

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

ZAOCZNY W STOSUNKU DO K. D. (1)

Dnia 5 listopada 2013 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie VIII Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący - SSO Krzysztof Górski

Protokolant - sekretarz sądowy A. G.

po rozpoznaniu w dniu 22 października 2013 roku, na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki komandytowej w S.

przeciwko E. B. (1), (...) Spółce Akcyjnej w W. i K. D. (1)

o zapłatę

I. zasądza od pozwanych E. B. (1) i K. D. (1) solidarnie oraz od (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz powoda (...) spółki komandytowej w S. kwotę 100.642,49 zł (stu tysięcy sześciuset czterdziestu dwóch złotych, czterdziestu dziewięciu groszy) z ustawowymi odsetkami liczonymi w stosunku do pozwanych E. B. i (...) Spółki Akcyjnej w W. od dnia 8 lipca 2012 roku, zaś w stosunku do K. D. (2) od dnia 4 stycznia 2013 roku, z zastrzeżeniem że zapłata przez któregokolwiek z pozwanych zwalnia pozostałych ;

II. oddala powództwo w pozostałym zakresie;

III. tytułem kosztów procesu zasądza na rzecz powoda od pozwanych solidarnie E. B. (1) i K. D. (1) kwotę 8089,20 zł (ośmiu tysięcy osiemdziesięciu dziewięciu złotych, dwudziestu groszy) oraz od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej w W. 8089,20 zł (ośmiu tysięcy osiemdziesięciu dziewięciu złotych, dwudziestu groszy) z zastrzeżeniem, że zapłata przez któregokolwiek z pozwanych zwalnia pozostałych do wysokości dokonanej wpłaty;

IV. zasądza od powoda na rzecz pozwanego (...) Spółki Akcyjnej w W. kwotę 1058,72 zł (jednego tysiąca pięćdziesięciu ośmiu złotych) tytułem kosztów procesu;

V. nakazuje ściągnąć od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Szczecinie kwotę 275,24 zł (dwustu siedemdziesięciu pięciu złotych dwudziestu czterech groszy) tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych;

VI. nakazuje ściągnąć od pozwanych E. B. (1) i K. D. (1) solidarnie oraz od (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Szczecinie kwotę (...),01 (jednego tysiąca czterystu czterdziestu pięciu złotych jednego grosza) tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych, z zastrzeżeniem, że zapłata przez któregokolwiek z pozwanych zwalnia pozostałych do wysokości dokonanej wpłaty;

VII. wyrokowi w punktach I i III nadaje rygor natychmiastowej wykonalności w stosunku do pozwanej K. D. (1).

Stanowiska stron:

Pozwem z dnia 14 sierpnia 2012 roku powódka (...) spółka komandytowa z siedzibą w S. wniosła o zasądzenie solidarnie od E. B. (1) i (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. kwoty 120.259,99 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia 8 lipca 2012 roku do dnia zapłaty jak również zasądzenie solidarnie od pozwanych na rzecz powódki zwrotu wszelkich kosztów procesu. W tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Nadto powódka wniosła o przeprowadzenie całego postępowania przy drzwiach zamkniętych na podstawie art. 479¹⁰ k.p.c. z uwagi na ujawnienie okoliczności stanowiących tajemnice przedsiębiorstwa powódki.

W uzasadnieniu pozwu wskazała, że prowadzi działalność gospodarczą polegającą na wytwarzaniu i sprzedaży energii elektrycznej na farmie wiatrowej składającej się z 16 elektrowni wiatrowych zlokalizowanych w miejscowości Ś.. Pozwany E. B. (1) prowadzi działalność gospodarczą w zakresie prac elektrycznych i energetycznych. Ma on zawartą umowę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej z (...) S.A.

Dnia 16 stycznia 2011 roku pozwany ad 1 przeprowadzał prace ziemne, podczas których doszło do przzerwania linii kabla znajdującego się na (...). Wskutek działania pozwanego ad 1, ewentualnie pracowników lub innych osób działających na jego polecenie, doszło do zniszczenia rzeczonyj linii kablowej oraz wstrzymania procesu wytwarzania energii elektrycznej w elektrowniach wiatrowych wchodzących w skład (...). Celem niezwłocznego usunięcia usterek wywołanych działaniem pozwanego ad 1 oraz przywrócenia farmy wiatrowej do stanu sprzed wyrządzenia szkody, podjętych zostało szereg czynności naprawczych, których koszt poniosła powódka. Ponadto w okresie przestoju produkcji energii elektrycznej, powódka nie uzyskiwała przychodów, które uzyskałaby, gdyby kabel nie został przez pozwanego ad 1 zniszczony.

Na wniosek powódki pozwany ad 2 wszczął postępowanie likwidacyjne, zakończone wypłaceniem powódce kwoty 4.741,39 zł, stanowiącej refundację części kosztów poniesionych przez powódkę. Sumę start powódka oszacowała na 120.259,99 zł, wskazując, że na kwotę tę składa się kwota 106.400,50 zł tytułem kosztów przestoju 5 z 16 turbin przez okres 6 dni oraz kwota 18.600,88 zł stanowiąca koszty naprawy przzerwanej linii oraz 1/3 kosztów testów sprawności linii.

Pozwany ad. 2 odmówił wypłaty pozostałej części odszkodowania, kwestionując zasadność roszczenia. Odpowiedzialność pozwanego ad. 1 i jednocześnie jego ubezpieczyciela, tj. pozwanego ad 2, określona została w proporcji 1/3 do poniesionych kosztów lokalizacji uszkodzeń na przzerwanyj kablu i testów jego sprawności oraz odzwierciedla sześciodniowy okres przestoju pięciu elektrowni wiatrowych wywołanego działaniami pozwanego ad 1. Powódka wskazała, że pozwany ad 1. uszkodził kabel trzyżyłowy, na skutek czego doszło do wstrzymania produkcji energii elektrycznej w 5 elektrowniach. Uszkodzenie przypisywane pozwanemu obejmuje jedno miejsce i trzy z dziewięciu linii (żyły kabla), tym samym koszty lokalizacji i testów są przypisywane pozwanym w 1/3 wartości netto wystawionych przez wykonawców faktur VAT.

Ponadto pozwanym przypisuje się odpowiedzialność za straty (utracone korzyści) wywołane przestojem produkcji energii elektrycznej w 5 elektrowniach wiatrowych przez 6 dni, ponieważ w wyniku przeprowadzonych prac naprawczych, siódmego dnia powinny one były wznowić produkcję energii elektrycznej. Fizycznie uszkodzony kabel został naprawiony po sześciu dniach.

Pozwani ponoszą odpowiedzialność w 100 % za szkodę w postaci wynagrodzenia netto podmiotu przeprowadzającego naprawę przzerwanyj kabla w miejscu uszkodzenia, tj. wynagrodzenie w kwocie 14.746,09 zł.

Powódka wskazała, że pozwani uznali roszczenie co do zasady, jak również podniosła, że na uszkodzenie spowodowane przez pozwanego doprowadziło również do uszkodzenia muf (przepalenia połączeń kabli), jednak ich uszkodzenie w innych miejscach, niż miejsce uszkodzenia wywołane przez pozwanego ad. 1 nie jest objęte powództwem.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym, wydanym w dniu 4 września 2012 roku, Sąd Okręgowy w Szczecinie uwzględnił w całości żądanie pozwu oraz rozstrzygnął o kosztach postępowania.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty, **pozwany E. B. (1)** wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania. W uzasadnieniu wskazał, że w dniu 16 stycznia 2011 roku podczas wykonywania prac polegających na budowie linii kablowej SN, wykonawca przecisków sterowanych firma (...) prowadziła prace w obrębie płyty lotniska placu manewrowego i na jego terenie. W czasie wprowadzania metalowego pilota urządzenia G. nastąpiło uszkodzenie kabla SN. Prace były wykonywane zgodnie ze sztuką budowlaną, a miejsce wykonania przecisku było prawidłowo rozpoznane. Mapy nie posiadają zaewidencjonowanych nietypowych lub starych elementów uzbrojenia, jak np. kamienie. Istnieje zatem ryzyko natrafienia przez metalowego pilota na głazy czy kamienie, które pod jego naporem mogą powodować przesunięcia powodując uszkodzenia. Wskazał, że zarówno on jak i wykonawca przecisku mieli pełną wiadomość istnienia infrastruktury, jej położenia zarówno jeśli chodzi o miejsce jak i głębokość oraz dochowali wszelkiej staranności, żeby uniknąć kolizji. Pozwany wskazał, że zgłosił szkodę do (...) S.A., a po pewnym czasie otrzymał informację o częściowej wypłacie odszkodowania i wysokości roszczeń powódki. Powódka nie przedstawiła zakładowi ubezpieczeń dokumentów, z których wynikałaby wysokość szkody, a trzykrotnie podawała inną, coraz wyższą kwotę.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty, **pozwany (...) SA** wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych, w tym opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

Pozwany wskazał, że przecisk wykonywała K. D. (2) prowadząca działalność gospodarczą pod firmą PHU (...) w N., trudniąca się zawodowo wykonywaniem tego typu działalności. Dokonywanie czynności zostało poprzedzone aktami staranności w postaci rozeznania zakresu istniejącej infrastruktury przy pomocy map oraz wozu pomiarowego.

Pozwany wskazał, że E. B. (1) dochował należytej staranności w trakcie wykonywania czynności, a nadto posłużył się przy wykonywaniu czynności profesjonalistą, co uzasadnia stosowanie art. 429 k.c. nadto pozwany wskazał, że kwestionuje wysokość doznanej przez powoda szkody rozumianej jako normalne następstwo uszkodzenia kabla wskutek wykonywania przecisku. Podniósł, że zlecił profesjonalście wykonanie analizy uszkodzeń, jak również zlecił dokonanie wyliczenia wysokości utraconych korzyści.

W dniu 16 stycznia 2011 roku podstacja została odłączona od sieci. Następnego dnia powód dokonał próby uruchomienia transformatora 110/30 kW w celu wznowienia pracy pozostałej części farmy. Tego dnia powód podjął dwie próby załączenia transformatora. Procedura wielokrotnego jego załączania jest niezgodna z elementarną wiedzą techniczną, zaś dokonujący kolejnych przyłączeń elektryk powinien przed załączeniem sprawdzić izolację poszczególnych elementów pola HO1 rozdzielnic. Nieprawidłowym działaniem powoda było zaniechanie wykonania szczegółowych badań izolacji tych elementów w sposób kontrolowany przez stopniowe zwiększanie napięcia probierczego i obserwowanie zamiany prądu upływnościowego w kolejnych fazach.

