

Sygn. akt IX Ca 761/18

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 stycznia 2019 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie IX Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Bożena Charukiewicz (spr.)
Sędziowie:	SO Krystyna Skiepmo SO Dorota Ciejek
Protokolant:	prac. sądowy Izabela Ważyńska

po rozpoznaniu w dniu 10 stycznia 2019 r. w Olsztynie na rozprawie

sprawy z powództwa T. P.

przeciwko Gminie Miejskiej K.

z udziałem interwenienta ubocznego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki od wyroku Sądu Rejonowego w Kętrzynie

z dnia 23 lutego 2018 r., sygn. akt I C 636/17,

I. zmienia zaskarżony wyrok w punktach II i III w ten sposób, że nie obciąża powódki na rzecz pozwanej i interwenienta ubocznego kosztami procesu;

II. oddala apelację w pozostałej części;

III. nie obciąża powódki na rzecz pozwanej kosztami postępowania apelacyjnego.

Krystyna Skiepmo Bożena Charukiewicz Dorota Ciejek

**Sygn. akt IX Ca 761/18**

## UZASADNIENIE

Powódka T. P. wniosła o zasądzenie od pozwanej Gminy Miejskiej K. kwoty 5.250 zł z odsetkami od dnia 6 listopada 2016 r., do dnia zapłaty, tytułem odszkodowania za zniszczony w dniu 11 lipca 2016 r. nagrobek. Wniosła również o zasądzenie zwrotu kosztów procesu wg norm przepisanych.

W uzasadnieniu wskazała, że w dniu 11 lipca 2016 r., doszło do złamania konaru drzewa rosnącego przy grobie jej rodziców na Cmentarzu Komunalnym w K., wskutek czego doszło do uszkodzenia nagrobka oraz stojącego na nim krzyża. Do oderwania gałęzi z tego samego drzewa doszło już wcześniej, w czerwcu 2015 r. Wtedy jednak spadające gałęzie nie uszkodziły nagrobka. Powódka zgłosiła ten fakt pozwanej, wskazując na potrzebę usunięcia lub podcięcia drzewa. Pozwana poprzestała wówczas na zleceniu firmie zewnętrznej posprzątania oderwanych gałęzi. Powódka zgłosiła pozwanej szkodę z dnia 11 lipca 2016 r., domagając się zapłaty na jej rzecz stosowanego odszkodowania. Ubezpieczyciel, do którego pozwany skierował roszczenie powódki, odmówił jednak wypłaty odszkodowania wskazując, że drzewo które wyrządziło szkodę było zdrowe i nie wymagało cięcia, a przyczyną zdarzenia była siła wyższa.

Pozwana Gmina Miejska K. wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu wg norm przepisanych.

W uzasadnieniu zakwestionowała roszczenie strony powodowej zarówno co do zasady jak i co do wysokości. Wskazała, że nie zaniechała działań mających na celu doprowadzenie cmentarza do bezpiecznego użytkowania. Stan zdrowia przedmiotowego drzewa nie uzasadniał jego wycięcia, czy też obcięcia gałęzi w zakresie wykraczającym poza standardowe cięcia pielęgnacyjne (co było, stosownie do potrzeb, cyklicznie – raz w roku czynione). Poza tym, gmina nie może w sposób dowolny i nieuzasadniony usuwać drzew rosnących na jej nieruchomościach, gdyż byłoby to sprzeczne z przepisami ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody. Skoro drzewo znajdowało się w dobrym stanie, nie było podstaw do jego usunięcia.

(...) S.A. w W. wniosł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu wg norm przepisanych. Przyznał, że był ubezpieczycielem pozwanej Gminy Miejskiej K. w zakresie ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej. Wskazał, że nie znalazł podstaw do uwzględnienia roszczeń strony powodowej z racji braku winy za zaistniałą szkodę po stronie ubezpieczonej. Przyczyną uszkodzenia nagrobka nie było zawinione działanie lub zaniechanie ubezpieczonego, lecz zdarzenie losowe w postaci nawałnicy połączonej z huraganowym wiatrem, jaka miała miejsce w dniu 11 lipca 2016 r. Nie sposób było przewidzieć jej wystąpienia, ani zapobiec jej rozlicznym katastrofalnym skutkom.

