

Sygn. akt I ACa 467/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 grudnia 2016 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

| | |
|-----------------|---|
| Przewodniczący: | SSA Małgorzata Gawinek (spr.) |
| Sędziowie: | SA Tomasz Żelazowski SA Krzysztof Górski |
| Protokolant: | sekr.sądowy Emilia Startek |

po rozpoznaniu w dniu 16 grudnia 2016 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa A. M. i J. M.

przeciwko (...) w P. (Niemcy)

i (...) w P. (Niemcy)

o zapłatę

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 8 grudnia 2015 roku, sygn. akt I C 1101/09

I. **oddala apelację,**

II. **zasądza solidarnie od powodów A. M. i J. M. na rzecz pozwanego (...) w P. (Niemcy) kwotę 2.700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

Krzysztof Górski Małgorzata Gawinek Tomasz Żelazowski

Sygn. akt: I ACa 467/16

UZASADNIENIE

Powodowie A. M. i J. M. pozwem z dnia 4 listopada 2009 r. wnieśli o zasądzenie od pozwanych (...) S. i (...) S. solidarnie na ich rzecz kwoty 150.000 zł wraz z odsetkami od dnia 13 listopada 2007 r. do dnia zapłaty oraz solidarnie kosztów procesu.

W odpowiedzi na pozew z dnia 29 stycznia 2010 r. (k. 87 – 107) pozwani (...) z siedzibą w P. i (...) z siedzibą w P. wnieśli o odrzucenie pozwu, ewentualnie oddalenie w całości.

Pismem z dnia 09 grudnia 2011 r. powodowie zmodyfikowali dotychczasowe stanowisko procesowe domagając się zasądzenia od pozwanych solidarnie kwoty 115.000 zł z odsetkami od dnia wniesienia pozwu, ewentualnie nakazanie pozwanym solidarnie nawiezień humusu o masie 80.000 ton o właściwościach nie gorszych niż posiadał humus na działce (...).

Postanowieniem z dnia 23 listopada 2015 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie umorzył postępowanie w zakresie żądania głównego tj. ponad kwotę 115.000 zł z odsetkami od 4 listopada 2009 r.

Wyrokiem z 8 grudnia 2015 roku Sąd Okręgowy w Szczecinie zasądził od (...) z siedzibą w P. na rzecz powodów A. M. i J. M. solidarnie kwotę 30.454,10 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 28 czerwca 2010 r. (pkt 1), oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt 2), szczegółowe wyliczenie kosztów procesu pozostawił referendarzowi sądowemu, przy przyjęciu, że powodowie wygrali sprawę w odniesieniu do pozwanego (...) z siedzibą w P. w 20 % i przegrali sprawę w całości w stosunku do pozwanego (...) w siedzibą P., który wygrał proces w całości (pkt 3), nakazał sięgnąć z zasądanego w punkcie 1. roszczenia na rzecz powodów kwotę 8.347,52 zł tytułem niepokrytych kosztów sądowych (pkt 4) oraz nakazał pobrać od pozwanego (...) z siedzibą w P. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Szczecinie kwotę 2.086,88 zł tytułem kosztów sądowych (pkt 5).

Sąd Okręgowy ustalił, że powodowie A. M. i J. M. byli właścicielami działki rolnej nr (...) położonej w K. gmina K., powiat S. o obszarze 6,73 ha, dla której Sąd Rejonowy w S. prowadzi księgę wieczystą Kw nr (...). Działka została podzielona na działki (...). Ostateczną decyzją Wojewody (...) z dnia 24 grudnia 2004 r. nr (...) działka (...) o obszarze 4,4354 ha została przeznaczona pod lokalizację części odcinka drogi krajowej ekspresowej nr (...) S. – P. na odcinku węzeł (...) – węzeł (...) od km 40+402.19 do km 53+920. W dniu 26 kwietnia 2007 r. małżonkowie M. działkę (...) sprzedali na rzecz Skarbu Państwa – Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad na cel uzasadniający wywłaszczenie, pod budowę drogi krajowej nr (...) S. – P., za cenę 748.920 zł. Dwie pozostałe działki znajdują się po obu stronach działki (...), granicząc z nią.

Z ustaleń Sądu I instancji wynika, że przedmiotem inwestycji obejmującej m.in. działkę (...), była budowa obwodnicy S. o długości około 14 km oraz budowa wiaduktu (obiekt (...)) nad przecinającymi się drogami. Umowa była realizowana przez (...) z siedzibą w P. i (...) z siedzibą w P.. W trakcie budowy doszło do zajęcia działek (...). Po terenie tych działek przemieszczał się ciężki sprzęt – maszyny budowlane. Na działce (...) z uwagi na trudne warunki atmosferyczne, firma (...) jako wykonawca wiaduktu (...), w celu zapewnienia przejazdu ciężkiego sprzętu, wysypała gruz, tworząc tymczasową drogę budowlaną o szerokości potrzebnej do budowy tego obiektu. Teren budowy był odhumusowany mniej więcej w połowie 2008 r. Zdjęto wierzchnią warstwę gleby o głębokości około 25 cm. Humus z działki (...) przeznaczonej na budowę drogi został złożony w formie pryzm po obu stronach budowanej drogi, wzdłuż działki powodów numer (...), na odcinku graniczącym z działką (...), która została sprzedana przez powodów Agencji, jak również na działce numer (...). W bezpośredniej bliskości zlokalizowany był również obiekt WD 2 w postaci wiaduktu. Odhumusowaniem terenu zajmował się wykonawca (...) z siedzibą w P.