W dniu 19 stycznia 2011 roku nastąpiła lokalizacja miejsca uszkodzenia kabla. Pozwany zwrócił uwagę, że fakt licznych uszkodzeń muf świadczy o zastosowaniu nieprawidłowych elementów składowych lub wykonaniu nieprawidłowego montażu już na etapie budowy elektrowni. Zwrócił uwagę na zwarcie, które nastąpiło w dniu 19 stycznia 2011 roku. W konkluzji pozwany stwierdził, że pierwotne mechaniczne uszkodzenie kabla było powodem zwarcia tylko jednej z faz kabla SN co spowodowało zwarcie w systemie elektroenergetycznym. Przyczyną zaś licznych uszkodzeń, za które nie odpowiada pozwany ad 1. było zastosowanie nieprawidłowych muf lub ich nieprawidłowy montaż, nadto zaś nieprawidłowo wykonane czynności naprawcze.

Pozwany wskazał, że kwestionuje wysokość szkody doznanej przez powódkę przewyższającej koszt naprawy uszkodzonego w wyniku przecisku kabla, jak i przestoju wywołanego tym uszkodzeniem. Część doznanej przez powoda szkody spowodowana była nieprawidłowościami powstałymi już na etapie budowy urządzeń wchodzących w skład parku wiatrowego. Nadto nieprawidłowe i skutkujące dodatkowymi szkodami były działania powoda podjęte w celu

przywrócenia normalnego funkcjonowania uszkodzonej linii. Wreszcie wskazał, że faktura dokumentująca wysokość szkody, obejmuje także zysk ubezpieczonego B., do pokrycia którego pozwany (...) SA nie jest już zobowiązany z racji zawarcia umowy ubezpieczenia OC.

Pismem z dnia 30 października 2012 roku powódka wniosła o wezwanie do wzięcia udziału w sprawie w charakterze pozwanej K. D. (1) oraz o zasądzenie również od dopozwanej zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Postanowieniem wydanym na rozprawie w dniu 11 grudnia 2012 roku Sąd, na podstawie art. 194 § 3 k.p.c. wezwał K. D. (2) do udziału w sprawie w charakterze pozwanej, zarządzając jednocześnie doręczenie jej odpisu pisma zawierającego dopozwanie, a także odpisu pozwu z załącznikami.

Pozwana K. D. (2) odebrała korespondencję w dniu 20 grudnia 2012 roku (k. 241) i nie złożyła odpowiedzi na pozew ani też nie wdała się w spór.

Ustalenia faktyczne:

Powódka (...) spółka komandytowa z siedzibą w S. prowadzi działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania energii elektrycznej oraz przesyłania, dystrybucji i sprzedaży energii elektrycznej.

Niesporne.

Pozwany E. B. (1) prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą E. B. (1) Zakład (...), m.in. z zakresu robót związanych z budową linii telekomunikacyjnych i elektroenergetycznych.

Pozwana K. D. (2) prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą (...) K. D. (2) z zakresu wykonywania wykopów i wierceń geologiczno – inżynierskich. W ramach swojego przedsiębiorstwa pozwana wykorzystuje m. in. specjalistyczne urządzenie do wykonywania przecisków podziemnych i zatrudnia w charakterze operatora maszyn K. D. (3).

K. D. (3) został przeszkolony w zakresie budowy, konstrukcji i zasad działania oraz szeroko pojętej obsługi technicznej urządzenia pneumatycznego H. (...) służącego do drażenia otworów w ziemi i wyciągania rur. Ponadto pracownik ten został przeszkolony w zakresie zasad eksploatacji maszyn przeciskowych G. firmy (...).

Niesporne, a nadto dowód: umowa o pracę z dnia 10.09.2009 roku – k. 181, zaświadczenie z dnia 30.06.2009 roku – k. 182, zaświadczenie z dnia 14.09.2009 roku – k. 183

W dniu 2 listopada 2010 roku pozwany E. B. (1) zawarł z (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. umowę o roboty budowlane numer (...), której przedmiotem było wykonanie przez pozwanego prac polegających na wymianie kabli SN w W. i Ś. oraz w RD M.. Zakres prac w odniesieniu do Ś. obejmował wymianę kabli SN od odłącznika nr (...) do odłącznika nr (...) na terenie lotniska Ś. oraz dostawę niezbędnych materiałów i dokumentacji powykonawczej.

W umowie postanowiono, że wykonawca ponosi pełną odpowiedzialność za roboty wykonane przez podwykonawców oraz za wszelkie szkody przez nich wyrządzone zarówno zamawiającemu jak i osobom trzecim. W umowie postanowiono, że warunkiem rozpoczęcia realizacji inwestycji jest przekazanie placu budowy, które miało nastąpić protokolarnie w ciągu 7 dni od dnia podpisania umowy. W umowie zawarto również zapis, że po przejęciu planu budowy wykonawca staje się jego gospodarzem w rozumieniu przepisów prawa budowlanego. Kierownikiem budowy wyznaczonym przez zamawiającego (...) S.A. był E. B. (1).

Dowód: umowa z dnia 2.11.2010 roku – k. 177 – 178

W wykonaniu powyższej umowy E. B. (1) zawarł z K. D. (2) umowę o podwykonawstwo. Zakres prac zleconych K. D. (1) obejmował wykonanie przewiertów w twardym terenie - pod płytą lotniska. W czasie wykonywania prac K. D.

(2) działała pod nadzorem E. B. (1) i pod jego kierownictwem, realizowanym za pośrednictwem kierownika robót ustanowionego z ramienia E. B. (1). Kierownikiem robót był brat E. K. (1) B..

Niesporne, a nadto dowód: zeznania świadka K. B. – k. 233 – 234

Ponadto E. B. (1) na podstawie umowy zlecenia administruje (...). Do jego obowiązków w tym zakresie należy zapewnienie drożności dróg, kontrola działania farmy oraz jej awaryjne włączenie i wyłączenie w sytuacjach krytycznych.

Bezsporne

Przed przystąpieniem do prac pozwani E. K. (2) D. orientacyjnie wiedzieli, gdzie przebiegają kable (...) S.A. i farmy wiatrowej. Posiadali wiedzę, że kabel 30 kV układa się na głębokości 1,10 m. Ponieważ wiedzieli, gdzie kable będą się krzyżowały, w tym miejscu planowali wykonanie prac przy użyciu urządzenia do wykonywania przeciwko pneumatycznych na głębokości 1,50 m. E. B. (1) posiadał mapkę pogładową z zaznaczeniem przebiegu kabli farmy wiatrowej, jednak nie posiadał żadnej dodatkowej dokumentacji. Na mapach nie były naniesione miejsca ułożenia wymienianego kabla (...) pod płytą lotniska i w tych miejscach przebieg kabli był ustalany przez wóz pomiarowy energetyki. Taki wóz nie lokalizuje głębokości położenia kabla, a jedynie jego położenie w poziomie z dokładnością do 0,5 metra.

O głębokości przecisku decydował kierownik robót. On również zdecydował o wykonaniu prac metodą przecisku sterowanego, z tego względu, że podlegające wymianie kable znajdował się pod betonowymi pasami startowymi lotniska. Wytoczył miejsce, w którym przecisk miał być wykonany.

Plac budowy został przekazany kierownikowi robót przez zamawiającego.

Bezsporne, zeznania świadka K. B. – k. 233 – 234

Podlegający wymianie kabel SN został ułożony w latach 70 i nie został oficjalnie zinwentaryzowany geodezyjnie i naniesiony na wydawane wtórnikami map geodezyjnych. Pozwany otrzymał wtórnik mapy terenu jednak bez obowiązującego uaktualnienia mapy o przebiegający kabel (...) S.A. przez pasy lotniska.

Dowód: opinia biegłego sądowego Z. R. - k. 313 – 314

W dniu 16 stycznia 2011 roku podczas wykonywania prac ziemnych przez przedsiębiorstwo (...) doszło do uszkodzenia kabla stanowiącego element infrastruktury technicznej (...). Uszkodzenie wystąpiło w miejscu krzyżowania się tego kabla i kabla układanego w ramach robót wykonywanych przez E. B..

Praca maszyny wykonującej przecisk była nadzorowana przez pracownika pozwanej – K. D. (3), który w chwili przekazania mu terenu został poinformowany, iż praca przecisku będzie przecinała kable elektrowni wiatrowej. Nadto otrzymał dokumentację geodezyjną z zaznaczeniem przebiegu kabla. K. B. wskazał mu miejsce, w którym ma być wykonany przecisk, zaś miejsca, w których pilot powinien wejść i wyjść z gruntu wybierał K. D. (3).

Bezpośrednią przyczyną uszkodzenia było uszkodzenie izolacji kabli przez grot urządzenia pneumatycznego służącego do drażenia otworów w ziemi i wyciągania rur. Powstałe uszkodzenie związane z przełożeniem kabla 15 kV własności (...) S.A. Miało wpływ na odcięcie produkcji energii elektrycznej przez wiatraki numer 9,10,11,12 i 13. Uszkodzonym kablem wyprodukowana energia była przesyłana do (...). Pozostała część wiatraków mogła pracować bez przeszkód.

Uszkodzenie nie zostało spostrzeżone przez pracowników wykonujących przecisk.

Urządzenia ulokowane w (...) (głównym punkcie zasilania – miejscu, w którym włączano energię produkowaną przez elektrownię powoda do sieci eksploatowanej przez (...) Operator) w K. wykazały wadliwe działanie linii przesyłowej z farmy wiatrowe i w dniu 16 stycznia 2011 doszło do odłączenia elektrowni od sieci przesyłowej (...) Operator.

Dowód: opinia biegłego sądowego Z. R. - k. 313 – 314, zeznania świadka W. C. – k. 226 – 230, zeznania świadka J. T. – k. 230 – 232, zeznania świadka K. B. – k. 233 – 234, zeznania świadka K. D. (3) – k. 235 – 236

W celu ustalenia przyczyny wstrzymania pracy elektrowni wiatrowej przeprowadzono najpierw czynności diagnostyczne w (...) K.. Czynności te nie dały rezultatu.

W związku z tym powódka domyślając się że doszło do awarii na terenie farmy wiatrowej i nie mogąc znaleźć samodzielnie miejsca awarii w dniu 17 stycznia 2011 roku zleciła (...) S.A. w P. lokalizację uszkodzenia kabla. Czynności te polegały na wykorzystaniu wozu pomiarowego, przy użyciu którego podawano do przewodów energię o dużej mocy i dokonując pomiarów ustalano miejsce prawdopodobnego przebicia kabla. Obok pracowników (...) Operator w czynnościach diagnostycznych (ze względu na ich czasochłonności i niemożność kontynuacji pracy przez (...) po zakończeniu czas pracy) brali udział również pracownicy (...) spółki jawnej wykonujący analogiczne czynności do pracowników (...) Operator.

Przy użyciu wozu zlokalizowane miejsce uszkodzenia. Jednocześnie w trakcie czynności związanych z poszukiwaniem uszkodzenia doszło do zniszczenia dalszych fragmentów instalacji.

Z tytułu wykonanej usługi (...) wystawiła na rzecz powódki fakturę VAT nr (...) na kwotę 8.443,16 zł. (...) spółce jawnej za lokalizację uszkodzeń sieci 30 kV (...) oraz sprawdzenie izolacji kabli 30 kV na tej farmie. wystawiła powódce fakturę nr (...) na kwotę 5.781 zł.