Wyrokiem z dnia 23 lutego 2018 r. Sąd Rejonowy w Kętrzynie oddalił powództwo. Zasądził od powódki na rzecz pozwanej kwotę 2.169 tytułem zwrotu kosztów procesu. Zasądził od powódki na rzecz pozwanego (...) S.A. z siedzibą w W. kwotę 1.800 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd Rejonowy ustalił, że na terenie Cmentarza Komunalnego w K. znajduje się nagrobek rodziców powódki T. P.. Nagrobek został wykonany w 2009 r., przez Zakład (...), za kwotę 7.000 zł.

Cmentarz Komunalny w K. jest własnością Gminy Miejskiej K.. Terenem Cmentarza Komunalnego zarządza Przedsiębiorstwo (...) Sp. z o.o. w K..

Cmentarz Komunalny w K., z dniem 2 marca 1987 r., został wpisany do rejestru zabytków.

W czerwcu 2015 r., doszło do oberwania gałęzi z rosnącego przy grobie rodziców powódki drzewa – klonu zwyczajnego. Powódka zgłosiła ten fakt Gminie Miejskiej K., która zleciła posprzątanie opadłych na nagrobek gałęzi.

W dniu 11 lipca 2016 r., doszło do ponownego oberwania konaru z przedmiotowego drzewa. Opadający konar uszkodził krzyż oraz płytę nagrobną na grobie rodziców powódki.

W dniu zdarzenia, w K., w godzinach 14 – 19 miały miejsce burze z wyładowaniami atmosferycznymi do gruntu. W godzinach 15 – 16 wiatr osiągał siłę wichury 21-25 m/s.

Powódka zgłosiła zaistniałą szkodę pozwanej Gminie Miejskiej K., która przekazała sprawę swojemu ubezpieczycielowi – (...) S.A. w W.. Ubezpieczyciel, po przeprowadzeniu postępowania likwidacyjnego, odmówił wypłaty odszkodowania, wskazując że bezpośrednią i jedyną przyczyną szkody był silny wiatr.

W dniu 28 lipca 2016 r., Gmina Miejska K. wystąpiła do Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków w O. z wnioskiem o wydanie zezwolenia na usunięcie przedmiotowego drzewa. Wojewódzki konserwator zabytków na początku 2017 roku udzielił stosownego zezwolenia. Uszkodzone drzewo zostało usunięte.

W ocenie Sądu Rejonowego Gmina Miejska K. wykonywała w sposób należyty swoje obowiązki związane z pielęgnacją drzew znajdujących się na terenie Cmentarza Komunalnego w K.. Wyznaczeni pracownicy Urzędu Miasta regularnie kontrolowali stan drzewostanu na Cmentarzu Komunalnym. W razie stwierdzenia złego stanu drzewa, podejmowali przewidziane prawem kroki, tj. występowali z wnioskiem do Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków o zezwolenie na wycinkę drzewa.

Zdaniem Sądu powódka nie wykazała przesłanek odpowiedzialności pozwanej określonych w art. 415 k.c. Powódka nie zaferowała żadnych dowodów celem wykazania, że pozwana dopuściła się zaniechania przy wykonywaniu swoich obowiązków związanych z utrzymaniem i zarządzaniem Cmentarza Komunalnego. W szczególności nie zawnioskowała o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu dendrologii, celem wykazania że stan przedmiotowego drzewa przed dniem 11 lipca 2016 r., kwalifikował je do usunięcia. Z materiału dowodowego wynika natomiast, że pracownicy pozwanej kontrolowali stan drzewostanu na Cmentarzu Komunalnym. Materiał dowodowy nie wskazuje by aby drzewo w dacie zdarzenia chorowało. Natomiast z nadesłanej informacji z IMGW wynika natomiast, że w dniu 11 lipca 2016 r. w K. miały miejsce burze z wyładowaniami atmosferycznymi do gruntu, zaś wiatr osiągał siłę wichury w porywach do 21-25 m/s. W świetle powyższych ustaleń za najbardziej prawdopodobną przyczynę zdarzenia należy uznać działanie siły wyższej, tj. porywistego wiatru. Dokonując oceny, czy strona pozwana należycie wypełniała swoje obowiązki Sąd Rejonowy zwrócił również uwagę na okoliczność, że Cmentarz Komunalny w K. figuruje w Wojewódzkim Rejestrze Zabytków, co znacznie wydłuża procedurę usunięcia drzewa. Powołując się na przykład niniejszej sprawy Sąd Rejonowy wskazał, że okres uzyskania zgody na usunięcie drzewa wyniósł, już po wyrządzeniu szkody, wyniósł blisko 7 miesięcy, a sama procedura podjęta została nie z uwagi na wykrytą chorobę drzewa lecz brak jego stabilności w wyniku odłamania głównych konarów. Wszystkie te względy zadecydowały o oddaleniu powództwa. O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c.

