

Sygn. akt I ACa 201/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 września 2017 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Agnieszka Bednarek - Moraś (spr.)
Sędziowie:	SSA Ryszard Iwankiewicz SSA Małgorzata Gawinek
Protokolant:	st.sekr.sądowy Beata Waclawik

po rozpoznaniu w dniu 7 września 2017 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa E. K.

przeciwko R. K. (1)

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie

z dnia 28 grudnia 2016 roku, sygn. akt I C 385/14

***I. oddala apelację,***

***II. zasądza od powoda E. K. na rzecz pozwanego R. K. (1) kwotę 8.100 zł (osiem tysięcy sto) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.***

***Małgorzata Gawinek Agnieszka Bednarek - Moraś Ryszard Iwankiewicz***

Sygn. akt I ACa 201/17

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Koszalinie, po rozpoznaniu sprawy z powództwa E. K. przeciwko R. K. (1) o zapłatę, wyrokiem z dnia 28 grudnia 2016 roku: 1. oddalił powództwo; 2. nakazał ściągnąć od powoda E. K. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Koszalinie kwotę 2.745,46 złotych tytułem zwrotu nieuiszczonych w sprawie wydatków sądowych; 3. zasądził od powoda E. K. na rzecz pozwanego R. K. (1) kwotę 6.845,46 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

***Sąd I instancji oparł powyższe rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach faktycznych i rozważaniach.***

Powód E. K. jest właścicielem nieruchomości położonych w K. gmina M.. W związku z zamiarem przekształcenia powyższej nieruchomości na działki budowlane powód dokonał wstępnego projektu podziału nieruchomości na działki budowlane oraz drogi dojazdowe do tych działek. Według wstępnego projektu podziału drogą miała być działka o numerze (...), która otrzymała nazwę „Ś.” i działka numer (...), która miała nosić nazwę „W.”. W dniu 9.06.2014r. Wójt Gminy M. zatwierdził projekt podziału działki (...) na działki budowlane pod zabudowę mieszkaniową jednorodzinną, działkę numer (...) z przeznaczeniem pod drogę wewnętrzną oraz 7 działek pod budowę infrastruktury.

Strony postępowania rozpoczęły współpracę od około roku 2004r. Natomiast około roku 2008 pozwany rozpoczął budowę ulicy (...). Pozwany stopniowo wykonywał drogę, a powód płacił pozwanemu wynagrodzenie za wykonane prace poprzez przekazywanie prawa własności działek budowlanych leżących w sąsiedztwie budowanej drogi.

W dniu 15 marca 2011 r. strony podpisały umowę na wykonanie drogi dojazdowej do działek budowlanych na ulicy (...) w K. o długości około 600 metrów poprzez wymianę gruntu szerokości 5 metrów, zasypaniu piaskiem wraz z utwardzeniem oraz położeniem górnej warstwy w postaci gruzu mielonego budowlanego i jego zagęszczenia. Na mocy uchwały Rady Gminy z 29.11.2012r. droga stanowiąca działki numer (...) otrzymała nazwę Śliwkowa.

Następnie pozwany R. K. (1) w latach 2011-2012 wybudował drogę o nazwie Ś.. Pozostał niewielki odcinek, który dokończył sam powód. Aby wybudować tę drogę trzeba było najpierw wybrać torf, a następnie nawieść gruz, rozdrobnić go i ubić. W dniu 4.04.2011r. pozwany zlecił wykonanie pomiarów geodezyjnych na działce (...) w związku z otrzymanym zleceniem wykonania dróg na powyższych nieruchomościach stanowiących własność powoda E. K.. Po wykonaniu drogi o nazwie Ś. pozwany jeszcze na początku 2012r. rozpoczął budowę kolejnej drogi o nazwie W.. W dniu 18 stycznia 2012r. powód E. K. sprzedał na rzecz Gminy M. drogi dojazdowe do wydzielonych działek budowlanych a położone na działkach numer (...) o obszarze 0,5775 ha i numer (...) o obszarze 0,2766 ha za zapłatą wynagrodzenia w wysokości 1,00 złotego.

Ponieważ współpraca między stronami przestała się układać i pojawiły się między nimi nieporozumienia co do wzajemnych rozliczeń w dniu 20 marca 2013r. strony postępowania E. K. i R. K. (1) zawarły porozumienie, które nazwali „zlecenie”, na podstawie którego pozwany zobowiązał się wykonać drogę wewnętrzną, utwardzoną na działce (...) (KW (...)) za wynagrodzeniem w postaci uzyskania własności działek budowlanych o projektowanych numerach od (...) do (...). Strony postępowania ustaliły, że cena za metr bieżący drogi o szerokości 6 metrów będzie wynosić 600 złotych. Pozwany w ramach powyższego wynagrodzenia miał wykonać usunięcie torfu i wyprofilowanie drogi, wytyczenie geodezyjne drogi, wykonanie rowów melioracyjnych, dowozu pospółki, a następnie jej utwardzenia i zagęszczenia, zagruzowania drogi oraz jej zagęszczenia, a także utrzymania przejezdności drogi wewnętrznej przez okres 12 miesięcy.

Faktycznie pozwany R. K. (1) zaczął nawozić gruz, który składował na działkach powoda z przeznaczeniem pod budowę drogi. Powód bywał na placu budowy, oglądał postęp robot i nie zgłaszał zastrzeżeń co do zwożonego gruzu. Materiał budowlany w postaci styropianu, drewna itp. owszem składował ale na działkach budowlanych, na których wykonywał prace związane z budową domów w stanie deweloperskim.

W dniu 8.07.2008r. powód E. K. sprzedał na rzecz pozwanego R. K. (1) i jego małżonki dwie działki budowlane numer (...) położone w K. gmina M.. W dniu 22 listopada 2010r. powód sprzedał pozwanemu działkę budowlaną numer (...), położoną w K. gmina M.. W dniu 21 maja 2009r. powód sprzedał pozwanemu działkę budowlaną numer (...), położoną w K. gmina M..