E. B. (1) nie dysponował urządzeniami za pomocą których można było zlokalizować uszkodzenie.

Pierwsze badania odpowiednim wozem pomiarowym, mające na celu ustalenie lokalizacji i przyczyn awarii miały miejsce w dniu 19 stycznia 2011 roku.

Po wykonaniu pomiarów zaszła potrzeba wykonania wykopów, które wykonali parownicy pozwanego E. B. (1).

Bezsporne, a nadto dowód: faktura VAT nr (...) – k. 68, faktura nr (...) – k. 71, zeznania świadka W. C. – k. 226 – 230

Na skutek uszkodzenia kabla doszło do wstrzymania produkcji energii elektrycznej w pięciu elektrowniach wiatrowych o numerach 9,10,11,12 i 13. Pozwany uszkodził kabel trzyżyłowy w jednym miejscu (3 fazowy).

W sumie na (...) doszło do uszkodzeń dziewięciu żył w czterech miejscach. Uszkodzenie przypisywane pozwanemu obejmuje jedno miejsce i trzy z dziewięciu linii (żył kabla).

O powstaniu uszkodzeń E. B. (1) dowiedział się od powoda.

Bezsporne.

W dniu 18 stycznia 2011 roku pozwany E. B. (1) udzielił K. B. pełnomocnictwa do reprezentowania we wszystkich sprawach związanych z prowadzoną działalnością, prowadzenia rozmów handlowych, podejmowania decyzji kadrowych wystawiania i odbioru faktur VAT itd.

Dowód: pełnomocnictwo – k.30 - 31

W dniu 20 stycznia 2011 roku K. B., E. B. (1) oraz przedstawiciel powoda W. C. dokonali oględzin linii kablowej 30kV na (...). Podczas oględzin stwierdzili, że uszkodzeniu uległ kabel 30 kV pomiędzy rozdzielnią 30 kV a turbiną wiatrową numer 12. Uszkodzone są kable faz L1, L2, L3. Stwierdzono, że uszkodzenie powstało w miejscu wykonanie przecisku pod drogą przez przedsiębiorstwo (...), jak również, że to ten pozwany wykona naprawę. Podczas oględzin sporządzono dokumentację fotograficzną.

Dowód: protokół oględzin wraz z dokumentacją fotograficzną – k. 32 – 39, zeznania świadka W. C. – k. 226 – 230

Naprawę uszkodzonych kabli wykonał E. B. (1) na podstawie odrębnej umowy ustnej z powodem . Z tego tytułu wystawił na rzecz powódki fakturę VAT numer (...) opiewającą na kwotę 14.746,09 zł. Pozwany otrzymał należność z tytułu wykonanych prac. Naprawa zajęła trzy doby. Po tym czasie farma nie została jednak uruchomiona, gdyż wystąpiły także inne uszkodzenia, które wymagały usunięcia przed przyłączeniem farmy do sieci (nie objęte niniejszym sporem).

Naprawa polegała na wycięciu uszkodzonego miejsca i wstawienia w to miejsce nowego przewodu. Obszar uszkodzenia obejmował ok. 15 cm, jednak jego naprawa wymagała wycięcia dłuższego odcinka kabla i wstawienia ok. 3-4 metrów kabla łączonego z kablem naprawianym przy użyciu specjalnych muf.

E. B. (1) wykonał także naprawę w zakresie wstawienia muf w innych miejscach, co polegało na montażu muf kablowych. Z tego tytułu wystawił na rzecz powódki fakturę VAT nr (...) na kwotę 17. 740,23 zł.

Bezsporne, a nadto dowód: faktura VAT nr (...) –k. 66, faktura nr (...) – k 266

Pismem z dnia 24 stycznia 2011 roku pozwany E. B. (1) zawiadomił powódkę, że w dniu 22 stycznia 2011 roku zostały naprawione kable uszkodzone podczas wykonywania przewiertu pod drogą manewrową płyty lotniska w Ś., stwierdzone w protokole z dnia 20 stycznia 2011 roku. Wskazał, że roboty zostały wykonane na podstawie umowy z (...) sp. z o.o. nr (...).

Dowód: pismo z dnia 24.01.2011 roku – k. 65

E. B. (1) posiadał w okresie od 24 czerwca 2010 roku do 23 czerwca 2011 roku ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą w podstawowym zakresie w (...) S.A. w W.. Suma gwarancyjna za wszystkie wypadki ubezpieczeniowe wynosiła 500.000 zł, a za jeden wypadek ubezpieczeniowy – 250.000 zł.

Dowód: polisa – k. 25 – 26

Po powstaniu szkody E. B. (1) zgłosił swojemu ubezpieczycielowi – pozwanemu (...) S.A. zajście zdarzenia wywołującego odpowiedzialność odszkodowawczą.

Pismem z dnia 26 stycznia 2011 roku pozwany (...) S.A. zwrócił się do pozwanego E. B. (1) o udzielenie informacji czy posiada ubezpieczenie OC w innym zakładzie ubezpieczeń, jak również o udzielenie informacji potrzebnych do oceny zdarzenia, w tym do wypełnienia załączonego druku w postaci protokołu do rozpatrzenia roszczeń z ubezpieczenia OC.

W protokole tym pozwany wskazał, że prace prowadziło przedsiębiorstwo (...) i że w czasie wprowadzenia metalowego pilota G. doszło do uszkodzenia kabla SN. Wskazano, że miejsce wykonania przecisku zostało prawidłowo rozeznane.

Dowód: pismo z dnia 26.01.2011 roku – k. 132 – 133, protokół – k. 134 – 139

Od 2007 roku (...) S.A. jako kupujący posiadała zawartą umowę z (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością jako sprzedającym, której przedmiotem było określenie warunków sprzedaży własności praw majątkowych wynikających ze Świadectw Pochodzenia całej energii elektrycznej odnawialnej wytworzonej w elektrowni zainstalowanej na farmie wiatrowej w Ś.. Na mocy przedmiotowej umowy sprzedający zobowiązał się względem kupującego do przeniesienia własności praw majątkowych wynikających ze Świadectw Pochodzenia otrzymanych w związku z wytworzeniem energii elektrycznej, zaś kupujący zobowiązał się do nabycia tychże praw w uzgodnionych wzajemnie terminach. W umowie przewidziano, że w rozliczeniach za zakup praw majątkowych będzie obowiązywała cena w złotych za każdą MWh na podstawie wzoru opracowanego w umowie.

Powódka sprzedaje świadectwa pochodzenia za 1 MW/h wyprodukowanej energii elektrycznej ze źródeł odnawialnych kwotę 131,75 zł. W dniu 9 maja 2011 roku powódka wystawiła na rzecz (...) S.A. w Poznaniu z tytułu sprzedaży świadectw pochodzenia fakturę VAT nr (...) na łączną kwotę 1.138.239,09 zł.

W dniu 30 lipca 2009 roku powódka zawarła z (...) S.A. w P. umowę sprzedaży energii elektrycznej, której przedmiotem była sprzedaż energii wprowadzonej do sieci elektroenergetycznej (...) dokonywania przez wytwórcę na rzecz odbiorcy. Na mocy tej umowy powódka zobowiązała się do sprzedaży energii w miejscu dostarczenia zgodnie z postanowieniami umowy. Rozliczenia stron z tego tytułu miały być dokonywane według wzoru opracowanego w umowie.

W styczniu 2011 roku powódka za 1 MW/h wyprodukowanej w parku wiatrowym otrzymywała 197,21 zł. W tej cenie energię elektryczną zakupywała od powódki (...) S.A. w P.. W styczniu powódka sprzedała tej spółce energię elektryczną na łączną kwotę 640.679,64 zł.

Dowód: umowa z dnia 10.04.2007 roku – k. 75 – 85, faktura VAT nr (...) - k. 40, umowa z dnia 30.07.2009 roku – k. 86 – 97, faktura VAT nr (...) – k. 41

Pismem z dnia 19 kwietnia 2011 roku powódka zwróciła się do ubezpieczyciela (...) S.A. o wypłatę odszkodowania w kwocie 82.406,21 zł, wskazując, że szkoda została wyrządzona przez przedsiębiorstwo (...), a polegała na przerwaniu, wskutek wykonywania prac ziemnych linii kablowej na (...). Na żądaną kwotę składają się koszty naprawy przerwanej linii oraz koszty przestoju 5 z 16 turbin.

Dowód: pismo z dnia 19.04.2011 roku – k. 27

W dniu 6 maja 2011 roku (...) S.A. zawiadomił powódkę o przyznaniu odszkodowania w kwocie 4741,39 zł. W piśmie tym wskazał, że kwota ta stanowi refundację 1/3 kosztów wynikających z faktury VAT nr (...) i faktury VAT nr (...). Nadto wskazał, że koszty wynikające z faktury VAT nr (...) wymagają dodatkowych wyjaśnień, ponieważ zgodnie z oświadczeniem, ubezpieczonego przerwana linia została przez niego naprawiona. Co do pozostałych roszczeń w kwocie 63.805,33 zł, to nie zostały one w żaden sposób udokumentowane.

Pismem z dnia 17 maja 2011 roku powódka złożyła do (...) S.A. odwołanie od zawiadomienia (...) S. z dnia 6 maja 2011 roku. Wskazała, że precyzuje wysokość szkody na łączną kwotę 86.255,62 zł, a wobec wypłaty kwoty 4.741,39 zł wnosi o wypłatę brakującej części odszkodowania w kwocie 81.514,23 zł. W uzasadnieniu pisma wskazała sposób wyliczenia kosztów naprawy oraz wysokości utraconych korzyści.

Dowód: pismo z dnia 6.05.2011 roku – k. 62 – 63, pismo z dnia 17.05.2011 roku – k. 43 – 45

Pismem z dnia 1 czerwca 2011 roku osoba upoważniona do działania w imieniu (...) S.A. zwróciła się do powódki o dostarczenie wymienionych w piśmie dokumentów w celu udokumentowania roszczenia. W odpowiedzi na powyższe powódka zwróciła się o precyzyjne wskazanie na potwierdzenie, jakich okoliczności ubezpieczyciel żąda dokumentów oraz o podanie jakich okoliczności nie dokumentują przesłane faktury VAT oraz dane produkcyjne.

Pismem z dnia 21 czerwca 2011 roku osoba upoważniona w imieniu (...) S.A. poinformowała powódkę, że dokumenty, których domagała się w piśmie z dnia 1 czerwca 2011 roku są niezbędne w celu potwierdzenia okoliczności

Dowód: pismo z dnia 1.06.2011 roku – k. 47 , pismo z dnia 21.06.2011 roku – k. 185,

W czerwcu 2011 roku M. O. opracował „Analizę uszkodzeń w (...)”, w której wskazał mechanizm powstania uszkodzeń i ich przyczyny, jak również częściowo przebieg czynności zmierzających do lokalizacji uszkodzeń i prób naprawienia uszkodzeń.