Powyższy wyrok zaskarżyła apelacją powódka zarzucając wyrokowi naruszenie:

- 1.1. art. 233 § 1 k.p.c. przez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego i przyjęcie, że do zdarzenia (runięcia konaru) doszło w wyniku działania siły wyższej oraz że pozwana należycie wykonywała ciężące na niej obowiązki związane z utrzymaniem i zarządzaniem Cmentarzem Komunalnym;
- 1.2. art. 227 k.p.c. poprzez nierozpoznanie złożonego w pozwie wniosku pełnomocnika powódki o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu kamieniarstwa;
- 1.3. art. 227 k.p.c. w związku z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez uznanie, że ustalenie odpowiedzialności pozwanej wymagało wiadomości specjalnych, a co za tym idzie koniecznym było powołanie biegłego z zakresu dendrologii;
- 1.4. naruszenie art. 107 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie w sprawie i zasądzenie od powódki na rzecz (...) S.A. kosztów zastępstwa procesowego w sytuacji gdy pełnomocnik interwenienta ubocznego ograniczył się jedynie do złożenia jednego pisma procesowego w sprawie;
- 1.5. naruszenie art. 102 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie w sprawie i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów procesu;
2. naruszenie prawa materialnego, to jest art. 471 k.c. poprzez jego niezastosowanie w sprawie i ocena odpowiedzialności pozwanego jedynie w oparciu o treść art. 415 k.c.;
3. naruszenie prawa materialnego to jest art. 415 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie w niniejszej sprawie i uznanie, że pozwany nie ponosi winy za powstanie szkody u powódki, oraz poprzez dokonanie oceny odpowiedzialności pozwanego jedynie w oparciu o ten przepis z pominięciem art. 471 k.c.

Wskazując na powyższe zarzuty powódka wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie powództwa w całości i zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kosztów postępowania apelacyjnego według norm prawem przewidzianych wnosząc z ostrożności procesowej o nieobciążanie powódki kosztami postępowania przed sądem II instancji na rzecz pozwanej i interwenienta ubocznego.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja zasługuje na uwzględnienie jedynie w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach procesu.

W ocenie Sądu Okręgowego Sąd pierwszej instancji przeprowadził prawidłowo i wnikliwie postępowanie dowodowe, dokonał trafnej oceny zebranego materiału dowodowego oraz logicznie uzasadnił swoje stanowisko. Prawidłowo również przyjął, że źródeł odpowiedzialności pozwanej Gminy należało poszukiwać w reżimie odpowiedzialności z tytułu czynów niedozwolonych i w związku z tym przesłanki tej odpowiedzialności była zobowiązana wykazać powódka.

Sąd Okręgowy podziela stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 28.05.1997 r. zgodnie, z którym niepodjęcie przez gminę działań koniecznych do usunięcia zagrożeń bezpieczeństwa dla ludzi może być uznane za czyn niedozwolony (III CKN 82/97). Cechą charakterystyczną odpowiedzialności deliktowej, w odróżnieniu od odpowiedzialności umownej, jest naruszenie powszechnych nakazów i zakazów, przewidzianych w szeroko pojętym porządku prawnym, a nie tylko istniejących między stronami w ramach uprzednio zawartej umowy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 1964 r., II CR 540/63).

