

Sygnatura akt VIII Ga 27/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 kwietnia 2018 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie VIII Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący: SSO Leon Miroszewski (sprawozdawca)

Sędziowie: SSO Anna Budzyńska

SSR (del.) Rafał Lila

Protokolant: Paulina Rynkiewicz

po rozpoznaniu w dniu 23 marca 2018 roku w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą

w P.

przeciwko M. M.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z dnia 12 października 2016 roku, sygnatura akt X GC 1424/14

I. zmienia zaskarżony wyrok w całości w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 2.276,99 (dwa tysiące dwieście siedemdziesiąt sześć 99/100) złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 10 czerwca 2014 roku; oddala powództwo w pozostałej części; ustala zasadę stosunkowego rozdzielenia kosztów postępowania pomiędzy stronami, a także w zakresie kosztów sądowych pierwszej instancji, przy przyjęciu, że powódka wygrała proces w wymiarze 23% a pozwany w wymiarze 77%, pozostawiając szczegółowe ich wyliczenie referendarzowi sądowemu w sądzie pierwszej instancji;

II. oddala apelację w pozostałej części;

III. zasądza od powódki na rzecz pozwanego kwotę 651,84 (sześćset pięćdziesiąt jeden 84/100) złotych tytułem kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym;

IV. zasądza od powódki na rzecz Skarbu Państwa - Sąd Okręgowy w Szczecinie kwotę 1.085,68 (tysiąc osiemdziesiąt pięć 68/100) złotych tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych w zakresie wydatków w postępowaniu apelacyjnym;

V. zasądza od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa - Sąd Okręgowy w Szczecinie kwotę 819,03 (osiemset dziewiętnaście 03/100) złotych tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych w zakresie wydatków w postępowaniu apelacyjnym.

(...)L. R. L.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 12 października 2016 roku Sąd Rejonowy Szczecin-Centrum w Szczecinie zasądził od pozwanego M. M. na rzecz powódki (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. kwotę 5.234,99 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 10 czerwca 2014 roku (pkt I), oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt II), nakazał pobrać od M. M. na rzecz powódki (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. kwotę 1.002,61 zł tytułem kosztów procesu (pkt IV), zasądził od pozwanego M. M. na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Rejonowego Szczecin – Centrum w Szczecinie kwotę 125 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych (pkt V), zasądził od powódki (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Rejonowego Szczecin–Centrum w Szczecinie kwotę 114 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych (pkt VI). Sąd ten ustalił, że w dniu 21 listopada 2013 roku w R. przy ulicy (...) podczas wykonywania prac ziemnych dotyczących gazociągu został uszkodzony mechanicznie kabel energetyczny 15 kV będący własnością (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P..

Prace ziemne przy budowie gazociągu na zlecenie firmy (...) z K. wykonywał M. M.. Prace te polegały na wykonaniu wykopu pod rurę gazową.

Dalej Sąd Rejonowy ustalił, że kabel został uszkodzony przez M. M., używającego do prac koparki. W miejscu uszkodzenia gazociąg znajdował się w znacznym zbliżeniu z istniejącymi dwoma równoległymi kablami energetycznymi ŚN – 15 KV – odległość około 7–10 cm.

W zakresie statusu pozwanego Sąd Rejonowy ustalił, że w chwili zdarzenia pozwany M. M. prowadził działalność gospodarczą, ujawnioną wpisem do (...). W ewidencji wskazany został przedmiot działalności w postaci tzw. pozostałej działalności usługowej w zakresie technologii informatycznych i komputerowych. W rzeczywistości M. M. świadczy usługi budowlane, przede wszystkim w zakresie prac ziemnych. Jego firma w chwili powyższego zdarzenia zatrudniała 2-3 osoby. Posiadał ówczesnie jedną koparkę, w trakcie wykonywania prac korzystał także z agregatu i kompresora.

Naprawa została wykonana przez (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w P. a jej wartość wyniosła 5.234,99 zł, w tym robocizna 2.958,00 zł. Przy czynnościach związanych ze zdjęciem warstw ziemi celem odkrycia uszkodzonego kabla pomagali pracownicy M. M..