Dowód: analiza – k 189 – 196

Pismem z dnia 21 września 2011 roku powódka wezwała pozwanego E. B. (1) do zapłaty kwoty 81.514,23 zł, wskazując sposób wyliczenia szkody. Takie samo wezwanie powódka skierowała do (...) S.A.

W odpowiedzi na wezwanie do zapłaty, pismem z dnia 28 września 2011 roku pozwany E. B. (1) wskazał, że dopełnił wszelkich obciążających go obowiązków i wskazał, że po to zawarł umowę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej, żeby w przypadku wystąpienia szkody, wypłata odszkodowania obciążyła zakład. Pismem z tej samej daty pozwany zwrócił się do (...) o wyjaśnienie przyczyn zwłoki w wypłacie odszkodowania na rzecz powódki.

W odpowiedzi na powyższe pismo, pismem z dnia 11 października 2011 roku (...) S.A. poinformowało E. B. (1), że jego pismo nie wnosi nic nowego do sprawy. Według (...) pozwany E. B. (1) odpowiada jedynie za mechaniczne uszkodzenie 1 fazy kabla średniego napięcia co spowodowało zwarcie w systemie i z tego tytułu wypłacono odszkodowanie w kwocie 4.741,39 zł.

Dowód: pisma z dnia 21.09.2011 roku – k. 101 – 103, k. 104 – 106, pismo z dnia 28.09.2011 roku – k. 59 – 60, pismo z dnia 28.09.2011 roku – 61, pismo z dnia 11.10.2011 roku – k. 149,

W październiku 2011 roku D. R. działająca w imieniu (...) w związku z realizacją zlecenia na weryfikację roszczeń z tytułu utraconych korzyści zwróciła się do powódki o przesłanie niezbędnych dokumentów mających dokumentować min. posiadanie przez nią koncesji na wytwarzanie i obrót energią elektryczną, jak również o przesłanie umowy sprzedaży energii elektrycznej i umowy sprzedaży praw majątkowych, faktury sprzedaży, świadectwa pochodzenia itd.

Dowód: pismo z dnia 11.10.2011 roku – k 186

Pismem z dnia 26 czerwca 2012 roku powódka ponownie wezwała pozwanego E. B. (1) do zapłaty, wskazując, że tytułem odszkodowania należna jej suma wynosi 125.001,38 zł. W piśmie tym wskazała, że łączna wysokość straty w produkcji energii elektrycznej w farmie wiatrowej wynosi 106.400,50 zł, zaś koszty naprawy przerwanej linii wyniosły łącznie 18.600,88 zł.

Pismem z dnia 3 lipca 2012 roku pozwany E. B. (1) w odpowiedzi na ostateczne wezwanie do zapłaty wskazał, że nie poczuwa się do konieczności zapłaty kwoty 125.001,38 zł. Ponadto wskazał, że wysokość podawanej przez powódkę szkody ulegała zmianie i że zwraca się o wyjaśnienie przyczyn powstania tej różnicy. Pismem z tej samej daty pozwany zwrócił się do (...) S.A. o zajęcie stanowiska w sprawie, wskazując, że powódka domaga się zapłaty od niego.

Pismem z dnia 23 lipca 2012 roku pozwany (...) S.A. poinformował powoda, że zajął już stanowisko w sprawie i nie ulega ono zmianie.

Dowód: pismo z dnia 3.07.2012 roku – k. 64, k. 152, pismo z dnia 26.06.2012 roku – k. 109 -110, pismo z dnia 23.07.2012 roku – k. 154,

Łączna wielkość produkcji energii w farmie Ś. w okresie od 1 stycznia 2011 roku od godziny 0.00 do 16 stycznia 2011 roku do godziny 13.20 według odczytów z systemu powódki wynosiła 1.619.114,7 jednostek, co daje średnią w tym okresie na jeden wiatrak w wysokości (...), (...) jednostek. Tym samym średnia godzinowa wielkości produkcji 1 wiatraka w okresie od 1 stycznia 2011 roku od godziny 0.00 do 16 stycznia 2011 roku do godziny 13.20 wynosiła w farmie Ś. 271, (...) jednostek.

W okresie od 16 grudnia 2010 roku do dnia 15 stycznia 2011 roku wielkość produkcji na farmie Ś. kształtowała się w wysokości (...),4 jednostek. Średnia miesięczna produkcja z jednego wiatraka wynosiła (...),9 jednostek, a dzienna produkcja 1 wiatraka wynosiła w tym okresie (...), (...) jednostek. Średnia godzinowa wielkość produkcji 1 wiatraka w okresie od 16 grudnia 2010 roku do 15 stycznia 2011 roku wynosiła 226,1800 jednostek.

W okresie od 1 do 31 stycznia 2011 roku farma wprowadziła do sieci (...).

Dowód: opinia biegłego sądowego P. W. (1) – k. 337 – 390, pismo z dnia 2.01.2013 roku – k. 242

Wielkość korzyści utraconych przez powódkę na skutek wstrzymania produkcji energii elektrycznej w związku z uszkodzeniem kabla zasilającego w zakresie dotyczącym turbin 9,10,11,12 i 13 w okresie od 16 stycznia 2011 roku od

godziny 14.30 do 22 stycznia 2011 roku do godziny 14.30 tj. przez okres sześciu dni na prowadzonej przez powódkę w (...) stanowi kwota 86.782,92 zł.

Dowód: opinia biegłego sądowego P. W. (1) – k. 337 – 390

Szkoda dochodzona pozwem nie została pokryta przez innego ubezpieczyciela. Ubezpieczyciel, który likwidował szkodę rozdzielił zgłoszenie na dwie odrębne sprawy. Pierwsza dotyczyła uszkodzenia kabla i przestoju elektrowni przez sześć dni, druga dotyczyła uszkodzenia muf i szkody na (...) oraz przestoju z tym związanego.

Dowód: zeznania świadka J. T. – k. 230 – 232

Powódka jest również ubezpieczona, ze względu na powiązanie z (...) sp. z o.o. (będącą spółką zależną spółki (...)/S w Danii) w C. A. (...) w L.. Okres ubezpieczenia obejmował czas od 11 kwietnia 2009 roku do 11 kwietnia 2011 roku. Polisa dotyczyła kompleksowego ubezpieczenia turbiny wiatrowej.

Na spotkaniu mającym na celu wyjaśnienie sprawy ustalono, że zdarzenie ubezpieczeniowe obejmuje dwie części, tj. początkowe uszkodzenie kabla oraz szkodę związaną z wyłącznikiem Q1. Stwierdzono, że w wyniku prac odbiorowych w sierpniu 2010 roku wyłącznik Q1 został pozostawiony w pozycji „wył. lub otwartej”. Błąd nie został rozpoznany przez wykonawcę lub V.. W wyniku tego błędu szkoda na sprzęcie ochronnym, związanym z wyłącznikiem HO1 powstałaby w przyszłości w sposób nieunikniony. Wysokie wartości prądu w obiegu spowodowały dalsze uszkodzenie kabla, dwa wyłączniki pozostały otwarte w wyniku awarii i w tym momencie mogło dojść do uszkodzenia sprzętu ochronnego. Okres przestoju farmy określono jako obejmujący czas od 16 stycznia 2011 roku do 7 lutego 2011r.

Niezależnie od tego wyodrębniono zdarzenie obejmujące uszkodzenie kabla w dniu 16 stycznia 2011 roku wskazując, że było to uszkodzenie przypadkowe, a jego skutkiem było uszkodzenie kabla w lokalizacji nr 1.

W dokumentacji odszkodowawczej wskazano, że zastosowano oddzielną franszyzę redukcyjną dla każdego roszczenia z tytułu szkody na mieniu w kwocie 7000 euro.

W odniesieniu do franszyzy redukcyjnej związanej z zakłóceniem działalności wskazano, że W. Ś. podał, iż zastosowana przez niego franszyza obejmuje 5 dni. Polisa ubezpieczeniowa obejmuje okres oczekiwania 10 dni, jednakże umowa zawarta pomiędzy spółką projektową oraz (...) sp. z o. o. wymaga okresu oczekiwania o długości 5 dni. Ponieważ różnica ta wynika z błędu, pozostałe 5 dni okresu oczekiwania zostały pokryte przez V..

Nadto wskazano, że z polisy wynika, iż okres dla franszyzy redukcyjnej w związku z zakłóceniami działalności wynosi 10 dni. Wskazano, że dla franszyzy redukcyjnej dla 5 dni koszt wynosi 270.596,13 zł, a dla franszyzy redukcyjnej dla 10 dni wynosi 541.192,26 zł. Wskazano, że dla obu zdarzeń – tj. uszkodzenia kabla oraz uszkodzenia sprzętu ochronnego należy zastosować oddzielną franszyzę redukcyjną.

Ostatecznie ustalono, że ze względu na zdarzenie dotyczące uszkodzenia kabla nie zostanie wypłacona żadna kwota, gdyż należne odszkodowanie jest niższe od ustalonej franszyzy redukcyjnej. Co do zdarzenia drugiego (nie objętego niniejszym pozwem) ustalono kwotę odszkodowania na 687.893,26 zł.

Dowód: dokumentacja odszkodowawcza z tłumaczeniem – k. 253 – 265 i k. 612 – 632, polisa wraz z ogólnymi warunkami – k. 640 – 655, pisma – k. 636 -639

Ocena dowodów i postępowanie dowodowe:

Stan faktyczny sprawy w przeważającym zakresie co do przebiegu zdarzeń istotnych dla rozstrzygnięcia nie budził sporu między stronami i zasadnicza część okoliczności została ustalona w oparciu o stanowiska stron.

Dowody z dokumentów dołączone przez strony były w całości wiarygodne, żadna ze stron nie kwestionował ich prawdziwości ani zawartych w nich treści. Zatem pomimo, że były to dokumenty prywatne w rozumieniu art. 245

k.p.c., to wobec braku jakichkolwiek wątpliwości co do rzeczywistego wystąpienia stwierdzonych w nich okoliczności faktycznych, Sąd uczynił je podstawą istotnych dla sprawy ustaleń faktycznych.

Dotyczy to również dokumentów stanowiących podstawę rozliczeń z ubezpieczycielem powoda. W ocenie Sądu przy braku zarzutów strony pozwanej oraz braku wątpliwości co do treści dokumentów ustalić należało na ich podstawie wartość i zakres odszkodowania wypłaconego przez ubezpieczyciela powoda oraz wartości i zakres franszyzy redukcyjnej a w konsekwencji również zakresu szkody (co do podstawy zaspokojonych roszczeń odszkodowawczych i wysokości odszkodowania) pokrytego przez ubezpieczyciela powoda.

