zalaniu w sierpniu 2008 r.) zostały zakupione w 2000 r. Część czynności, które ujęte zostały w kosztorysie dotyczącym szkody z sierpnia figuruje również w kosztorysie usuwania szkód na skutek zalania pomieszczeń w lipcu. Dotyczy to np. zrywania posadzek, rozebrania płyt gipsowych, zrywania wykładziny. Ponadto, jak już wyżej wskazano, z oświadczenia złożonego (...) w pkt. 13 (opis szkody) przez Kierownika Administracji i Kadr B. K. w dniu 8 lipca 2008 r. pękła rura w pomieszczeniach

piwnicznych zlewając sale ćwiczeń, kuchnię, magazyn, szatnię i magazyn instrumentów. Poziom wody wówczas był tak wysoki, że wezwano straż pożarną do jej wypompowania. Zalane zostały również grzejniki. Do (...) została też złożona faktura przedstawiona nr (...) na kwotę 9 785,15 zł., z tym, że do (...) zaznaczono, że dotyczy szkody z dnia 8 lipca 2008 r., a do sprawy niniejszej złożono kserokopie bez tej uwagi. W postępowaniu likwidacyjnym dotyczącym szkody z lipca 2008 r. złożono fakturę za odgrzybianie z datą sprzedaży usługi 14 sierpnia 2008 r., co oznacza, że usługa ta objęła również zalanie z 7 sierpnia 2008 r.

Z umowy z dnia 10 lipca 2008 r. zawartej z P. K., której przedmiotem było sprzątnie wynika, że osuszano instrumenty, meble, narzędzia itp. oraz przygotowano pomieszczenia do remontu. Powód zatem nie przedstawił dowodów, że szkody spowodowane zalaniem pomieszczeń w lipcu 2008 r. zostały usunięte przed 7 sierpnia 2008 r., co uzasadniałoby wpisanie ponownie tych samych czynności do kosztorysu usunięcia szkód wynikających z zalania w sierpniu 2008 r., tym bardziej, że jak wynika z materiału dowodowego, pracownicy pozwanych R. A. i K. A. wynosili sprzęty z zalanych pomieszczeń i usuwali z nich muł. Dodatkowo wskazać należy, że powód przeprowadził planowany już wcześniej remont zalanych pomieszczeń podwyższając ich standard i dokonując modernizacji za pieniądze w kwocie 300.000 zł. uzyskane z Centrum (...). W ten sposób uniemożliwił wykazanie, że na skutek awarii z sierpnia 2008 r. poniósł wyższą szkodę, niż to wynika z opinii biegłego T.. O prawidłowości opinii tego biegłego świadczy również zbliżona wartość odszkodowania wypłaconego powodowi przez (...) tytułem likwidacji szkód lipcowego zalania.

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny uznał zarzuty apelacji za bezzasadne i na podstawie art. 385 k.p.c. orzekł jak na wstępie.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c.