W dniu 22 maja 2014 r. pozwany został wezwany przez powoda do zapłaty kwoty 5.234,99 zł w terminie 14 dni. Wezwanie to dotarło do adresata w dniu 26 maja 2014 r. W dniu 11 sierpnia 2014 r. wezwanie do zapłaty ponowiono

Dalej Sąd Rejonowy ustalił, że sposób wykonywania prac przez M. M. był niewłaściwy i mógł stanowić zagrożenie życia dla wykonujących je osób. Wykonawca nie zaznajomił się dokładnie z dokumentacją ułożenia rurociągu lub stwierdził, że bardziej mu się opłaca zapłacić za ewentualne uszkodzenia kabli niż kopać rowy ręcznie zgodnie z nakazem wynikającym z dokumentacji technicznej (opinia nr (...).2011 z dnia 22 grudnia 2011 r.). Prace przy kopaniu rowów nie mogły być wykonywane całkowicie przy użyciu koparki. Koparka mogła być użyta jedynie do zdjęcia warstwy gruntu o grubości ca 30-40 cm. Następnie rowy należało kopać ręcznie.

Koszt wykonania naprawy powyższych uszkodzeń przez profesjonalną firmę prywatną według Katalogu Nakładów Rzeczowych i cen materiałów, sprzętu oraz narzutów zawartych w cennikach (...) na IV kwartał 2013 r., wynosi 10.010,75 zł, w tym robocizna 4.366,22 zł. Za rzeczywistą szkodę należy przyjąć kwotę 5.234,99 złotych, oszacowaną przez powódkę w oparciu o koszty rzeczywiste.

Mając na uwadze powyższe ustalenia Sąd Rejonowy stwierdził, że roszczenie o naprawienie szkody oparte zostało o art. 435 § 1 k.p.c. i wszystkie jego przesłanki zostały wykazane. Pozwany natomiast nie wykazał żadnych okoliczności egzoneracyjnych zwalniających go z odpowiedzialności. Sąd ten wskazał także, że gdyby w sprawie przyjął odpowiedzialność pozwanego na zasadzie winy, wynikającą z art. 415 k.c., to wina pozwanego nie budziła wątpliwości. W tym zakresie Sąd Rejonowy powołał się na opinię biegłego.

Sąd Rejonowy dokonując ustaleń faktycznych nie skorzystał z dokumentu na karcie 139 jako przyczynę podając, że stanowi on jedynie oświadczenie podpisanej pod nim osoby o charakterze ocennym, nadto nie skorzystał z dokumentów na kartach 140 – 141, gdyż nie miały one znaczenia dla rozstrzygnięcia. Sąd także nie poczynił żadnych ustaleń faktycznych w oparciu o dowody na kartach 257–261 oraz 268-278 z uwagi na fakt, że stanowiły one formę zarzutów do opinii biegłego. Nie dotyczyły natomiast bezpośrednio zdarzenia wyrządzającego szkodę.

Sąd I instancji wskazał, że nie był sporny fakt uczestnictwa pozwanego i jego pracowników w pracach związanych z usuwaniem uszkodzenia. W sprawie przyczyn powstania szkody Sąd Rejonowy uznał, że pozwany nie zapoznał się z dokładnie z dokumentacją ułożenia rurociągu lub stwierdził, że bardziej mu się opłaca zapłacić ewentualne uszkodzenia kabli niż kopać rowy ręcznie zgodnie z nakazem wynikającym z dokumentacji technicznej. Nadto według opinii biegłego, którą Sąd Rejonowy w tym zakresie uwzględnił, prace w postaci kopania rowów winny być wykonywane ręcznie, koparka zaś powinna była być użyta jedynie do zdjęcia warstwy gruntu o grubości ca 30 – 40 cm. Sąd ten wskazał, że wprawdzie biegły nie wykonał odkrywki jednak nastąpiło to z uwagi na zachowanie pozwanego, nadto wykonanie odkrywki miało nastąpić na wniosek pozwanego a pozwany to uniemożliwił. Z uwagi na powyższe wykonanie odkrywki nie było Sądu Rejonowego konieczne dla sporządzenia opinii.

Ustalając wysokość szkody Sąd Rejonowy oparł się na opinii biegłego sądowego, z której wynikało, że pozwany wykonywał prace w sposób wadliwy. Jednocześnie biegły wyliczył wartość hipotetyczną kosztorysową szkody na kwotę 10.010,75 zł. Ustalając wysokość szkody Sąd I instancji miał na uwadze, że powódka naprawiła szkodę we własnym zakresie. Wobec tego Sąd jako rzeczywistą szkodę przyjął kwotę 5.234,99 zł oszacowaną przez powódkę w oparciu o koszty rzeczywiste.