W odniesieniu do osobowych źródeł dowodowych należy stwierdzić, że zeznania świadka W. C. były spójne, logiczne i korespondowały z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym, w tym zwłaszcza zeznaniami świadka J. T.. Świadek opisał schemat powstania uszkodzenia i sposób wyjaśnieni przyczyn jego powstania, jak również czynności podjęte w celu naprawy i niezbędny ku temu czas. Świadek wskazał, że 21 stycznia 2011 roku farma była gotowa do uruchomienia. W tym miejscu należy jedynie zauważyć, że z pisemnego oświadczenia pozwanego E. B. wynika, że awarię usunął do dnia 22 stycznia 2011. Oceniając tą rozbieżność Sąd przyjął datę wynikającą z dokumentu uznając, że zeznanie świadka wskazujące na datę o jeden dzień wcześniejszą jest rezultatem naturalnych procesów psychologicznych, związanych z zacieraniem w pamięci szczegółów zdarzeń w związku z upływem czasu i relacja świadka nie może podważać wniosków wynikających z dokumentów sporządzanych w czasie, kiedy szkoda była usuwana.

Z tych samych względów Sąd uznał za wiarygodne zeznań świadka J. T., które jednak nie mogły posłużyć dla ustalenia wartości poniesionej przez powódkę szkody z tytułu utraconych korzyści. Świadek zeznawał bowiem o sposobie, w jaki ustalił wartość utraconych korzyści i podstawach stosowych wyliczeń, jednak tego rodzaju informacje kwalifikowane muszą być jako wiadomości specjalne w rozumieniu art. 278 § 1 k.p.c. a zatem wymagały weryfikacji przez biegłego.

W harmonii z pozostałym materiałem dowodowym pozostawały także zeznania K. B.. Świadek ten również opisał sposób lokalizacji uszkodzenia oraz zasady współpracy z pozwaną K. D. (2). Jego zeznania w tym zakresie korespondowały z pozostałym materiałem dowodowym.

Zeznania świadka K. D. (3) także zostały uznane za wiarygodne, gdyż korespondowały z zeznaniami pozostałych świadków i zebraniem w sprawie materiałem dowodowym. Stały się one przydatne głównie dla ustalenia sposobu przygotowania prac do wykonania przecisku i samego jego wykonania.

Odnosząc się do dowodu z opinii biegłego R., Sąd wziął pod uwagę wywody biegłego w zakresie istotnym dla sprawy. Zasadnicze znaczenie Sąd przypisał opinii pisemnej. Wywody biegłego posłużyły ustaleniu związku między robotami pozwanych a uszkodzeniem kabla oraz zakresu uszkodzenia, wpływu na działanie elektrowni i zakresu prac potrzebnych do jego usunięcia. Sąd nie brał pod uwagę tych twierdzeń biegłego, które rozwinięte w toku rozprawy zmierzały do przypisania powodowi współodpowiedzialności za uszkodzenie linii poprzez zarzucenie, że budując linię kablową, łączącą turbiny wiatrowe, powód winien na skrzyżowaniu z kablem (...) stosować specjalne osłony. W tym zakresie dowód z opinii musiał być oceniony przy uwzględnieniu pozostałej części materiału procesowego, w tym pozostałych wywodów biegłego R. i wniosków wynikających z opinii ustnej. Ocena ta stosownie do utrwalonej w orzecznictwie Sądu Najwyższego wykładni art. 278 k.p.c., dokonywana była przy uwzględnieniu zasad logiki i doświadczenia życiowego. Biorąc pod uwagę te względy przyjąć trzeba, że wbrew sugestiom biegłego nie można przypisać powodowi wymogu umieszczenia kabla w dodatkowej osłonie wymaganej przez Polską Normę dla wykonywania prac w miejscach przecięcia linii energetycznych, skoro w momencie wykonywania prac przez powoda (a także w momencie ich odbioru i zakrycia) kabel eksploatowany przez (...) SA nie tylko nie był uwidoczniiony na dostępnych powodowi mapach, ale nie został też ujawniony w trakcie prac powoda. O braku podstaw do wnioskowania, że powód taką powinność posiadał, świadczy chociażby to, że na fotografiach obrazujących wykop po stwierdzeniu uszkodzenia nie ma śladu starego kabla (...) (zaś z materiału procesowego nie wynika, by kabel ten w tym miejscu był usunięty przez pozwanego). Jeśli tak, to nie można uznać by w miejscu, w którym doszło do awarii powód miał obowiązek zastosowania specjalnej osłony, skoro wykonując swoje prace nie wiedział, że w tym właśnie miejscu jego linia przecina linię kabla przejętego przez (...) od poprzedniego jego użytkownika.

Stąd też zbędne dla rozstrzygnięcia było roztrząsanie przez biegłego i pełnomocnika powoda kwestii norm mających zastosowanie do robót powoda w związku z krzyżowaniem się linii oraz kwestii istnienia związku między uszkodzeniem kabla a niezastosowaniem osłony. W tym zakresie wywody biegłego zostały pominięte przy wyrokowaniu.

W odniesieniu do opinii biegłego W., Sąd nie znalazł podstaw, by kwestionować przyjęte przez biegłego wyliczenia. Odnosząc się do zarzutów pełnomocnika powoda dotyczących wadliwej jednostki miary, biegły w opinii ustnej wyjaśnił przyjętą metodologię i wskazał drobiazgowo, z jakich przyczyn zachodzą nieznaczne różnice między wyliczeniem utraconych korzyści dokonany przez powoda a wyliczeniem biegłego według wariantu 1. Sąd w świetle wyjaśnień biegłego nie znajduje podstaw by wyliczenia opinii dyskwalifikować z przyczyn podawanych przez stronę powodową.

Dokonując wyboru wariantu dla ustalenia szkody w postaci utraconych korzyści, Sąd weryfikował wywody biegłego w oparciu o wnioski wynikające z wiedzy ogólnej przy uwzględnieniu względów logiki i doświadczenia życiowego. Sąd uznał w związku z tym, że nie zasługuje na uwzględnienie wyliczenie według wariantu 3., oparte wyłącznie na stwierdzonej przez biegłego (w oparciu o obserwację danych za dwa miesiące) tendencji, zgodnie z którą w drugiej połowie miesiąca wynik pracy turbin miał być niższy, niż w pierwszej. Ta metoda już z racji przypadkowości próby danych posiadanych przez biegłego, narażona jest na zarzut wyciągania kategoriycznych wniosków statystycznych ze zbyt wąskiego zakresu danych. W świetle zasad doświadczenia życiowego trudno jest bronić tezy, że istnieje prawidłowość, iż w drugiej połowie miesiąca stycznia warunki atmosferyczne (wietrzne) nie pozwalają na uzyskanie wyników pracy turbin wiatrowych powoda porównywalnych do tych z pierwszej połowy miesiąca. W świetle zasad doświadczenia życiowego przyjmować raczej należy, że warunki wietrzne również w miesiącach zimowych nie są uzależnione od części miesiąca i nie można wykluczyć, że w roku 2011 w drugiej połowie stycznia, warunki te były lepsze jak też nie można przyjmować w świetle materiału procesowego że były gorsze, niż w pierwszej połowie miesiąca. Stąd też wywodzenie w oparciu o posiadane przez biegłego dane, że wyliczenie powoda winno być korygowane z uwagi na prawidłowości stwierdzone przez biegłego w zakresie warunków wietrznych nie daje się obronić jako oparte na zbyt spekulatywnych i nieweryfikowalnych empirycznie przesłankach.

Sąd uznał, że najpełniejszy obraz korzyści, jakie powód mógłby osiągnąć, gdyby turbiny objęte wyliczeniem nie wstrzymały produkcji w wyniku przecięcia kabla daje wyliczenie według wariantu 2. Wariant ten opiera się na uśrednieniu najszerszego spektrum danych przekazanych biegłemu i w świetle zasad doświadczenia życiowego i logiki pozwala maksymalnie (w granicach przedstawionego przez strony materiału procesowego) zobiektywizować wyniki pracy turbin w dłuższym przedziale czasowym przy porównywalnych (zimowych) warunkach atmosferycznych i w ten sposób ograniczyć wpływ przypadkowych zmian warunków wietrznych dla ustalenia odszkodowania. Za przyjęciem tego wariantu przemawia też w ocenie Sądu ustna opinia biegłego W., w której sam biegły dostrzegł ułomność rekomendowanej przez siebie metody ustalenia szkody – podkreślając mankament polegający na braku szerszych danych, a w odniesieniu do pytania pełnomocnika pozwanej dotyczącego metody ustalania utraconych korzyści w przypadku ograniczenia odszkodowania do mniejszej liczby dni wprost wskazał, że najlepszym dla takiego ograniczenia wydaje się zastosowanie wariantu 2. Nie jest logicznie zrozumiałe, z jakich przyczyn dla nieznacznie większej liczby dni bardziej prawidłowym rozwiązaniem miały być wariant 3. Z tych przyczyn właśnie w oparciu o wariant 2. ustalono odszkodowanie w zakresie *lucrum cessans*.

Mając na uwadze powyższe Sąd nie znalazł podstaw by zgodnie z wnioskiem strony powodowej dopuścić dowód z opinii innych biegłych. Podkreślić należy, że sam fakt niezadowolona strony z treści opinii czy też uzyskania wyniku tego dowodu sprzecznego z przyjętymi przez stronę założeniami (tezami dowodowymi) czy też niepodzielenia przez biegłego ocen prezentowanych przez stronę, nie może uzasadniać wniosku o dopuszczenie dowodu z kolejnego biegłego. Dla uzasadnienia wniosku o dopuszczenie dowodu z innego biegłego wykazać należy, że w aspektach istotnych dla rozstrzygnięcia opinia popada w sprzeczność z zasadami logiki lub doświadczenia życiowego, względnie przedstawić wywód podważający metodologię pracy biegłego, lub założenia, które legły u podstaw jego wnioskowania. Wywodu takiego w sprawie nie przeprowadzono, co powoduje, że Sąd oceniając obie opinie w zakresie niezbędnym dla rozstrzygnięcia, nie znalazł podstaw by deprecjonować walor procesowy tych dowodów i ponowić postępowanie dowodowe w tym zakresie.

Sąd pominął wnioski pozwanego (...) SA o przesłuchanie świadków D. D. (2) i M. O.. Świadczenie ci nie uczestniczyli w czynnościach związanych z pracami pozwanych ani też nie usuwali szkody. Ich udział w sprawie, w świetle twierdzeń zawartych przez pozwanego w sprzeciwie, ograniczał się do weryfikacji dokumentów w ramach postępowania likwidacyjnego prowadzonego przez pozwanego ubezpieczyciela. W związku z tym zeznania tych osób nie miały dać relacji o faktach, w których uczestniczyli lub o których uzyskali wiadomości, lecz jedynie przedstawić ocenę zdarzeń, przyczyn awarii i zakresu odpowiedzialności pozwanych przy uwzględnieniu posiadanej przez wskazane osoby wiedzy branżowej (specjalistycznej). Przeprowadzenie takiego dowodu naruszałoby zatem normę art. 278 k.p.c. wymagającą przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego w sytuacji gdy ustalenie faktu wymaga oceny stanu faktycznego przy uwzględnieniu wiedzy specjalistycznej zabraniając jednocześnie zastępowania tego dowodu innymi środkami dowodowymi. W rezultacie opisane wyżej wnioski dowodowe pomięto jako sprzeczne z normą art. 278 k.p.c.