Zgodnie z zapisami Specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót D – 01.02.02 dot. budowy południowej obwodnicy m. S. w ciągu drogi krajowej nr (...) zdjęciu podlegała warstwa humusu grubości 25 cm z przeznaczeniem do wykorzystania przy zakładaniu zieleni ze sprzymowaniem z gruntów rolnych na glebach klas I – IV. Humus zdjęty z przeznaczeniem do późniejszego użycia przy zakładaniu zieleni, miał być składowany w regularnych pryzmach, których wysokość nie powinna przekraczać 2 metrów, natomiast szerokość u podstawy nasypu nie powinna być większa aniżeli 4 metry. Działka (...) na odcinku graniczącym z działką (...) ma długość 284/285 metrów bieżących.

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy ustalił, że w listopadzie 2008 r. wzdłuż granicy działek (...) znajdowała się pryzma humusu. Humus zgromadzony wzdłuż działki powodów nie był uformowany regularnie. Pryzma miała szerokość u podstawie około 3 – 4 metrów. Była wyższa niż wysokość człowieka o wzroście 1,75 m. Cała pryzma miała 3.433,56

m⁽³⁾ humusu. Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad w trakcie prac odbiorowych nie stwierdziła w zakresie prac związanych ze zdjęciem humusu żadnych rozbieżności co do zakładanego zakresu zdjęcia humusu, jak i sposobu oraz prawidłowości wykonania tych prac. Na odcinku drogi głównej od km 45 + 350, na której wysokości zaczynała się działka powodów (...) do km 45 + 635 (łączna długość 285 metrów) z przekrojów poprzecznych zaewidencjonowano objętość humusu do 25 cm w ilości 934 m⁽³⁾ (45+350), 939 m⁽³⁾ (45+400), 926 m⁽³⁾ (45+450), 925 m⁽³⁾ (45+500), 943,50 m⁽³⁾ (45+550), 1033 m⁽³⁾ (45+600). Objętość humusu do 25 cm z przekrojów poprzecznych dojazd do WD 2 na odcinku km 1+028 do 1+250 wyniosła 4477,93 m⁽³⁾. Ten odcinek dojazdu do wiaduktu graniczy z działką powodów nr (...). Powyższe pomiary były pomiarami szacunkowymi dokonanymi przez firmę (...) z o.o w S. na podstawie zlecenia (...) z siedzibą w P.. Prace pomiarowe zostały wykonane we wrześniu 2008 r. i były to prace geodezyjne, nieobejmujące żadnej dokumentacji fotograficznej.

W dniu 13 listopada 2008 r., po uprzednim sygnalizowaniu przez powodów doznanych szkód w związku z działaniami przy budowie obwodnicy, doszło do spotkania A. M. z przedstawicielami firm budowlanych. Wcześniej powód wskazał jakiej rekompensaty domaga się od wykonawców drogi. Uczestniczący w czynnościach A. M., Ł. P. z J. B. i P. R. z (...) uzgodnili, że firma (...) zobowiązuje się do pozostawienia w ramach rekompensaty za poniesione straty na całej długości działki nr (...) przyzmu humusu oraz zobowiązuje się dostarczyć powodowi 80 ton piasku i zrehabilitować teren po usunięciu gruzu przez firmę (...), a firma (...) zobowiązuje się do usunięcia wbudowanego gruzu na w/w działce po zakończeniu prac związanych z budową obiektu WD2. A. M. zobowiązał się natomiast udostępnić częściowo zniszczony teren na działkach (...) do czasu zakończenia prac związanych z budową obwodnicy S. oraz nie wnosi żadnych dodatkowych roszczeń do firm.

Z ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że po podpisaniu porozumienia, firma (...) z siedzibą w P. dostarczyła powodowi 80 ton piasku wykorzystywanego do formowania nasypów. Pomimo uzgodnień humus leżący wzdłuż działki powodów został wykorzystany przez pracowników wykonawcy m.in. majstra firmy (...) - J. J. i został rozgarnięty na terenie inwestycji na potrzeby profilowania skarp.

Prace nad budową obiektu WD 2 zostały zakończone pod koniec 2009 r. Po zakończeniu prac na działce powodów pozostawiono hałdę o objętości 854,44 m³ humusu. Pozostawiona została hałda położona najbliżej obiektu (...). Jedyne jej końcówka patrząc od wiaduktu (...) na długości około 10,5 metra bieżącego, nie nosiła śladów wybierania. W pozostałym przebiegu doszło do wybierania zgromadzonego humusu. Hałda ta miała długość około 80 metrów bieżących.

Sąd I instancji ustalił, iż pismem z dnia 16 marca 2010 r. (...) doręczonym powodowi w dniu 19 marca 2010 r. poinformował, że w związku z ustąpieniem niekorzystnych warunków atmosferycznych – silnych i długotrwałych opadów śniegu i ujemnych temperatur, uniemożliwiających od końca grudnia 2009 r. dostarczenie humusu, w dniu 24 marca 2010 r. o godzinie 12.00 w miejscowości zostanie wskazany humus, który zostanie przewieziony na działkę powodów. W odpowiedzi powodowie poinformowali, że wskazany termin jest za szybki i niemożliwy do zrealizowania przez nich z powodu choroby i umówionej wizyty u specjalisty z tygodniowym wyprzedzeniem a także niemożliwością zorganizowania w tak krótkim czasie eksperta, który oceni rzekomy humus.