Pozwany R. K. (1) budował na podstawie ustnej umowy z powodem dom w stanie deweloperskim, w którym miała zamieszkać córka powoda -S. H.. W dniu 29 marca 2013r. strony postępowania podpisały porozumienie, w którym ustaliły, iż doszło do rozliczenia budowy przez pozwanego domu w stanie deweloperskim na działce (...) w K. przy ul. (...). Tytułem wynagrodzenia pozwany otrzymał na własność 7 działek budowlanych. Do ostatecznego zakończenia prac budowlanych na tej działce zakończonych odbiorem budynku doszło 20.09.2013r. Pismem z dnia 11 czerwca

2013r. E. K. poinformował pozwanego, iż odstępuje od jakichkolwiek zobowiązań ustnych, jak i pisemnych, gdyż pozwany nie prowadzi prac związanych z budową drogi wewnętrznej, jak i prac związanych z uporządkowaniem jego terenu, a jedynie nawiózł w dużych ilościach materiał budowlany i złożył go na działkach powoda. Jednocześnie powód wezwał pozwanego do usunięcia ziemi i materiału budowlanego z jego działek oraz doprowadzenia działek do stanu pierwotnego w terminie 10 dni.

Na spornych nieruchomościach leżą nawiezione hałdy ziemi, piasku, żwiru, materiału rozbiórkowego. Faktycznie powyższe materiały były przywożone przez pozwanego lub jego syna około roku 2012-2013. Tam był przywożony gruz, ale i fragmenty krzyży, płyt nagrobnych.

Pismem z dnia 2.07.2013r. gmina M. wezwała powoda do usunięcia z działki numer (...), położonej w K. gmina M. zgromadzonych tam materiałów budowlanych. Pismem z dnia 22 lipca 2013r. powód doręczył pozwanemu odpis pisma gminy M. i zobowiązał go do usunięcia składu kruszywa i innych materiałów budowlanych do końca lipca 2013r. Ponownie pismem z dnia 17.07.2015r. gmina M. wezwała powoda do usunięcia z działki numer (...), położonej w K. gmina M. zgromadzonych tam dużych ilości ziemi, które należy traktować jako odpady, a także do uporządkowania nieruchomości stanowiących jego własność poprzez skoszenie i odchwaszczenie terenu.

W późniejszym okresie nadal były wywożone na działki powoda odpady budowlane i śmieci, ale przywoziły je różne osoby, nie powiązane z pozwanym. W związku z tym początkowo świadek J. P., a później powód umieścił tabliczki z napisem zakazującym wywozu gruzu czy piasku.

Pismem z dnia 2.08.2013r. powód poinformował Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w K. o postawieniu przez pozwanego szamba na działce (...), stanowiącej własność powoda bez jego zgody, a także o przeprowadzeniu rur kanalizacyjnych przez ulicę (...). Natomiast w dniu 14.08.2013r. złożył oświadczenie, iż szambo to zostało usunięte przez pozwanego.

Pismem z dnia 12.08.2013r. pozwany R. K. (1) wezwał powoda do rozliczenia się za wykonane roboty zgodnie z umową z 20.03.2013r. Pismem z dnia 16.09.2013r. powód nie uznał roszczeń pozwanego.

Pismem z dnia 20.08.2013r. powód ponownie wezwał pozwanego do usunięcia wszelkich materiałów budowlanych, gruzu ziemi z działek stanowiących jego własność, a także przywrócenia działek do stanu pierwotnego, zaś pismem z dnia 2.09.2013r. wezwał pozwanego do przywrócenia stanu pierwotnego działki numer (...), na której pozwany wykopał rów melioracyjny bez jego zgody. Pismem z dnia 25 listopada 2013r. powód wezwał pozwanego do usunięcia koparki, która ma służyć do ładowania jego torfu z działki budowlanej przy ul. (...). Pismem z dnia 12.05.2014r. powód wzywał pozwanego do zaprzestania wykonywanych prac melioracyjnych, a pismami z 28.04.2014r. i z 3.07.2014r. powód wzywał pozwanego do zaprzestania blokowania ulicy (...). Ponadto pismem z dnia 8.08.2014r. powód wezwał pozwanego do usunięcia przyczepy-lawety stojącej na działce nr (...) w K..

Pismem z dnia 3.09.2013r. pozwany R. K. (1) wezwał powoda E. K. do zapłaty kwoty 900.000 złotych tytułem wynagrodzenia za wykonanie drogi wewnętrznej w K. na działce numer (...).

Pismem z dnia 31 grudnia 2013r. pełnomocnik powoda radca prawny A. O. wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 196.108,00 złotych w terminie 7 dni od dnia otrzymania wezwania tytułem wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości stanowiących własność powoda za okres od 1.07.2012r. do 31.12.2013r., polegające na składowaniu materiałów budowlanych, gruzu, ziemi i innych rzeczy. Pozwany odmówił zapłaty wynagrodzenia wskazując, iż materiały budowlane zostały złożone za wiedzą i zgodą powoda w związku z łączącą strony umową o budowę drogi. Z uwagi na skierowanie sprawy do sądu pozwany wstrzymał się z realizacją postanowień umownych. Jednocześnie wobec faktu, iż nieruchomości nie stanowią własności pozwanego nie czuje się on uprawniony do wykonywania jakichkolwiek czynności na tych nieruchomościach.

Powód E. K. informował w latach 2014-2015 Komisariat Policji II w K., Staż Gminną w M. i gminę M. o fackie bezprawnego korzystania przez pozwanego z jego nieruchomości domagając się jednocześnie podjęcia czynności.

W czerwcu 2014r. na zlecenie powoda Z. J. sporządził opinię, w której przedstawił wartość nieruchomości według ich stanu na dzień oględzin, a także po ewentualnym wykonaniu prac porządkowych i polegających na przywróceniu nieruchomości do stanu umożliwiającego wykorzystanie ich zgodnie z przeznaczeniem. W pierwszym wypadku ustalił on wartość nieruchomości na kwotę 1.806.220 złotych, zaś po uporządkowaniu terenu na kwotę 2.015.936 złotych. Świadek przyjął wartość nieruchomości przy założeniu, że została ona podzielona na działki budowlane. Sporządzając opinię wykonał zdjęcia obrazujące na stan nieruchomości na dzień 9.05.2014r., na których widoczne są hałdy ziemi, pospółki, fragmentów gruzu, materiałów budowlanych.

Z uwagi na wygląd tych nieruchomości, znajdujące się hałdy ziemi, gruzu i resztek materiałów budowlanych nie są one atrakcyjne i nie nadają się do sprzedaży z przeznaczeniem pod budowę domów jednorodzinnych. Ich wartość rynkowa z uwagi na sam wygląd ulega zmniejszeniu o około 10 % wartości.