Ocena prawna

Powód dochodzi od pozwanych naprawienia szkody wyrządzonej przy wykonywaniu robót budowlanych. Podstawę prawną żądań pozwu w stosunku do pozwanego E. B. stanowi norma art. 415 k.c. w zw. z art. 361 k.c. W myśl art. 415 k.c. kto z winy własnej wyrządził szkodę zobowiązany jest do jej naprawienia. Z kolei art. 361 k.c. wskazuje że zobowiązany do odszkodowania ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynikła (§1) a powyższych granicach, w braku odmiennego przepisu ustawy lub postanowienia umowy, naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono (§2).

W odniesieniu do pozwanej D. podstawy odpowiedzialności upatrywać należy w art. 435 k.c. według którego prowadzący na własny rachunek przedsiębiorstwo lub zakład wprawiany w ruch za pomocą sił przyrody (pary, gazu, elektryczności, paliw płynnych itp.) ponosi odpowiedzialność za szkodę na osobie lub mieniu, wyrządzoną komukolwiek przez ruch przedsiębiorstwa lub zakładu, chyba że szkoda nastąpiła wskutek siły wyższej albo wyłącznie z winy poszkodowanego lub osoby trzeciej, za którą nie ponosi odpowiedzialności. Zachowanie pozwanej uzasadnia też przypisanie jej odpowiedzialności na podstawie powołanej wyżej normy art. 415 k.c., co zostanie uzasadnione w toku dalszego wywodu.

Solidarność bierna pozwanych wynika z art. 441 §1 k.c., w myśl którego jeżeli kilka osób ponosi odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną czynem niedozwolonym, ich odpowiedzialność jest solidarna.

Pozwany (...) SA jako ubezpieczyciel odpowiedzialności cywilnej pozwanego B. za szkody wyrządzone w ramach prowadzonej przezeń działalności gospodarczej ponosi odpowiedzialność za szkodę w granicach odpowiedzialności ubezpieczonego. Norma upoważniająca powoda do występowania bezpośrednio przeciwko ubezpieczycielowi to art. 822 §4 k.c. Odpowiedzialność ubezpieczyciela i ubezpieczonego jest odpowiedzialnością opartą o zasadę in solidum, co oznacza, że zapłata przez jednego z dłużników zwalnia drugiego z obowiązku świadczenia wobec wierzyciela.

Wobec przedstawionych regulacji, powoda zgodnie z art. 6 k.c. obciążał obowiązek udowodnienia przesłanek świadczących o zawinionym zachowaniu pozwanego B., które doprowadziło do zdarzenia powodującego szkodę w majątku strony powodowej, Istnienia adekwatnego (normatywnego) związku przyczynowego między zdarzeniem a szkodą w majątku powoda oraz wysokości szkody.

W odniesieniu do pozwanego (...) SA nadto na powodzie spoczywał ciężar wykazania, że żądanie pozwu mieści się w granicach odpowiedzialności umownej tego pozwanego.

W odniesieniu do K. D. wobec przyjętej na wstępie kwalifikacji prawnej powód winien wykazać, że szkoda jest związana z ruchem przedsiębiorstwa napędzanego przy użyciu sił przyrody (a więc przy użyciu energii ze źródła wskazywanego w powołanym wyżej przepisie).

W świetle stanowisk stron uznać należy za bezsporne to, iż doszło do uszkodzenia kabla łączącego opisane w pozwie siłownie wiatrowe z resztą infrastruktury elektrowni. Nie ma sporu co do tego, że przyczyną uszkodzenia

było wykonywanie prac przy użyciu wysoce specjalistycznej maszyny, służącej do wykonywania tzw. przewiertów (przecisków) sterowanych, maszyna ta była eksploatowana przez K. D. w ramach jej przedsiębiorstwa. Nie budzi też kontrowersji stron to, że pozwana wykonywała prace jako podwykonawca E. B. w ramach robót budowlanych prowadzonych przez tego ostatniego jako generalnego wykonawcę na zlecenia (...).

W świetle zeznań świadków wywodzić też należy, że prace były wykonywane pod bezpośrednim kierownictwem kierownika budowy (zastępowanego na placu robót przez jego brata pełniącego funkcję kierownika robót). Nie ma sporu co do sposobu (technologii) wykonywania robót Pozwany E. B. przyznał też, że miał wiedzę co do usytuowania kabla powoda, głębokości jego ułożenia a więc miejsca skrzyżowania przebiegu tego kabla z kablem układanym przez pozwanego.

Nie budzi też wątpliwości przebieg i chronologia czynności związanych z ustaleniem przyczyny i miejsca awarii oraz usunięciem bezpośrednich skutków uszkodzenia kabla przez prace wykonywane przez pozwanego.

Spór dotyczył zatem granic odpowiedzialności pozwanych za skutki opisanego zdarzenia i wysokości szkody oraz (wobec zarzutów pozwanego (...) SA) kwestii uzyskania przez powoda zaspokojenia roszczeń odszkodowawczych od własnego ubezpieczyciela.

Oceniając te kwestie wstępnie podkreślić należy, że powód wielokrotnie wyraźnie wskazywał w toku procesu, iż żądaniem odszkodowawczym w niniejszej sprawie objęte są wyłącznie bezpośrednie skutki majątkowe przebicia kabla powoda w trakcie prac pozwanego E. B.. Nie są nim objęte natomiast dalsze skutki wywołane awarią w kolejnych siedmiu punktach linii kablowych i niemożnością wznowienia pracy elektrowni wiatrowej po usunięciu uszkodzonego przez pozwanego fragmentu kabla i zastąpieniu go innym przewodem.

W rezultacie nie ma znaczenia dla sporu kwestia przyczyn dalszych awarii (związku przyczynowego tych awarii z pracami wykonywanymi przez pozwanego, a zatem prawidłowości wykonania instalacji w dalszych miejscach przez powoda, w tym zgodności muf zastosowanych przez powoda w tych (nie objętych sporem) miejscach z wymaganiami wynikającymi z warunków eksploatacji instalacji, zgodności wykonania instalacji z zakresem obciążeń, jakim była ona poddawana czy wreszcie prawidłowości zabezpieczeń stosowanych w głównym punkcie zasilania (...) w K.. Kwestie te podnoszone przez pozwanego (...) SA jako nie dotyczące okoliczności objętych sporem, nie stanowiły przedmiotu postępowania dowodowego oraz ustaleń faktycznych w konsekwencji nie podlegają ocenie prawnej.

Dla przyjęcia, że działanie pozwanych winno być kwalifikowane jako czyn niedozwolony, ustalić należy w pierwszej kolejności, czy zachowanie się pozwanych było obiektywnie bezprawne. W przypadku pozytywnej odpowiedzi na to pytanie odnieść się należy do dalszych przesłanek odpowiedzialności.

Przedmiotem pozwu jest zachowanie się pozwanych polegające na uszkodzeniu mienia powoda przy wykonywaniu prac budowlanych. Takie działanie- zniszczenie cudzej własności jako naruszające bezwzględne prawo podmiotowe właściciela (art. 140 k.c.) nosi niewątpliwie przymiot bezprawności. Do wkroczenia w sferę władztwa powoda doszło bowiem w świetle materiału procesowego bez zgody (i wiedzy powoda) i przy braku po stronie pozwanych jakiegokolwiek uprawnienia do uszkodzenia rzeczy powoda.

Odnosząc się do przesłanek uzasadniających winę wykonawcy robót przywołać należy generalną zasadę, zgodnie z którą zawinione jest zachowanie naruszające obiektywne normy postępowania wymaganego w stosunkach danego rodzaju, jeśli sprawca mógł i powinien zachować się zgodnie z tymi normami. Winę nieumyślną uzasadnia naruszenie reguł staranności (ostrożności) wymaganych (wypracowanych) w danej sferze stosunków społecznych. Zaniechanie dochowania tych reguł postępowania w sytuacji gdy sprawca powinien zachować się zgodnie z nimi i miał obiektywną możliwość ich przestrzegania uznawać należy za zawinione w stopniu nieumyślnym (niedbalstwo)

W tym kontekście uwzględnić należy, że zdarzenie powodujące szkodę w niniejszej sprawie zaistniało w trakcie wykonywania robót budowlanych (układania podziemnej instalacji elektrycznej wysokiego napięcia). Staranność (ostrożność) wymaganą przy wykonywaniu robót budowlanych tego rodzaju oceniając należy przy uwzględnieniu

profesjonalnego charakteru tej sfery działalności ludzkiej oraz znacznego stopnia ryzyka wyrządzenia szkody osobom trzecim, jakie się z nią wiąże. Zatem od podmiotu wykonującego roboty budowlane wymagać należy zachowania szczególnej ostrożności w celu uniknięcia wyrządzenia szkody osobom trzecim. Dotyczy to zwłaszcza sytuacji, gdy wykonawca wie (lub powinien wiedzieć), że jego działania narażać będą bezpośrednio dobra osób trzecich na istotną szkodę. W tej sytuacji przyjąć należy wymóg takiej organizacji robót, aby możliwość wystąpienia szkody zminimalizować.

W niniejszej sprawie wykonawca twierdził w procesie wprost, że zdawał sobie sprawę, iż prace wykonuje w miejscu, w którym układany przezeń kabel krzyżować się miał z kablem powoda. Co więcej - pozwany E. B. twierdził, że posiadał dane co do dokładnego przebiegu kabla powoda i wiedział, na jakiej jest on głębokości. Nie może być obojętne to, iż pozwany współpracował gospodarczo z powodem i znał dokładnie specyfikę instalacji farmy wiatrowej, zatem powinien być dodatkowo świadomy możliwości wyrządzenia szkody. Do wykonywania robót w newralgicznym miejscu wybrano metodę przecisku. Jak wynika z zeznań świadka D., bezpośrednio obsługującego maszynę służącą do wykonywania tego rodzaju prac, osoba sterująca urządzeniem ma ograniczoną kontrolę nad wiertłem penetrującym podłoże i nie jest zdarzeniem nadzwyczajnym czy niespotykanym, że wiertło to zmienia kierunek lub kąt pod którym wykonuje przecisk w przypadku napotkania w gruncie na przeszkodę. Operator urządzenia nie zawsze ma możliwość spostrzeżenia tej zmiany i odpowiedniej reakcji. Z materiału procesowego wynika, że osoby wykonujące pracę doskonale znały tę specyfikę działania i uwzględniały ją w swojej pracy zawodowej a przyjęta metoda układania kabla wynikała wyłącznie z konieczności przeprowadzenia linii pod betonowym pasem startowym dawnego lotniska wojskowego. W świetle materiału procesowego kabel powoda ułożony był równoległe do przebiegu pasu startowego lecz poza jego obrębem.

