

Sygn. akt V ACa 467/13

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 listopada 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Jadwiga Galas
Sędziowie :	SA Barbara Kurzeja (spr.) SA Anna Tabak
Protokolant :	Barbara Knop

po rozpoznaniu w dniu 19 listopada 2013 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa H. B.

przeciwko (...) Spółce Akcyjnej w K.

o naprawienie szkody górniczej

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach

z dnia 8 maja 2013 r., sygn. akt II Cgg 2/12

1. zmienia zaskarżony wyrok ten sposób, że:

- zasądza od pozwanej (...) Spółki Akcyjnej w K. na rzecz powódki H. B. kwotę 685.214,70 (sześćset osiemdziesiąt pięć tysięcy dwieście czternaście i 70/100) złotych i oddala powództwo w pozostałym zakresie,

- zasądza od pozwanej na rzecz powódki kwotę 7.200 (siedem tysięcy dwieście) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu,

- nakazuje pobrać od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Gliwicach) kwotę 34.261 (trzydzieści cztery tysiące dwieście sześćdziesiąt jeden) złotych tytułem części nieuiszczonej przez powódkę opłaty sądowej od pozwu  
i odstępuje od obciążenia powódki pozostałą częścią opłaty;

2. zasądza od pozwanej na rzecz powódki kwotę 5.400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego;

3. nakazuje pobrać od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Gliwicach) kwotę 34.261 (trzydzieści cztery tysiące dwieście sześćdziesiąt jeden) złotych tytułem nieuiszczonej opłaty od apelacji.

Sygn. akt V ACa 467/13

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 8 maja 2013 r. Sąd Okręgowy oddalił – wniesione w dniu 3 lutego 2012 r. - powództwo H. B. o zobowiązanie pozwanej (...) do naprawienia szkody górniczej na nieruchomości powódki, położonej w R. przy ul. (...), przez wykonanie profilaktycznego zabezpieczenia budynku powódki wraz z przybudówką oraz wykonanie naprawy powstałych w budynku uszkodzeń rozprawy, zmodyfikowanego na rozprawie - poprzedzającej ogłoszenie wyroku - w obecności pełnomocnika pozwanej, w dniu 08 maja 2013 roku, na żądanie zasądzenia odszkodowania ustalając, co następuje.

Obiekty budowlane wzniesione na nieruchomości stanowiącej własność powódki były wielokrotnie naprawiane przez pozwaną na mocy zawieranych przez strony ugód pozasądowych, ostatnio 2011 roku. Nieruchomość znajduje się w obszarze górniczym zakładu pozwanej – (...) a w tym rejonie planuje się prowadzić eksploatację do roku 2019. Na nieruchomość oddziałują i do roku 2025 będą oddziaływać negatywne wpływy eksploatacji górniczej. Także później może dochodzić do pośrednich wpływów z powodu zagęszczania starych zrobów czy wstrząsów pochodzenia górniczego. Na przedmiotowej nieruchomości posadowione są: budynek mieszkalny i mieszkalno- gospodarczy, połączone ze sobą konstrukcyjnie. Na styku budynków usytuowania jest klatka schodowa. Budynek mieszkalny został wybudowany w 1956 r., a gospodarczy - adaptowany na mieszkalny - w roku 1958. Budynków nie można zabezpieczyć na wpływy projektowanej eksploatacji górniczej, która spowoduje powiększenie się pod budynkami istniejących obecnie deformacji nieciągłych. Budynek mieszkalny jest częściowo podpiwniczony, a fundamenty znajdują się na różnej wysokości co uniemożliwia zabezpieczenie łąw fundamentowych na jednym poziomie. Budynki są ze sobą połączone konstrukcyjnie i funkcjonalnie; na ich styku usytuowana jest klatka schodowa i po rozebraniu części budynku mieszkalno-gospodarczego pomieszczenia na piętrze nie będą miały dostępu z poziomu przyziemia. Pomniejszenie budynku przez wybudowanie klatki schodowej w innym miejscu wyłączy także z niego część pomieszczeń mieszkalnych. Nie można również zabezpieczyć budynku przed wpływami projektowanej eksploatacji z uwagi na jego kształt, gdyż budynek w kształcie trapezu nie da się skutecznie spiąć kotwami. Ponadto budynek posadowiony jest w granicy nieruchomości, styka się z budynkami posadowionymi na sąsiedniej nieruchomości, co uniemożliwia wykonanie opaski żelbetowej w poziomie fundamentów bowiem podkopanie części sąsiednich budynków mogłoby spowodować katastrofę budowlaną. Stany graniczne przydatności do użytkowania tych budynków są przekroczone i pod względem uciążliwości użytkowania budynki te nie kwalifikują się do zamieszkania przez ludzi. Wartość techniczna budynków mieszkalnego, mieszkalno-gospodarczego oraz innych składników budowlanych posadowionych na nieruchomości w postaci: dwóch garaży, altany, zbiornika na deszczówkę, szamba, ogrodzenia i nawierzchni podwórka wynosi netto 529.691,86 zł (z podatkiem VAT - 588.609,02 zł), zaś koszty rozbiórki składników budowlanych wynoszą 155.522,84 zł (z podatkiem VAT -191.293,09 zł).