Dodać należy, iż odpowiedzialność z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania (art. 471 k.c.) może mieć miejsce tylko wówczas, gdy strony łączy już stosunek prawny. W niniejszej sprawie, przed zdarzeniem z 11 lipca 2016r. strony nie łączył stosunek cywilnoprawny. Wskazywany przez powódkę fakt uiszczenia opłat za korzystanie z cmentarza nie jest wystarczającą przesłanką do przyjęcia istnienia między stronami zobowiązania. Przedmiotowe opłaty nie są adresowanego do indywidualnie lub nawet rodzajowo określonych podmiotów korzystających z cmentarza. Ich adresatem są wszystkie podmioty korzystające z cmentarzy komunalnych i zobowiązane do ponoszenia określonych w uchwale opłat, a zatem adresaci opłat są ujęci generalnie, a nie indywidualnie jak w przypadku stosunków umownych. Uchwała ustalająca opłaty obejmuje przy tym sytuacje powtarzalne, a nie jednorazowe.

Wskazane wyżej przesłanki przemawiają, w ocenie Sądu Okręgowego, za przyjęciem w niniejszej sprawie deliktowego a nie umownego reżimu odpowiedzialności pozwanej. Podkreślić jednak należy, iż nawet gdyby poszukiwać przesłanek odpowiedzialności pozwanej Gminy w reżimie odpowiedzialności umownej, to z uwagi na wykazanie przez pozwaną braku zawinienia w powstaniu szkody w mieniu powódki, to roszczenie powódki również na tej podstawie podlegałoby oddaleniu.

W konsekwencji powyższych rozważań przyjąć należało, że podstawę odpowiedzialności pozwanej rozpatrywać należy w kontekście art. 415 lub 417 k.c. Od razu należy wskazać, że analizę przesłanek dokonaną przez Sąd Rejonowy należało uzupełnić o art. 417 k.c. z uwagi na to, że teren, na którym doszło do zdarzenia jest w zarządzie jednostki samorządu terytorialnego.

Uwzględniając powyższe Sąd Okręgowy stanął na stanowisku, iż w niniejszej sprawie art. 417 k.c. winien znaleźć zastosowanie, o ile spełnione zostały przesłanki z niego wynikające. Zgodnie z art. 2 ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 912) utrzymanie cmentarzy komunalnych i zarządzanie nimi należy do właściwych wójtów (burmistrzów, prezydentów miast), na których terenie cmentarz jest położony.

Zgodnie z art. 417 § 1 k.c. za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej ponosi odpowiedzialność Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego lub inna osoba prawna wykonująca tę władzę z mocy prawa.

Przepis ten normuje odpowiedzialność deliktową opartą na winie sprawcy, dlatego czyn pociągający za sobą tę odpowiedzialność musi wykazywać określone znamiona odnoszące się do strony przedmiotowej i podmiotowej. Chodzi o znamiona niewłaściwości postępowania od strony przedmiotowej, określane mianem bezprawności czynu, i od strony podmiotowej, określane winą w znaczeniu subiektywnym. Dopiero czyn bezprawny może być oceniany w kategoriach czynu zawinionego w rozumieniu art. 415 k.c. Bezprawność czynu oznacza jego sprzeczność z obowiązującym porządkiem prawnym. Bezprawność jest kategorią obiektywną, zaś porządek ten wynika z norm powszechnie obowiązujących, jak również nakazów i zakazów wynikających z zasad współżycia społecznego. Winę można natomiast przypisać sprawcy czynu w sytuacji, w której istnieją podstawy do negatywnej oceny jego zachowania z punktu widzenia zarówno obiektywnego, jak i subiektywnego. W obszarze deliktów prawa cywilnego rozróżnia się dwie postacie winy tj. winę umyślną i nieumyślną. Przy winie umyślnej sprawca ma świadomość szkodliwego skutku swego zachowania się i przewiduje jego nastąpienie, celowo do niego zmierza lub co najmniej się na wystąpienie tych skutków godzi. Przy winie nieumyślnej sprawca wprawdzie przewiduje możliwość wystąpienia szkodliwego skutku, lecz bezpodstawnie przypuszcza, iż zdoła go uniknąć, albo też nie przewiduje możliwości nastąpienia tych skutków, choć powinien i może je przewidzieć. W obu formach mamy do czynienia z niedbalstwem. Pojęcie niedbalstwa wiąże się, więc w prawie cywilnym z niezachowaniem wymaganej staranności. Dla oceny, kiedy mamy do czynienia z winą w postaci niedbalstwa, decydujące znaczenie ma miernik staranności, jaki przyjmuje się za wzór prawidłowego postępowania (art. 355 k.c., wyroki Sądu Najwyższego z dnia 19.02.2003 r., sygn. akt V CKN 1681/00 i z dnia 26.09.2003 r., sygn. akt IV CK 32/02, z dnia 07.05.2008 r., II CSK 4/08).

Zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 12 ustawy z dnia 8.03.1990 r. o samorządzie gminnym ( tj. Dz.U. z 2018 r. poz. 994), zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty należy do zadań własnych gminy. W szczególności zadania własne obejmują sprawy zieleni gminnej i zadrzewień. Przepis powyższy nakłada, zatem na gminy obowiązek dbałości o usytuowane na terenach stanowiących jej własność drzewa i podejmowania działań stosowanych do ich kondycji. Nie określa jednak na czym miały polegać zasady dbałości o zieleni i drzewostan.

W polskim porządku prawnym brak jest norm szczegółowo regulujących obowiązki właścicieli drzew. Ustawa z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (tj. Dz.U. z 2018 r. poz. 1614) reguluje jedynie postępowanie w przypadku wniosku o usunięcie drzew i ustanawia przepisy ochronne dla danych obszarów zadrzewionych. Odrębne przepisy są ustanowione dla zarządców dróg, czy administratorów obszarów leśnych, ale oba te przypadki nie znajdują zastosowania w niniejszej sprawie, gdyż do zdarzenia wywołujące szkodę doszło na terenie cmentarza.

W takiej sytuacji należy się odwołać do ogólnych zasad prawa cywilnego i zasad współżycia społecznego (art. 355 § 1 k.c.), nakazujących właścicielowi gruntu dbać o swój teren, który jest ogólnodostępny w ten sposób, aby żadna osoba przebywająca na tym terenie nie doznała szkody. Dłużnik obowiązany jest bowiem w ramach art. 355 § 1 k.c. do staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju (należyta staranność).

Jeżeli zatem na nieruchomości rosną drzewa, to właściciel powinien dbać o nie, dokonywać zabiegów pielęgnacyjnych, kontrolować, czy nie ma widocznych oznak procesów chorobotwórczych lub uszkodzeń, a jeśli występują, to dokonywać cięć pielęgnacyjnych. Jeśli drzewo zagraża ludziom lub ich mieniu, powinien wystąpić o pozwolenie na usunięcie tego drzewa. Tego rodzaju działania, są w ocenie Sądu Okręgowego takimi środkami, których podjęcia można rozsądnie oczekiwać w celu zapobieżenia szkodzie.

W orzecznictwie odnoszącym się do przedmiotowej problematyki wskazuje się, że nie sposób nałożyć na zarządcę drogi obowiązku dokonywania stosownych zabiegów, gdy zachodzący w tkankach włókien proces infekcyjny nie uzewnętrznia się (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 1999 r. w sprawie III CKN 313/98).

Materiał dowodowy zgromadzony w niniejszej sprawie wykazał, że wyznaczeni pracownicy pozwanej Gminy regularnie kontrolowali stan drzewostanu na Cmentarzu Komunalnym. Kontrolna ta prowadzona była w oparciu o ogólne oględziny czy drzewo ma uschnięte gałęzie lub czy jest w nim jakaś dziupla.

Oględzinom tego rodzaju poddane zostało również drzewo, które uszkodziło nagrobek. Pracownicy pozwanej ocenili również stan przedmiotowego drzewa po pierwszym zdarzeniu w czerwcu 2015 r. Z oględzin nie wynikało wówczas by było ono w takim stanie, który uzasadniałby jego wycięcie.