Od powyższego wyroku pozwany złożył apelację, zarzucając:

1) naruszenie art. 217 § 1 i § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 233 k.p.c. poprzez nie skorzystanie z dokumentu na karcie 139 tj. oświadczenia R. Z. z dnia 10 kwietnia 2014 r. potwierdzającego, że przewody energetyczne (miejsca zbliżenia), istnienie których stwierdzono podczas realizacji sieci gazowej, nie były zaznaczone na mapie zasadniczej (lub faktyczne położenie istniejących przewodów zostało błędnie naniesione na mapy), a w związku z tym nieuwzględnienie w wyroku Sądu tego dowodu, podczas gdy ma on istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy oraz brak podstaw do odmowy mocy dowodowej temu oświadczeniu,

2) naruszenie art. 217 § 1 i § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 233 k.p.c. poprzez nie skorzystanie z dokumentu na karcie 140 - 141 tj. „Raportu z uzgadniania wniosku” i dowolne uznanie tego dokumentu jako nie posiadającego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, podczas gdy dokument ten potwierdza, że powód miał możliwość zgłoszenia uwag do mapy - Projektu zagospodarowania terenu, sporządzonego przez jednostkę projektową Firmę Usługowo-(...) i Spółka (...), P. W., lecz tego nie zrobił, czym przyczynił się do wykonania wadliwej dokumentacji projektowej, którą posługiwał się pozwany, a tym samym przyczynił się do powstania szkody, bowiem przez to, że powód podczas uzgadniania projektowanej sieci nie uwzględnił faktu istnienia dwóch kabli w gruncie, pozwany był wprowadzony w błąd co do liczby kabli w gruncie, co wyłącza jego odpowiedzialność za szkodę powoda,

3) naruszenie art. 217 § 1 i § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 233 k.p.c. poprzez nie poczynienie żadnych ustaleń faktycznych w oparciu o dowody na kartach 257 - 261 oraz 268 - 277 z uwagi na to, że stanowiły one, zdaniem Sądu I instancji, formę zarzutów do opinii biegłego i nie dotyczyły bezpośrednio zdarzenia wyrządzającego szkodę, a tym samym naruszenie polegające na przyjęciu dowolnej oceny, że ww. dokumenty nie posiadają istotnej mocy dowodowej, podczas gdy dokumenty te, a w szczególności fotografie potwierdzają fakt wypłyenia kabla, nieoznaczonego w dokumentacji projektowej, co miało bezpośredni wpływ na zahaczenie kabla przez pozwanego i powstanie szkody, a także wskazują na to, że powód nie użył wszystkich materiałów wskazanych w „Zestawieniu kosztów poniesionych przy naprawie uszkodzonego kabla 15kV linii nr 658 w R. w dniach 25-27.11.2013” (karta: 17), a tym samym zawyżył kalkulację kosztów,

4) naruszenie art. 217 § 1 i § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 286 k.p.c. w zw. z art. 292 k.p.c. poprzez uznanie, że pozwany nie złożył wniosku dowodowego o przeprowadzenie dowodu z oględzin oraz poprzez brak zobowiązania przez Sąd biegłego sądowego do sporządzenia uzupełniającej pisemnej opinii i przeprowadzenia odkrywki miejsca zdarzenia, pomimo że w piśmie procesowym z dnia 7 września 2016 r. pozwany wniósł o dopuszczenie dowodu z uzupełniającej pisemnej opinii biegłego sądowego odnoszącej się do zarzutów pozwanego zgłoszonych w ww. piśmie oraz wniósł o zobowiązanie przez Sąd biegłego do dokonania odkrywki miejsca zdarzenia w obecności pozwanego w miejscu i czasie ustalonym przez biegłego oraz pozwanego,

5) naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez dowolne przyjęcie przez Sąd I instancji wysokości rzeczywistej szkody w kwocie 5.234,99 złotych, podczas gdy kwota ta stanowiąca oszacowanie powoda jest zawyżona,

6) naruszenie art. 435 k.c. oraz 415 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie i przyjęcie, że pozwany ponosi odpowiedzialność na podstawie art. 435 k.c. lub ewentualnie na podstawie art. 415 k.c., podczas gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika, że nie można przyjąć odpowiedzialności pozwanego na podstawie żadnego z wyżej wymienionych przepisów,

7) naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez dowolną ocenę całości zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i przyjęcie, że pozwany ponosi odpowiedzialność za szkodę powoda na podstawie art. 435 k.c. lub ewentualnie na podstawie art. 415 k.c., podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie pozwala na przypisanie pozwanemu odpowiedzialności na podstawie ww. przepisów,

8) naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez dowolne przyjęcie, że sposób wykonywania prac przez M. M. był niewłaściwy i mógł stanowić zagrożenie życia dla osób je wykonujących. Wykonawca nie zaznajomił się dokładnie z dokumentacją ułożenia rurociągu lub stwierdził, że bardziej mu się opłaca zapłacić za ewentualne uszkodzenia kabli niż kopać rowy ręcznie zgodnie z nakazem wynikającym z dokumentacji technicznej, podczas gdy w istocie użycie koparki miało na celu ochronę życia osób wykonujących roboty, a pozwany był dokładnie zaznajomiony z dokumentacją ułożenia rurociągu, co jednak nie było wystarczające do uniknięcia powstania szkody wobec wadliwości tej dokumentacji,

9) naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez niepełną ocenę dowodu z dokumentu na karcie 279 tj. maila, w którym p. K. J. (przedstawiciel powoda) pisze do biegłego sądowego w sposób następujący: „jeszcze nie udzieliłem P. M. odpowiedzi, czy zgadzamy się na 11.10 - uzależniamy to od dzisiejszych wykopów prowadzonych przez innego wykonawcę w bezpośrednim zbliżeniu do przedmiotowych kabli mających ulec odkrywce” i brak ustalenia znaczenia ww. maila, podczas gdy z treści tego maila można potencjalnie wysnuć wniosek, że wyrażenie zgody przez powoda na przeprowadzenie odkrywki uzależnione było od wyniku dokonania ww. wykopów przez powoda oraz że odwołanie przez powoda odkrywki w dniu 11.10 (której termin ustalił telefonicznie pozwany z p. J. jeszcze przed wysłaniem wyżej cytowanego maila) mogło być spowodowane odkryciem przez powoda, że w rzeczywistości w miejscu zdarzenia nie zostały wykonane prace z użyciem wszystkich materiałów wskazanych w „Zestawieniu kosztów poniesionych przy naprawie uszkodzonego kabla 15kV linii nr 658 w R. w dniach 25-27.11.2013”.

Wskazując na powyższe, pozwany wniósł o:

1) zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie na rzecz pozwanego od powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych za obie instancje;

ewentualnie o:

2) uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy w całości do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji, przy uwzględnieniu kosztów dotychczasowego postępowania (w tym kosztów zastępstwa procesowego), w tym kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Ponadto wniósł o dopuszczenie dowodu z oględzin miejsca zdarzenia z dnia 21 listopada 2013 roku (dokonanie odkrywki) z udziałem pozwanego oraz biegłego sądowego z zakresu instalacji i urządzeń elektroenergetycznych,

w miejscu i czasie ustalonym przez biegłego oraz pozwanego, a także wnoszę o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność istnienia w miejscu odkrywki wypłyenia kabla, ustalenia, czy dokumentacja projektowa, którą dysponował pozwany w toku wykonywania robót zawiera jakiegokolwiek informacje o tym wypłyeniu, ustalenia czy dokumentacja projektowa mogła wprowadzać w błąd pozwanego co do stanu faktycznego umiejscowienia kabli w gruncie, a także ustalenia, czy w powód użył wszystkich materiałów wskazanych w zestawieniu kosztów poniesionych przy naprawie uszkodzonego kabla 15kV linii nr 658 w R. w dniach 25-27.11.2013.

W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o jej oddalenie oraz zasądzenie od pozwanej kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym oraz zwrotu kosztów opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł. W uzasadnieniu powódka przedstawiła afirmację rozstrzygnięcia i motywów Sądu pierwszej instancji wskazując.

W toku postępowania apelacyjnego zostało uzupełnione postępowanie dowodowe. Przeprowadzony został dowód z pisemnej opinii biegłego sądowego K. B., uwzględniającej dokonane przez biegłego oględziny miejsca szkody przy wykorzystaniu dokonanego w tym miejscu wykopu. Biegły też został przesłuchany celem wyjaśnienia opinii.

Ustalono w oparciu o ten dowód, że dokumentacja geodezyjna nie pozwala na stwierdzenie czy w miejscu, w którym doszło do uszkodzenia kabla energetycznego mało miejsce wypłyenia kabla, bowiem na mapach nie ma określonych rzędnych wysokości istniejącej linii kablowej podziemnej sieci (...) (obecnie gs). Brak zatem danych do ustalenia głębokości położenia sieci (...). Na mapie z projektem jest informacja tylko o jednym kablu sieci energetycznej, brak też informacji o mufie kablowej.