W dniu 8 kwietnia 2010 r. doszło do spotkania powoda, jego syna R. M., Z. S. biegłego i przedstawicieli firmy (...) – M. P. (1) i J. J. w miejscowości Ś., gdzie wzdłuż starej szosy krajowej nr 10 zlokalizowany był humus przeznaczony na wywiązanie się przez pozwanego z zawartego porozumienia. Z. S. w trakcie spotkania pobrał 5 próbek humusu z całej długości hałdy (co 5 metrów), wykonując próbkę średnią, w celu wykonania ekspertyzy o jakości materiału. Badania laboratoryjne zostały zlecone Okręgowej Stacji Chemiczno – Rolniczej w S.. Humus z tej hałdy miał lepsze parametry aniżeli znajdujący się na działce powodów – związków organicznych 1,02 % (0,57 % w humusie na działce (...)) i 1,76 % próchnicy (0,98 % w humusie na działce (...)). Pismem z dnia 31 maja 2010 r. (...) zwróciła się do powodów o wskazanie terminu, w którym możliwe będzie wykonanie przez nią zobowiązania dostarczenia humusu. Suszarka B. (...) braku odpowiedzi, w dniu 28 czerwca 2010 r. (...) nawiozła na działkę powodów humus, pozostawiony na długości całej działki (...). Humus nie był formowany, a jedynie zrzucony przez kolejno przyjeżdżające ciężarówki.

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy ustalił, że powód jesienią 2009 r. zlecił Z. S. sporządzenie opinii mającej na celu m.in. ustalenie wartości humusu zgromadzonego na przymie na całej długości działki (...) w obrębie ewidencyjnym K., który Firma (...) zobowiązała się do pozostawienia na rzecz powodów tytułem częściowego zniszczenia działki (...) przez sprzęt budowlany podczas wykonywania obwodnicy. Z. S. opinię taką sporządził w dniu 23 listopada 2009 r., przyjmując w niej założenia na podstawie oświadczeń powoda, że przyma humusu miała wysokość 3 metry i szerokość 32 metry, zaś długość przymy wynikała z ustaleń – długość działki 285 zł, co dało wynik 13.680 ton ($285 \times 32 \times 3/2$). Założono, że kształt przymy w przekroju poprzecznym to trapez. Z. S. przyjął, że 1 m³ humusu o parametrach zbliżonych do parametrów humusu na działce (...) wynosi 8,12 zł, przy własnym transporcie. W sierpniu 2010 r. po dowiedzeniu przez pozwanego humusu na działkę powodów nr (...), Z. S. na zlecenie powoda dokonał określenia masy humusu zgromadzonego ponownie na działce nr (...) i ustalił, że jest to 368,31 ton. Ustalił również, że nadal brakuje 13.311,69 ton, co daje wartość 108.091 zł.

Z ustaleń Sądu I instancji wynika, że nie ma możliwości pomiarów geodezyjnych nieistniejącej hałdy i nie ma możliwości odtworzenia kształtu pierwotnej hałdy jaka istniała wzdłuż działki powodów o numerze (...) w dniu 13 listopada 2008 r. a usuniętej w okresie 2008 – 2009. Średnia objętość humusu dla końcówki starej hałdy, zlokalizowanej przy wiadukcie WD 2 wynosi 126,96 m³. Objętość ta została wyliczona dla długości hałdy 10,05 metra. Na tej długości hałda nie nosi śladów wybierania. Cena netto za 1 m³ naturalnych materiałów humusowych waha się w bardzo szerokim przedziale od blisko 10 zł do 50 zł. Uwzględniając średnią zawartość próchnicy w materiale zebranym z pasa drogowego i znajdującego się w starej hałdzie, ustaloną na pułapie 1,4 %, koszt 1 m³ wynosi 14 zł netto. Natomiast humus dowieziony na nowej hałdzie, przy uwzględnieniu przeciętnej zawartości próchnicy na poziomie 2,09 %, a wartość 21 zł za 1 m³.

W ocenie Sądu Okręgowego powództwo jedynie częściowo zasługiwało na uwzględnienie. Powodowie po ostatecznym sprecyzowaniu żądania domagali się zasądzenia od pozwanych solidarnie kwoty 115.000 zł z odsetkami od dnia wniesienia pozwu ewentualnie nakazanie pozwanym solidarnie nawiezenie humusu o masie 80.000 ton o właściwościach nie gorszych niż posiadał humus na działce (...).

W ocenie Sądu I instancji źródeł odpowiedzialności pozwanych należało poszukiwać w przepisie art. 471 k.c., nie zaś przepisie art. 415 k.c., który był przez powodów wskazywany jako alternatywna podstawa prawna żądania.

Sąd Okręgowy wskazał, że zawarta ugoda w dniu 13 listopada 2008 r. niewątpliwie dotyczyła odpowiedzialności pozwanych za delikty sprowadzające się do przekroczenia granic do działki powodów przy budowie obwodnicy, urządzania na działce powodów drogi dojazdowej do wnoszonego obiektu – wiaduktu WD2 i w tym celu wysypaniu gruzu.. Zdaniem Sądu zawarcie porozumienia skutkowało umownym określeniem sposobu naprawienia szkody i w zakresie oceny wykonania tego zobowiązania zastosowanie mają przepisy o kontraktowej odpowiedzialności.

W przypadku roszczenia opartego na art. 471 k.c. zaistnieć muszą trzy przesłanki odpowiedzialności kontraktowej, które muszą wystąpić łącznie; są to: niewykonanie bądź nienależyte wykonanie zobowiązania (naruszenie zobowiązania), fakt poniesienia szkody, związek przyczynowy pomiędzy niewykonaniem bądź nienależytym wykonaniem zobowiązania a szkodą.