W tej sytuacji nawet treść pisma z dnia 4 listopada 2016 r. kierowanego przez ubezpieczyciela do pozwanej Gminy, z treści którego wynika, że przedmiotowe drzewo wykazywało zgodnie z oględzinami z dnia 4 października 2016 r. wewnętrzne procesy próchnicze nie dawało podstaw do przyjęcia, że ich niewykrycie wskazuje na zaniedbania Gminy, gdyż procesy te miały charakter wewnętrzny, a zatem nie mogły być wykryte w ramach czynności podejmowanych zgodnie ze starannością ogólnie przyjętą, a zatem w ramach zewnętrznej kontroli wzrokowej.

Należy podkreślić, iż wymogi po stronie pozwanej w zakresie dbałości drzewostanu na Cmentarzu Komunalnym ograniczały się do staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju (art. 355 § 1 k.c.) i nie mogą być, jak chce tego powódka zastrzone tak jakby pozwana profesjonalnie zajmowała się tego rodzaju działalnością, a zatem była określona przez przesłanki z art. 355 § 2 k.c. Tak określona odpowiedzialność jest wymagana wobec osób prowadzących działalność gospodarczą się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności, czego nie można odnieść do pozwanej Gminy, która takiej działalności w zakresie utrzymania drzewostanu nie prowadzi. W orzecznictwie wskazuje się, że profesjonalny obiektywny wzorzec wymaganej staranności podyktowany jest samym faktem prowadzenia działalności gospodarczej lub zawodowej (wyrok Sądu Najwyższego z 17.1.2017 r., IV CSK 143/16).

W związku z powyższym nie zasługują na uwzględnienie te zarzuty powódki, które koncentrują się na określeniu wymogów wobec pozwanej polegających na dokonywaniu kontroli stanu drzewostanu przez osoby posiadające specjalistyczną wiedzę w zakresie dendrologii czy też prowadzenia przeglądu przy użyciu specjalistycznych narzędzi. Stawianie takich wymogów mogłoby być rozważane jedynie w przypadku zastrzonej odpowiedzialności profesjonalisty (art. 355 § 2 k.c.), a nie w sytuacji odpowiedzialności Gminy według kryteriów ogólnie wymaganej staranności w zakresie kontroli stanu drzewostanu (art. 355 § 1 k.c.). W ocenie Sądu Okręgowego, nie można, natomiast wymagać od nikogo, aby wycinał normalne, zdrowe drzewa obawiając się, iż mogą się one przewrócić tym bardziej, że w niniejszej sprawie do wycięcia drzewa, z uwagi na jego położenie wymagana była zgoda konserwatora zabytków w specjalny sposób umotywowana.

W tej sytuacji nawet jeśli wcześniej zaistniała sytuacja, w której spadły na nagrobek gałęzie, a mimo to drzewo nie wskazywało zewnętrznych objawów choroby, nie było podstaw do występowania przez pozwaną o zgodę na usunięcie drzewa.

Z pewnością za stanem chorobowym i w związku z tym koniecznością usunięcia przedmiotowego drzewa nie świadczy powstała już po szkodzie inicjatywa pozwanej Gminy zmierzająca do usunięcia drzewa, co miałoby w ocenie powódki, świadczyć o zaniedbaniach Gminy w zakresie należytego utrzymania drzewostanu. Materiał dowodowy zgromadzony w sprawie, w tym pismo z dnia 28 września 2016 r., w którym jako przyczynę usunięcia drzewa wskazuje się jego naruszenie wskutek wichury z dnia 11 lipca 2016 r. oraz przede wszystkim decyzja Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków z dnia 2 lutego 2017 r. podającego jako podstawę faktyczną decyzji pochylenie i widoczne połamane konary dają podstawę do przyjęcia, że drzewo nie wykazywało zewnętrznych objawów tego rodzaju, które już przed 11 lipca 2016 r. nakazywałyby jego usunięcie.

