

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Przemyślu wyrokiem z dnia 21 grudnia 2015 r. zasądził od pozwanego (...) S.A. V. (...) na rzecz powoda Gminy Miejskiej P. kwotę 148.953 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 21 grudnia 2015 r. i oddalił powództwo w zakresie żądania odsetek od dnia 31 października 2013 r. oraz zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 11.048 zł. tytułem zwrotu kosztów procesu.

### ***Rozstrzygnięcie powyższe zapadło przy następujących ustaleniach faktycznych:***

Strony zawarły w dniu 24 sierpnia 2012 r. umowę nr (...) w konsekwencji dokonania przez powoda, jako zamawiającego wyboru oferty pozwanego będącego wykonawcą w trybie przetargu nieograniczonego na „Ubezpieczenie majątku i odpowiedzialności cywilnej Gminy Miejskiej P. wraz z jednostkami organizacyjnymi i instytucjami kultury”, uzupełnioną w dniu 30 sierpnia 2012 r. aneksem poprawiającym omyłkę pisarską.

Na podstawie tej umowy pozwany objął stronę powodową ochroną, na skutek wystąpienia zdarzeń przewidzianych w umowie, od dnia 6 września 2012 r. do 5 września 2013 r.

Zgodnie z § 13 wiążącej strony umowy ubezpieczenia, jej integralną częścią stała się Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ),

a także złożona przez (...) S.A. V. (...) oferta z dnia 16 sierpnia 2012 r. Oznaczono również, że w kwestiach nieuregulowanych zastosowanie znajdują Ogólne Warunków Ubezpieczenia mienia od kradzieży z włamaniem i rabunku zatwierdzone uchwałą Nr (...) z dnia 5 lipca 2012 r. (...) S.A. V. (...).

Jako przedmiot zamówienia w SIWZ określono ubezpieczenie majątku i odpowiedzialności cywilnej Gminy Miejskiej P. wraz z jednostkami organizacyjnymi i instytucjami kultury oraz podano, że zakres zamówienia obejmuje m. in. ubezpieczenie mienia od kradzieży z włamaniem i rabunku. Zawarto w nim również klauzulę rozszerzającą ochronę o ryzyko wandalizmu do 100% sumy ubezpieczenia środków obrotowych, środków niskocennych oraz maszyn, urządzeń, wyposażenia i zbiorów bibliotecznych.

W ofercie z dnia 16 sierpnia 2012 r. złożonej przez pozwanego, ubezpieczeniem mienia od ognia i innych zdarzeń losowych objęto m.in. budynki i budowle oraz maszyny, urządzenia, wyposażenie (...) Ośrodka Sportu i Rekreacji (pkt 54), zaś ubezpieczeniem mienia od kradzieży z włamaniem i rabunku objęto m.in. (...) Ośrodek Sportu i Rekreacji (pkt 54). Budynki oraz infrastruktura (...) Ośrodka Sportu i Rekreacji zostały również uwzględnione w SIWZ. Suma ubezpieczenia w przypadku kradzieży z włamaniem i rabunku wynosiła 100.000 zł, na mocy klauzuli rozszerzającej o ryzyko wandalizmu w przypadku dewastacji mienia suma ubezpieczenia wynosiła 100.000 zł.

W bliżej nieustalonym okresie od 25 lipca 2013 r. do 5 sierpnia 2013 r. doszło do włamania do budynku w którym znajdowała się infrastruktura urządzeń przepompowni. Zdarzenie zostało stwierdzone 5 sierpnia 2013 r. przez pracownika elektrowni, który po przybyciu do budynku celem odczytania licznika energetycznego stwierdził jego brak, zgłaszając ten fakt niezwłocznie pracownikom (...) Ośrodka Sportu i Rekreacji.

W dniach między 4 września 2013 r., a 5 września 2013 r. doszło do kolejnego włamania do budynku przepompowni.

Budynek w którym znajduje się przepompownia ogrodzony jest siatką o wysokości 2,5 metra. Do wnętrza budynku prowadzą zamykane metalowe drzwi. Dla celów bezpieczeństwa zamurowano w budynku tym okno. Dodatkowo w okresie letnim okresowo prowadzony jest obchód terenu.