W ocenie Sądu Okręgowego powyższa konstatacja prowadzi również do wniosku, że nie ma zastosowania przepis art. 441 § 1 k.c., który został wskazany przez powodów jako podstawa kreowanej przez ich solidarności po stronie pozwanych. Tym samym przedmiotem dalszych rozważań Sądu Okręgowego było wyłącznie zobowiązanie pozwanej spółki sprowadzające się do pozostawienia w ramach rekompensaty za poniesione straty na całej długości działki nr (...) przym humusu.

Sąd I instancji wskazał, że kontekst oraz treść czynności prawnej stron z 13 listopada 2008 r. w sposób jednoznaczny przekonują, że starannie działająca pozwana spółka winna była interpretować jej sens w sposób szerszy, aniżeli obecnie nieskutecznie próbuje przekonywać, utrzymując, iż chodziło tylko o pozostawienie humusu

w chwili zakończenia inwestycji. Zawarte porozumienie dotyczyło humusu, jaki był zgromadzony już w momencie podpisywania porozumienia. Za stanowiskiem pozwanej absolutnie nie mogą przemawiać postanowienia Specyfikacji w zakresie wykorzystania humusu, gdyż wiadomym było że będzie istniała nadwyżka humusu, którym wykonawca mógł swobodnie rozporządzać. Nie było zatem konieczne uprzednie wykorzystanie humusu na potrzeby zakładania stref zieleni na terenie inwestycji. Poza tym taka interpretacja sprowadzałaby się do zwiększenia kosztów po stronie pozwanej, gdyż koniecznym byłoby pokrycie kosztów transportu humusu. Taka wykładnia skutkowałą koniecznością ustalenia ilości humusu, którego dotyczyło porozumienie. Przeprowadzone postępowanie dowodowe ze źródeł osobowych także nie daje odpowiedzi jakiejś ilości – objętości humusu porozumienie dotyczyło.

Sąd I instancji wskazał, że pierwotnie na etapie zlecenia przez powodów opinii prywatnej Z. S., biegły ustalenia poczynił wyłącznie na podstawie twierdzeń samego powoda, że przyzma humus miała długość 285 metrów, 32 metry szerokości i 3 metry wysokości. To skutkowało ustaleniem, że w chwili zawierania porozumienia na działce powodów było 13.680 m³ humus. Opinia prywatna zakładała jednocześnie, że kształt przyzmy humusu w przekroju poprzecznym miał kształt trapezu.

Zeznania świadków nie prowadzą do wspólnej konkluzji. Świadek R. M. opisując wygląd przyzmy humusu wskazał, że była to przyzma 30 – 35 metrów szerokości i ponad 200 metrów długości. Po czym ten sam świadek w trakcie tych samych zeznań wskazał, że szerokość przyzmy to 30 do 35 metrów a długość przeszło 200 metrów. Świadek Ł. P. podał, że nie jest w stanie określić wysokości i szerokości tego humusu. Świadek S. T. który składał zeznania już po uzupełnieniu humusu przez pozwaną spółkę podał, że przyzma humusu była większa i szersza od tej, która jest teraz. Zdaniem tego świadka ta pierwotna przyzma była na pewno większa od niego, oraz że była to jedna przyzma mająca ok. 300 m. Świadek M. W. wyjaśnił, że przyzma humusu ziemi była dużo większa niż jest obecnie. Podał też, że przyzma pierwotnie była jakiejś 5 – 6 razy większa. Wyjaśnił także, że ta pierwotna przyzma mogła mieć j 3 – 4 metry. Kiedyś to był potężny wał długości 300 m. Świadek W. W. podał, że wał miał szerokość 20 metrów albo więcej. Świadek J. D. wyjaśnił, że na temat długości działek małżeństwa M. nie może się wypowiedzieć. Powód A. M. w swoich zeznaniach wskazał, że ta przyzma biegła przez całą długość działki, wzdłuż drogi od wiaduktu. Ta przyzma była szeroka na około 10-12 metrów. Przyzma miała ok. 4 metry wysokości. Świadkowie M. P. (1), jak też K. K. nie byli w stanie wskazać żadnych wymiarów przyzmy.

W dalszej kolejności wskazał Sąd Okręgowy, że według biegłych z zakresu górnictwa odkrywkowego i geologii A. S. oraz biegłego geodety P. I. nie ma możliwości odtworzenia pewnego kształtu pierwotnej skarpy istniejącej w dniu podpisywania porozumienia tj. w dniu 13 listopada 2008 r. Biegły geodeta P. I. jako niekwestionowane przez żadną ze stron ustalił w pierwszej swojej opinii ilości humusu zalegające na działce powodów – ustalając że łącznie jest to na dzień opiniowania 1.258,26 m³, z czego w hałdzie nawiezionej jest 403,82 m³, zaś w starej hałdzie o długości 80 metrów jest 854,44 m³. Biegły ten ustalił 3 możliwe wersje ilości humusu zgromadzonego na hałdzie w dniu podpisywania ugody. Z wyliczeń biegłego P. I. wynika, że na końcówce starej hałdy o długości 10,5 metra, która nie nosi śladów wybierania humusu, zgromadzone jest 126,96 m³. Biegły ustalił także, że na odcinku jednego metra zlokalizowanego na wysokości, gdzie dochodzi do zwężenia starej hałdy nie noszącej jeszcze śladów wybierania zgromadzone jest 9,25 m³.