Podkreślić należy, iż powódka reprezentowana przez zawodowego pełnomocnika, pomimo takiego obowiązku wynikającego z art. 6 k.c., w żaden sposób nie wykazała bowiem aby stan przedmiotowego drzewa zobowiązywał pozwaną do podjęcia w ramach należytej staranności, stosownych działań.

Właściciel terenu ma obowiązek dbałości o drzewa i zabezpieczenia go, ale w sytuacji, gdy jego stan tego wymaga, np. gdy spróchniało lub na skutek wiatru przechyliło się. Jeżeli natomiast nie wykazuje ono żadnych objawów uzasadniających podjęcia tego typu działań, to osobie takiej nie można przypisać winy nieumyślnej, a tym bardziej umyślnej, w razie zaistnienia zdarzenia powodującego szkodę. Pozwanemu nie można zarzucić, że mógł i winien był

przewidzieć skutki swojej beczynności, brak było bowiem oznak, iż w związku ze stanem drzewa powinien coś z nim zrobić. Nie można, natomiast wymagać od nikogo, aby wycinał normalne, zdrowe drzewa obawiając się, iż mogą się one przewrócić. Wbrew twierdzeniom skarżącej wnioski takie należy również wyciągnąć z przytoczonego powyżej orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 28.05.1997 r. (III CKN 82/97).

W konsekwencji przyjąć należało, iż zdarzenie z dnia 11 lipca 2016 r. miało charakter losowy i nie było realnej możliwości zapobieżenia mu, co również prowadzi do wniosku, że za skutki tego zdarzenia nie odpowiada pozwana Gmina.

Odpowiedzialność deliktowa jest bowiem wyłączona z powodu siły wyższej m.in. wówczas gdy między zdarzeniem mającym cechy siły wyższej a powstaniem szkody zachodzi bezpośredni związek przyczynowy oraz gdy szkoda powstaje w momencie działania siły wyższej (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 września 1971 r., II CR 388/71). Na działanie siły wyższej w postaci porywistych wiatrów jako przyczyny wywołania szkody wskazuje informacja o stanie pogodowym w dniu 11 lipca 2016 r., z której wynika, że już od rana tego dnia wiał wiatr od umiarkowanego do silnego i porywistego, a po godzinie 15 wiatr huraganowy, co wskazuje, że już silny i porywisty wiatr występujący przed południem mógł doprowadzić do wyrządzenia szkody.

Uwzględniając powyższe Sąd Okręgowy przyjął, że w sprawie nie można obciążyć pozwanej Gminy odpowiedzialnością za wyrządzoną powódce szkodę, albowiem nie można przypisać pozwanej winy za powstanie szkody (art. 415 i art. 417 k.c. ).

W rezultacie również nie zasługują na uwzględnienie te wszystkie zarzuty powódki, które odnoszą się do postępowania dowodowego w zakresie wysokości szkody. Brak wykazania zasady odpowiedzialności pozwanej czynił bezprzedmiotowym przeprowadzanie postępowania dowodowego na okoliczność wysokości szkody, w tym dopuszczenie dowodu z opinii biegłego.

Natomiast apelacja podlegała uwzględnieniu w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach procesu. W ocenie Sądu Okręgowego w niniejszej sprawie zachodziły podstawy do nieobciążania powódki kosztami procesu zarówno przed Sądem I instancji, jak również w postępowaniu apelacyjnym. Niewątpliwie powódka poniosła szkodę, a okoliczności sprawy w tym wcześniejsze zdarzenia związane ze stanem drzewostanu obok nagrobka mogły pozostawić powódkę w subiektywnym przekonaniu o zasadności roszczenia. Okoliczność ta nosi cechy wyjątkowości, co umożliwia nieobciążanie powódki kosztami na podstawie art. 102 k.p.c. Dodatkowo obciążanie powódki kosztami interwenienta ubocznego, reprezentowanego przez zawodowego pełnomocnika, który wykazał się znikomym nakładem pracy w niniejszej sprawie, jawi się jako szczególnie niesprawiedliwe.

Mając zatem na uwadze wskazane wyżej okoliczności Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. orzekł, jak w wyroku.

Dorota Ciejek Bożena Charukiewicz Krystyna Skiepmo