Dowód: - pisemna opinia uzupełniająca biegłego sądowego K. B. z wyjaśnieniem ustnym (k. 410–430, rozprawa w dniu 23 marca 2018 r. k. 483–484)

Sąd Okręgowy zważył co następuje Pozwany w apelacji podniósł szereg zarzutów naruszenia przepisów postępowania, ogniskujących się zasadniczo na kwestii braku wszechstronnego rozważenia przeprowadzonych w sprawie dowodów, jak i zarzut naruszenia prawa materialnego, w kontekście przyjętej podstawy materialnoprawnej odpowiedzialności pozwanego. Mając na uwadze zakres zaskarżenia i zarzuty apelacji zagadnieniem niniejszej sprawy była zarówno kwestia odpowiedzialności pozwanego za wyrządzoną szkodę jak i wysokości tej szkody, którą pozwany kwestionował wskazując, że kwota wynikająca z kosztorysu naprawy przedstawionego przez powódkę została zawyżona.

Nieuzasadnione okazały się zarzuty i przedstawiona na ich poparcie argumentacja kwestionująca odpowiedzialność pozwanego za wyrządzoną szkodę. Trafnie Sąd Rejonowy przyjął, że pozwany nieprawidłowo wykonywał prace podczas kopania rowów, gdyż przy specyfice wykonywania tego rodzaju robót - gdy zachodzi sytuacja zbliżenia z istniejącą siecią, w tym wypadku z kablem średniego napięcia - prace pozwanego, poza zdjęciem warstwy wierzchniej gruntu, powinny być wykonywane ręcznie. W tym zakresie dokonał prawidłowej oceny dowodów, w tym opinii biegłego Z. R..

Taki sposób prowadzenia prac przewiduje również § 144 ust. 4 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 6 lutego 2003 r. w sprawie bezpieczeństwa i higieny pracy podczas wykonywania robót budowa (Dz. U. z 2003 r. poz. 47, nr 401), zgodnie z którym prowadzenie robót ziemnych w pobliżu instalacji podziemnych, a także pogłębianie wykopów poszukiwawczych powinno odbywać się ręcznie. Nie budzi wątpliwości, bowiem pozwany to potwierdził, że tego sposobu prowadzenia prac nie stosował. Nie zasługuje na uwzględnienie argumentacja podnoszona przez pozwanego, według której użycie koparki miało na celu ochronę życia osób wykonujących roboty. Skoro pozwany świadczy tego typu usługi profesjonalnie, to jest zobligowany do stosowania ustalonych zasad wykonywania tego rodzaju prac i jednocześnie musi się liczyć z ryzykiem, które jest wpisane w tę profesję. Pozwany wybrał nieprawidłową technologię do wykonywania zleconych mu prac używając, zamiast prac ręcznych, sprzętu w postaci koparki, co było w tym wypadku niedopuszczalne. Tym samym ponosi odpowiedzialność za uszkodzenie przewodu energetycznego.

Pozwany bronił się tym, że przewód energetyczny, który uległ uszkodzeniu podczas prac przez niego wykonywanych uległ wypłyeniu i nie był zaznaczony na mapie zasadniczej a zatem okoliczność ta wyłącza jego odpowiedzialność

bowiem nie mógł się spodziewać, że w miejscu realizacji prac będzie znajdował się kabel. Z uwagi na to, że przeprowadzony przed Sądem Rejonowym dowód z opinii biegłego sądowego Z. R. nie obejmował wykonania odkrywki w miejscu uszkodzenia przewodu, natomiast pozwany już w piśmie procesowym z 7 września 2016 r. stanowiącym ustosunkowanie się do treści opinii wnosił o jej dokonanie, sporządzenie opinii uwzględniającej tę czynność stało się niezbędne w toku postępowania apelacyjnego, w celu ustalenia czy w miejscu uszkodzenia doszło do wypłylenia kabla, a jeśli tak to w jakim rozmiarze oraz czy zostało uwzględnione to w dokumentacji, którą dysponował pozwany, jeżeli nie, to jaki to miało wpływ na możliwość uniknięcia naruszenia kabla przez pozwanego. Mając na uwadze wyjaśnienia pozwanego złożone na rozprawie w dniu 10 maja 2017 r. Sąd Okręgowy uznał, że brak jest podstaw do przyjęcia, że niewykonanie odkrywki w toku sporządzania opinii w postępowaniu przed Sądem Rejonowym nastąpiło bez winy pozwanego. Przeprowadzenie tej czynności dowodowej potwierdziło stanowisko pozwanego odnośnie braku naniesienia na mapie geodezyjnej jednego z kabli, gdyż na mapie z projektem sieci gazowej jest informacja tylko o jednym kablu sieci energetycznej na co wskazuje użycie oznaczenia (...). Natomiast z opinii tej nie wynika, że faktycznie miało miejsce wypłylenie kabla jak podnosił pozwany, a przynajmniej – jak wskazał biegły – nie wynika to z dokumentacji znajdującej się w aktach sprawy, nie było też możliwe ustalenie tego po dokonaniu odkrywki.