Na skutek tych zdarzeń doszło do dewastacji oraz kradzieży mienia

Dewastacji uległy: podstawy bezpiecznikowe, podłączenie końców kabla w rozdzielniach, S. A. 250kW 2 szt, sterowniki wraz z wszystkimi aparatami pomocniczymi jak: przyciski, zabezpieczenia, lampki, blok szyn, przełączniki itd., przewody YLgY 70, korytka kablowe, przewody w rozdzielni oraz silników pomp, oprawy oświetleniowe, gniazda 1 faz. 230V oraz 3 faz. 400V, przewód kablowy YKY 3x1,5, przewód kablowy YKY 3x1,5, skrzynka SP, sprawdzenie poprawności wykonania, układ sterujący pracą pomp, przewód sterujący silnikami pomp, układ sterujący pracą pomp, przewód sterujący przepływomierzem. Skradziono zaś: przekładki prądowe rozdzielni RS STSa w stacji trafo pompowni oraz układ sterujący oświetleniem zewnętrznym, układ pomiarowy energii elektrycznej, odcinek kabla zasilający rozdzielnię SRS, wyłącznik NSX, rozrusznik (...), zasilacz, przekładki prądowe, ochronniki, regulator PMS 970 A., przewody YLgY 1502, przewody instalacji siłowej i oświetleniowej, grzejniki elektryczne, przewód kablowy YKY 4x25, przewód zasilający oraz sterujący rozdzielnicą pompowni, przewód zasilający silniki pomp, przewód zasilający przepływomierz.

(...) Ośrodek Sportu i Rekreacji jest publiczną samorządową jednostką organizacyjną Gminy Miejskiej P.. W jej zarządzie znajduje się stok narciarski przy ul. (...) w P.. Na trasie stoku zainstalowane są armatki śnieżne pozwalające na sztuczne dośnieżanie tras stoku. Do ich prawidłowego działania potrzebne są urządzenia pompujące wodę. Przepompownia II stopnia w której doszło do włamania stanowi środek trwały (...) Ośrodka Sportu i Rekreacji. Uwzględnienie przepompowni jako środka trwałego było rezultatem kontroli przeprowadzonej przez Biuro Kontroli Urzędu Miejskiego, kiedy to została przeniesiona z grupy 1 do grupy 4 Ksiąg Środków Trwałych obejmującej m.in. maszyny i urządzenia do przetłaczania i sprężania cieczy i gazów.

W związku z zaistniałą szkodą (...) Ośrodek Sportu i Rekreacji dokonał zgłoszenia zdarzeń w dniach 14 sierpnia 2013 r. i 10 września 2013 r. Pismami z dnia 11 września 2013 r. oraz z dnia 23 września 2013 r. kierowanymi do pozwanego scharakteryzował zdarzenie, szkodę, a także okoliczności towarzyszące wykryciu zdarzenia. W dniach 16 września 2013 r. oraz 3 października 2013 r. sporządzono protokoły likwidacji szkody. Opisano w nich m.in. zlokalizowanie budynku przepompowni, jego system zabezpieczeń, wskazano również na elementy, które uległy kradzieży oraz dewastacji, jak również podano wstępną wartość szkody, określając ją na kwotę 120.000 zł. W dniu 23 października 2013 r. wykonano raport końcowy z likwidacji szkody do której doszło między 4 września 2013 r. a 5 września 2013 r. w wyniku której skradziono dwie sztuki S. A. 250kW. Ubezpieczyciel pismem z 30 października 2013 r. odmówił wypłaty odszkodowania powołując się na brak uwidocznienia budynku przepompowni w wykazie zamieszczonym w SIWZ. Pismem z dnia 20 listopada 2013 r. Gmina Miejska P. działając przez (...) Sp. z o.o. w T. złożyła odwołanie od decyzji o odmowie wypłaty odszkodowania. Nakreślono w nim, że przepompownia jest środkiem trwałym (...) Ośrodka Sportu i Rekreacji z tego też tytułu nie znajduje się w wykazie zawartym