Na podstawie powyższych ustaleń Sąd Okręgowy zważył, że zgodnie z art. 146 ust. 1 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. Prawo geologiczne i górnicze, odpowiedzialność za szkodę ponosi przedsiębiorca prowadzący ruch zakładu górniczego, wskutek którego wystąpiła szkoda.

O sposobie naprawy szkody przesądza obecnie wola poszkodowanego, co bezpośrednio wynika z art. 363 k.c. Powódka konsekwentnie w pozwie i dalszych pismach procesowych domagała się naprawy poprzez zobowiązanie pozwanej do przywrócenie budynków do stanu poprzedniego i ich zabezpieczenia przed dalszym uszkodzeniem. Swojego stanowiska nie zmieniła do czasu rozprawy w dniu 8 maja 2013 roku, kiedy to ustnie do protokołu pełnomocnik powódki zmodyfikował żądanie pozwu i wnosił o zasądzenie odszkodowania.

W ocenie Sądu pierwszej instancji, nie ma możliwości fizycznego dokonania zabezpieczenia obiektów budowlanych przed wpływami pozwanej, a stan techniczny budynków jest taki, że te nie kwalifikują się do zamieszkania przez ludzi z uwagi na przekroczone stany graniczne przydatności do użytkowania tych budynków. Zatem również naprawa tych budynków jest niecelowa i nie jest możliwe skuteczne przywrócenie budynków do stanu poprzedniego. Zgodnie z art. 363 § 1 k.c. naprawienie szkody powinno nastąpić, według wyboru poszkodowanego, bądź przez przywrócenie stanu poprzedniego, bądź przez zapłatę odpowiedniej sumy pieniężnej. Jednakże gdyby przywrócenie stanu poprzedniego było niemożliwe albo gdyby pociągało za sobą dla zobowiązanego nadmierne trudności lub koszty, roszczenie poszkodowanego ogranicza się do świadczenia w pieniądzu.

W tej sytuacji roszczenie powódki domagającej się naprawy budynków ulec musiało oddaleniu skoro roszczenie odszkodowawcze nie zostało skutecznie zgłoszone. Zgodnie z art. 193 § 2<sup>1</sup> k.p.c., zmiana powództwa może być bowiem dokonana jedynie w piśmie procesowym. Wprawdzie do takiej zmiany dokonanej na piśmie stosuje się odpowiednio art. 187 k.p.c., niemniej jednak zmiany powództwa na piśmie (w dwóch egzemplarzach) powódka nie dokonała do chwili zamknięcia rozprawy. Od chwili dostarczenia stronie powodowej opinii biegłego powódka reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika miała świadomość niemożności realizacji jej roszczenia poprzez restytucję naturalną i mimo to swojego dotychczasowego roszczenia nie zmieniła na roszczenie pieniężne.

Mając na uwadze, że nieruchomości powódki pozostawała i pozostaje nadal pod wpływem działalności górniczej i uszkodzenia powstałe w budynkach na jej nieruchomości pozostają w związku przyczynowym z działalnością górniczą pozwanej, Sąd odstąpił od obciążania powódki kosztami postępowania na podstawie art. 102 k.p.c. W ocenie tego Sądu, obciążanie powódki kosztami poniesionymi przez pozwaną z tytułu zastępstwa procesowego byłoby w tych okolicznościach nieuzasadnione i krzywdzące powódkę.