Na nieruchomościach powoda znajdują się łącznie 33 hałdy ziemi, torfu, gruzu, ziemi i gruzu bądź ziemi z odpadami. Pozwany w czterech miejscach na nieruchomości powoda dokonał wymiany gruntu z gruntu macierzystego na piasek i żwir. Na działce (...) znajdują się hałdy o numerach (...)

(...) Na tej też działce znajdują się 4 miejsca wymiany ziemi macierzystej dokonanej przez pozwanego. Na działce numer (...) znajduje się hałda numer (...), a na sąsiedniej działce (...) znajduje się hałda numer (...). Na działce numer (...) znajdują się hałdy ziemi o numerach(...). Obok na działce numer (...) znajduje się hałda numer (...) i nieco dalej na działce numer (...) znajduje się hałda numer (...). Na działce numer (...) znajduje się hałda numer (...). Na działce numer (...) znajdują się hałdy numer (...). Łącznie powyższe hałdy zajmują 5.509,79 metrów kwadratowych. Wartość robót związanych z przywróceniem terenu do stanu poprzedniego równoważna obniżeniu wartości nieruchomości wynosi 696.700 złotych. Natomiast wartość robót związanych z wymianą gruntów przez pozwanego, równoważna wzrostowi wartości nieruchomości wynosi 399.300 złotych.

Przed Sądem Rejonowym w Koszalinie toczy się między stronami sprawa o zapłatę wynagrodzenia za wykonanie prac budowlanych w postaci budowy drogi, a nadto przed Sądem Okręgowym w Koszalinie toczy się sprawa z powództwa E. K. o odszkodowanie za bezumowne korzystanie z nieruchomości przez pozwanego R. K. (1).

Na dzień 12.06.2014r. powód był właścicielem działek położonych w K. Gmina M. o numerach (...), dla których Sąd Rejonowy w Koszalinie prowadził księgę wieczystą (...). Natomiast na dzień orzekania powód w wyniku sprzedaży przestał być właścicielem działki numer (...) położonej w K. gmina M.. Z księgi wieczystej (...) została nadto wykreślona działka numer (...), położona w K..

W tak ustalonym stanie faktycznym sprawy Sąd Okręgowy uznał powództwo za niezasadne.

W pierwszej kolejności Sąd zauważył, iż powód reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika na rozprawie w dniu 9 czerwca 2015r. jako podstawę powództwa wskazał nienależyte wykonanie zobowiązania przez pozwanego natomiast w piśmie procesowym z dnia 10 września 2015r. podał, iż roszczenie opiera na przepisie art. 415 k.c. Powód wywodził, że pozwany Z. K. składował swoje rzeczy na nieruchomościach stanowiących jego własność po zakończeniu trwania umowy o roboty budowlane, a żądana w pozwie kwota stanowi odszkodowanie za poniesioną szkodę w postaci utraty wartości nieruchomości na skutek działalności pozwanego w postaci składowania gruzu, śmieci i materiału budowlanego.

Sąd Okręgowy podał, iż w niniejszej sprawie nie ulega wątpliwości, iż strony postępowania łączyła początkowo ustna umowa na budowę utwardzonej drogi na działkach położonych w K. gmina M. stanowiących własność powoda, a następnie pisemna umowa z dnia 20 marca 2013r. na wykonanie drogi wewnętrznej, utwardzonej, która miała nosić nazwę ulica (...) i położonej na działce nr (...). Poza sporem pozostawało, iż do marca-kwietnia 2013r. wieloletnia współpraca między stronami układała się poprawnie. Pozwany R. K. (1) w ramach współpracy wykonał drogę o nazwie Z.. Następnie stopniowo budował drogę o nazwie Ś., którą to drogę w dniu 18 stycznia 2012r. powód przekazał na rzecz gminy M.. Bezsprzeczne jest również, iż pozwany nie wykonał w całości tej drogi, do zakończenia pozostał

niewielki odcinek, przy czym według powoda pozostał odcinek około 200 metrów, a wobec pozwanego około 50 metrów. Strony przez wiele lat zgodnie rozliczały się w ten sposób, że powód po wykonaniu pewnego odcinka drogi przekazywał na własność pozwanemu poszczególne działki budowlane, których wartość odpowiadała wartości wykonanej przez pozwanego pracy. Na działkach tych pozwany budował domy jednorodzinne w stanie deweloperskim. Ponadto pozwany w ramach współpracy wybudował na rzecz córki powoda dom w stanie deweloperskim. Konflikt między stronami powstał w marcu-czerwcu 2013r. i dotyczył dalszego sposobu rozliczenia wykonywanych prac. Powód twierdził bowiem, że pozwany miał dokończyć budowę drogi o nazwie Ś. bez dodatkowego wynagrodzenia, albowiem otrzymał je zaliczkowo. Pozwany twierdził natomiast, iż porozumienie dotyczy wybudowania drogi o nazwie W., ale również obejmuje wynagrodzenie za wykonanie brakującej części drogi o nazwie Ś.. Spór co do zapłaty wynagrodzenia toczy się aktualnie przed Sądem Rejonowym w Koszalinie. Bezspornym jest również fakt, iż nieruchomości powoda są to podmokłe łąki, które powód stopniowo przekształca na działki budowlane. Aby mieć możliwość sprzedaży poszczególnych działek, musi uprzednio dokonać wydzielenia geodezyjnego dróg dojazdowych do działek budowlanych i wybudować je. W tym celu z uwagi na rodzaj gruntu niezbędne jest zdjęcie wierzchniej warstwy torfu, wyprofilowanie drogi, a następnie jej utwardzenie i zagęszczenie, zagruzowanie drogi oraz jej zagęszczenie.

W pierwszej kolejności Sąd meriti ocenił, czy pozwany naruszył zasady wynikające z treści umowy, co uzasadniałoby odpowiedzialność pozwanego na podstawie art. 471 k.c., uwzględniając pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z dnia 10.10.1997 roku ( sygn. Akt III CKN 202/97), że niewykonanie zobowiązania samo przez się nie może być uznane za działanie bezprawne w rozumieniu art. 415 k.c. Czyn niedozwolony, w znaczeniu art. 415 k.c., może bowiem mieć miejsce tylko wtedy, gdy sprawca szkody naruszył obowiązek powszechny, ciężący na każdym.