w SIWZ. Przytoczono również, iż na podstawie łączącego strony stosunku, (...) S.A. V. (...) objęło Gminę Miejską P. wraz z jednostkami organizacyjnymi i instytucjami kultury ubezpieczeniem mienia od kradzieży z włamaniem i rabunku z sumą ubezpieczenia 100.000 zł, które zawiera również klauzulę rozszerzającą ochronę o ryzyko wandalizmu

do 100% sumy ubezpieczenia środków obrotowych, środków niskocennych oraz maszyn, urządzeń, wyposażenia i zbiorów bibliotecznych. Na skutek odwołania pozwany pismem z dnia 18 grudnia 2013 r. podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko.

Jako argumentację wskazano, iż w specyfikacji przedmiotu ubezpieczenia nie ujęto budynku pompowni (...) Ośrodka Sportu i Rekreacji w P.. Tym samym nie objęto ochroną ubezpieczeniową wyposażenia i urządzeń znajdujących się w tym budynku. Kolejno powołano się na § 4 ust. 1 ogólnych warunków ubezpieczenia mienia od kradzieży z włamaniem i rabunku w myśl którego wszystkie drzwi zewnętrzne w budynku i / lub lokalu, w którym znajduje się ubezpieczone mienie, m. in. powinny być zamknięte na co najmniej dwa zamki wielozastawkowe lub na dwie kłódki wielozastawkowe, zawieszane na oddzielnych skoblach, a jeden z zamków / kłódka powinien posiadać świadectwo certyfikacyjne Instytutu Mechaniki Precyzyjnej lub Zakładu Rozwoju Technicznej Ochrony Mienia, potwierdzające wzmocnioną odporność na włamanie. Przytoczono również zapis § 5 ust 1 pkt. 2. OWU zgodnie z którym z ochrony ubezpieczeniowej wyłączona jest odpowiedzialność Ubezpieczyciela za mienie znajdujące się

w budynkach, wyłączonych z eksploatacji przez okres dłuższy niż 30 dni, chyba że Ubezpieczyciel został powiadomiony o tym fakcie na piśmie i pisemnie potwierdził ochronę ubezpieczeniową. (...) S.A. V. (...) podpierając swoje stanowisko przywołał treść dokumentacji z likwidacji szkody, z której wynika że drzwi zewnętrzne budynku przepompowni w chwili włamania były zamknięte

na jeden zamek podklamkowy, budynek nie posiada monitoringu, gdyż

w okresie letnim nie jest dozorowany w trybie ciągłym. Następnie strona powodowa działając przez (...) Sp. z o.o. w T. pismem z dnia

3 lutego 2014 r. odwołała się do decyzji o odmowie przyznania odszkodowania, a w odpowiedzi na odwołanie (...) S.A. V. (...) w piśmie z dnia 6 marca 2014 r. po przeprowadzeniu ponownej analizy sprawy podtrzymała dotychczas prezentowane przez siebie stanowisko.

W trakcie toczącego się postępowania likwidacyjnego (...) Ośrodek Sportu i Rekreacji podjął działania mające na celu przywrócenie funkcjonalności przepompowni, a w konsekwencji stokowi narciarskiemu. Zorganizował zamówienie publiczne w formie przetargu nieograniczonego na „Modernizację wyposażenia budynku pompowni dla S. Narciarskiego

w P.”. Poinformował o tym również (...) S.A. V. (...) pismem z dnia 27 września 2013 r. Pieniądze na ten cel w kwocie 147.600 zł miały pochodzić z przesunięcia

w budżecie Gminy Miejskiej P.. Do SIWZ dołączono dokumentację techniczną z 2004 r. Pomimo określenia przedmiotu zamówienia, jako „modernizacja”, prace polegały na usunięciu skutków zdarzeń kradzieży oraz dewastacji, do których doszło w okresie od 25 lipca 2013 r. do 5 sierpnia 2013 r. oraz między dniami 4 września 2013 r., a 5 września 2013 r.