Nie wynika z materiału procesowego, by przed przystąpieniem do wykonywania przecisku nie było możliwe ani celowe odkrycie kabla powoda w niezbędnym zakresie w celu zapewnienia bezpośredniej (wzrokowej) kontroli pracy urządzenia po przeprowadzeniu przecisku pod płytą lotniska i kontynuowaniu pracy poza jej obrębem w miejscu krzyżowania się linii układanej z linią powoda. W świetle zasad doświadczenia życiowego wiedza o przeszkodzie znajdującej się w terenie i braku pełnej (precyzyjnej) kontroli nad działalnością urządzenia oraz możliwość odkopania kabla powoda w celu nadzorowania pracy urządzenia w krytycznym momencie, wskazują na to, że zaniechanie tej czynności musi być oceniane jako zawinione w stopniu nieumyślnym (w postaci niedbalstwa).

Bezpośrednią odpowiedzialność za organizację prac na placu budowy ponosi zgodnie z przepisami prawa budowanego kierownik budowy, który ma uprawnienia do wydania wiążących poleceń również podwykonawcom i ich pracownikom oraz obowiązek wstrzymywania robót w przypadku stwierdzenia zagrożenia (art. 22 ustawy Prawo budowlane). Wobec tego zaniechanie dostosowania przebiegu prac do wiadomej możliwości kolizji obciążą niewątpliwie pozwanego E. B., który z jednej strony w ramach prowadzonego przedsiębiorstwa był generalnym wykonawcą robót i odpowiada za działania osób wykonujących roboty pod jego kierownictwem (art. 430 k.c.), z drugiej zaś – osobiście sprawował funkcję kierownika robót.

Nie może stanowić okoliczności wyłączającej odpowiedzialność pozwanego E. B. fakt, że prace związane z przeciskiem powierzył podwykonawcy zajmującemu się procesjonalnie wykonywaniem robót tego rodzaju i nie ponosi winy w wyborze (art. 429 k.c.). W niniejszej sprawie uwzględnić należy bowiem to, że prace podwykonawcy były wykonywane w ramach robót budowlanych (dotyczących ułożenia linii elektrycznej). Specyfika wykonawstwa robót budowlanych oraz relacji między generalnym wykonawcą i podwykonawcą prac na określonym odcinku powodowała, że pracownicy pozwanej K. D. działali pod bezpośrednim kierownictwem kierownika budowy (zastępowanego w trakcie prac powodujących szkodę przez kierownika robót) i byli zobowiązani do przestrzegania jego wskazówek. Jeśli tak, to w sprawie zachodzi sytuacja określona normą art. 430 k.c. w myśl której: kto na własny rachunek powierza wykonanie czynności osobie, która przy wykonywaniu tej czynności podlega jego kierownictwu i ma obowiązek stosować się do jego wskazówek, ten jest odpowiedzialny za szkodę wyrządzoną z winy tej osoby przy wykonywaniu powierzonej jej czynności. W rezultacie nie ma zastosowania norma art. 429 k.c.

Odpowiedzialności pozwanej K. D. Sąd upatruje w treści art. 435 k.c. powołanego wyżej. Pozwana prowadzi przedsiębiorstwo specjalizujące się w wykonywaniu tzw. przecisków (przewiertów) kierowanych, wymagających stosowania specjalistycznych urządzeń (maszyn) napędzanych przez energię elementarną o której mowa w powołanym wyżej przepisie. W nauce i orzecznictwie wskazuje się, iż norma art. 435 k.c. nie może być interpretowana w nadmiernie szeroki sposób i nie pozwala na uznanie, że już samo używanie w ramach działalności przedsiębiorstwa narzędzi i urządzeń mechanicznych (napędzanych energią elektryczną lub przy użyciu silników korzystających z innych paliw), stanowi wystarczającą przesłankę odpowiedzialności na tej podstawie.

Dostrzega się bowiem że odpowiedzialność ta oparta jest na założeniu, że samo funkcjonowanie zakładu wprawianego w ruch za pomocą sił przyrody stwarza niebezpieczeństwo wyrządzenia szkody, niezależnie od działania lub zaniechania prowadzącego taki zakład (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 czerwca 2001 r. II UKN 424/00 OSNP 2003/6/155).

Dokonując wykładni wspomnianego przepisu podkreśla się, że siły przyrody stanowiącą muszą siłę napędową przedsiębiorstwa jako całości (a zatem przedsiębiorstwa w rozumieniu normy art. 55¹ k.c.) – innymi słowy działalność przedsiębiorstwa musi być podporządkowana i uzależniona od urządzeń wprawianych w ruch przy wykorzystaniu sił przyrody, a cele przedsiębiorstwa nie zostałyby osiągnięte bez tych maszyn i urządzeń (wyrok SN z 18 września 2002, III CKN 1334/00). Zatem badać należy, czy korzystanie z sił przyrody stanowi warunek niezbędny (*sine qua non*) istnienia przedsiębiorstwa a cała jego struktura system organizacji i pracy dostosowany jest do sił przyrody, którymi się posługuje, oraz czy globalnie cel przedsiębiorstwa uzależniony jest od użycia sił przyrody (por. np. A. Śmieja [w:] System prawa prywatnego, tom 6. Prawo zobowiązań, część ogólna, Warszawa 2009, str. 559 i tam cytowana literatura).

W szczególności siły przyrody nie mogą służyć jedynie do wykonywania części (niektórych) zadań przedsiębiorstwa. Trafnie akcentuje się w nauce i orzecznictwie, że brać należy pod uwagę stopień komplikacji przy przetwarzaniu energii elementarnej na pracę, uzależnienie funkcjonowania przedsiębiorstwa jako całości od stopnia wykorzystania sił przyrody, ogólny poziom rozwoju techniki a przede wszystkim poziom zagrożenia (ryzyka wyrządzenia szkody), jakie jest stwarzane przez ruch przedsiębiorstwa (eksploatację urządzeń) nawet w przypadku całkowicie prawidłowego zachowania się osób je eksploatujących (a zatem poziom kontroli, jaką posiada człowiek nad uwalnianą w trakcie ruchu przedsiębiorstwa energią).

W odniesieniu do tych desygnatów interpretować pojęcia przedsiębiorstwa wprawianego w ruch za pomocą sił przyrody wymiennych w tym przepisie. Dopiero zatem współwystępowanie wymienionych przesłanek na odpowiednim poziomie będzie otwierało drogę do kwalifikacji stanu faktycznego na podstawie art. 435 k.c..

W nauce i orzecznictwie, posługując się tymi kryteriami, za przedsiębiorstwo wprowadzane w ruch siłami przyrody uznaje się np. przedsiębiorstwa komunikacyjne czy w przypadku odpowiedniego poziomu nasycenia środkami technicznymi – nowoczesne gospodarstwa rolne (wyrok z dnia 15 lutego 2008 I CSK 376/07, OSNC-Zd 2008/4/17) oraz nowoczesne przedsiębiorstwa budowlane (por. wyrok SN z 1 grudnia 1962, I CR 460/62).

Odnosząc powyższe do materiału procesowego w niniejszej sprawie stwierdzić należy, że w świetle zeznań męża pozwanej K. D., przedmiotem działania jej przedsiębiorstwa jest eksploatacja wyspecjalizowanych urządzeń (maszyn napędzanych energią elementarną) do wykonywania przecisków (przewiertów) i układania instalacji w podłożu bez dokonywania wykopów. Działalność ta jest uzależniona od wykorzystania energii elementarnej a zatem stosowanie tej energii jest warunkiem *sine qua non* zarówno osiągania celu pracy przedsiębiorstwa jak i samego istnienia przedsiębiorstwa. Nadto wynikająca z materiału procesowego ograniczona kontrola operatora urządzenia nad jego ruchem pod powierzchnią gruntu w trakcie wykonywania robót stwarza niewątpliwie istotne ryzyko szkody w ułożonych tam wcześniej instalacjach czy też w strukturach (budowlach, budynkach, urządzeniach itp.) pod którymi bezpośrednio wykonywany jest przecisk. W związku z tym brak pełnej kontroli nad pracą specjalistycznych urządzeń przy konieczności ich wykorzystania dla osiągnięcia celu przedsiębiorstwa pozwanej stanowi przesłankę pozwalającą

na kwalifikację przedsiębiorstwa pozwanej jako wprawianego w ruch przy użyciu energii elementarnej, o którym mowa w art. 435 k.c.

Jednocześnie szkoda w niniejszej sprawie pozostała w bezpośrednim związku z ruchem przedsiębiorstwa (eksploatacją urządzenia przeciskowego a zatem wykonywanie podstawowych funkcji przedsiębiorstwa).

Pozwana dla zwolnienia się od odpowiedzialności winna była przedstawić okoliczności, o których mowa w art. 435 k.c. a zatem wykazać, że szkoda nastąpiła wskutek siły wyższej albo wyłącznie z winy poszkodowanego lub osoby trzeciej, za którą nie ponosi odpowiedzialności. Pozwana nie wdała się w spór co do istoty sprawy i nie przedstawiła takich okoliczności. W ocenie Sądu przesłanki zwalniające pozwaną od odpowiedzialności nie wynikają również z materiału procesowego, prezentowanego w sprawie przez pozostałych uczestników procesu. Stąd też na podstawie art. 435 k.c. przypisać należy odpowiedzialność za szkodę także pozwanej K. D..

Dodać w tym miejscu należy, że przesłanki odpowiedzialności pozwanej K. D. zachodzą także w świetle zasad ogólnych (powołanego wyżej art. 415 k.c.). Pracownik pozwanej bezpośrednio obsługujący maszynę na placu budowy miał w świetle materiału procesowego również wiedzę o usytuowaniu kabla powoda na trasie planowanego przecisku a jednocześnie zdawał sobie sprawę z ograniczonej kontroli nad urządzeniem oraz potencjalnej możliwości zmiany kierunku pracy urządzenia pod wpływem przeszkód podziemnych. Mimo to nie podjął żadnych środków w celu uniknięcia naruszenia linii kablowej powoda poza oznaczeniem głębokości przewiertu na 1,50 m. Biorąc pod uwagę wynikający z jego zeznań fakt, że oznaczenie parametrów pracy urządzenia w praktyce nie daje podstaw do przyjęcia, że urządzenie dokładnie na podanej głębokości wykona pracę z uwagi na istniejące i nieznanne operatorowi przeszkody podziemne wpływające często na zmianę kierunku pracy urządzenia, zaniechanie wykonania wykopu w miejscu krzyżowania się kabli (przy obiektywnej możliwości dokonania tej czynności i stosunkowo nikłym jej skomplikowaniu technologicznym czy też nakładzie czasu i pracy) obciążać musi także podwykonawcę z przyczyn wskazanych wyżej dla wykazania odpowiedzialności generalnego wykonawcy.

W rezultacie przypisać należało obu wymienionym wyżej podmiotom odpowiedzialność za szkodę objętą pozwem. Z racji art. 441 §1 k.c. przywołanego na wstępie rozważań jest to odpowiedzialność solidarna.