Brak zatem podstaw do przyjęcia, że nieprzewidziane wypłylenie przyczyniło się do uszkodzenia kabla przez pozwanego. Nadto, nie usprawiedliwia pozwanego brak naniesienia na mapie geodezyjnej jednego z kabli. Mając na uwadze to, że w czasie, z którego mapa pochodzi, czyli lata 70 XX wieku - kiedy to budowano przedmiotową linię energetyczną - można było dokonywać oznaczeń w taki sposób jak było to dokonane w przedmiotowej mapie. Powyższe wynika z opinii obu biegłych wezwanych w niniejszej sprawie. Tym samym treść mapy geodezyjnej nie przesądzała o tym, że innego kabla, obok tego, którego naniesienie wynikało z mapy, nie było. Taki przewód mógł istnieć a pozwany jako profesjonalista w swojej dziedzinie powinien to wziąć pod uwagę.

Zauważyć nadto trzeba, że pozwany nie był w stanie określić jaki kabel ostatecznie uszkodził, a mianowicie czy ten, którego istnienie wyszło na jaw dopiero przy pracach, czy także ten o którym istnieniu wiedział już wcześniej, co zostało uwypuklone na rozprawie przed sądem pierwszej instancji już po przeprowadzeniu dowodu z opinii biegłego Z. R. (Rozprawa w dniu 18 maja 2016 roku – k. 164). Powyższe również przemawia za przyjęciem, że pozwany jest odpowiedzialny za szkodę, jakiej doznała powódka wskutek działań pozwanego.

W świetle przedstawionej oceny bez znaczenia pozostają zarzuty nieskorzystania przez Sąd Rejonowy w ustalaniu stanu faktycznego z dokumentów, o których mowa w apelacji gdyż – mając na uwadze całokształt zebranego materiału dowodowego, w tym dowód z opinii biegłego przeprowadzony w postępowaniu apelacyjnym - należało dojść do wniosku, że ich wymowa, choćby przyjąć interpretację podawaną przez pozwanego, nie pozwala na przyjęcie braku odpowiedzialności pozwanego za wskazane w pozwie uszkodzenie przewodu energetycznego. Jak wyżej wskazano, bez znaczenia dla tej oceny pozostaje fakt braku oznaczenia drugiego z przewodów na mapie – mając na uwadze zasady dokonywania opracowań geodezyjnych w dacie, z której mapa pochodzi, natomiast dokumentacja fotograficzna stanowiąca załączniki do zarzutów do opinii – w świetle opinii biegłego K. B. - nie potwierdza faktu istnienia wypłyceń kabla, na który powoływał się pozwany.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia prawa materialnego Sąd Okręgowy podziela przedstawioną w tym zakresie argumentację pozwanego odnoszącą się do art. 435 k.c. zgodnie, z którą praca wykonywana przez pozwanego choć przy użyciu maszyn i urządzeń (koparki) nie spełnia warunków zakładu wprawianego w ruch za pomocą sił przyrody w rozumieniu normy tego artykułu. Podzielić należy stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 lutego 2004 r. w sprawie o sygn. akt II CK 397/02 wskazujące, że zastosowana jako źródło energii siła przyrody winna stanowić siłę napędową przedsiębiorstwa lub zakładu jako całości.

Pozwany ponosi jednak odpowiedzialność na zasadzie winy wynikającej z art. 415 k.c. Wina pozwanego polegała na tym, że wykonywał on prace w sposób nieprawidłowy, niezgodnie z przewidzianą prawem technologią wykonywania tego typu robót w istniejących podczas prac pozwanego okolicznościach, w szczególności niezgodnie z nakazem

wynikającym z normy powołanego wyżej § 144 ust. 4 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 6 lutego 2003 r. w sprawie bezpieczeństwa i higieny pracy podczas wykonywania robót budowa.