Na wykonawcę niniejszego zamówienia wybrano (...) Sp. z o.o. w P.. W dniach od 2 do 9 grudnia 2013 r. dokonano odbioru wykonanych robót. Koszt naprawy oraz wymiany skradzionych elementów wraz ze sprawdzeniem wykonania i poprawności działania wyniósł 121.100 zł netto, a po dodaniu podatku VAT 148.953 zł. Wskazana kwota została przyjęta przez stronę powodową, jako całkowita poniesiona szkoda, dokonując jej rozdziału zgodnie z poniesionymi kosztami na przywrócenie funkcjonalności przepompowni. Jako kwotę potrzebną na pokrycie skutków dewastacji wskazano 67.632,50 zł netto, zaś kradzieży 53.467,50 zł netto.

W ocenie Sądu Okręgowego, z załącznika Nr (...) do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, wynika uzgodnienie przez strony klauzuli przyjmującej istniejący system zabezpieczeń (k-128), co oznacza, że ubezpieczyciel wobec nie przeprowadzenia lustracji miejsc ubezpieczenia pod kątem prawidłowości zabezpieczeń przeciwkradzieżowych, uznał

za wystarczające dla objęcia ochroną ubezpieczeniową w zakresie ryzyka kradzieży zainstalowane zabezpieczenia w postaci ogrodzenia z siatki

o wysokości 2,5 metra, zamykanych metalowych drzwi, zamurowania okna oraz prowadzony okresowo obchód terenu. Tym samym odnosząc się do twierdzeń strony pozwanej, brak jest podstaw do stwierdzenia niedopełnienia powinności określonych w art. 815 § 1 i 2 k.c., skutkujących odmową wypłaty świadczenia.

Sąd I instancji nie podzielił stanowiska pozwanego, co do istnienia okoliczności wyłączającej jego odpowiedzialność z mocy § 5 ust 1 pkt 2 Ogólnych Warunków Ubezpieczenia, stanowiących o wyłączeniu z ochrony ubezpieczeniowej mienia znajdujące się w budynkach wyłączonych

z eksploatacji przez okres dłuższy niż 30 dni, chyba że ubezpieczyciel został powiadomiony o tym fakcie na piśmie i pisemnie potwierdził ochronę ubezpieczeniową, gdyż Przepompownia II stopnia stanowiąca element urządzeń stoku narciarskiego, przez wzgląd na swoją specyfikę wykorzystywana jest na pełną skalę podobnie, jak stok narciarski w sezonie zimowym, a jej zadaniem jest doprowadzanie wody do armatek odpowiedzialnych

za sztuczne naśnieżanie stoku narciarskiego i do budynku doprowadzony jest przyłącz wody, który spełnia zadania rezerwowego oraz przyłącz energetyczny. Poza sezonem zimowym zgodnie z wskazaniami świadka, pracownika P. J. urządzenia przepompowni tj.: stacja sterująca, elektroniczny przepływ oraz licznik wody pozostają cały czas pod napięciem

i także w okresie letnim opłacane są rachunki za energię elektryczną i umowa na jej dostawę nie ulega zawieszeniu. Ponadto w pomieszczeniu tym znajduje się również grzejnik, który włącza się automatycznie, lub jest włączany w przypadku podniesienia współczynnika wilgotności.

W odniesieniu do zarzutów pozwanego, dotyczących sumy ubezpieczenia, Sąd Okręgowy przyjął za dopuszczalne i skuteczne sprecyzowanie w toku procesu oznaczenia odszkodowania składającego się z dwóch części tj. kwoty 67.632,50 zł netto zaszeregowanej, jako dochodzonej w związku z zaistniałą dewastacją mienia w przepompowni i kwoty 53.467,50 zł netto, jako wynik usunięcia skutków kradzieży, z uwzględnieniem, że wydatki te obejmują poniesione koszty naprawy i przywrócenia funkcjonalności stoku narciarskiego na kwotę 148.953 zł, które zostały objęte Zamówieniem publicznym o nazwie „ Modernizacja wyposażenia budynku przepompowni dla Stoku Narciarskiego w P., realizowanym przez (...) Sp. z o.o. w P. i nie są to dodatkowe prace, które podnosiłyby wartość dochodzonego przez stronę powodową odszkodowania.

