

Sygn. akt I ACa 15/14

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 marca 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Andrzej Struzik
Sędziowie:	SSA Teresa Rak SSA Sławomir Jamróg (spr.)
Protokolant:	sekretarz sądowy Katarzyna Rogowska

po rozpoznaniu w dniu 6 marca 2014 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa L. P. (1) i Z. P.

przeciwko (...) S.A. w W.

przy interwencji ubocznej Agencji (...) S.A. w K.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej Gminy Miejskiej K. i interwenienta ubocznego Agencji (...) S.A. w K. oraz apelacji powodów L. P. (1), Z. P.

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 19 lipca 2013 r. sygn. akt I C 697/07

**1. zmienia zaskarżony wyrok:**

**w punkcie I w ten sposób, że wskazaną tam kwotę 92 752 zł podwyższa do kwoty 100 818 zł (sto tysięcy osiemset osiemnaście złotych) oraz w punkcie III w ten sposób, że określoną tam kwotę 9 074 zł podwyższa do kwoty 9 478 zł (dziewięć tysięcy czterysta siedemdziesiąt osiem złotych);**

**2. oddala w całości apelację pozwanej Gminy Miejskiej K. oraz apelację interwenienta ubocznego;**

**3. zasądza solidarnie od pozwanej Gminy Miejskiej K. i interwenienta ubocznego Agencji (...) S.A. w K. solidarnie na rzecz powodów kwotę 2 700 zł (dwa tysiące siedem złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

Sygn. akt I ACa 15/14

## UZASADNIENIE

Powodowie L. P. (1) i Z. P. domagali się zasądzenia na ich rzecz solidarnie od strony pozwanej Gminy Miejskiej K. oraz od dopozwanego (...) S.A. w W. (poprzednio (...) S.A. w W. ) kwoty 109135 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 7 czerwca 2006 roku do dnia zapłaty. Wnieśli nadto o zasądzenie na ich rzecz od strony pozwanej zwrotu kosztów postępowania.

Uzasadniając żądanie pozwu, powodowie wskazali, iż powód L. P. (1) jest właścicielem nieruchomości składającej się z działek ozn. nr(...), położonej przy ul. (...) w K., objętej księgą wieczystą nr (...). Od 1999 roku powodowie na tej nieruchomości prowadzą wspólnie działalność gospodarczą w zakresie usług parkingowych. Podczas remontu ul. (...) i częściowo ul. (...) nieruchomość L. P. (1) została pozbawiona dostępu do drogi publicznej. Inwestor Gmina Miejska K. swym działaniem naruszyła gwarantowane konstytucyjnie prawo własności, a to art. 64, 22 i 32 Konstytucji RP oraz art. 140 k.c. Swym działaniem naruszyła także przepisy prawa budowlanego .

W odpowiedzi na pozew pozwana Gmina Miejska K. wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie na jej rzecz od powodów solidarnie kosztów postępowania. Strona pozwana podniosła zarzut braku legitymacji czynnej po stronie powódki Z. P., wskazując, iż objęte pozwem roszczenia mają charakter roszczeń właścicielskich, zaś wyłącznym właścicielem nieruchomości składającej się z działek nr (...) jest powód L. P. (1). Pozwana zgłosiła nadto zarzut braku legitymacji biernej, podając, że inwestycja obejmująca przebudowę i modernizację oraz remont ul. (...) i ul. (...) prowadzona była przez Agencję (...) S.A. w K. jako inwestora zastępczego. Zarówno pozwolenie na budowę, jak i wszelkie działania administracyjno-prawne, a także cała korespondencja oraz zarządzanie i nadzór nad inwestycją realizowane były przez Agencję (...) S.A. nie jako pełnomocnika Gminy, lecz jako inwestora zastępczego w imieniu własnym Agencji.

Interwenient uboczny po stronie pozwanej Agencja (...) S.A. w K. wniosła również o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie kosztów procesu. Agencja wskazała, iż powodowie nie wykazali zawinionego działania lub zaniechania jak też osoby za nie odpowiedzialnej, związku przyczynowego pomiędzy zdarzeniem a szkodą, jak również szkody i jej wysokości.

Dopozwana spółka (...) S.A. w W. wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie na jej rzecz od powodów kosztów postępowania. Przyznała, iż w dniu 13 kwietnia 2005 roku zawarła z Gminą Miejską K. oraz Miejskim Przedsiębiorstwem Wodociągów i Kanalizacji S.A. w K. działającymi przez Agencję (...) S.A. kontrakt pod nazwą (...) Miejskiego (...). Zgodnie z warunkami zawartej umowy na zamawiającym ciążył obowiązek posiadania (uzyskania) pozwoleń związanych z prowadzonymi robotami i w tym zakresie zamawiający zobowiązał się uwolnić wykonawcę od wszelkich konsekwencji jakiegokolwiek zaniedbania w tym względzie. Zgodnie z warunkami kontraktu na wykonawcy ciążył obowiązek sporządzenia projektu organizacji ruchu na czas budowy, który to obowiązek pozwany zrealizował w maju 2005 roku. Przedmiotowy projekt został następnie w dniu 2 czerwca 2005 roku zatwierdzony przez organ zarządzający ruchem – Zarząd Dróg i (...). Zamieszczone przez organ zarządzający uwagi do projektu zobowiązywały pozwanego do zapewnienia na czas robót dojazdu oraz całodobowego dojazdu awaryjnego do posesji, nie zaś zapewnienia nieograniczonego dojazdu do posesji. Pozwany podzielił także zarzuty dotyczące braku zaistnienia w sprawie przesłanek odpowiedzialności deliktowej.

Wyrokiem z dnia 19 lipca 2013r. sygn. akt I C 697/07 Sąd Okręgowy w Krakowie zasądził od strony pozwanej Gminy Miejskiej K. solidarnie na rzecz powodów L. P. (1) i Z. P. kwotę 92.752 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 18 czerwca 2006 roku do dnia zapłaty, oddalając powództwo w dalej idącej części, zasądzając od strony pozwanej Gminy Miejskiej K. solidarnie na rzecz powodów L. P. (1) i Z. P. kwotę 9.074 zł zaś od powodów L. P. (1) i Z. P. solidarnie na rzecz strony pozwanej (...) S.A. w W. kwotę 3.617 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania. Sąd nakazał także pobrać od strony pozwanej Gminy Miejskiej K. na rzecz Skarbu Państwa – Kasa Sądu Okręgowego w Krakowie kwotę 12.326,08 zł tytułem wydatków na wynagrodzenie dla biegłych sądowych wyłożonych tymczasowo ze środków Skarbu Państwa.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