Sąd I instancji wywołał, iż do powstania odpowiedzialności odszkodowawczej czy to w związku z czynem niedozwolonym (art. 415 i następane k.c.), czy też w związku z niewywiązaniem się z łączącego strony zobowiązania (art. 471 do 486 k.c.) muszą zgodnie z obowiązującymi przepisami zostać spełnione łącznie trzy przesłanki a mianowicie: zdarzenie, z którym system prawny łączy czyjś obowiązek naprawienia szkody, powstanie szkody i związek przyczynowy pomiędzy zdarzeniem a szkodą. Stosownie do art. 6 k.c. ciężar udowodnienia wszystkich przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej w całości spoczywał na E. K. i Sąd uznał, iż powód temu obowiązkowi nie podołał.

Sąd Okręgowy przywołał treść art. art. 471 k.c. i wskazał, że roszczenie oparte na tym przepisie ma na celu wyrównanie uszczerbku wywołanego nieprawidłowym zachowaniem kontrahenta, a nie wymuszanie na nim zobowiązania zgodnie z treścią umowy. Sąd wywołał, że odpowiedzialność dłużnika z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania(kontraktowa) znajduje zastosowanie w stosunkach między wierzycielem i dłużnikiem, którzy są stronami określonego stosunku zobowiązaniowego. Dłużnik nie wykonuje zobowiązania, jeżeli przez swoje zachowanie nie doprowadzi do osiągnięcia przez wierzyciela określonej kontraktem korzyści, lub też w wyniku jego aktywności wierzyciel otrzymuje coś innego, niż to, czego stosownie do treści kontraktu mógł oczekiwać wierzyciel. Roszczenie odszkodowawcze w takich okolicznościach byłoby jednak uzasadnione jedynie wtedy, gdyby do niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, a w konsekwencji powstania szkody, doszło jeszcze przed rozwiązaniem umowy. Jeżeli szkoda nastąpiłaby po rozwiązaniu umowy, nie można mówić o tym, że zdarzeniem szkodzącym było jej niewykonanie lub nienależyte wykonanie, skoro węzeł obligacyjny łączący strony został uprzednio rozwiązany (wyrok SN z dnia 8 lutego 2012 r., V CSK 73/11, LEX nr 1125296).

Sąd meriti podnosił, że powód odpowiedzialności pozwanego nie upatruje w niewykonaniu lub nieprawidłowym wykonaniu zobowiązania- budowy drogi. Nie wskazuje on bowiem na te elementy zachowania pozwanego, które wiązałyby się z łączącą strony umową. Sąd wywołał, że powód nie kwestionował on sposobu wykonania drogi, jakości zastosowanych materiałów, czy poniesienia szkody związanej z nieterminowym wykonaniem umowy. Przeciwnie twierdził, iż pozwany wyrządził mu szkodę poprzez nawiezenie hałd ziemi, gruzu, materiału budowlanego, a także śmieci i odpadów budowlanych na co nie wyrażał zgody. Z oświadczeń powoda wynikało, iż na składowanie tych rzeczy nie zawierał żadnej umowy z pozwanym, nie wyrażał na to zgody i co więcej złożone na nieruchomościach materiały nie były potrzebne do wykonania łączącego zobowiązania polegającego na budowie drogi osiedlowej. W

piśmie procesowym z dnia 10 września 2015r. (k. 306 akt) pełnomocnik procesowy powoda konkretyzując stanowisko powoda jednoznacznie wskazał, iż podstawą prawną dochodzonego roszczenia jest przepis art. 415 i następne k.c., a czyn niedozwolony polega na składowaniu rzeczy pozwanego na nieruchomościach stanowiących własność powoda po zakończeniu trwania umowy o roboty budowlane przez co pozwany wyrządził powodowi szkodę.

W tym stanie rzeczy Sąd I instancji uznał, że brak jest podstaw do przyjęcia, iż pozwany w sposób nieprawidłowy bądź nierzetelny wykonywał swoje obowiązki wynikające z umowy, czym naruszyłyby zasady odpowiedzialności kontraktowej w rozumieniu art. 471 k.c.

Zdaniem Sądu meriti w niniejszej sprawie brak jest również podstaw do przypisania pozwanemu odpowiedzialności deliktowej w oparciu o przep[is art. 415 k.c. w myśl, którego kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest do jej naprawienia. Sąd wyjaśnił, iż chodzi tu o każdy zawiniony czyn człowieka. Nie ulega wątpliwości, że za czyn zawiniony może uchodzić jedynie takie zachowanie, które jest zarazem bezprawne. Bezprawność pojmuje się w prawie cywilnym szeroko, a mianowicie jako niezgodność zachowania się sprawcy z porządkiem prawnym. Zakresem tego pojęcia nie są więc objęte tylko naruszenia wyrażonych w przepisach zakazów lub nakazów adresowanych do ogółu, ale ponadto także naruszenie zasad współzycia społecznego.

Sąd Okręgowy podnosił, iż w niektórych sytuacjach zachowanie podmiotu nie może być uznane za bezprawne, mimo że narusza zakaz lub nakaz o charakterze powszechnym, ustanowiony normami prawnymi lub moralnymi. Uchylenie bezprawności może też być następstwem zgody poszkodowanego. Zgoda taka polega na zezwoleniu przez podmiot na naruszenie w przyszłości jego dóbr, prawnie chronionych i jest równoznaczna z akceptacją ewentualnych konsekwencji tych naruszeń w postaci szkody.

W niniejszej sprawie, jak podnosił Sąd I instancji, powód wykazał, iż na skutek usytuowanych na jego nieruchomościach hałdach ziemi, gruzu, torfu, śmieci i odpadów budowlanych doznał szkody albowiem faktycznie wartość nieruchomości uległa zmniejszeniu o równowartość prac budowlanych, które są niezbędne do przywrócenia nieruchomości do stanu poprzedniego i jest to kwota 297.400,00 złotych. Wartość robót związanych z przywróceniem terenu do stanu poprzedniego równoważna obniżeniu wartości nieruchomości wynosi bowiem 696.700 złotych. Ponieważ jednak pozwany R. K. (2) dokonał wymiany gruntów, która to czynność doprowadziła do wzrostu wartości nieruchomości o kwotę 399.300 złotych, stąd ostatecznie powód E. K. poniósł szkodę w wysokości 297.400 złotych. Fakt zmniejszenia wartości nieruchomości Sąd przyjął w oparciu o wnioski opinii biegłych A. F. i R. B., a także zeznania świadków J. J. oraz Z. J., które uznał za wiarygodne. Sąd podał, iż sam stan nieruchomości, a w szczególności fakt zgromadzonych na nich hałd ziemi, gruzu i śmieci, nie był kwestionowany przez strony postępowania. Wynika on także z załączonych przez powoda zdjęć obrazujących stan nieruchomości, zdjęć znajdujących się w operacie szacunkowym sporządzonym przez świadka Z. J., zeznań świadków J. P., J. J., P. S. czy S. H.. Biegły z zakresu geodezji ustalił, iż łącznie na spornym obszarze znajdują się aż 33 hałdy o różnej wielkości i pojemności zmieni, a łączy obszar który zajmują wynosi 5.509,79m<sup>2</sup>.