Sąd I instancji ostatecznie mając na uwadze, że brak jest możliwości precyzyjnego ustalenia ilości humus jaki był zgromadzony na działce powodów, uznał że zasadnym będzie posłużenie się średnią ilością ziemi zgromadzonej w końcówce starej hałdy, zwłaszcza że ta hałda w dalszym jej przebiegu nosiła ślady wybierania ziemi, zaś pozbawiony tej ingerencji był wyłącznie końcowy jej odcinek. Skoro zatem na długości 10,5 metrów zgromadzone jest 126,96 m³, to na odcinku 284 metrów byłoby to 3433,56 m³ (12,09 m² x 284 metry). Sąd wskazywał przy tym, że koniecznym było skorzystanie z art. 322 k.p.c. Opinia wydana przez geologa pozwoliła na ustalenie parametrów- składu humusu jaki był zgromadzony na działce powodów. Ta opinia stanowiła punkt wyjścia dla ustalenia wartości humusu o takich parametrach. Tę z kolei Sąd ustalił na podstawie opinii biegłych ad hoc J. C. i M. P. (2). Biegli wyraźnie zaznaczyli,

że nie ma żadnych formalnych, urzędowych cenników humusu, co oczywiście nie może oznaczać że humus nie da się wycenić. Biegli dla ustalenia wartości 1 m³ humusu o parametrach ustalonych przez biegłą A. S. przyjęli cenę netto 14 zł.

Sąd Okręgowy wskazał, że skoro zostało ustalone, że na hałdzie w dniu podpisywania porozumienia znajdowało się 3.433,56 m³, natomiast obecnie znajduje się 1258,26 m³, szkoda powodów obejmuje wartość 2.175,30 m³ humusu. Przy przyjęciu stawki 1 m³ = 14 zł, daje to 30.454,10 zł.

Sąd I instancji nie podzielił stanowiska strony powodowej, że przedmiotem wyceny być objęte również koszty transportu humusu, gdyż nie jest to obecnie element szkody przez nich poniesionej. Jest to składnik hipotetyczny, gdyż nie jest bowiem wiadomo na jakim odcinku transport miałby się odbywać u jakie z tego tytułu koszty mogłyby wynikać. Sad także nie podzielił zastrzeżeń strony pozwanej dotyczącej braku uwzględnienia podatku VAT, uznając, że kwota odszkodowania jakie zasądzona jest na rzecz powodów jest kwotą netto. Nie było przedmiotem ustaleń, czy powodowie są płatnikami podatku VAT, dlatego zasądzone odszkodowanie stanowi kwotę netto, bez uwzględniania tego podatku, a tym bardziej bez pomniejszenia zasądzonej kwoty o podatek VAT.

Co do wymagalności roszczenia powodów, Sąd Okręgowy przyjął iż jest to data dowiezienia przez pozwaną spółkę humusu na działkę powodów. Na chwilę dowiezienia humusu tj. pod koniec czerwca 2010 r. nie istniała już żadna przeszkoda w spełnieniu całości świadczenia, stąd przyjąć należy, że od tego momentu po stronie pozwanej spółki zaistniała zwłoka, co skutkowało zasądzeniem odsetek od dnia 28 czerwca 2010 r.

Powództwo w pozostałym zakresie ponad zasądzoną kwotę oraz w całości w odniesieniu do spółki (...) w P. podlegało oddaleniu, o czym Sąd orzekł w punkcie 2. wyroku.

Rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 3. Sad I instancji oparł na przepisie art. 108 k.p.c. W ramach rozliczeń zawartych w punkcie 4 i 5 wyroku, Sąd uwzględnił kwotę wydatków niemającą pokrycia w zaliczkach stron. Dla rozliczenia tych kosztów Sąd przyjął zasadę stosunkowego ich rozdziału,

Apelację od powyższego orzeczenia wnieśli powodowie co do punktów 2, 3, 4, 5.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucili:

I. obrazę przepisów prawa materialnego, która miała wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 471 § 1 k.c. w zw. z art. 361 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 363 § 1 k.c. w zw. z art. 6 k.c. poprzez ich błędną wykładnię skutkującą niewłaściwym zastosowaniem sprowadzającą się do przyjęcia, że szkoda wyrządzona powodom przez pozwanego ad. 1 nie obejmuje kosztu transportu humusu na działkę powodów i ogranicza się do samej wartości humusu, podczas gdy przy uwzględnieniu zasady pełnej restytucji przyjąć należy, że elementem szkody pozostającej w adekwatnym związku przyczynowym z działaniem pozwanego ad. 1 wyrządzonej powodom jest także koszt usługi transportowej stanowiącej stratę powodów, którego poniesienie jest nieodzowne do przywrócenia do stanu poprzedniego działaniem powodów, a nadto nieuwzględnienie w kwocie zasądzonego odszkodowania wartości podatku od towarów i usług VAT w stawce 23 % przy uwzględnieniu, że pozwani nie sprostali ciężarowi dowodu dla wykazania, że powodowie korzystają z prawa do odliczenia w/w podatku;

II. naruszenie prawa procesowego, a to art. 278 § 1 k.p.c. w zw. art. 227 k.p.c. poprzez niezasadne oddalenie wniosku o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego rzeczoznawcy majątkowego na okoliczność ustalenia wartości rynkowej ceny transportu masy uszczuplonego humusu ustalonej przez Sąd z miejsca zbytu na działkę powodów nr (...) w K., w sytuacji, gdy uwzględnienie kosztu transportu jest nieodzowne do obliczenia pełnej wysokości należnego powodom odszkodowania, co wymagało wiadomości specjalnych, a nadto uzupełniającej opinii biegłego geodety P. I. na okoliczność podania przez biegłego w obszarze których punktów tzw. starej hałdy przy wiadukcie jej wymiary są największe (szerokość u podstawy i wysokość) i obliczenie objętości przyzmy dla tych wymiarów na odcinku 1 m, a w każdym razie o wykonanie obliczenia objętości przyzmy na długości 1 m przy przyjęciu wymiarów istniejącej przyzmy pomiędzy punktami 63 i 58 w kierunku punktu 64 i 57;