L. P. (1) jest właścicielem nieruchomości gruntowej, położonej w K. przy ul. (...), składającej się z dwóch działek ewidencyjnych o numerach (...), która to nieruchomość objęta jest księgą wieczystą nr (...) prowadzoną przez Sąd Rejonowy dla Krakowa – Podgórze w Krakowie IV Wydział Ksiąg Wieczystych. Na tej nieruchomości L. P. (1) i jego żona Z. P. wspólnie prowadzą od 1999 roku do chwili obecnej działalność gospodarczą polegającą na świadczeniu usług parkingowych. W dniu 2 października 2001 roku w K. Gmina Miejska K. zawarła umowę infrastrukturalną z (...) sp. z o.o. w W. celem realizacji projektu pod nazwą (...), będącego budową wielofunkcyjnego kompleksu budynków w zachodniej części (...) Centrum (...). W punkcie 2.1 przedmiotowej umowy Gmina Miejska K. zobowiązała się do wybudowania infrastruktury miejskiej w zakresie ustalonym umową, w szczególności do przeprowadzenia prac w postaci poszerzenia ulicy (...) wraz z budową przystanków autobusów komunikacji miejskiej przy ulicy (...) oraz budowy nowej linii tramwaju tradycyjnego w ulicy (...) i ulicy (...). Działająca na rzecz (...) S.A. w K. uzyskała pozwolenie na budowę zamierzenia budowlanego „Modernizacja ul. (...) i budowa ul. nowej P. w K. – układ komunikacyjny dla zachodniej części (...) Centrum (...) wraz z odcinkiem linii tramwajowej, odcinkiem drogi dojazdowej do tunelu, infrastrukturą towarzyszącą, budową i przebudową sieci uzbrojenia (kanalizacja ogólnospławna i deszczowa, odwodnienie, oświetlenie uliczne, sygnalizacja świetlna, sieć wodociągowa, sieć energetyczna, trakcyjna, teletechniczna) – I etap realizacji” decyzją Prezydenta Miasta K. z dnia 2 grudnia 2003 roku nr AU- (...). Pozwolenie na budowę obejmowało swoim zasięgiem działkę nr (...) (ul. (...)) w zakresie przebudowy sieci uzbrojenia, zaś działki będące własnością L. P. (1) zostały w przedmiotowym pozwoleniu na budowę ujęte w wykazie działek znajdujących się w obszarze oddziaływania obiektu budowlanego. W pozwoleniu tym wśród szczególnych warunków zabezpieczenia terenu budowy i prowadzenia robót budowlanych wskazano konieczność uzgodnienia z zarządcą dróg projektu organizacji ruchu na czas budowy.

Z kolei dla przeprowadzenia remontu nawierzchni ul. (...) koniecznym było dokonanie zgłoszenia planowanego remontu do Wydziału Architektury i Urbanistyki Urzędu Miasta K.. W tym celu na zlecenie Agencji (...) S.A. w (...) Sp. z o.o. w K. sporządziła projekt wykonawczy zgłoszenia remontu, który to projekt nie został następnie zgłoszony do Urzędu Miasta K. Wydziału Architektury i Urbanistyki. W obrębie przedmiotowego terenu została wydana jedynie decyzja nr (...) z dnia 31 października 2005 roku dla Miejskiego Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji S.A. w K. udzielająca pozwolenia na budowę magistrali wodociągowej w ulicach (...) w K.. Dokonano też zgłoszenia budowy przyłącza teletechnicznego na ul. (...).

W dniu 1 października 2004 roku w K. pomiędzy Gminą Miejską K. a Agencją (...) S.A. w K. została zawarta umowa na zarządzanie, obsługę i nadzór inwestorski wyznaczonych zadań Przedsięwzięcia (...). Stosownie do § 3 ust. 1 przedmiotem umowy było zarządzanie, obsługa i nadzór inwestorski zadań Przedsięwzięcia, w tym między innymi układu komunikacyjnego na terenie (...) Centrum (...) – układu komunikacyjnego po zachodniej stronie dworca kolejowego wraz z tunelowym połączeniem drogowym. Z kolei zgodnie z brzmieniem § 4 ust. 1 umowy Agencja wykonując czynności zlecone umową, działała w imieniu własnym Agencji na rzecz i w interesie Gminy Miejskiej K., odpowiadając w szczególności za przygotowywanie zadań do realizacji w zakresie uzyskania dokumentacji projektowej, opracowania dokumentacji o zamówienia publiczne, ogłoszenia i przeprowadzenia postępowań o zamówienie publiczne, prawidłową i terminową realizację zadań z prowadzeniem pełnobrańowego nadzoru inwestorskiego oraz koordynowanie działań z innymi podmiotami. W myśl § 4 ust. 3 Agencja miała wykonywać w imieniu własnym, na rzecz i w interesie Gminy Miejskiej K. czynności inwestora w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego oraz ustawy z dnia 7 lipca 1994 roku Prawo budowlane. Przy czym zawarta umowa stanowiła kontynuację wcześniej zawieranych między stronami umów o zarządzanie i nadzór inwestorski. W dniu 13 kwietnia 2005 roku pomiędzy Gminą Miejską K. reprezentowaną przez pełnomocników z Agencji (...) S.A. w K. oraz Miejskim Przedsiębiorstwem Wodociągów i Kanalizacji S.A. w K. jako zamawiającym a konsorcjum w składzie (...) S.A. w W. oraz (...) S.A. w M. jako wykonawcą została zawarta umowa, której przedmiotem było wykonanie robót w ramach budowy (...) Centrum (...), w tym dokonanie przebudowy istniejącej ul. (...), przedłużenie ul. (...) do ul. (...), budowa torowiska tramwajowego wzdłuż ul. (...) od skrzyżowania (...) L. do połączenia z torowiskiem S. Tramwaju. Zgodnie z warunkami zawartej umowy (klauzula (...)) na zamawiającym ciążył obowiązek posiadania (uzyskania) pozwoleń związanych z prowadzonymi robotami i w tym zakresie zamawiający zobowiązał się uwolnić wykonawcę od wszelkich konsekwencji jakiegokolwiek zaniedbania w tym względzie. Integralną częścią