Powyższy wyrok zaskarżyła powódka w części oddalającej powództwo o zapłatę kwoty 685.214,70 zł, na którą składają się: kwota 529.691,86 zł stanowiąca wartość odtworzeniową budynków - netto (bez podatku VAT) oraz kwota 155.522,84 zł netto z tytułu kosztów rozbiórki (k.318) i zarzucając Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 363 k.c. w zw. z art. 145 ustawy z dnia 29.06.2011 r. Prawo geologiczne i górnicze (Dz. U. Nr 163, poz.981) wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku przez uwzględnienia jej roszczenia w tej części ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

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

Zgodnie z ogólną zasadą prawa cywilnego, przewidzianą w art. 363 § 1 zdanie pierwsze k.c., w razie wyrządzenia szkody jej naprawienie powinno nastąpić, według wyboru poszkodowanego, albo przez przywrócenie stanu poprzedniego, albo przez zapłatę odszkodowania pieniężnego. Wybór sposobu naprawienia szkody należy zatem do poszkodowanego. Gdyby jednak wybrane przez poszkodowanego przywrócenie stanu poprzedniego okazało się niemożliwe albo gdyby pociągało za sobą dla zobowiązanego nadmierne trudności lub koszty, roszczenie poszkodowanego zostaje ograniczone do świadczenia w pieniądzu (art. 363 § 1 zdanie drugie k.c.). Tak więc poszkodowany, który dokonał wyboru sposobu spełnienia świadczenia jest związany swym oświadczeniem, jeśli żąda świadczenia w pieniądzu (chyba że zobowiązany wyrazi zgodę na cofnięcie oświadczenia woli w tym przedmiocie). Natomiast w sytuacji, gdy poszkodowany zażądał restytucji naturalnej a jest ona niemożliwa z powodów, o których mowa w art. 363 § 1 zdanie drugie k.c. – wówczas poszkodowany może żądać zasądzenia odszkodowania w pieniądzu.

Zgodnie z powszechnym stanowiskiem doktryny oraz orzecznictwa przepisy prawa górniczego, obowiązujące do końca 2011 r. i mające zastosowanie w rozpoznawanej sprawie, skoro zdarzenie wywołujące szkodę oraz szkoda górnicza miały miejsce przed 1 stycznia 2012 r. (taki pogląd wyraził również SN w uchwale z dnia 22 listopada 2013 r., II CZP 75/12), stanowiły *lex specialis* wobec ogólnych zasad naprawienia szkody sformułowanych w kodeksie cywilnym. Wyłączały wybór przez poszkodowanego sposobu naprawienia szkody, stosownie do art. 363 § 1 k.c. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2010 r., V CSK 242/09, OSNC 2010, Nr 11, poz. 147). Poszkodowany wskutek szkody

górnicy nie był w związku z tym uprawniony do określania w pozwie o naprawienie szkody, jaki wybiera sposób tego naprawienia.

Podkreślenia także wymaga, że w sprawach o naprawienie szkody górniczej wybór właściwego sposobu naprawienia szkody następuje z reguły dopiero po przeprowadzeniu przez sąd postępowania dowodowego, co powoduje, że jeśli poszkodowany domaga się przywrócenia uszkodzonego budynku do stanu poprzedniego, roszczenie o zapłatę odszkodowania pieniężnego powstaje dopiero wówczas, gdy przywrócenie do stanu poprzedniego jest niemożliwe lub nadmiernie kosztowne (tak SN w wyroku z dnia 13 września 2012 r., V CSK 379/11, LEX nr 1223734, postanowieniu z dnia 27 marca 2013 r., V CZ 100/12, LEX nr 1341710 oraz SA w K. w wyroku z dnia 9 lipca 2013 r., V ACa 229/13, LEX nr 1350361).

W piśmiennictwie i orzecznictwie wskazuje się nadto na specyficzne cechy pewnych rodzajów roszczeń, co dotyczy w szczególności zmiany powództwa posesoryjnego na petytoryjne i zmiany powództwa pracownika z żądania przywrócenia do pracy na odszkodowanie po rozpoczęciu rozprawy.

Przyjmuje się w tego rodzaju przypadkach, że skutkiem takiej zmiany jest wejście roszczenia objętego nowym powództwem w miejsce pierwotnego (jego przekształcenie), do czego nie jest potrzebne zrzeczenie się roszczenia ani zgoda pozwanego, ani sądu. Wówczas nowe roszczenie wchodzi na miejsce dawnego i sąd (tak, jak przy żądaniu ewentualnym) orzeka tylko o nowym żądaniu i nie wydaje żadnego orzeczenia co do pierwotnego roszczenia (por. uchwałę SN z dnia 7 kwietnia 1992 r., III CZP 29/92, OSNCP 1992 nr 11, poz. 192 oraz z dnia 5 maja 2009 r., I PZP 1/09, OSNP 2009/23-24/304).