Sąd meriti uznał jednak, iż powód nie wykazał, aby pozwany popełnił wobec niego czyn niedozwolony, kwalifikowany jako delikt prawa cywilnego, na podstawie którego mógłby się domagać odszkodowania w oparciu o treść przepisów art. 415 i następnych kodeksu cywilnego. Podkreślony, iż pozwany przyznał, iż częściowo faktycznie nawiózł gruz i materiał rozbiórkowy, a także częściowo składował ziemię –torf, lecz konsekwentnie twierdził, iż następowało to za zgodą powoda R. K. (2) i było skutkiem realizacji łączącej strony umowy o wybudowanie drogi. Aby bowiem wybudować drogę, musiał w pierwszej kolejności usunąć znajdujący się tam torf i ziemię, a następnie wysypać uprzednio zwieziony gruz i materiał rozbiórkowy. Następnie tak przygotowaną drogę musiał ubić i wyrównać. Aby jednak wykonać te czynności musiał osunąć w jedno miejsce wykopany torf a przed przystąpieniem do budowy danego odcinka drogi, przygotować materiał pod budowę drogi. Pozwany wskazywał przy tym, iż na te czynności miał zgodę powoda, który widział sposób wykonywania przez niego pracy i jej nie kwestionował. Sąd Okręgowy uznał powyższe wyjaśnienia pozwanego za całkowicie logiczne i uzasadnione biorąc pod uwagę doświadczenie życiowe. Sąd uznał, iż wprawdzie pozwany nie przedłożył zgody powoda na składowanie toru, ziemi czy gruzu w formie pisemnej, ale wobec trwającej wiele lat współpracy i dotychczasowego sposobu wykonywania budowy dróg przez pozwanego należy uznać,

iż powód w sposób dorozumiany wyraził zgodę na składowanie materiału budowlanego, celem jego wykorzystania pod budowę drogi, a także składowanie wybranego torfu, czy ziemi z miejsca wytyczonej drogi. W ocenie Sadu oznaczało to, że w tym zakresie zgoda powoda była równoznaczna z akceptacją ewentualnych konsekwencji tych naruszeń w postaci szkody a zachowanie pozwanego nie może być uznane za bezprawne, mimo że narusza zakaz polegający na ingerencji w prawo własności nieruchomości powoda.

Sąd I instancji akcentował, iż powód nie wykazał, aby po rozwiązaniu umowy pozwany nadal zachowywał się w sposób bezprawny i bez jego zgody wwoził na nieruchomości stanowiące jego własność ziemię, torf, materiał budowlany czy śmieci. Powód przedstawił jedynie własne pisma kierowane do policji, straży gminnej czy gminy M., w których informował powyższe instytucje o fakcie naruszenia przez pozwanego jego własności lecz w żaden sposób nie wykazał, aby instytucje te potwierdziły fakt naruszenia jego własności przez pozwanego. Słuchany w charakterze strony E. K. potwierdził, iż wprawdzie było prowadzone wobec pozwanego postępowanie karne dotyczące zanieczyszczania odpadami nieruchomości powoda lecz nie doprowadziło on do skazania pozwanego. Sąd ten odnotował też, iż żaden słuchany w sprawie świadek nie potwierdził, aby po rozwiązaniu umowy to jest po czerwcu 2013r. pozwany nadal wywoził gruz, materiał budowlany, czy ziemię. Wręcz przeciwnie świadek J. P., J. J. czy P. S. wskazywali, iż przywożenie i składowanie ziemi, gruzu i odpadów budowlanych miało miejsce w latach 2012-2013r., a zatem w okresie kiedy strony łączyła umowa. Również sam powód podczas wysłuchania na rozprawie w dniu 15 grudnia 2016r. przyznał, iż pozwany nawiózł sporne materiały w latach 2011-2012.

Ponadto Sąd Okręgowy zauważył, iż powód nie udowodnił, że wszystkie obliczone i naniesione przez biegłego geodetę hałdy ziemi zostały nawiezione przez pozwanego. Żaden słuchany w sprawie świadek nie był bowiem w stanie precyzyjnie wskazać, które konkretnie hałdy i w jakim terminie zostały nawiezione. Sam pozwany podczas oględzin w obecności biegłego geodety R. B. potwierdził, iż nawiózł jedynie hałdy numer 1,5,8,9,11 jako materiał z warstwy wierzchniej gruntu po wymianie gruntu oraz hałdę 19 jako składowisko materiału pod budowę drogi. Nie potwierdził natomiast, aby wszystkie hałdy znajdujące się na nieruchomości powoda były przez niego zwiezione i składowane. Świadców J. P. czy P. S., którzy nie byli związani z żadną ze stron postępowania potwierdzili, iż gruz i śmieci były zwożone również przez różne osoby, nie powiązane z pozwanym. Aby zlikwidować ten proceder świadek J. P., a następnie powód ustawiali tablice z zakazem przywożenia gruzu. W toku procesu powód przyznał nadto, iż sam dokończył budowę drogi Śliwkowa z uwagi na sprzedaż jednej z ostatnich działek położonych przy tej ulicy. Sąd miał zatem na uwadze to, iż powód, aby wykonać te prace, musiał mieć własny materiał budowlany i gruz, który niewątpliwie również był na terenie jego nieruchomości.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. tj. zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł powód, zaskarżając go w całości.