III. naruszenie prawa procesowego, a to art. 233 § 1 k.p.c. w zw. art. 322 k.p.c. poprzez zaniechanie wszechstronnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego i zdezawuowanie mocy dowodowej zeznań świadków oraz stron w zakresie pozwalającym na czynienie ustaleń dotyczących pierwotnej objętości przyzmy humusu zlokalizowanego na działce powodów oraz dokonanie wyboru spośród alternatywnych wyników opinii biegłego P. I. wariantu mniej prawdopodobnego w kontekście wszystkich pozostałych przeprowadzonych dowodów, a w konsekwencji oszacowanie wartości szkody bez właściwego rozważenia wszystkich okoliczności sprawy;

IV. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego polegającą na przyjęciu, że najbardziej prawdopodobne jest, że masa humusu pierwotnie zgromadzonego na działce powodów wynosiła 3.433,56 m³, podczas gdy z opinii biegłego P. I. przy jej właściwej ocenie w powiązaniu z pozostałym materiałem dowodowym w postaci zeznań świadków, stron i dokumentów da się wyprowadzić wniosek, że masa tego humusu wynosiła co najmniej 10.321,50 m³.

W oparciu o tak skonstruowane powodowie wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku w stosunku do pozwanego ad. 1 (...) w P. w części dotyczącej pkt 1, 3, 4, 5 i orzeczenie odmiennie co do istoty sprawy poprzez zasądzenie od pozwanego ad. 1 (...) w P. solidarnie na rzecz powodów A. M. i J. M. kwoty 115.000,00 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu, zasądzenie od pozwanego ad. 1 (...) w P. solidarnie na rzecz powodów A. M. i J. M. kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w wysokości 17,00 zł, uchylenie rozstrzygnięcia nakazującego ściągnąć z zasądzonego na rzecz powodów roszczenia kwotę niepokrytych kosztów sądowych, nakazanie pobrania od pozwanego ad. 1 (...) w P. na rzecz Skarbu Państwa-Sądu Okręgowego w Szczecinie kwoty stanowiącej sumę wszystkich niepokrytych przez powodów kosztów sądowych, zasądzenie od pozwanego ad. 1 (...) w P. solidarnie na rzecz powodów A. M. i J. M. kosztów procesu za postępowanie odwoławcze, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku w stosunku do pozwanego ad. 1 (...) w P. w części dotyczącej pkt 2, 3, 4, 5 wyroku i przekazanie sprawy w tej części do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Szczecinie z jednoczesnym pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach instancji odwoławczej.

Nadto powodowie wnieśli o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z pisemnej opinii biegłego rzeczoznawcy majątkowego na okoliczność ustalenia wartości rynkowej ceny transportu masy uszczuplonego humusu z miejsca zbytu na działkę powodów nr (...) w K. w wariantcie dla masy ustalonej przez Sąd oraz w wariantcie dla masy maksymalnej wynikającej z opinii biegłego P. I., a nadto uzupełniającej pisemnej opinii biegłego geodety P. I. na okoliczność podania przez biegłego w obszarze których punktów tzw. starej hałdy przy wiadukcie jej wymiary są największe (szerokość u podstawy i wysokość) i obliczenia objętości przyzmy dla tych wymiarów na odcinku 1 m, a w każdym razie o wykonanie obliczenia objętości przyzmy na długości 1 m przy przyjęciu wymiarów istniejącej przyzmy pomiędzy punktami 63 i 58 w kierunku punktu 64 i 57.

Pozwana wniosła o oddalenie apelacji w całości jako bezzasadnej oraz o zasądzenie od Powodów na rzecz Pozwanego zwrotu kosztów postępowania odwoławczego, w tym zwrotu kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powodów jako niezasadna podlegała oddaleniu.

Na wstępie Sąd Apelacyjny wskazuje, że ustalenia faktyczne poczynione w tej sprawie przez Sąd I instancji są prawidłowe i zasługują na pełną akceptację. W tej sytuacji Sąd odwoławczy zasadniczo podziela je i przyjmuje za własne, czyniąc integralną część swojego stanowiska i uznając za zbędne ich ponowne szczegółowe przytaczanie w tym miejscu. W sytuacji bowiem, gdy Sąd odwoławczy orzeka na podstawie materiału zgromadzonego w postępowaniu w pierwszej instancji nie musi powtarzać dokonanych ustaleń, gdyż wystarczy stwierdzenie, że przyjmuje je za własne (por. np. orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 1935 r., C III 680/34. Zb. Urz. 1936, poz. 379, z dnia 14 lutego 1938 r., C II 21172/37 Przegląd Sądowy 1938, poz. 380 i z dnia 10 listopada 1998 r., III CKN 792/98, OSNC 1999, nr 4, poz. 83).

Sąd odwoławczy podzielił też stanowisko Sądu Okręgowego odnośnie znajdujących zastosowanie w tej sprawie przepisów prawa materialnego.

Wskazać należy, że skarżący w apelacji w sposób wyraźny formułują zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. co do podstaw poczynienia przez Sąd I instancji ustaleń. Rozważając zasadność zarzutu naruszenia tej normy przypomnieć należy, że w myśl wskazanego przepisu sąd w ramach kompetencji jurysdykcyjnych posiada ustawową swobodę w ocenie wiarygodności i mocy dowodów według własnego przekonania powziętego w wyniku bezpośredniego zetknięcia się z dowodami. Jeżeli więc z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, to taka ocena dowodów nie narusza art. 233 § 1 k.p.c. i będzie uznana za prawidłową, choćby nawet w równym stopniu, na podstawie tego samego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne.