przedmiotowej umowy stosownie do postanowień ust.(...)) były „Warunki Kontraktowe dla Budowy”, które to warunki w pkt (...) przewidywały, że wykonawca poniesie wszelkie koszty i obciążenia za specjalne i czasowe prawa przejazdu jakich może potrzebować, włącznie z takimi, jakie są potrzebne dla dostępu do terenu budowy oraz że wykonawca uzyska na własny koszt i ryzyko wszelkie dodatkowe obiekty zaplecza poza terenem budowy, jakich może potrzebować dla wykonania robót. Z kolei w pkt(...)warunki przewidywały, że wykonawca nie będzie zakłócał bez potrzeby i umiarkowania wygody publicznej, ani dostępu i użytkowania oraz zajmowania wszelkich dróg i przejść, niezależnie od tego czy są one publiczne, czy w posiadaniu zamawiającego lub osób trzecich. Wykonawca miał również ochronić zamawiającego przed wszelkimi szkodami, stratami i wydatkami, łącznie z kosztami sądowymi i opłatami, wynikającymi ze zbędnego lub nadmiernego zakłócania i powetuje mu poniesione szkody. Integralną częścią umowy z dnia 13 kwietnia 2005 roku były Wymagania Zamawiającego (ust. 2 pkt f. umowy), które w pkt 1.4.4. przewidywały, że wykonawca będzie odpowiedzialny za koordynację połączeń pomiędzy istniejącymi i planowanymi elementami infrastruktury. Zaś w przypadku konieczności skorzystania z tymczasowych urządzeń dla utrzymania ciągłości ruchu i dostępu do przyległych nieruchomości, wykonawca miał obowiązek, przed rozpoczęciem realizacji projektu, zaprojektować urządzenia tymczasowe, które winny były zostać zaakceptowane przez władze lokalne przed rozpoczęciem robót budowlanych. Na każdym etapie robót, przed rozpoczęciem jakiegokolwiek budowy, wykonawca winien był przedstawić inżynierowi szczegółowy plan utrzymania ciągłości ruchu i dostępu do miejsc publicznych, jak również wszelkie zezwolenia niezbędne dla organizacji ruchu. Przy czym przed złożeniem plany te miały być skonsultowane i uzgodnione z odpowiednimi władzami lokalnymi. Z kolei pkt 4.1 Wymagań Zamawiającego przewidywał, że wykonawca powinien przedsięwziąć odpowiednie środki dla zminimalizowania niedogodności dla właścicieli, dzierżawców lub poddzierżawców nieruchomości, na którą będzie oddziaływał proces budowlany, w tym poprzez utrzymanie dogodnego dostępu do wszystkich nieruchomości, z drogi ulicy i chodnika w granicach wykonywanych robót. W wykonaniu zawartej w dniu 13 kwietnia 2005 roku umowy (...) S.A. w W. zlecił w biurze (...), (...) Spółka Jawna przygotowanie projektu tymczasowej organizacji ruchu na czas przebudowy ul. (...) – etap I. Następnie zaś ów projekt został zatwierdzony decyzją Zarządu Dróg i (...) w K. z dnia 2 czerwca 2005 roku (...). Zgodnie ze wskazanym projektem ul. (...) oraz ul. (...) miały zostać zamknięte dla ruchu w sposób uniemożliwiający dojazd do nieruchomości L. P. (1). Przy czym inne przeprowadzenie w tamtym rejonie tymczasowej organizacji ruchu nie było możliwe. W 2005 roku L. P. (1) i Z. P. z prowadzonej działalności gospodarczej, która stanowiła ich główne źródło dochodu, uzyskiwali dochody w łącznej kwocie średnio około 26.000 złotych netto miesięcznie. Na parking powodów zatrzymywało się 14 linii busów, zaś parking dysponował ponadto około 25 stanowiskami dla samochodów osobowych. O planowanym zamknięciu ulic (...) dla ruchu L. P. (1) dowiedział się podczas spotkań z projektantami – przedstawicielami Agencji (...) S.A. i (...) S.A., przy czym podczas spotkań razem z projektantami L. P. (1) zajmował się kwestią wyrażenia zgody na umiejscowienie na jego nieruchomości infrastruktury w postaci rurociągów i kabli. Ostatecznie zaś wobec braku zgody powoda infrastruktura została przeprojektowana. Nieruchomość L. P. (1) została pozbawiona dostępu do drogi publicznej z dniem 18 czerwca 2005 roku, kiedy to zamknięto dla ruchu ul. (...) oraz ul. (...) za siedzibą (...) Urzędu Wojewódzkiego. Początkowo dojazd na teren posesji powoda był fizycznie możliwy, albowiem prace na tym terenie rozpoczęły się dopiero w sierpniu/wrzeźniu 2005 roku, zaś ul. (...) poruszały się w początkowym okresie przebudowy pojazdy MPK oraz prywatne busy mające podpisane umowy z Gminą Miejską K.. Z uwagi jednak na ustawienie znaku zakazu wjazdu (...) na ul. (...) dalsze prowadzenie parkingu okazało się niemożliwe, zaś kierowcy busów, którzy chcieli wjechać na parking L. P. (1) byli karani mandatami. W późniejszym okresie natomiast wjazd na parking nie był fizycznie możliwy ze względu na prowadzenie wykopów związanych z wymianą sieci wodociągowej i elektrycznej, jak również uwagi na zdjęcie nawierzchni drogi. Prace wodociągowe na ul. (...) były prowadzone w okresie od 11 grudnia 2005 roku do 30 kwietnia 2006 roku. Po zamknięciu ulicy (...) i ulicy (...) dla ruchu L. P. (1) podejmował próby interwencji celem dokonania zmiany przyjętej tymczasowej organizacji ruchu, kierując w tej sprawie pisma do Prezydenta Miasta K., wykonawcy (...) S.A. w W., Zarządu Dróg i (...) w K. oraz uczestnicząc w spotkaniach, które jednak nie przyniosły rezultatu w postaci przywrócenia dojazdu do nieruchomości powoda. W dniu 29 czerwca 2005 roku odbyło się także spotkanie mieszkańców z przedstawicielami służb miejskich, którego celem było zmniejszenie dolegliwości związanych z prowadzoną przebudową ul. (...). Z uwagi na konieczność zapewnienia odpowiedniego bezpieczeństwa podróżnym udostępnienie busom parkującym na nieruchomości L. P. (1) możliwości poruszania się ul. (...) lub ul. (...), poprzez przyjęcie odmiennej tymczasowej organizacji ruchu na przedmiotowym terenie, nie było możliwe w okresie trwania budowy. W okresie, gdy ul. (...) oraz ul. (...) były zamknięte

dla ruchu z nieruchomości powoda została usunięta szafa oświetleniowa z okablowaniem, usunięto również czynne rurociągi i kable. L. P. (1) dokonał również przesunięcia ogrodzenia swej nieruchomości na linię granicy działek. Przy czym czynności te nie uniemożliwiałyby normalnego użytkowania nieruchomości dla celów parkingowych, gdyby w owym okresie nieruchomość posiadała zachowany i czynny dostęp do drogi publicznej. Zaś czynności związanych z wyrównaniem wjazdów na parking z poziomem drogi L. P. (1) dokonywał już po przywróceniu ruchu na ul. (...) i ul. (...). Ruch pojazdów na ul. (...) i ul. (...) został przywrócony z dniem 6 maja 2006 roku. Działalność gospodarcza powodów zaczęła ponownie przynosić zysk począwszy od września 2006 roku. W okresie zamknięcia ulic (...) dla ruchu Z. P. nie uzyskiwała żadnych dochodów z prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej w zakresie świadczenia usług parkingowych. Przy czym utracony przez powodów w okresie od 18 czerwca 2005 roku do 30 września 2005 roku zysk z działalności parkingu wyniósł 92.572 zł. Pismem z dnia 7 czerwca 2006 roku Z. P. i L. P. (1) wezwali Gminę Miejską K. do zapłaty kwoty 292.247,61 złotych tytułem odszkodowania za niemożność korzystania z nieruchomości na skutek prowadzenia inwestycji pod nazwą: „Modernizacja ulicy (...) i budowa ul. (...), wraz z odcinkiem linii tramwajowej, odcinkiem drogi dojazdowej do tunelu, infrastrukturą techniczną towarzyszącą, budową i przebudową sieci uzbrojenia” w terminie 7 dni od daty otrzymania pisma. Z dniem 16 listopada 2009 roku spółka (...) S.A. z siedzibą w W. jako spółka przejmująca stała się następcą (...) S.A. w W..

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił w oparciu o dowody z zeznań świadków ( z wyłączeniem części zeznań świadków R. W. i J. K.), przesłuchania powodów, jak również na podstawie dowodów z dokumentów oraz dokumentacji fotograficznej i opinii biegłych E. K. (1) i J. H. (1).

Sąd Okręgowy oddalił m.in. wniosek pozwanego Gminy Miejskiej K. o przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego J. H. na okoliczność ustalenia w jakim zakresie prace realizowane bezpośrednio na nieruchomości powodów oraz w jej sąsiedztwie zlecone przez powodów wpłynęły na czasokres trwania robót inwestycyjno-remontowych, a także na możliwość korzystania przez powodów z parkingu w sytuacji, gdyby roboty inwestycyjno – remontowe były już wykonane. W ocenie Sądu dowód ten był niepotrzebny z uwagi na wskazany przez powodów okres, za który domagają się odszkodowania.