Wyrokowi zarzucono naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. mające istotny wpływ na wynik sprawy, przez błędne dokonanie ustaleń faktycznych przez Sąd I instancji, który oparł rozstrzygnięcie bez rozważenia w sposób bezstronny i wszechstronny zebranego w sprawie materiału dowodowego i w konsekwencji przyjęcie, iż pozwany nie popełnił wobec powoda czynu niedozwolonego, podczas gdy został popełniony delikt prawa cywilnego, na podstawie którego powód mógłby domagać się odszkodowania w oparciu o przepis art. 415 k.c.

Apelujący wnosił o zmianę zaskarżonego orzeczenia przez uwzględnienie powództwa w całości oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania, za I i II instancję; ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu z uwzględnieniem kosztów postępowania odwoławczego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu apelacji skarżący podnosił, iż między ustaleniami sądu w zakresie stanu faktycznego a zebrany materiałem dowodowym istnieją zasadnicze rozbieżności. Z jednej strony sąd w celu ustalenia istotnych okoliczności sprawy dopuścił dowód z dokumentów dołączonych przez strony postępowania oraz zeznania wszystkich przesłuchiwanym świadków. Dał im wiarę, gdyż w ocenie sądu nie budziły wątpliwości. Z drugiej strony zaś, sąd uznał, iż pisma kierowane przez powoda do pozwanego z żądaniem usunięcia gruzu, pisma kierowane do

policii, straży gminnej informujące o fakcie naruszenia przez pozwanego własności powoda są niewystarczające, aby uznać bezprawność zachowania pozwanego. Podkreślono, iż do składowania odpadów budowlanych na czyich nieruchomościach powinna być wyraźna zgoda ich właścicieli. W umowie realizacji drogi takiej zgody nie było. Mimo to sąd błędnie stwierdził dając wiarę zeznaniom pozwanego, iż taka zgoda była ponieważ, po pierwsze, powód nie kwestionował sposobu realizacji umowy, a po drugie sąd uznał, iż w sposób dorozumiany powód wyraził zgodę na składowanie odpadów budowlanych. W opinii powoda takie ustalenie stanu faktycznego przez sąd pierwszej instancji jest błędne. Zgoda poszkodowanego stanowi okoliczność pozakodeksową wyłączającą bezprawność czynu. Sporny jest jej charakter prawny. Należy przyjąć, iż zgoda poszkodowanego stanowi przejaw woli zbliżony do oświadczenia woli. Dlatego należy stosować odpowiednio przepisy o oświadczeniach woli, w tym o wadach oświadczenia woli. Pokrzywdzony musi wyrazić zgodę jeszcze przed powstaniem naruszenia i z pełnym rozeznaniem, świadomością skutków. Może także swoją zgodę w każdej chwili odwołać. Nadto udzielający zgody musi mieć świadomość naruszeń, na jakie przyzwała, i konsekwencji, które mogą być ich następstwem. W przeciwnym wypadku jego zgoda jest nieskuteczna (por. wyrok SN z dnia 5 września 1980 r., II CR 280/80, OSP 1981). W umowie „Zlecenie” z dnia 20 marca 2013 r. zawartej między powodem a pozwanym na wykonanie drogi wewnętrznej zgody na składowanie odpadów budowlanych na nieruchomościach powoda nie było. W trakcie realizacji robót, nigdy nie wyraził takiej zgody. Kilkakrotnie tj. pismem z dnia 11.06.2013 r., 22.07.2013 r., 20.08.2013 r. 02.09.2013 r. powód żądał od pozwanego usunięcia gruzów i odpadów budowlanych z jego nieruchomości. Nadto zeznania świadków A. W., R. K. (1) i P. S. potwierdzają fakt, iż pozwany nawoził gruz, który składował na działkach powoda. Zdaniem powoda wyżej przedstawione wnioski dostatecznie przesądzają o bezprawności czynu pozwanego, który bez zgody powoda gromadził odpady budowlane, skutkiem czego nastąpił spadek wartości tych nieruchomości.

W odpowiedzi na apelację pozwany wniósł o jej oddalenie i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

#### ***Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.***

Apelacja jako nieuzasadniona podlegała oddaleniu w całości.

Na wstępie wskazać należy, że postępowanie apelacyjne, jakkolwiek jest postępowaniem odwoławczym i kontrolnym, to jednakże zachowuje charakter postępowania rozpoznawczego. Oznacza to, że Sąd Odwoławczy ma pełną swobodę jurysdykcyjną, ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia. Podkreślić też należy, że Sąd ten nie może poprzestać jedynie na ustosunkowaniu się do zarzutów apelacyjnych. Merytoryczny bowiem charakter orzekania Sądu II instancji polega na tym, że ma on obowiązek poczynić własne ustalenia i ocenić je samodzielnie z punktu widzenia prawa materialnego, a więc dokonać subsumcji. Z tego też względu Sąd ten może, a jeżeli je dostrzeże – powinien, naprawić wszystkie stwierdzone w postępowaniu apelacyjnym naruszenia prawa materialnego popełnione przez Sąd I instancji i to niezależnie od tego, czy zostały one podniesione w apelacji, jeśli tylko mieszczą się w granicach zaskarżenia (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13.04.2000 r., III CKN 812/98 i in.). Nadto zgodnie z art. 378 § 1 k.p.c. sąd drugiej instancji w granicach zaskarżenia bierze z urzędu pod uwagę nieważność postępowania.

Granice zaskarżenia w przedmiotowej sprawie wyznaczył powód, zaskarżając orzeczenie w całości.

Apelujący nie podnosił zarzutu nieważności postępowania, również i Sąd Odwoławczy nie dopatrył się naruszenia przez Sąd meriti przepisów prawa procesowego, które skutkowałyby nieważnością postępowania.

Zdaniem Sądu Odwoławczego, Sąd I instancji przeprowadził w przedmiotowej sprawie postępowanie dowodowe w zakresie wystarczającym dla poczynienia ustaleń faktycznych mających wpływ na zastosowanie przepisów prawa materialnego. Zgromadzone w sprawie dowody poddał wszechstronnej, wnikliwej ocenie, ustalając prawidłowo stan faktyczny sprawy. Ocena dowodów przeprowadzona przez Sąd Okręgowy, zdaniem Sądu Apelacyjnego, odpowiada wymogom stawianym przez przepis art. 233 § 1 k.p.c., uwzględnia cały zgromadzony w sprawie materiał dowodowy i tym samym pozostaje pod ochroną wynikającą z powołanego przepisu. Nie nosi ona cech dowolności, szczegółowo



odnosi się do przeprowadzonych w sprawie dowodów. W tym stanie rzeczy zarzuty apelującego, a dotyczące naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. nie zasługiwały na uwzględnienie.