Wielokrotnie wskazywano już w judykaturze i nauce prawa, że dla skutecznego postawienia zarzutu naruszenia normy art. 233 § 1 k.p.c. nie wystarcza samo twierdzenie strony skarżącej o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który jej zdaniem odpowiada rzeczywistości (przedstawienie przez skarżącego odmiennej oceny materiału procesowego i poszczególnych dowodów). Skuteczny zarzut naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów musi prowadzić do podważenia podstaw tej oceny z wykazaniem, że jest ona rażąco wadliwa lub oczywiście błędna (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 kwietnia 2004 r. IV CK 274/03, Lex nr 164852). Konieczne jest przy tym wskazanie przez skarżącego konkretnych przyczyn dyskwalifikujących wywody sądu I instancji w tym zakresie. W szczególności strona skarżąca powinna wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd analizując materiał dowodowy, uznając brak wiarygodności i mocy dowodowej poszczególnych dowodów lub niesłusznie im ją przyznając (por. wywody Sądu Najwyższego m.in. w orzeczeniach z dnia 23 stycznia 2001 roku, IV CKN 970/00, Lex nr 52753; z dnia 12 kwietnia 2001 roku, II CKN 588/99, Lex nr 52347; z dnia 10 stycznia 2002 roku, II CKN 572/99, Lex nr 53136). Jako zasadnicze kryteria tej oceny wyróżnia się zgodność wniosków sądu z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz komplementarność (spójność) argumentacji polegającą na wyprowadzaniu poprawnych wniosków z całokształtu materiału procesowego. Spójność ta będzie więc naruszana w przypadku nieuzasadnionego pominięcia przez Sąd wniosków przeciwnych wynikających z części dowodów.

Dla podważenia prawidłowości oceny dowodów przedstawionej przez Sąd Okręgowy w niniejszej sprawie skarżący winni zatem byli wskazać, w jakich konkretnie fragmentach argumentacja Sądu I instancji jest sprzeczna z zasadami logiki lub doświadczenia życiowego względnie, które elementy materiału dowodowego (dowody) zostały przez Sąd I instancji wadliwie pominięte i jakie wnioski faktyczne, z tychże fragmentów materiału procesowego powinny być w sposób poprawny wyprowadzone.

W ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd Okręgowy dokonał prawidłowych i szczegółowych ustaleń faktycznych w oparciu o analizę całości materiału dowodowego oraz w sposób logiczny i zgodny z zasadami doświadczenia życiowego dokonał oceny materiału dowodowego, a zarzuty sformułowane w apelacji przez skarżącą w istocie stanowią jedynie nieuzasadnioną polemikę z prawidłowymi ustaleniami Sądu I instancji. Powodowie w żadnym zakresie nie wskazali na czym polegać miał błąd sądu w ustaleniu stanu faktycznego i ocenę dowodów, a podnosili jedynie, że ze zgromadzonego materiału dowodowego dają się wyprowadzić wnioski odmienne.

Przechodząc do analizy poszczególnych zarzutów sformułowanych przez powodów, wskazać należy na wstępie, że sprowadzały się one w istocie do zanegowania dokonanych przez Sąd I instancji ustaleń w zakresie ilości zgromadzonego humusu. Powodowie przy tym nie wskazali w żadnym zakresie, na czym miał polegać błąd w rozumowaniu Sądu I instancji w ustalaniu wysokości humusu pierwotnie pozostawionego na działce powodów. Zaprezentowali jedynie pogląd, że ilość humusu nie powinna być ustalona na podstawie wyliczeń z ilości humusu z końcówki hałdy, która dotąd nie została naruszona, przemnożonej przez jej długość, nie miała śladów użytkowania, wskazanej przez biegłego, ale na podstawie najbardziej prawdopodobnej wersji wskazanej przez powodów w powiązaniu z zeznaniami świadków i dokumentacją. W ocenie Sądu Apelacyjnego to Sąd I instancji dokonał prawidłowych ustaleń, opierając się na wiadomościach specjalnych, odrzucając przy tym wersje wskazane przez biegłego za najmniej prawdopodobne. Zeznanie świadków w zakresie pierwotnej wielkości pryzmy humusu były

skrajnie odmienne, wobec czego zasadnie Sąd I instancji przyjął, iż na podstawie dowodów osobowych nie jest w stanie ocenić ilości humusu w pierwotnej przyźmie. Na odmienną ocenę ustaleń faktycznych nie mogła wpłynąć fotografia przyźmy, na którą powołali się powodowie. Należy bowiem mieć na uwadze, że nie wiadomo kiedy i z jakiego miejsca została wykonana fotografia, czy też pod jakim kontem i na jakiej wysokości znajdował się obiekt. Brak jest więc jakichkolwiek podstaw do ustalenia wielkości przyźmy na podstawie fotografii, a w szczególności przyjęcia, że przyźma wyższa była od wysokości koparki z podniesionym ramieniem. Z powyższych względów Sąd Apelacyjny uznał, że Sąd I instancji prawidłowo określił ilość humusu na pierwotnej przyźmie na 3.433,56 m³.