Wobec takich ustaleń Sąd pierwszej instancji przyjął, że powództwo względem Gminy jest w części zasadne natomiast w stosunku do (...) S.A. w W. podlegało oddaleniu. Podstawy odpowiedzialności Gminy kształtowała się inaczej, jeżeli chodzi o zakres inwestycji realizowanej na ul. (...), odmiennie zaś w odniesieniu do remontu przeprowadzanego na ul. (...). Jak wynika bowiem z ustalonego w niniejszej sprawie stanu faktycznego uzyskane przez inwestora zastępczego Agencję (...) S.A. w K. pozwolenie na budowę obejmowało swoim zasięgiem jedynie ul. (...). Natomiast w zakresie remontu ul. (...) wystarczającym było, stosownie do treści art. 29 ust. 2 pkt 12 w zw. z art. 30 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 roku Prawo budowlane (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 243, poz. 1623, ze zm.) dokonanie zgłoszenia przebudowy ul. (...) do właściwego organu, tj. Prezydenta Miasta K. w Urzędzie Miasta K. w Wydziale Architektury i Urbanistyki. Takie zgłoszenie zaś nie zostało dokonane. W odniesieniu zaś do inwestycji przy ul. (...) podstawę odpowiedzialności pozwanej gminy jako inwestora stanowi art. 2 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 594) w zw. art. 2 ust. 1 pkt 4 i ust. 2 w zw. z art. 2a ust. 2 i art. 19 ust. 1 w zw. z art. 19 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 21 marca 1985 roku o drogach publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 260, dalej ustawa o drogach publicznych ). Gmina realizując zadania własne doprowadziła do powstania szkody po stronie powodów w postaci strat związanych z brakiem możliwości prowadzenia działalności gospodarczej. Zdaniem Sądu Okręgowego pozwana gmina nie mogła przerzucić na powodów odpowiedzialności za negatywne następstwa podejmowanych przez nią decyzji. Negatywnym następstwem prowadzonej przez Gminę inwestycji drogowej w ul. (...) było całkowite odcięcie dla nieruchomości powoda dostępu do drogi publicznej na okres przekraczający rok, co wiązało się po jego stronie z koniecznością zaprzestania prowadzenia na ten czas działalności gospodarczej w zakresie świadczenia usług parkingowych. Gmina nie mogła uwolnić się od odpowiedzialności względem powodów za szkody powstałe przy wykonywaniu przez nią zadań własnych skoro wykazano istnienie adekwatnego związku przyczynowego pomiędzy działaniem Gminy Miejskiej K. a powstaniem po stronie powodów szkody w postaci utraconego zysku, jak i przy wykazaniu samej wysokości utraconego zysku. Jako podstawę prawną odpowiedzialności gminy S. wskazał art. 416 k.c.. Zdarzeniem wywołującym szkodę było zachowanie organu

wykonawczego Gminy, tj. Prezydenta Miasta K., który jako organ osoby prawnej realizował zadania związane z pełnieniem przez Gminę Miejską K. funkcji inwestora w związku z remontem ul. (...) w K.. Zachowanie Gminy jako inwestora miało charakter bezprawny, albowiem zostało dokonane wbrew obowiązкови wynikającemu z art. 29 ust. 2 pkt 12 w zw. z art. 30 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 roku Prawo budowlane (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 243, poz. 1623, ze zm., dalej prawo budowlane) tj bez zgłoszenia przebudowy ul. (...) do właściwego organu, tj. Prezydenta Miasta K.. Zgłoszenie winno mieć miejsce w Urzędzie Miasta K. w Wydziale Architektury i Urbanistyki. Fakt takiego zgłoszenia nie został wykazany. Brak jest jakiegokolwiek adnotacji o złożeniu wymaganych dokumentów zgłoszeniowych. Powołani w niniejszym postępowaniu świadkowie również wprost nie zeznawali, aby zgłoszenie takie było rzeczywiście dokonane, wskazując, jedynie na to, iż projekt zgłoszenia został okazany pracownikom wykonawcy (...) S.A. przez przedstawicieli inwestora zastępczego Agencji (...) S.A. w K.. O bezprawnym charakterze działań organu Gminy świadczy również jego sprzeczność z treścią art. 5 ust. 1 pkt 9 prawa budowlanego, który stanowi, iż obiekt budowlany wraz ze związanymi z nim urządzeniami budowlanymi należy, biorąc pod uwagę przewidywany okres użytkowania, projektować i budować w sposób określony w przepisach, w tym techniczno-budowlanych, oraz zgodnie z zasadami wiedzy technicznej, zapewniając poszanowanie, występujących w obszarze oddziaływania obiektu, uzasadnionych interesów osób trzecich, w tym zapewnienie dostępu do drogi publicznej. Pozbawienie nieruchomości L. P. (1) dostępu do drogi publicznej stanowiło również zachowanie sprzeczne z art. 22, 32 oraz 64 ust. 3 Konstytucji RP. Nieruchomość powoda przeznaczona była do prowadzenia działalności gospodarczej w postaci świadczenia usług parkingowych zarówno dla linii busów, jak i dla samochodów prywatnych, całkowite pozbawienie powodów dostępu do drogi publicznej w istotny sposób ograniczało wolność powodów w prowadzeniu działalności gospodarczej. Co więcej naruszało także zasadę równości obywateli wobec prawa wobec ustalenia, iż przez pewien czas po zamknięciu ul. (...) dla ruchu, na drodze tej odbywał się ruch wahadłowy pojazdów komunikacji miejskiej oraz busów, które wykupiły miejsce przy dworcu kolejowym od miasta, zaś dostępności ul. (...) odmówiono busom mającym zawartą umowę na parkowanie u powodów. Prowadzone przez Gminę prace doprowadziły do ograniczenia własności L. P. (2) w stopniu z punktu widzenia art. 64 ust. 3 Konstytucji RP niedopuszczalnym, L. P. (2) został bowiem praktycznie całkowicie pozbawiony prawa do pobierania pożytków z nieruchomości, której był właścicielem, co godziło w istotę prawa własności w rozumieniu art. 140 k.c. Kwestię zawinienia organu osoby prawnej jako inwestora trzeba oceniać przez pryzmat wymogu dochowania należytej staranności, o którym mowa w art. 355 k.c. Mając na względzie, iż jako wykonujący zadania inwestora organ Gminy był obowiązany do zachowania szczególnej staranności z uwagi na zawodowy charakter podejmowanej działalności. Za niestaranne działanie trzeba uznać brak sprawowania właściwego nadzoru nad działalnością inwestora zastępczego Agencji (...) S.A., który nie dopilnował procedury związanej ze zgłoszeniem remontu ul. (...), jak również nie przedsięwziął żadnych środków celem zniwelowania szkód mogących powstać w związku z prowadzoną inwestycją. Co za tym idzie zachowanie organu Gminy należało uznać za zawinione. Zachowanie organu Gminy pozostawało także w adekwatnym związku przyczynowym ze szkodą powodów w rozumieniu art. 361§ 1 k.c., gdyż normalnym następstwem opisanych wyżej działań Gminy było powstanie po stronie powodów szkody związanej z brakiem możliwości prowadzenia na przedmiotowej nieruchomości parkingu, skoro miejsce to zostało całkowicie pozbawione dostępu do drogi publicznej. Co więcej istnienia takiego związku nie podważa zarazem fakt, iż brak było możliwości prowadzenia przedmiotowej inwestycji przy zachowaniu dojazdu do posesji powoda, Gmina winna była bowiem podjąć działania zmierzające do zniwelowania szkody po stronie powoda (choćaby poprzez zaproponowanie zastępczego miejsca parkowania busów, czego jednak nie uczyniła). Odnosząc się do wysokości poniesionej przez powodów szkody, Sąd Okręgowy wskazał, że szkoda ta obejmuje stosownie do treści art. 361 § 1 k.c. utracone korzyści, tj. zysk, jaki powodowie osiągnęliby z prowadzonej działalności w okresie od 18 czerwca 2005 roku do 30 września 2005 roku obejmujący kwotę 92.572 złotych. Sąd natomiast nie uznał za normalne następstwo działań strony pozwanej szkody, obejmującej również koszty prowadzenia działalności gospodarczej. Koszty takie powodowie musieli by bowiem ponieść niezależnie od działań strony pozwanej, także wówczas, gdyby zachowano dostęp posesji L. P. (2) do drogi publicznej, a parking działałby normalnie. Stąd też powództwo ponad zasądzoną kwotę należało w stosunku do strony pozwanej Gminy Miejskiej K. oddalić. Kwota 92.572 złotych została zasądzona od strony pozwanej na rzecz obojga powodów solidarnie. Działalność gospodarcza prowadzona była przez obojga małżonków, choć formalnie została zarejestrowana wyłącznie na powódkę Z. P.. Ponadto w świetle art. 31 § 2 pkt 1 k.r.i.o. dochody z prowadzonej działalności z pewnością wchodziły w skład majątku wspólnego powodów. Żądanie zatem wyrównania strat w tym majątku było ich wspólnym prawem, co skutkowało zasądzeniem na ich