Dla pełnego odniesienia się do zarzutu apelującego podnieść trzeba, iż Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie podziela pogląd wyrażony przez Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 19 czerwca 2008 r. (I ACa 180/08, LEX nr 468598), że jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Dla skuteczności zarzutu naruszenia ww. przepisu nie wystarcza zatem samo stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest tu wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. Skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając. Zwalczenie swobodnej oceny dowodów nie może polegać li tylko na przedstawieniu własnej, korzystnej dla skarżącego wersji zdarzeń, ustaleń stanu faktycznego opartej na własnej ocenie, lecz konieczne jest posłużeniu się argumentami wyłącznie jurystycznym wykazywanie, że wskazane w art. 233 § 1 k.p.c. kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodów zostały naruszone, co miało wpływ na wyrok sprawy ( wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 lipca 2008 r., VI ACa 306/08).

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy zauważyć należy, iż Sąd I instancji dał wiarę dowodom zgłoszonym przez obie strony, nadto w sposób wystarczający i przekonujący uzasadnił, dlaczego wyciągnął z nich wnioski inne, niż zgłoszone przez stronę apelującą. Sąd Apelacyjny stwierdza, iż wbrew twierdzeniom strony powodowej, nie sposób dostrzec w treści uzasadnienia Sądu Okręgowego argumentów nielogicznych, sprzecznych z zasadami doświadczenia życiowego, czy będących przejawem niekonsekwencji Sądu. Nie zostały też pominięte przez ten Sąd żadne okoliczności podnoszone przez strony, które mogłyby wpłynąć na ocenę odpowiedzialności pozwanego. Stąd brak podstaw do uznania, iż Sąd Okręgowy dokonał oceny materiału dowodowego w sposób dowolny. W istocie argumentacja podniesiona w apelacji sprowadza się jedynie do polemiki z wywodami Sądu I instancji, zatem nie może doprowadzić do zmiany ustaleń faktycznych, a co za tym idzie zaskarżonego orzeczenia. Podkreślić bowiem należy, że apelujący nie podjął nawet próby podważenia wiarygodności żadnego z dowodów- zeznań świadków czy opinii biegłych sądowych, na których ustalenia swoje oparł Sąd Okręgowy, a jedynie z dowodów tych wyciąga inne wnioski. Sąd Odwoławczy wskazuje, iż pisma powoda kierowane do pozwanego z żądaniem usunięcia gruzu oraz do policji, straży gminnej stanowią jedynie dowód tego, iż zostały one przez powoda sporządzone, zawierają złożone przez niego oświadczenie i nadano je do wskazanych w nich adresatów. Wbrew intencji skarżącego, nie można jednak uznać, iż same w sobie są one dowodem naruszenia przez pozwanego własności powoda oraz bezprawności jego zachowania.

W tym stanie rzeczy Sąd Odwoławczy, podzielił przeprowadzoną przez Sąd I instancji ocenę zgromadzonych w sprawie dowodów, tym samym zaakceptował poczynione w oparciu o te oceny ustalenia faktyczne oraz rozważania prawne uznając je za własne, bez ich ponownego przytaczania.

Sąd Odwoławczy podzielił pogląd Sądu I instancji, iż oceny działań pozwanego nie można dokonywać w oderwaniu od łączących strony umownych stosunków cywilnoprawnych. Podkreślić bowiem trzeba, iż pozwany nie wszedł w posiadanie nieruchomości powoda bez jego wiedzy, czy też wbrew jego woli. Poza sporem w przedmiotowej sprawie pozostaje, że strony przez szereg lat, począwszy od 2004 roku do połowy 2013 roku łączyły umowy, na mocy których pozwany wykonywał na nieruchomościach powoda drogi. Technologia wykonania tych dróg wymagała: zdjęcia wierzchniej warstwy w postaci torfu, wyprofilowania drogi, a następnie jej utwardzenia i zagęszczenia, zagruzowania drogi oraz jej zagęszczenia. Co za tym idzie wyjaśnienia pozwanego, iż musiał zdjąć warstwę istniejącej nawierzchni złożyć do czasu wywiezienia na sąsiednią działkę i tam też zgromadzić budulec na nową utwardzoną nawierzchnię drogi, aby zapewnić właściwą organizację pracy i bezprzejazdowy front robót nie budzą w świetle doświadczenia życiowego wątpliwości i zgodne są z ekonomią przedsięwzięć gospodarczych. Co istotne działania te podejmowane były wyłącznie w ramach łączącej strony umowy i tylko do czasu jej wypowiedzenia. Powód nie zaprzeczał, że okoliczność ta była mu znana, gdyż w czasie trwania umowy cyklicznie bywał na swoich nieruchomościach i oceniał postęp prac. Sąd Apelacyjny dostrzega też, iż w przypadku budowy drogi o nazwie W. postępowanie stron nie różniło

się o tego, jakie stosowały przy wykonywaniu innych dróg. Pozwany również w czasie realizacji poprzednich dróg, przed wywiezieniem składował zerwany torf na działkach powoda sąsiadujących z wykonywaną drogą. Na tych działkach składany był również budulec służący do utwardzenia nawierzchni drogi. Różnica polega jedynie na tym, iż w przypadku drogi o nazwie W. pozwany nie zakończył w całości zleconych mu prac, na skutek wypowiedzenia dokonanego przez powoda. Rozwiązanie umowy z tej przyczyny nastąpiło przed wywiezieniem zbędnego torfu i przed wbudowaniem całego materiału w drogę. W tym stanie rzeczy uznać należy, iż pozwany nie był zobowiązany do zakończenia wszystkich prac objętych umową, a strony winny się rozliczyć stosownie do postanowień umownych, z uwzględnieniem stopnia zaawansowania prac.

W okolicznościach niniejszej sprawy stwierdzić jednoznacznie należy, iż pozwanego nie można uznać za właściciela torfu znajdującego się obecnie w hałdach na działkach powoda. Nie ulega wątpliwości, iż nie został on na ten teren nawieziony przez pozwanego z bliżej nieokreślonego miejsca, ale faktem niespornym jest, iż torf ten zerwany został z powierzchni drogi na działce powoda. Wobec powyższego obowiązek wywiezienia tego torfu mógłby spoczywać na pozwanym tylko w ramach łączącej strony umowy. Skoro zaś umowa została wypowiedziana przed wywiezieniem torfu, pozwany nie jest obecnie zobowiązany, ani umocowany do dalszego wykonywania prac na gruncie powoda.