Niezasadnym było również czynienie Sądowi I instancji zarzutu z nieuwzględnienia roszczenia o zapłatę kosztów transportu humusu. Powodowie dochodzili w niniejszej sprawie zapłaty równowartości humusu znajdującego się pierwotnie w przyźmie. Nie formułowali natomiast żądania o zwrot ewentualnych kosztów transportu humusu. Orzeczenie w tym zakresie byłoby więc orzeczeniem ponad żądanie. Sąd I instancji zasadnie więc zaniechał przeprowadzenia postępowania dowodowego na okoliczność ustalenia kosztów transportu. Zgodnie bowiem z art. 227 k.p.c. przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie.

Nie mógł również wpłynąć na rozstrzygnięcie zarzut niedoliczenia przez Sąd I instancji do wysokości odszkodowania podatku VAT. Pomijając już kwestię, czy powodom VAT się należał, czy też nie, wskazać należy, że zasądzona kwota odszkodowania przewyższa wysokość odszkodowania należnego. Należy bowiem zwrócić uwagę, że powodowie sami określali wartość 1m³ humusu na kwotę 8,12 zł i na tej podstawie zażądali zapłaty kwoty 115.000 zł. Niezasadnie więc Sąd I instancji ustalił wartość 1m³ humusu na kwotę 14 zł, skoro zgodnie z żądaniem powodów miała to być kwota 8,12 zł. Podkreślić przy tym należy, że po przeprowadzeniu dowodu z opinii biegłego na tę okoliczność, powodowie nie rozszerzyli powództwa, wobec czego Sąd I instancji winien przyjąć kwotę 8,12 zł jako wartość 1m³ humusu. Mimo że Sąd Apelacyjny dostrzegł, że Sąd I instancji orzekł ponad żądanie strony powodowej, naruszając tym samym normę art. 321 § 1 k.p.c., to z uwagi na niewniesienie apelacji przez stronę pozwaną Sąd Apelacyjny nie mógł zmienić rozstrzygnięcia Sądu I instancji na niekorzyść strony powodowej, stosownie do art. 384 k.p.c. Niemniej z uwagi na to, że przyjęta przez Sąd I instancji stawka 1 m³ przekraczała stawkę przyjętą przez powodów, powiększoną nawet o podatek VAT, to w żadnym razie na skutek apelacji niedopuszczalnym byłoby zasądzenie na rzecz powódki kwoty uwzględniającej stawkę przyjętą przez Sąd I instancji, powiększonej nadto również o podatek VAT. Niemniej podkreślić należy również, że powodowie formułując roszczenie określili wartość 1m³ na kwotę 8,12 m³, nie doliczając do tej kwoty podatku VAT. Uwzględnienie w zasądzonej kwocie byłoby również orzeczeniem ponad żądanie, dlatego też zasadnie okoliczności mające wpływ na ustalenie możliwości na rzecz powodów roszczenia powiększonego o podatek VAT nie były przedmiotem postępowania dowodowego przed Sądem I instancji.

Mając na uwadze powyższe uznać należało, że zarzuty strony powodowej nie mogły wpłynąć na dokonanie ustaleń faktycznych odmiennych od tych poczynionych przez Sąd I instancji. Sąd Okręgowy dokonał również prawidłowej wykładni przepisów prawa znajdujących zastosowanie w niniejszej sprawie, a następnie dokonał poprawnej subsumpcji (podstawienia) ustalonego stanu faktycznego do norm odtworzonych w procesie wykładni. Sąd Okręgowy słusznie przyjął, że wobec umownego uregulowania przez strony sposobu naprawienia szkody powstałej na działach powodów, roszczenie powodów ma charakter kontraktowy. Powodowie nie dochodzili bowiem od strony pozwanej naprawy szkody, ale wykonania porozumienia, które regulowało sposób naprawienia szkody.

Zgodnie z art. 471 k.c. dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Przesłankami odpowiedzialności kontraktowej są więc: powstanie szkody po stronie wierzyciela, niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania przez dłużnika oraz związek przyczynowo-skutkowy pomiędzy szkodą wierzyciela, a działaniem lub zaniechaniem dłużnika. Nadto dłużnik może uwolnić się od odpowiedzialności, jeżeli udowodni, że szkoda jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Przenosząc powyższe normy na grunt niniejszej sprawy wskazać należy, że pozwana (...) z siedzibą w P., nie wykonała w całości porozumienia łączącego strony, a mianowicie nie umożliwiła powodom zabrania całego humusu, znajdującego się w przyzbie w dniu zawarcia porozumienia. Nie ulega wątpliwości, że na skutek działania pozwanej powodowie ponieśli szkodę równą wartości humusu, który pozwana mimo treści porozumienia wybrała, a którego następnie nie dostarczyła powodom w ilości 2.175,30 m⁽³⁾. Pozwana nie zdołała udowodnić, że zachodzą jakiegokolwiek okoliczności, na skutek których mogłaby uwolnić się od odpowiedzialności, wobec czego – jak słusznie przyjął Sąd Okręgowy - powodom należało się odszkodowanie w wysokości iloczynu ilości humusu, który powodom nie został dostarczony oraz stawki za 1m⁽³⁾, która stosownie do żądania powodów powinna była wynieść 8,12 zł. Przyjęcie stawki 14 zł stanowiło orzeczenie ponad żądanie, niemniej brak jest podstaw do korekty rozstrzygnięcia w tym zakresie. Resumując uznać należało, że kwota zasądzona przez Sąd I instancji, nie dość że w całości rekompensuje powodom szkodę wyrządzoną przez powódkę, to przekracza jej rozmiar.

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. apelację w całości oddalił.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 108 § 1 zd. 1 k.p.c. oraz art. 109 § 2 zd. 2 kpc.

Krzysztof Górski Małgorzata Gawinek Tomasz Żelazowski