rzecz od Gminy Miejskiej K. kwoty 92.752 złotych jako wierzycieli solidarnych. Sąd wskazał też, że gmina nie może zwolnić się od odpowiedzialności z powołaniem na art. 429 k.c. Gmina jako inwestor nie jest bowiem zwolniona od odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną jej własnym zachowaniem. Przekraczając wskazaną kwotę roszczenie Sąd uznał za niezasadne. O odsetkach od zasądzonego roszczenia Sąd Okręgowy orzekł na zasadzie art. 455 k.c. w zw. z art. 481 § 1 i 2 k.c., uznając iż strona pozwana pozostawała w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia dopiero po upływie 7-dniowego terminu wskazanego przez powodów w wezwaniu, tj. od dnia 18 czerwca 2006 roku. Skutkowało to oddaleniem powództwa względem gminy także w części dotyczącej części odsetek. Uzasadniając rozstrzygnięcie o oddaleniu powództwa w stosunku do (...) S.A. w W. Sąd Okręgowy zważył, że spółce nie można przypisać odpowiedzialności zarówno za brak zgłoszenia prowadzonych robót do właściwego organu, jak również za powstały z inicjatywy tej spółki jako wykonawcy sposób tymczasowej organizacji ruchu, który pozbawił powodów dostępu do drogi publicznej. Stosownie do treści umowy z dnia 13 kwietnia 2005 roku na pozwanej spółce jako wykonawcy ciążył obowiązek uzyskiwania pozwoleń na budowę oraz dokonywania zgłoszeń prowadzonych robót właściwym organom, o czym wprost stanowił pkt 1.13 a klauzuli umownej. Zamawiający, a więc Gmina Miejska K. reprezentowana przez pełnomocników z Agencji (...) S.A. w K., zobowiązał się do uwolnienia pozwanej spółki od odpowiedzialności związanej z kwestią uzyskiwania odpowiednich pozwoleń na budowę i dokonywania zgłoszeń i jakiegokolwiek zaniedbania w tym względzie. Dodatkowo ograniczenie ruchu na przedmiotowych ulicach nastąpiło w wyniku projektu tymczasowej organizacji ruchu przygotowanej na zlecenie (...) S.A. Z opinii biegłego J. H. (1) wynikało, że z uwagi na zakres przeprowadzanych na ul. (...) i ul. (...) prac budowlanych nie było możliwe ustalenie takiej organizacji ruchu, która pozwalałaby na zachowanie dojazdu do nieruchomości L. P. (1). Działania podejmowane przez (...) S.A. nie miały zatem charakteru bezprawnego i były dokonywane przy zachowaniu należytej staranności. O odpowiedzialności B. można by mówić tylko w sytuacji gdyby pozwany ten własnym, samoistnym działaniem wyrządził szkodę powodom. Z taką sytuacją nie mamy do czynienia w przedmiotowej sprawie, B. bowiem działał na zlecenie Gminy Miejskiej K.. Jako podstawę rozstrzygnięcia o kosztach procesu Sąd Okręgowy powołał art. 98 § 1 k.p.c. w zw. art. 100 zd. 2 k.p.c. przy zastosowaniu i § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

Apelację od tego wyroku złożyli powodowie, pozwana Gmina Miejska K. oraz interwenient uboczny Agencja (...) S.A. w K. .

Gmina Miejska K. zaskarżyła wyrok w całości, żądając zmiany orzeczenia i oddalenia powództwa w stosunku do tej pozwanej oraz zasądzenia kosztów procesu za obie instancje. Zarzuciła sprzeczność istotnych ustaleń z treścią zebranego w sprawie materiału, polegającą na uznaniu, że brak było zgłoszenia na wykonanie robót budowlanych w rejonie ulicy (...) a w konsekwencji błędnym przyjęciu istnienia bezprawności. Zarzuciła także naruszenie art. 233§1 k.p.c. oraz 231 k.p.c. poprzez dokonanie błędnej oceny dowodów sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego z pominięciem zeznań świadków W. M. i T. C. (1) pomimo wskazania, że zeznania te były wiarygodne oraz pominięciem uzupełniającej opinii biegłego J. H. (1) złożonej na rozprawie w dniu 15 czerwca 2010r. Ponadto skarżąca Gmina zarzuciła naruszenie prawa materialnego a to art. 416k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, art. 429 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie bezprawnego zawinionego działania Gminy K., w sytuacji gdy ta powierzyła realizację inwestycji w tym także ustalenie tymczasowej organizacji ruchu na terenie placu budowy firmie (...), który trudni się wykonywaniem takich czynności w zakresie swej działalności zawodowej, naruszenie art. 355k.c. poprzez przyjęcie niedochowania należytej staranności poprzez brak nadzoru nad Agencją (...) pomimo braku dowodów oraz braku podstaw do przyjęcia podwyższonej staranności Gminy jak też naruszenie art. 361§1 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie wobec braku wykazania adekwatnego związku przyczynowo skutkowego pomiędzy działaniem pozwanej a czasową niemożnością korzystania z nieruchomości powodów. Skarżąca podniosła, że inwestycja polegająca na przebudowie i modernizacji oraz remoncie ul. (...) była prowadzona na podstawie pozwolenia na budowę. Na tym terenie prowadziło także prace Miejskie Przedsiębiorstwo (...) na podstawie decyzji nr (...) zatwierdzającej projekt budowlany i udzielającej pozwolenie na budowę magistrali wodociągowej. W związku z realizacją obu inwestycji została udzielona zgoda na zamknięcie ul. (...) na wniosek wykonawcy (...) S.A. przez ówczesnego zarządcę drogi tj. Zarząd Dróg i (...). Na podstawie umowy o roboty budowlane to wykonawca

był zobowiązany do tymczasowej organizacji ruchu na terenie placu budowy i odpowiedzialny za szkody i straty spowodowane w trakcie realizacji inwestycji. Z zeznań świadków C. i M. a także z ustnej opinii biegłego wynika , że doszło do zgłoszenia robót budowlanych w rejonie ulicy (...). Zdaniem tego apelującego brak było podstaw do przypisania Gminie odpowiedzialności na podstawie art. 2 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym jak też na podstawie art. 19 ustawy o drogach publicznych i art. 416 k.c. Dowody z zeznań świadków pośrednio wskazywały, że zgłoszenie remontu zostało dokonane . Ciężar dowodu wykazania przesłanek odpowiedzialności obciążał powodów. Nie stanowił także podstawy do orzekania przepisy art. 5 ust. 9 prawa budowlanego i art. 140 k.c.

W apelacji interwenienta ubocznego podniesiono analogiczny zarzut błędu ustaleń polegający na przyjęciu braku zgłoszenia robót mimo przyjęcia , że prace były prowadzone na podstawie pozwolenia na budowę . Uzupełniając podniesione przez Gminę K. zarzuty kwestionujące materialno prawną podstawę roszczenia, Agencja zakwestionowała także prawidłowość odmowy dopuszczenia dowodu z opinii biegłego na okoliczność w jakim zakresie prace remontowe prowadzone na parkingu wpłynęły na czasokres robót inwestycyjno-remontowych i możliwość korzystania z parkingu. Obok dowolności oceny dowodów wymienionych w apelacji gminy interwenient podniósł także znaczenie dowodu z zeznań świadka E. K. (2) dla oceny przyczyn zamknięcia wjazdu na parking powodów leżących po stronie innych podmiotów. Agencja także podniosła zarzut naruszenia art. 416 k.c. , 429k.c. i art. 361§1 k.c. a ponadto naruszenie art. 362k.c. poprzez jego niezastosowanie i nieuwzględnienie , że w tym czasie powodowie prowadzili własny remont parkingu. Agencja wniosła o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność w jakim zakresie prace remontowe powodów wpłynęły na możliwość korzystania z parkingu. Interwenient wniósł o zmianę wyroku i oddalenie powództwa względem pozwanej gminy oraz zasądzenie kosztów procesu na rzecz interwenienta względnie na wypadek ponownego rozpoznania przypisanie odpowiedzialności B. i zasądzenie roszczenia od drugiego pozwanego z zachowaniem instytucji miarkowania .