W ocenie Sądu Okręgowego, przy wykładni art. 207 § 6 k.p.c. należy mieć na względzie treść art. 217 § 1 k.p.c. dającego prawo stronie

do przytaczania okoliczności faktycznych i dowodów na uzasadnienie swoich wniosków lub dla odparcia wniosków i twierdzeń strony przeciwnej aż do zamknięcia rozprawy.

W przedmiotowej sprawie do ustalenia wysokości odszkodowania

w ramach danej odpowiedzialności doszło w chwili wyrokowania i z tego też powodu odsetki należało przyznać z tą datą zaś o kosztach procesu orzec

w oparciu o treść art. 98 § 1 i 3 k.p.c., art. 108 § 1 k.p.c. oraz § 6 pkt 6 w zw.

z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia

28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1349 z późn. zm.).

Od powyższego wyroku apelację wniósł pozwany, domagając się jego zmiany poprzez oddalenie powództwa oraz zasądzenie na swoją rzecz kosztów procesu za obie instancje, ewentualnie zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda kwoty 136 039 zł, to jest uwzględniającej pierwotnie wykazaną wysokość szkody za dewastację w kwocie 29 300 zł netto, czyli 36 039 zł brutto.

Apelujący zarzucił naruszenie art. 207 § 6 k.p.c. poprzez zakreślenie pełnomocnikowi powoda na rozprawie w dniu 8 i 9 listopada 2015 roku terminu do złożenia pisma, w którym miał wykazać wartość urządzeń i prac, zgodnie z przedłożonym przedmiarem, wykazującego precyzyjnie wysokość szkody poniesionej na skutek dewastacji mienia przez powoda.

Według skarżącego naruszono również art. 217 § 1 w związku z art. 232 k.p.c. wobec przejęcia inicjatywy dowodowej w celu wykazania wysokości dochodzonej przez powoda kwoty i tym samym naruszono zasadę kontradiktoryjności stron.

W zakresie naruszenia prawa materialnego, pozwany wskazał na art.

6 oraz 815 § 1 i 3 k.c. W jego ocenie, Sąd pierwszej instancji nie uwzględnił, że ciężar udowodnienia szkody spoczywał na powodzie, w tym również szkody z tytułu kradzieży z włamaniem oraz oddzielnie szkody wynikającej z dewastacji.

Pozwany zarzucił również naruszenia art. 815 § 1 i 3 k.c. poprzez niezastosowanie sankcji, określonej w tym przepisie, za podanie przez pozwanego w „Wykazie zabezpieczeń pożarowych i przeciwpożarowych”

w załączniku nr 7 do SIWZ nieprawdziwej okoliczności, co do sprawowanego stałego dozoru nad budynkiem przepompowni.

### **Sąd Apelacyjny rozważył co następuje:**

Poczynione w apelacji zarzuty pozwanego, co do naruszenia art. 207

§ 6 i 217 § 1 k.p.c. nie mogą odnieść oczekiwanych przez skarżącego skutków.

Należy mieć bowiem na uwadze, że nawet gdyby przyjąć iż doszło do uchybienia powyższym regulacjom, to z uwagi na ich przynależność do prawa procesowego, sąd II instancji bada je jedynie w razie zwrócenia na nie uwagi w trybie art. 162 k.p.c. po wniesieniu wpisania zastrzeżenia do protokołu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lipca 2008 r., II PK 7/08, OSNAPiUS 2009, Nr 21–22, poz. 283). Podniesiony przez pozwanego zarzut, zgłoszony do protokołu rozprawy z dnia odwoływał się do naruszenia art. 207 § 6 i 7 k.p.c., nie kwestionując natomiast art. 217 § 2 k.p.c., który odnosi się do dalszego toku postępowania.