Pozwanego można uznać jedynie za właściciela budulca – gruzu nawiezionego w trakcie trwania umowy przez niego celem wykonania drogi, w zakresie w jakim nie został on wykorzystany zgodnie z przeznaczeniem. W tym jednak przypadku słusznie Sąd Okręgowy uznał, iż powód nie wykazał, w jakim zakresie na jego działce znajduje się nadal gruz nawieziony przez pozwanego. W przedmiotowej sprawie pozwany konsekwentnie twierdził, iż w dacie wypowiedzenia umowy jej przedmiot został przez pozwanego wykonany w przeważającej części, co oznacza, iż budulec zwieziony przez pozwanego został w takiej części wbudowany w drogę i nie zalegał już w hałdach na działkach powoda. Okoliczności tej powód nie zaprzeczał. Zauważyć też należy, iż pozwany w czasie oględzin dokonywanych przez biegłego z zakresu geodezji R. B. przyznał, iż nawiezione i składowane przez niego zostały materiały znajdujące się na hałdach 1,5,8,9,11 jako materiał z warstwy wierzchniej po wymianie gruntu oraz hałda 19 jako składowisko materiału na budowę drogi, w pozostałym zakresie zaprzeczył by to on złożył materiały czy ziemię lub torf na działki powoda. Powyższe twierdzenia potwierdzają spostrzeżenia biegłego, który ustala, iż na hałdach 1,5,8,9,11 znajduje się wyłącznie torf, natomiast na hałdzie 19 ziemia (tabela sporządzona przez biegłego k. 380 akt). Jak już powyżej wskazano pozwany, wobec rozwiązania umowy, nie jest zobowiązany do wywiezienia torfu, natomiast w odniesieniu do hałdy nr 19 zauważyć należy, iż nie sposób uznać w jakim zakresie znajduje się na niej materiał nawieziony przez pozwanego. W swojej opinii biegły R. B. podkreślał bowiem, iż na hałdach jedynie w niewielkim zakresie występuje materiał posegregowany na ziemię i gruz, a w dużej mierze jest on zmieszany z elementami odpadów pobudowlanych. Na hałdzie nr 19 i 20 znajdowały się zarówno ziemia, jak i gruz pochodzenia budowlanego (opinia k. 379). Wobec ich wymieszania nie można określić, w jakim zakresie obowiązek zabrania naniesień spoczywał na pozwanym i jakie przełożenie ma niewywiezienie tej jednej hałdy, jeśli w ogóle, na spadek wartości działki powoda, gdyż naprawienia takiej szkody dochodzi w niniejszym postępowaniu powód.

W odniesieniu do wszystkich hałd znajdujących się na nieruchomości powoda podnieść należy, iż z akt sprawy wynika niezbicie, iż po przerwaniu przez pozwanego prac osoby trzecie, zupełnie z nim nie związane i za które nie ponosi on odpowiedzialności, zwoziły na przedmiotowe działki gruz i śmieci. Nieruchomość powoda nie była bowiem ogrodzona, ani też oznaczona i dostęp do niej był faktycznie nieograniczony. Sąd Odwoławczy stwierdza także, iż biegły R. B., który dokonywał oględzin 26 i 27 lutego 2016 roku, stwierdził m.in., iż „hałda nr 1 pochodzi z przyległego terenu wymiany gruntu, natomiast ziemia została świeżo nawieziona. Ziemia na hałdzie nr 3 jest świeżo nawieziona, dalej torf (hałda 4). Na punkcie wymiany gruntu nr 2 znajdują się nasypane hałdy świeżej ziemi”. Biegły wyjaśnił przy tym, iż „określenie świeżo nawieziona ziemia oznacza ziemię nie porośniętą roślinnością”. Okoliczność ta w świetle doświadczenia życiowego pozwala Sądowi za biegłym stwierdzić, że ziemia ta musiała być nawieziona w okresie nieznacznie poprzedzającym oględziny-„świeżo”, albowiem mimo braku zabezpieczenia nie było na niej śladów roślinności. Zważywszy na to, iż poza sporem było, że pozwany po rozwiązaniu umowy w połowie 2013 roku nie zwoził już żadnych materiałów na działki powoda, oczywistym jest, iż dokonać tego musiała inna osoba, a w sprawie brak dowodów na to, iż pozwany ponosi odpowiedzialność za jej działanie. Materiał dowodowy zaoferowany

przez powoda nie pozwala zatem na wyróżnienie materiału zwiezonego przez pozwanego, od tego który naniósł osoby postronne. Trafna jest także uwaga Sądu I instancji, że skoro powód we własnym zakresie zakończył budowę przedmiotowej drogi to niewątpliwie musiał zerwać pozostałą nawierzchnię, przenieść ją w inne miejsce, zwieźć materiał, który pozwoliłby wykonać utwardzenie, zatem część naniesień może także pozostawać w związku z własnym działaniem powoda.

Mając powyższe na względzie, wobec niewykazania roszczenia, Sąd Apelacyjny uznał, iż apelacja powoda nie zasługiwała na uwzględnienie i o oparciu o przepis art. 385 k.p.c. oddalił ją w całości.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono w punkcie II. wyroku w oparciu o art. 98 § 1 i 3 k.p.c. zgodnie z regułą odpowiedzialności stron za wynik procesu. Wobec oddalenia apelacji powoda w całości, winien on jako strona przegrywająca spór zwrócić stronie przeciwnej koszty postępowania odwoławczego. Strona pozwana w toku postępowania przed sądem drugiej instancji była reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika w osobie radcy prawnego, wobec czego zasądzono od powoda na jej rzecz tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego kwotę 8.100 zł. Z uwagi na datę wszczęcia postępowania apelacyjnego i wartość przedmiotu zaskarżenia, wysokość tegoż wynagrodzenia ustalona została przez Sąd Apelacyjny na podstawie § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 r., poz. 1804 ze zm.), w brzmieniu tych przepisów obowiązujących od dnia 27 października 2016 r.

SSA Małgorzata Gawinek SSA Agnieszka Bednarek-Moraś SSA Ryszard Iwankiewicz