Powodowie zaskarżyli wyrok w części w zakresie w jakim oddalono powództwo wobec Gminy K. co do kwoty 8066zł i w pkt III w zakresie w jakim orzeczenie o kosztach nie obejmuje opłaty sądowej od wskazanej wartości przedmiotu zaskarżenia . Powodowie wnieśli o zmianę wyroku i podwyższenie zasądzonej kwoty do kwoty 100818zł i odpowiednio także koszty procesu. Zarzucili naruszenie prawa materialnego a to art. 361§2 w zw. z art. 361§1 k.c. poprzez przyjęcie , że obowiązek naprawienia szkody obejmuje jedynie korzyści a nie obejmuje rzeczywistej straty tj nie obejmuje kosztów działalności które są normalnym następstwem działań pozwanej. Starty te wynikały z ponoszenia kosztów stałych działalności gospodarczej w okresie kiedy powodowie byli pozbawieni dostępu do drogi publicznej . Koszty te obejmują koszty wynagrodzeń zatrudnionych pracowników , podatki i inne obciążenia oraz koszty mediów niezależne od tego czy parking działa. Koszty te powodowie pokryliby z przychodów a nie z zysku .

W odpowiedzi na apelację pozwanej i interwenienta powodowie wnieśli o oddalenie środka odwoławczego przeciwnika i podnieśli, że przez brak zgłoszenia zostali oni pozbawieni możliwości weryfikacji legalności pozbawienia dostępu do ich parkingu. Zdaniem powodów istniała możliwość alternatywnego rozwiązania komunikacyjnego a w ostateczności zorganizowanie zastępczego miejsca parkowania busów. Gmina wadliwie realizowała inwestycję albowiem same działania związane z realizacją ulicy (...) nie wiązałyby się z zamknięciem ulicy (...). Roboty te nie zostały zgłoszone w odniesieniu do ulicy (...) skoro brak przyjęcia jest zgłoszenia w dokumentacji urzędu. Zdaniem powodów bez znaczenia jest kwestia podziału inwestycji na różne zakresy robót . Strona powodowa nie może zasłonić się brakiem winy w wyborze bo odpowiada za własny czyn jako inwestora,. Prace powodów nie stanowiły przeszkody do prowadzenia działalności gospodarczej.

Pozwana Gmina i interwenient uboczny wnieśli o oddalenie apelacji powodów.

Rozpoznając apelację Sąd Apelacyjny uznał za własne ustalenia Sądu Okręgowego, z tą zmianą że ustalił, iż szkodę powodów stanowi także kwota 8066zł wynikająca z poniesionych kosztów. Gdyby nie doszło do odcięcia dojazdu do parkingu powodów i nadal była prowadzona działalność to koszty te zostałyby pokryte z przychodów działalności gospodarczej. Przychody te zaś zostały utracone w związku z odcięciem dostępu do nieruchomości, na której prowadzono działalność gospodarczą co jednoznacznie wynika z opinii biegłej odwołującej się do dokumentacji finansowej powodów. Zestawienie przychodowości k-626 jednoznacznie wskazuje , że niewielkie



przychody występowały w czerwcu 2005r. a w następnych miesiącach był brak jakichkolwiek przychodów. W okresach zaś wcześniejszych te przychody były powtarzalne. Tym samym koszty nie pokryte przychodami stanowią rzeczywistą stratę powod. Pozostałe dowody zostały ocenione zgodnie z zasadą logiki i doświadczenia życiowego. Wbrew zarzutom apelacji pozwanej i interwenienta zeznania świadków K. M. i C. nie wskazują bliższych okoliczności dokonania zgłoszenia remontu ul (...) a jedynie przekonanie świadków, że takie zgłoszenie powinno nastąpić. Świadek C. wskazywał, że zgłoszenia miał dokonać interwenient uboczny a więc podmiot, który mógł wykazać w procesie zarówno datę jak i i zakres zgłoszenia. Zeznania świadków wskazanych w apelacjach pozwanej i interwenienta nie są wystarczające dla przyjęcia prawidłowości działania inwestora. Takie zgłoszenie wymaga bowiem przedłożenia szkiców rysunków i uzgodnień. Dla wykazania braku bezprawności działania, które wkracza w sferę własności powodów wymagane było wykazanie spełnienia wszystkich przesłanek z art. 30 ust. 2 prawa budowlanego. Powodowie twierdząc, że zgłoszenia nie było, nie mogli wykazać tej okoliczności negatywnej. Zgodnie z art. 30 ust. 5 tej ustawy zgłoszenia należało dokonać przed terminem zamierzonego rozpoczęcia robót budowlanych. Do wykonywania robót budowlanych można przystąpić, jeżeli w terminie 30 dni od dnia doręczenia zgłoszenia właściwy organ nie wniesie, w drodze decyzji sprzeciwu i nie później niż po upływie 2 lat od określonego w zgłoszeniu terminu ich rozpoczęcia. Brak odpowiedniej dokumentacji mógłby wywołać sprzeciw organu. Z zeznań świadków zaś nie wynika czy i jaka dokumentacja miałaby być załącznikiem zgłoszenia. Co więcej organ mógł nałożyć obowiązek uzyskania pozwolenia na budowę jeżeli wykonanie robót budowlanych objętych obowiązkiem zgłoszenia mogło - tak jak w tym przypadku - spowodować m.in. wprowadzenie, bądź zwiększenie ograniczeń lub uciążliwości dla terenów sąsiednich (art. 30 ust. 7 pkt. 4. ). Ponadto nie zostało zdaniem Sądu drugiej instancji wykazane, że ograniczenie dostępu do nieruchomości L. P. (1) było konieczne w okresie w którym nie prowadzono żadnych prac lub prowadzono tylko prace przygotowawcze tj w okresie kiedy ruch innych pojazdów był jeszcze wykonywany. Nie zostało też wykazane, że nie było możliwości zorganizowania zastępczego miejsca parkowania BUS-ów przy uwzględnieniu charakteru działalności gospodarczej powoda. Biegły wprawdzie uznawał konieczność ograniczenia przejazdów ale wiązał to z prowadzeniem prac. Dla zwolnienia z odpowiedzialności konieczne było wykazanie, że istniała potrzeba odcięcia parkingu powoda i zakazanie możliwości dojazdu busów w okresie objętym rozstrzygnięciem, w sytuacji gdy inne podmioty takich ograniczeń nie miały. Niewątpliwie pozwana gmina realizując inwestycje realizowała zadania narzucone przez cel publiczny co wprost wynika z treści pozwolenia na budowę. Z uwagi jednak na treść art. 20 i 21 i 32 ust. 1 i 2 Konstytucji RP tak szeroka ingerencja w sferę własności powoda i w swobodę działalności gospodarczej powodów musiała mieć wyraźne oparcie w przepisach prawa. Dla zwolnienia z odpowiedzialności Gmina winna więc wykazać, że po pierwsze inwestycja była prowadzona zgodnie z prawem budowlanym a po drugie jako inwestor i właściciel oraz zarządca nieruchomości drogowej wypełnił wynikający z art. 5 ust. 1 pkt 9 prawa budowlanego i z art. 144k.c. obowiązek powstrzymywania się od działań zakłócających korzystanie z sąsiednich nieruchomości ponad przeciętną miarę właściwą dla tego typu inwestycji, co w przypadku prac budowlanych obejmuje także poszanowanie występujących w obszarze oddziaływania obiektu uzasadnionych interesów osób trzecich, w tym zapewnienie dostępu do drogi publicznej. Fakt, że takiego dostępu nie zapewniono sam w sobie wskazuje na naruszenie tego obowiązku. Przede wszystkim zaś nie wykazano by doszło do złożenia prawidłowego zgłoszenia inwestycji dotyczącej ulicy (...). Jest to o tyle istotne, że prace inwestycyjne winny być skoordynowane. Opinia biegłego H. wyraźnie wskazuje k-705 na konieczność powiązania prac przebudowy ulicy (...) z realizacją nawierzchni remontu ulicy (...) z uwagi na konieczność dowiązania obu dróg pod względem geometrii i poziomu. Nie jest tu zasadny zarzut apelacji, że przebudowa ulicy (...) odbywała się w ramach jednej inwestycji. Zakres pozwolenia na budowę k-49 dotyczył tylko zamierzenia : modernizacja ulicy (...) i budowa ul. (...) i brak jest podstaw do przyjęcia, że pozwolenie dotyczyło przebudowy nawierzchni ulicy (...) z koniecznością odcięcia parkingu powodów od drogi publicznej, szczególnie że warunki zabudowy i zagospodarowania terenu dla całej inwestycji: układ komunikacyjny dla zachodniej części (...) (obejmującego także działkę (...)) określały, że zagospodarowanie inwestycji nie może powodować uciążliwości i ograniczeń w użytkowaniu nieruchomości sąsiednich, w tym dostępu do dróg publicznych k- 98/2. Przystąpienie zaś do realizacji inwestycji w odniesieniu do obu dróg doprowadziło natomiast do takiego ograniczenia. Niemożliwość uzyskiwania przychodów pozostaje więc w adekwatnym związku przyczynowo-skutkowym z rozpoczęciem inwestycji na ul. (...). Sama inwestycja dotycząca ul. (...) nie wymagała takiej ingerencji w przejazdy jak to w rzeczywistości wystąpiło. Brak wykazania zgłoszenia zgodnego z prawem budowlanym oznacza bezprawność działania inwestora i rodzi odpowiedzialność na podstawie art. 416 k.c., skoro inwestorowi można postawić zarzut nagannego zaniechania w tym zakresie, niezależnie od