Art. 207 § 6 k.p.c. stanowi, że Sąd pomija spóźnione twierdzenia i dowody, chyba że strona uprawdopodobni, że nie zgłosiła ich w pozwie, odpowiedzi na pozew lub dalszym piśmie przygotowawczym bez swojej winy lub że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo że występują inne wyjątkowe okoliczności. Przepis ten stanowi wyjątek od zasady wyrażonej w art. 217 § 1 k.p.c. który zapewnia stronie prawo do przytaczania okoliczności faktycznych i dowodów na uzasadnienie swoich wniosków lub dla odparcia wniosków i twierdzeń strony przeciwnej aż do zamknięcia rozprawy. W art. 217 § 2 k.p.c. dopuszczono wyjątek od tej reguły, stanowiąc, że Sąd pomija spóźnione twierdzenia i dowody, chyba że strona uprawdopodobni, że nie zgłosiła ich we właściwym czasie bez swojej winy lub że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo że występują inne wyjątkowe okoliczności. Celem powołanych przepisów jest zapewnienie sprawnego i szybkiego przebiegu postępowania, a od oceny Sądu zależy, czy zachodzą na przykład takie okoliczności, że uwzględnienie i badanie podniesionych z opóźnieniem twierdzeń nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy lub występują inne wyjątkowe okoliczności.

Jakkolwiek Sąd Okręgowy nie wyjaśnił w uzasadnieniu orzeczenia, z jakich przyczyn nie pominął nowego twierdzenia (obejmującego rozróżnienie dwóch szkód, z tytułu kradzieży i dewastacji oraz wyliczenia ich wartości), to jednak uwzględniając całokształt postępowania w sprawie, wydaje się, że decyzja Sądu Okręgowego w tym zakresie była uzasadniona. Sąd Apelacyjny zauważa, że dopuszczenie badania tego twierdzenia było uzasadnione z obu przyczyn wskazanych w art. 217 § 2 k.p.c. Nie spowodowało to opóźnienia w sprawie, jako że oznaczenie wartości każdej szkody i odwołanie się do ich wyliczenia poprzez oparcie się na wynagrodzeniu zapłaconym przez powoda za usunięcie skutków kradzieży i dewastacji, pozwoliło na uniknięcie przeprowadzania z urzędu dalszych dowodów, a jednocześnie w sytuacji uznania co do zasady podstaw do zasądzenia odszkodowania, istniały wyjątkowe okoliczności, które wymagałyby dopuszczenia z urzędu dowodów dla ustalenia wysokości szkody w myśl art. 232 zdanie drugie k.p.c. (por. podane wyżej orzeczenie Sądu Najwyższego, a także odmienny pogląd dotyczący zagadnień prekluzji w postępowaniu gospodarczym w wyroku z dnia 14 marca 2013 r., I CSK 377/12, a także wyrok z dnia 9 marca 2016 r.,

II CSK 248/15 - Legalis).

Dokonane przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne należało przyjąć za własne z uwzględnieniem nadto, że włączona w treść umowy „Klauzula przyjmująca istniejący system zabezpieczeń”, określona w załączniku nr 4 do SIWZ (k-128) stanowiła, że do czasu przeprowadzenia lustracji miejsc z ubezpieczenia uznaje się za wystarczające stosowane zabezpieczenia przeciwkradzieżowe oraz przeciwpożarowe, przy czym po przeprowadzeniu lustracji, ubezpieczyciel nie będzie się domagał zabezpieczeń ponad te, które określone są w OWU, jako minimalne dla uznania jego odpowiedzialności. Z kolei z załącznika nr 7 do SIWZ (k-148) wynika, że w odniesieniu do (...) Ośrodka Sportu i Rekreacji wykazano zabezpieczenie przeciwkradzieżowe w postaci stałego dozoru wewnątrz i na zewnątrz obiektu.

W ocenie Sądu Apelacyjnego w odniesieniu do powyższych faktów, dotyczących zawartej w SIWZ informacji o stałym dozorcze obiektu, pozwany sformułował niezasadny zarzut naruszenia prawa materialnego, a to art. 815 § 1 i 3 k.c. poprzez nie zastosowanie sankcji braku odpowiedzialności

za szkodę.