Tego rodzaju pogląd należy odnieść do sytuacji rozpatrywanej w niniejszej sprawie, a to ze względu na specyficzne cechy roszczeń dochodzonych tak na podstawie przepisów dotyczących naprawy szkód górniczych na podstawie art. 94 ust. 1 i art. 95 ust. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. – Prawo geologiczne i górnicze (Dz. U. Nr 27, poz. 96 ze zm.), jak i na podstawie przepisów aktualnie obowiązujących, gdy poszkodowany dochodzi pierwotnie restytucji naturalnej i okaże się w toku postępowania, że jest ona niemożliwa.

Modyfikacja roszczenia o naprawę szkody górniczej lub odszkodowanie nie wymaga zatem zrzeczenia się roszczenia pierwotnego lub zgody pozwanego, nie podlega też kontroli sądu (art. 203 § 4 k.p.c.), który nie musi w zakresie pierwotnego żądania wydać postanowienia o umorzeniu postępowania. Prowadzi to do wniosku, że ze szczególnego charakteru roszczeń przysługujących powodowi w razie wyrządzenia szkody górniczej (przywrócenie do stanu poprzedniego oraz odszkodowanie) wynika bezprzedmiotowość (zbędność) stosowania art. 203 § 1 i 4 k.p.c. do zmiany powództwa polegającej na wystąpieniu z nowym roszczeniem o odszkodowanie zamiast lub obok pierwotnie zgłoszonego. Taka zmiana powództwa jest więc skuteczna, choćby po rozpoczęciu rozprawy następowała bez zrzeczenia się pierwotnego roszczenia i bez zgody pozwanego i oznacza nie tylko zmianę przedmiotu sporu, ale także jego wartości, a w konsekwencji wpływa również na rodzaj (a przez to wysokość) opłat oraz na rozliczenie kosztów procesu.

Według stanowiska judykatury (por. uzasadnienie orzeczenia SN z dnia 13 września 1960 r., II CR 212/60 OSNC 1962, nr 1, poz. 16) i doktryny nie stanowi w tego rodzaju sytuacji zmiany powództwa ani bliższe określenie żądania, ani uzupełnienie okoliczności faktycznych podanych pierwotnie, jeżeli w ich wyniku nie zmienia się podstawa faktyczna powództwa. Nie ma w związku z tym zastosowania do modyfikacji tego rodzaju roszczenia art. 187 k.p.c.

Zważywszy na zróżnicowany charakter szkód wyrządzonych ruchem zakładów górniczych, a nade wszystko ich specyfikę, czego przykładem jest stan faktyczny rozpoznawanej sprawy, określenie przez powoda wysokości należnego mu odszkodowania stanowi zatem żądanie jego zapłaty, aktualizujące się w przypadku, gdy w wyniku postępowania okaże się, że naprawienie szkody nie będzie polegało na przywróceniu do stanu poprzedniego.

Wobec tego, że Sąd Okręgowy wyszedł z odmiennych założeń oddalając powództwo z naruszeniem art. 363 § 1 k.c. i art. 94 i 95 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. – Prawo geologiczne i górnicze oraz art. 187 k.p.c., apelacja podlegała uwzględnieniu w sytuacji, gdy na etapie postępowania apelacyjnego pełnomocnik strony pozwanej oświadczył,

że nie kwestionuje opinii biegłego ( a więc tak co do niemożliwości restytucji naturalnej, jak i co do wartości uszkodzonych budynków i kosztów ich rozbiórki) i zachodziła podstawa do merytorycznego rozstrzygnięcia o roszczeniu odszkodowawczym (art. 385 k.p.c.).

Ponieważ ostatecznie powódka wygrała spór w pierwszej instancji, na podstawie przepisu art. 98 § 1 i 3 k.p.c. zmiany wymagało też rozstrzygnięcie o kosztach procesu zawarte w wyroku Sądu Okręgowego. Z tych też przyczyn Sąd odwoławczy zasądził od powódki na rzecz pozwanej kwotę 7.200 zł (ustaloną na podstawie § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348)) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego oraz na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych nakazał ściągnąć od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa sumę 34.261 zł, od uiszczenia której powódka była zwolniona.

Uzasadnione było także obciążenie strony pozwanej - przegrywającej spór w instancji odwoławczej - kosztami procesu w tej instancji w wysokości 5400 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego (na podstawie przepisu art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i § 6 pkt 7 w zw. z art. 13 ust.1 pkt 2 wymienionego wyżej rozporządzenia) oraz podlegającą ściągnięciu na rzecz Skarbu Państwa sumą 34.261 zł tytułem nieuiszczonej części opłaty od apelacji.