zachowania podmiotów za pomocą których realizował on inwestycję. Sama inwestycja remontowa dotycząca ulicy (...) nie powinna była doprowadzić do takiego ograniczenia dostępu do nieruchomości parkingowej powodów jak to w rzeczywistości nastąpiło. Wobec wykazania, że nie zapewniono dostępu do drogi publicznej a powodowie utracili możliwość osiągnięcia przychodów to mamy do czynienia z domniemaniem faktycznym, że nie doszło do należytego poszanowania interesów powoda. Ciężar obalenia tego domniemania a więc wykazania działania gminy zgodnie z prawem i zasadami współżycia społecznego obciążał stronę pozwaną. Sąd pierwszej instancji nie naruszył więc art. 6 k.c. i 232 k.p.c. Gminę Miejska K. obciąża konsekwencja nieprawidłowego wykonywania obowiązków jako inwestora, w tym nieuwzględnianie interesów osób objętych oddziaływaniem inwestycji jak też przystąpienie do robót odniesieniu do ul. (...) bez odpowiedniego zgłoszenia. Nie jest wystarczające powołanie się przez Gminę na art. 429 k.c. wobec wprowadzenia do procesu budowlanego inwestora zastępczego i prowadzenie realizacji inwestycji przez profesjonalną firmę budowlaną. Wymogi realizacji inwestycji zgodnie z prawem budowlanym w odniesieniu do ulicy (...) dotyczyły także inwestora. Ponadto Gminę obciąża zaniechanie związane z brakiem jakichkolwiek działań, po ujawnieniu konsekwencji zablokowania dostępu do parkingu, celem uchylecia niekorzystnych skutków dla prowadzonej przez powodów działalności. Zasady współżycia społecznego nakazują bowiem w takiej sytuacji dążenie do podjęcia działań celem uzgodnienia z projektantem, zarządem dróg i wykonawcą takiego sposobu prowadzenia remontu, żeby uszczerbek dla osób prowadzących działalność gospodarczą na nieruchomościach sąsiednich był jak najmniejszy. Takich efektywnych działań nie wykazano. Niezależnie więc od tego, że powód zlecał czynności profesjonalnym podmiotom odpowiada on za własne zaniedbanie szczególnie, że mógł z łatwością przewidzieć wystąpienie szkody na skutek oddziaływania zakresu robót na działkę powoda. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 2002 r. IV CKN 1585/00 Lex nr 78320 i z dnia 9 lipca 1998r. sygn. II CKN 835/97 OSNC 1998/12/225). Pracownicy Gminy mieli informacje od powoda jeszcze przed rozpoczęciem prac i także jej jednostki miały wiedzę o problemach powoda w ramach projektowania organizacji ruchu i mogły podjąć próbę takich zmian, żeby wpływ remontu na działalność powodów był jak najmniejszy. Niezależnie od tego to jednostka gminna ówczesny Zarząd Dróg i (...) decydował o zasadach organizacji ruchu w rejonie parkingu. Nie był on obowiązany do bezkrytycznej akceptacji planu wykonanego przez wykonawcę, tym bardziej, że ograniczenia winny być powiązane z okresami realnie prowadzonej inwestycji. Potwierdzają to także powołane w apelacji zeznania świadka W. M. k- 570, że zmiany w tym zakresie mógł wprowadzić tylko zarząd dróg. Pismo z dnia 23 czerwca 2005r. do Zarządu Dróg i (...) w K. k-250 i 450 dotyczące zapewnienia zastępczych miejsc postojowych dla BUS wskazuje, że zarząd dróg miał wiedzę o problemie dostępu do nieruchomości parkingowej. Uwagi Zarządu Dróg w zakresie projektu drogowego k-352 nakazywały przedstawić rozwiązania drogowe tarczy skrzyżowania i nie uwzględniały kwestii dojazdu do parkingu. Także w piśmie z dnia 13 sierpnia 200r. k- 362 nie zawarto warunków organizacji wjazdów na teren, na którym powodowie prowadzili działalność gospodarczą. Dopiero we wrześniu 2005r k- 363 i k- 367 wprowadzono zadanie nr 10 co do lokalizacji i zapewnienia wjazdu na działki powoda 152 i 153. Nie rozważano natomiast w ogóle wpływu zasad przejazdu na działalność prowadzoną na nieruchomości powoda. Kierownik projektu T. C. (2) k- 430 stwierdził, że organy gminy wiedziały, że powód miał utrudniony dostęp a znaki drogowe wykluczały ten dostęp dla określonej grupy użytkowników. (...) odesłał wniosek powoda do Agencji ale ta nie miała podstaw do wydania zezwolenia. To, że Busy nie mogły korzystać z ruchu wahadłowego po ul. (...) jak też nie mogły wjeżdżać od ul. (...) wskazuje na pominięcie interesów powoda. Ustawienie znaku zakazu stanowiło nadmierne i w okresie czerwiec-wrzesień 2005r. jeszcze niepotrzebne ograniczenie skoro dostęp na parking od ul. (...) był praktycznie możliwy. Konsekwencją tego zaniechania było przerzucenie na powodów negatywnych konsekwencji całego procesu inwestycyjnego niezależnie od tego czy prace były w rzeczywistości faktycznie prowadzone i niezależnie od możliwości zapewnienia wjazdu. Z materiału dowodowego jednoznacznie wynika, że w okresie, za który Sąd Okręgowy uwzględnił roszczenie, przejazdy były możliwe i odbywały się jednakże z wyłączeniem pojazdów, które miały wpływ na przychodowość w działalności gospodarczej powodów. Działalność gospodarczą powodowie prowadzą wspólnie, jak też pozostają we wspólności majątkowej stąd niezależnie od kwestii własności nieruchomości oboje byli legitymowani we wniesieniu powództwa. Wbrew stanowisku apelującej Gminy ustalenie niemożliwości dostępu nie może być oderwane od okresu faktycznego wykonywania i intensywności prowadzonych prac. Z powołanych zaś wyżej dokumentów wynika, że Zarząd Dróg nie rozważał przed wrześniem 2005r. kwestii utrudnień dotyczących możliwości korzystania z parkingu powodów a nawet nie rozważał konsekwencji zapewnienia wjazdu na tę nieruchomość. W świetle zapewnienia dojazdów do innych nieruchomości, w tym do urzędów a także w świetle zorganizowania parkingów zastępczych dla innych podmiotów,