Należy natomiast zgodzić się z apelującym odnośnie tego, że powódka nie wykazała szkody co do części żądanej wysokości. Jak wynika z załączonego do pozwu zestawienia kosztów, na kwotę dochodzonego roszczenia składały się koszty materiałów użytych do naprawy uszkodzeń w kwocie 1.731,31 zł, transport w kwocie 545,00 zł oraz koszty robocizny w kwocie 5.234,99 zł.

Jeśli chodzi o koszty materiałów, w szczególności koszty kabla, pozwany kwestionował je w apelacji podnosząc, że powódka w istocie nie uzupełniła kabla, a jedynie połączyła na nowo kabel istniejący, po jego skróceniu (o powyższym pozwany zeznał podczas rozprawy przed Sądem Rejonowym). Należy jednak mieć na uwadze to, że pozwany nie zakwestionował tych kosztów w stosownym do tego momencie, a mianowicie nie uczynił tego na etapie wezwania do zapłaty doręczonym pozwanemu w dniu 26 maja 2014 r. wraz z którym przedstawiono mu szczegółową kalkulację szkody, na które pozwany nie odpowiedział, a przynajmniej nie wynika to z akt niniejszego postępowania. Kosztów w tym zakresie nie kwestionował również w pierwszym piśmie procesowym stanowiącym sprzeciw od nakazu zapłaty. Wniosku takiego nie można wywieść z pisma powódki skierowanego do spółki gazowniczej stanowiącego załącznik do sprzeciwu od nakazu zapłaty, gdzie wskazywana kwota odszkodowania dotyczy innej szkody wyrządzonej przez pozwanego.

Podkreślić należy, że pozwany jeszcze przed procesem miał wiedzę odnośnie elementów składowych roszczenia odszkodowawczego powódki a jednak w żaden sposób nie odniósł się do tych twierdzeń, ani przed wytoczeniem powództwa, ani w stosownym do tego czasie w toku procesu, nie wskazując przy tym przyczyn swojego zaniechania. W istocie pozwany zakwestionował te koszty dopiero w piśmie procesowym z 10 października 2015 r. stanowiącym ustosunkowanie się do treści opinii biegłego sądowego, w której weryfikacji poddano kosztorys przedłożony przez powódkę, po czym z kolei w piśmie z dnia 15 stycznia 2016 r. przyznał, że pierwotnie dochodzona kwota 5.234,99 zł została ustalona w oparciu o rzeczywiście poniesione koszty. Pozwany nie zaprzeczył zeznaniu świadka D. G., który sporządził zestawienie kosztów, powołane w pozwie, będące podstawą wyliczenia szkody przez pozwaną, że kabel ten wydano grupie kablowej złożonej z pracowników powódki, którzy dokonali naprawy uszkodzenia.

Odmienne natomiast ocenić należy żądanie w zakresie kosztów robocizny, które pozwany kwestionował już w sprzeciwie od nakazu zapłaty podnosząc, że uszkodzenie kabla, wbrew twierdzeniom pozwu, usuwane było przy użyciu sprzętu i pracowników pozwanego. Nie ulega wątpliwości, że dowody przedstawione przez powódkę, w szczególności zeznania świadków R. M. i D. G., wskazywały, że prace naprawcze wykonywali pracownicy powódki (vide: zeznania świadków k. 71 i 72). Powódka nie przedstawiła natomiast żadnych danych, które wskazywałyby na rzeczywiście poniesione koszty wynikające z tych prac. Dowodu w tym zakresie nie może stanowić opinia biegłego Z. R., gdyż jak wynika z ustnych wyjaśnień składanych przez niego na rozprawie, dane odnośnie wykonawstwa rowów uzyskał właśnie od powódki i na tej podstawie ustalił zakres prac oraz ilość pracowników. Niemniej jednak powyższe dane nie zostały poparte jakimkolwiek materiałem dowodowym. Na tę okoliczność nie byli słuchani żadni świadkowie, którzy bezpośrednio wykonywali prace, natomiast pracownik powódki D. G., który sporządził kosztorys zeznał, że nie był obecny na miejscu zdarzenia i opracował go na podstawie informacji uzyskanych z kart pojazdów i zestawienia wydanych materiałów, przy czym dokumentów tych, stanowiących podstawę do ustalenia kosztów naprawy, powódka nie przedłożyła. Dokonując oceny kosztów robocizny nie można pomijać faktu, że skoro prace naprawcze wykonywali pracownicy powódki to realizacja tych prac miała miejsce w ramach obowiązków pracowniczych a zatem otrzymali oni takie wynagrodzenie jakie otrzymaliby, gdyby tych prac nie wykonywali. Co do zasady trudno więc przyjąć, że powódka poniosła w tych okolicznościach dodatkowe koszty związane z wynagrodzeniem pracowników.