Wskazany przepis w § 1 stanowi, że ubezpieczający obowiązany jest podać do wiadomości ubezpieczyciela wszystkie znane sobie okoliczności,

o które ubezpieczyciel zapytywał w formularzu oferty albo przed zawarciem umowy w innych pismach, a jeżeli ubezpieczający zawiera umowę przez przedstawiciela, obowiązek ten ciąży również na przedstawicielu i obejmuje ponadto okoliczności jemu znane. W razie zawarcia przez ubezpieczyciela umowy ubezpieczenia mimo braku odpowiedzi na poszczególne pytania, pominięte okoliczności uważa się za nieistotne. Według § 2, jeżeli w umowie ubezpieczenia zastrzeżono, że w czasie jej trwania należy zgłaszać zmiany okoliczności wymienionych w paragrafie poprzedzającym, ubezpieczający obowiązany jest zawiadamiać o tych zmianach ubezpieczyciela niezwłocznie po otrzymaniu o nich wiadomości. W § 2<sup>1</sup> stwierdzono, że w razie zawarcia umowy ubezpieczenia na cudzy rachunek obowiązki określone w paragrafach poprzedzających spoczywają zarówno na ubezpieczającym, jak i na ubezpieczonym, chyba że ubezpieczony nie wiedział o zawarciu umowy na jego rachunek, natomiast z § 3 wynika uprawnienie ubezpieczyciela

do uwolnienia się od obowiązku świadczenia, wobec postanowienia,

że ubezpieczyciel nie ponosi odpowiedzialności za skutki okoliczności, które

z naruszeniem paragrafów poprzedzających nie zostały podane do jego wiadomości. Jeżeli do naruszenia paragrafów poprzedzających doszło z winy umyślnej, w razie wątpliwości przyjmuje się, że wypadek przewidziany umową i jego następstwa są skutkiem okoliczności, o których mowa w zdaniu poprzedzającym.

Według Sądu II instancji, zarzucane przez pozwanego uwolnienie się od odpowiedzialności, nie mogło nastąpić wobec nie spełnienia przesłanek wskazanych w cytowanym przepisie. Z art. 815 k.c. wynika obowiązek ubezpieczającego do podawania informacji niezbędnych do określenia ryzyka ubezpieczeniowego oraz przekazywania informacji w czasie trwania umowy, ale zwrócić należy uwagę, że z § 1 nie wypływa ogólnie skonstruowany obowiązek określonego zachowania się, lecz obowiązek wyznaczony przez zapytanie ubezpieczyciela w formularzu oferty albo przed zawarciem umowy w innych pismach. Ustawodawca zdaje się zatem wskazywać na ograniczony zakres udzielania informacji przez ubezpieczającego się podmiot, co znajduje wzmocnienie w zapisie zawartym w zdaniu drugim art. 815 § 1 k.c., z którego wynika, że w razie zawarcia przez ubezpieczyciela umowy ubezpieczenia mimo braku odpowiedzi na poszczególne pytania (a więc świadomego pogodzenia się z brakiem informacji) pominięte okoliczności uważa się za nieistotne. Z punktu widzenia sankcji zawartej w § 3 tego przepisu, jeśli ubezpieczyciel zapytywał w formularzu oferty lub przed zawarciem umowy w innych pismach o interesujące go z punktu widzenia ryzyka ubezpieczeniowego okoliczności, a następnie takiej odpowiedzi nie uzyskał, traci możliwość powoływania się na tę okoliczność, o którą bezskutecznie dopytywał. Oznacza to, że aby skorzystać z ustawowej sankcji zwolnienia się od świadczenia, ubezpieczyciel, winien podjąć czynność zapytania, o której mowa w art. 815 § 1 zdanie pierwsze k.c.