istniejący od dnia 18 czerwca 2005r. zakaz, o którym zeznawali świadkowie K., G. i L. naruszał konstytucyjną zasadę proporcjonalności i równości. Zgodnie z art. 19 ust. 2 pkt 4 powołanej przez Sąd pierwszej instancji ustawy o drogach publicznych zarządcą dróg na terenie miasta jest prezydent miasta, na którym spoczywają obowiązki wynikające z tej ustawy. Na podstawie art. 21 ustawy o drogach publicznych zarządca drogi może wykonywać swoje obowiązki przy pomocy jednostki organizacyjnej będącej zarządem drogi, utworzonej przez radę gminy. Zgodnie z art. 8 ust. 2 ustawy o drogach publicznych oznakowanie należy do zarządcy drogi. Miejski Zarząd Dróg i (...) wykonywał w tym przypadku także określone w art. 10 ust. 5 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. - Prawo o ruchu drogowym (Dz. U. z 2003 r. Nr 58, poz. 515, z późn. zm.) obowiązki Prezydenta Miasta dotyczące zarządzania ruchem drogowym. Zatwierdzenie organizacji ruchu czy też zmiana organizacji ruchu stanowi akt organu jednostki samorządu terytorialnego podejmowany w sprawach z zakresu administracji publicznej (zob. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 8 marca 2012 r. I OSK 368/11LEX nr 1264784). To właśnie ten aspekt działania uwzględnił Sąd Okręgowy powołując przepisy ustawy o samorządzie gminnym. Roszczenia powodów nie dotyczą czynności wymienionych w art. 21 ust. 2 ustawy o drogach publicznych, stąd szkody pozostające w związku z naruszeniem interesu powoda przy organizacji ruchu i pominięciu przy tym dostępności do nieruchomości wskazanej w pozwie, winny być rekompensowane na drodze cywilnoprawnej na podstawie art. 417 k.c. Z uwagi więc na wystąpienie wskazywanej wyżej podstawy odpowiedzialności z art. 416 k.c. dochodzi tu do zbiegu podstawy odpowiedzialności. Niezależnie więc od sposobu działania Agencji (...) czy też (...) S.A. pozwana Gmina ponosi odpowiedzialność za własne działania(zaniechania). Kwestia zarzutów dotyczących należytej staranności przy nadzorze nad Agencją (...) czy też sposobu działania drugiego pozwanego traci więc na znaczeniu. Porozumienia z inwestorem dotyczące ewentualnego zwolnienia z odpowiedzialności za szkody związane z zakłóceniem czy dostępem do nieruchomości sąsiedniej nie mogły stanowić podstawy oddalenia powództwa względem Gminy lecz wzajemnych roszczeń uczestników procesu inwestycyjnego. Bez znaczenia są zarzuty pozwanego i interwenienta podnoszące okoliczność prowadzenia prac na terenie parkingu przez powodów, skoro z ustaleń wynika że prace te były prowadzone później i nie dotyczyły okresu od 18 czerwca do końca września 2005r. Powód wykonywał wymianę nawierzchni parkingu w 2006r. a inne jego prace nie były przeszkodą do korzystania z parkingu (zeznania świadków K. k-340/2 i M. k- 428). W konsekwencji także wniosek dowodowy o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność w jakim zakresie prace remontowe na parkingu prowadzone przez powodów wpłynęły na czasokres robót i możliwość korzystania z parkingu był bezprzedmiotowy a zarzut naruszenia art. 362k.c. nie mógł zostać uwzględniony. Także niezasadne są zarzuty uwypuklające znaczenie prac wodociągowych skoro pozwolenie MPWIK uzyskało w październiku 2005r. a prace wodociągowe rozpoczęły się w IV kwartale 2005r. i nie mogły wpłynąć na dostęp do nieruchomości w okresie uwzględnionym przez Sąd Okręgowy przy ustaleniu odszkodowania. Nie mają znaczenia dowody mające uzasadniać przedłużenia czasu trwania inwestycji lecz istotne były okoliczności dotyczące możliwości dostępu do nieruchomości w okresie od czerwca do września 2005r. tj w okresie kiedy intensywne prace nie prowadzono. Zawarty w apelacji wniosek ewentualny zmierzający na wypadek uchylecia wyroku do zasądzenia roszczenia od drugiego z pozwanych nie mógł zostać uwzględniony. Interwient uboczny niesamoistny występujący po stronie pozwanej nie jest bowiem legitymowany do zaskarżenia wyroku w części oddalającej powództwo co do drugiego z pozwanych, stąd wniosek ewentualny zawarty w apelacji interwenienta nie mógł zostać uwzględniony ( por. postanowienie SN z dnia 1 kwietnia 2003r. sygn. akt II CKN 1413/00 LEX nr 78822). Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny uznając apelację interwenienta i pozwanej Gminy Miejskiej K. za niezasadne , oddalił je na podstawie art. 385 k.p.c. Zasadna natomiast jest apelacja powodów. Koszty prowadzonej działalności jakie powodowie ponieśli, a które nie zostały zrekompensowane przez utracone przychody stanowią w tym przypadku rzeczywistą szkodę. Brak jest podstaw do przyjęcia, że powód z innych przychodów pokrył koszty działalności i że w ogóle takie przychody osiągał, stąd stanowisko Sądu pierwszej instancji, że koszty te musiał i tak ponieść nie zmienia oceny , że doszło do powstania szkody. Koszty musiały być poniesione niezależnie od możliwości korzystania z parkingu , jednakże powód utracił czasowo źródło finansowania tych kosztów i strata z tego tytułu musiała zostać zrekompensowana. Brak jest podstaw do przyjęcia by powodowie zaoszczędzili na tych wydatkach skoro były one stałe. Dostrzegła to biegła, która określiła także wartość kosztów stałych działalności parkingowej, nie pokrytych przychodami na kwotę 8066zł k-1035. Kwota ta winna zostać zrekompensowana przy uwzględnieniu treści art. 361§2 k.c. W uwzględnieniu więc apelacji powodów Sąd Apelacyjny zmienił wyrok w części oddalającej powództwo podwyższając kwotę określoną w punkcie I zaskarżonego wyroku do kwoty 100 818zł. W konsekwencji zmieniono także zawarte w pkt III orzeczenie o kosztach postępowania zastępując zgodnie z wnioskiem

powodów kwotę 9 074 zł kwotą 9 478zł według zasady odpowiedzialności za wynik sprawy. W konsekwencji rozstrzygnięcia apelacyjnego orzeczono o kosztach postępowania odwoławczego także według wskazanej zasady na podstawie art. 98§1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 391§1 k.p.c. , przy zastosowaniu przy zastosowaniu § 6 pkt6 i §13ust.1pkt2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu ( tekst jedn. Dz.U. 2013r. poz. 461).