Sąd Okręgowy nie kwestionuje możliwości poniesienia kosztów robocizny przez powódkę, wykraczających poza te, które i tak stanowią wynagrodzenie bieżące pracowników, jednak ten fakt należało wykazać, czy to dowodami potwierdzającymi dodatkowe świadczenia, które powódka musiała ponieść aby zapewnić wykonanie prace, czy też wypłatę wynagrodzenia za godziny nadliczbowe lub wynagrodzenia za prace dodatkowe, bądź też poniesienia innych

kosztów, które nie zostałyby poniesione, gdyby pracownicy powódki nie zostali skierowani do prac przy naprawie uszkodzenia kabla.

Powyższe skutkowało, przy uwzględnieniu również braku wykazania zakresu tej robocizny, uznaniem, że powódka nie wykazała kosztów robocizny a w konsekwencji koniecznością obniżenia kwoty należnej powódce tytułem odszkodowania o wartość tej robocizny wskazaną w kosztorysie, na który powódka się powołała (5.234,99 zł - 2.958 zł). Mając to na względzie powódce należała się kwota 2.276,99 zł.

W związku z powyższym należało, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., uwzględniając wskazaną wyżej kwotę w końcowej wysokości zasądzonego odszkodowania, zmienić zaskarżony wyrok co do należności głównej, pozostawiając jako prawidłowe i niekwestionowane ustalenie co do daty początkowej biegu odsetek. Konsekwencją tego jest zmiana także orzeczenia o kosztach postępowania przed sądem pierwszej instancji, przy czym szczegółowe ich wyliczenie Sąd pozostawił referendarzowi sądowemu w tym sądzie przy przyjęciu, że powódka wygrała proces (przy wartości przedmiotu sporu wynoszącej 10.010,75 złotych) w wymiarze 23% a pozwany w wymiarze 77%.

W pozostałej części należało oddalić apelację.

W związku z przedstawionym wyżej wynikiem postępowania apelacyjnego należało przyjąć, że powódka wygrała sprawę w postępowaniu apelacyjnym w 43% a pozwany w 57% (wartość przedmiotu zaskarżenia wynosiła 5.234,99 złotych a obniżenie odszkodowania zasądzonego przez Sąd Rejonowy wyniosło 2.958 złotych). Koszty powódki w postępowaniu apelacyjnym objęły kwotę 1.350 zł tytułem wynagrodzenia zastępstwa procesowego z uwzględnieniem, że w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji powódkę reprezentował inny pełnomocnik – według stawek określonych w § 2 pkt 4 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 obowiązujących w dniu wniesienia apelacji rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (z uwzględnieniem zmiany tego rozporządzenia z dniem 27 października 2016 roku). Koszty pozwanego objęły kwotę 900 zł według stawek określonych w § 2 pkt 4 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 powołanego wyżej rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości, kwotę 262,00 zł tytułem opłaty od apelacji oraz kwotę 1.000 zł tytułem zaliczki na koszty opinii biegłego. Stosunkowe rozdzielenie tych kosztów (art. 100 k.p.c.) dało kwotę 651,84 złotych do zasądzenia od powódki na rzecz pozwanego. Zważywszy, że biegłemu sądowemu zostało przyznane wynagrodzenie za sporządzoną opinię w kwocie 2.904,71 złotych, a zaliczka pozwanego (1.000 złotych) nie pokrywała w całości tego wynagrodzenia, należało stosownie do wyniku sprawy obciążyć strony dalszymi kosztami wynagrodzenia biegłego w kwocie 1.904,71 złotych. Mając na uwadze art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych należało rozstrzygnąć o nieuiszczonych kosztach sądowych, obejmujących wynagrodzenie biegłego sądowego zgodnie z postanowieniem z dnia 29 listopada 2017 roku, obciążając nim strony w przyjętym wyżej stosunku.

(...)L. R. L.