Nie wystarczające jest posiadanie przez ubezpieczyciela informacji

o okolicznościach istotnych z punktu widzenia ryzyka ubezpieczeniowego na przykład z własnych ustaleń, prowadzonych dochodzeń, czy nawet informacji znanych powszechnie lub szerokiej grupie społecznej, a w końcu i takich, które zostały udzielone przez ubezpieczającego przy okazji innej umowy ubezpieczeniowej lub w związku z podjętymi między stronami negocjacjami. „Zapytanie”, o którym mowa w cytowanym przepisie ma bowiem charakter kierunkowy i celowy, zmierzający do uzyskania określonej informacji,

w dalszej kolejności warunkujący sankcję uwolnienia ubezpieczyciela od świadczenia określonego w umowie ubezpieczenia. Powyższe „zapytanie” ma istotną, omówioną już po części wyżej, funkcję, a mianowicie, jego brak powoduje, że może dochodzić do swoistej fikcji w zakresie faktów, dotyczących przyczyn szkody, uwzględnionej w ramach przyjętego ryzyka ubezpieczeniowego. Pominięte okoliczności uważa się bowiem za nieistotne.

Tak więc brak sankcji z § 3 tego rozważanego art. 815 k.c. może wynikać z dwóch powodów; po pierwsze gdy pomimo nie uzyskania odpowiedzi na postawione zapytania, ubezpieczyciel zawarł umowę,

a po drugie w razie zaniechania zapytania (por. uwagi zawarte w orzeczeniach Sądu Najwyższego: z dnia 4 stycznia 2007 r., V CSK 364/06, z dnia

17 września 2004 r., V CK 54/04, z dnia 21 października 2003 r., I CK 168/02 – Legalis).

W niniejszej sprawie pozwany nie przystąpił do opisanego wyżej „zapytania” o istniejące w ubezpieczanym obiekcie zabezpieczenia antywłamaniowe w postaci stałego dozoru na zewnątrz i wewnątrz obiektu. Jeśli nawet informację o istnieniu dozoru obiektu pozwany powziął z załącznika nr 7 do SIWZ i wiedza o tym stanowiła dla niego pobudkę warunkującą zawarcie z powodem umowy ubezpieczenia od kradzieży i dewastacji obiektu, to na gruncie art. 815 k.c. nie była to informacja udzielona na zapytanie ubezpieczyciela. Nie była to zatem okoliczność, o której mowa w § 1 i 3 tego przepisu.

Podkreślić należy, że podanie nieprawdziwych informacji w SIWZ poddane jest szeregu konsekwencjom prawnym, tak na gruncie przepisów ustawy z dnia 24 stycznia 2004 r. - prawo zamówień publicznych, jak i wadliwości czynności prawnych wynikających z przepisów kodeksu cywilnego. SIWZ zawiera szereg informacji, co do sposobu przedstawienia oferty, nie jest zaś ofertą (por. A.Skowrońska Bocian i M. Koniecka-Pomaska w Komentarz do KC pod red. K.Pietrzykowski). Nie można uznać, aby tego rodzaju nieprawdziwa czy niejasna informacja zawarta w SIWZ (co do stałego dozoru poza okresem użytkowania obiektu w sezonie i po sezonie narciarskim) miała skutkować oceną, że spełnione są przesłanki wynikające z art. 815 § 3 w związku z § 1 k.c.

Dodać należy, że niezależnie od powyższego, brak jest również podstaw, aby przypisać powodowi winę umyślną, o której mowa w art.

815 § 3 k.c., zważając przy tym, że musiałaby ona dotyczyć obowiązków wynikającego z § 1, a jak wyjaśniono wyżej powód nie naruszył obowiązku udzielania odpowiedzi na pytania, gdyż nie zostały mu one postawione przez pozwanego.

Zgodnie z art. 6 k.c. ciężar dowodu winy umyślnej obciążał pozwanemu, który nie sprostał temu obowiązkowi.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny oddalił apelację pozwanego, jako bezzasadną na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono zgodnie z art. 98 k.p.c. i § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. (Dz. U. z 2015 r. poz. 1800).

SSA Małgorzata Moskwa SSA Bogdan Ziemiański Del. SSO Edyta Pietraszewska