Odnosząc się do kwestii odpowiedzialności (...) SA stwierdzić należy, że nie było sporu, co do istnienia umowy ubezpieczenia między tym podmiotem a E. B. i objęcia ryzykiem ubezpieczeniowym szkód wyrządzonych przez E. B. przy wykonywaniu działalności gospodarczej. Pozwany nie wykazał żadnych okoliczności wyłączających jego odpowiedzialność za szkodę objętą sporem w niniejszej sprawie ze względu na treść umowy ubezpieczenia. Z tej przyczyny na podstawie art. 415 k.c. w zw. z art. 822 §4 k.c. uznać należało za przysługujące powodowi co do zasady roszczenie przeciwko ubezpieczycielowi o naprawienie szkody. Kwestie dotyczące zarzutu pozwanego, iż ubezpieczony E. B. zlecił wykonanie robót osobie trzeciej i nie ponosił winy w wyborze zostały omówione wyżej

Kontrolując wysokość zgłoszonego w pozwie żądania w pierwszej kolejności ustalić należało, czy dochodzone roszczenia pozostają w związku przyczynowym ze zdarzeniem, za które ponosi odpowiedzialność strona pozwana.

Powód dochodzi odszkodowania z tytułu kosztów poniesionych na usuwanie uszkodzeń oraz równowartości przychodów niezyskanych w wyniku przestoju elektrowni.

Koszty usuwania uszkodzeń kwalifikowane muszą być jako rzeczywista strata w rozumieniu normy art. 361 §2 k.c. Według treści pozwu roszczenie z tego tytułu składa się z dwóch pozycji – kosztów poniesionych w związku z diagnozowaniem miejsca uszkodzenia oraz kosztów wymiany uszkodzonego kabla. Koszty poszukiwania miejsca i przyczyn awarii powód oblicza przedstawiając wynagrodzenie, jakie zapłacił wyspecjalizowanym podmiotom za prace związane z poszukiwaniem miejsc uszkodzenia kabli i żądając 1/3 poniesionych stąd kosztów. Argumentacja powoda sprowadza się do przyjęcia, że prace te spowodowały odkrycie uszkodzeń przewodów dodatkowo w dwóch innych miejscach nie związanych bezpośrednio ze zdarzeniem, za które pozwani ponoszą odpowiedzialność. Powód uważa, że biorąc pod uwagę liczbę miejsc, w których stwierdzono uszkodzenia, 1/3 kosztów poniesionych globalnie przezeń na

poszukiwanie uszkodzeń linii kablowych stanowi szkodę związaną ze zdarzeniem, za które ponoszą odpowiedzialność pozwani.

Odnosząc się do tej części argumentacji stwierdzić należy, że w realiach sprawy pierwotną przyczyną zdarzenia powodującego poszukiwanie miejsca awarii niewątpliwie było uszkodzenie kabla w trakcie robót wykonywanych przez pozwanych E. B. i K. D.. Uwzględnić należy to, że wykonawca (kierownik budowy) mimo tego iż ściśle współpracował z powodem w zakresie nadzoru nad działaniem farmy wiatrowej, nie informował powoda o wykonywaniu prac na terenie elektrowni wiatrowej na zlecenie (...) ani przed uszkodzeniem kabla ani też po tym zdarzeniu, a w trakcie poszukiwania przez powoda miejsca awarii. Pozwany nie posiadał też, jak sam wskazywał sprzętu odpowiedniego do poszukiwania przyczyny (lokalizacji) awarii.

Niewątpliwie przyjęć więc należy, że koszt poszukiwania miejsca przy uwzględnieniu skomplikowania instalacji elektrowni wiatrowej przebiegu pod ziemią przewodów o dużej długości rozlokowanych na dużej powierzchni i związaną z tym konieczność zatrudnienia podmiotów posiadających wysoce wyspecjalizowane urządzenia, uznać należy za związaną bezpośrednio ze zdarzeniem. Koszty poniesione z tego tytułu zaś muszą być uznane za niezbędne dla usunięcia awarii a jako takie – objęte roszczeniem odszkodowawczym. Wobec zasadniczych trudności w określeniu, jaka część kosztów globalnie poniesionych przez powoda z tego tytułu dotyczyła poszukiwania miejsca, za które odpowiadają pozwani, przyjęcie (stosownie do liczby miejsc w których doszło do stwierdzenia uszkodzenia przewodów), partycypacji pozwanych w 1/3 tych kosztów uznać należy za uzasadnione w świetle reguł słuszności i znajdujące podstawę w treści art. 322 k.p.c.

Zgodnie tym przepisem jeżeli w sprawie o naprawienie szkody, o dochody, zwrot bezpodstawnego wzbogacenia lub o świadczenie z umowy o dożywocie sąd uzna, że ściśle udowodnienie wysokości żądania jest niemożliwe lub nader utrudnione, może w wyroku zasądzić odpowiednią sumę według swej oceny, opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy. W ocenie Sądu w odniesieniu do tej części roszczenia udowodnienie dokładnej wysokości kosztów byłoby nadmiernie utrudnione a uwzględnienie z tego tytułu proporcjonalnej części kosztów (w kwocie netto) odpowiada zasadom słuszności. Stad też ustalając wartość szkody uwzględniono kwotę 3854,79 zł.

Dalsza część roszczenia o zwrot kosztów usuwania awarii – 14.746,09 zł to koszt netto zapłacony pozwanemu za prace związane z wymianą uszkodzonego przewodu. Koszt ten został wykazany fakturą VAT. W sprawie nie ma sporu, że rachunek ten, mimo pierwotnie wyrażanych wątpliwości, dotyczy wyłącznie usuwania uszkodzenia w objętym sporem miejscu, zaś za usuwanie uszkodzeń w innych miejscach pozwany wstawił kolejną fakturę. Pozwany nie kwestionuje też że zapłatę wynagrodzenia otrzymał. W tym stanie rzeczy przyjęć należy, że powód wykazał, iż poniósł wydatek związany z usuwaniem skutków zdarzenia zawnionego przez pozwanych, a koszt ten opiewa netto na wartość objętą pozwem. Zatem powód wykazał, że wartość jego majątku uległa zmniejszeniu o wydatkowaną kwotę a więc poniósł szkodę w rozumieniu normy art. 361 §2 k.c.

Zarzut pozwanego (...) SA, że skoro sam współodpowiedzialny za szkodę usunął awarię, to powinien uczynić to bez wynagrodzenia i nie można umieszczać w pozycji odszkodowania należnego od ubezpieczyciela zysku osoby odpowiedzialnej za wyrządzenie szkody, nie przystaje do realiów sprawy. Pozwany E. B. jak wynika z materiału procesowego wprawdzie początkowo deklarował bezpłatne usunięcie awarii jednak ostatecznie zawarł ustną umowę o naprawę i w jej wykonaniu wystawił fakturę oraz przyjął wynagrodzenie. Koszt wydatkowany przez powoda na usunięcie skutków awarii musi być uznany za celowy dla naprawienia szkody. Wypłata pomniejszyła jego majątek a pozostając w normatywnym związku przyczynowym ze zdarzeniem rodzącym odpowiedzialność odszkodowawczą, stanowi szkodę (damnum emergens). Jeśli tak, to powód ma prawo żądać naprawienia tego uszczerbku majątkowego od osób odpowiedzialnych na ogólnych warunkach.

Fakt, iż osoba której zlecono usunięcie awarii jest odpowiedzialna za szkodę nie zmienia kwalifikacji tego wydatku z perspektywy poszkodowanego, a może wpływać jedynie na kształtowanie się relacji między współodpowiedzialnymi w ramach roszczeń regresowych, czy też między ubezpieczycielem i ubezpieczonym w ramach relacji wniakach z umowy ubezpieczenia. Pozwany (...) SA nie wykazał też, by umowa na podstawie której doszło do usunięcia awarii

dotknięta była jakąkolwiek wadliwością, skutkującą jej nieważnością. Skoro tak, to poszkodowany ma prawo domagać się zwrotu również tego wydatku, zwłaszcza że w momencie poszukiwania osoby gotowej do niezwłocznego usunięcia awarii od powoda nie można było wymagać, by rozważał kwestie prawne i ustalał, czy ma prawo żądać od pozwanego E. B. bezpłatnego usunięcia szkody. Wreszcie pozwany (...) SA nie wykazał, w jakiej części świadczenie uiszczone E. B. stanowiło zysk tego ostatniego w jakiej zaś rekompensatę kosztów poniesionych w związku z usunięciem awarii, co także nie pozwala na uznanie wywodów pozwanego za uzasadnione .

Zatem biorąc pod uwagę to, że pozwany prowadzi działalność zawodową w zakresie robót elektroenergetycznych, był jednym z podmiotów odpowiedzialnych za szkodę (a nie był przy tym bezpośrednim sprawcą czynu powodującego szkodę) i na zlecenie powoda podjął się odpłatnego usuwania skutków awarii, nie można uznać, że poniesione z tego tytułu przez powoda wydatki nie stanowią szkody podlegającej refundacji przez podmiotu odpowiedzialne do jej naprawienia, zwłaszcza że podmiotów odpowiedzialnych za naprawienie szkody jest w niniejszej sprawie więcej. Z perspektywy majątku poszkodowanego zatem kwota wydatkowana z tego tytułu (niezależnie od tego, czy zlecono by usuwanie awarii osobie współodpowiedzialnej za jej powstanie, czy też innemu podmiotowi) musi być uznana za element szkody i podlega zwrotowi przez osoby odpowiedzialne do jej naprawienia. Nie oznacza to, że wyłączone są ewentualne roszczenia z tego tytułu między poszczególnymi osobami odpowiedzialnymi za szkodę (w tym między ubezpieczycielem a ubezpieczonym) po zapłacie odszkodowania. Kwestie te jednak nie są objęte niniejszą sprawą jako niedotyczące roszczenia powoda o naprawienie szkody i nie podlegają roztrząsaniu w niniejszym procesie.

Sąd rozważał w świetle zeznań świadków, czy koszty usuwania szkody w omawianym zakresie nie zostały przez pozwanego E. B. zawyżone. Jednak w tym zakresie Sąd uwzględnił, że zostały one określone w umowie między pozwanym a powodem zawartej w warunkach, w których potrzeba uzyskania naprawy była niezwykle pilna (tzw. roboty awaryjne) – niezbędna dla przywrócenia produkcji energii elektrycznej przez turbiny a powód nie miał jeszcze wówczas wiedzy, że skutki awarii z przyczyn leżących poza sprawą będą rozleglejsze i ich usuwanie będzie znacznie bardziej czasochłonne.

W rezultacie przyjmując argument pozwanego dotyczący podjęcia się ekspresowego usunięcia wady, Sąd uznał, że koszt poniesiony w całości pozostaje w związku ze zdarzeniem rodzącym odpowiedzialność odszkodowawczą. Dodać należy, że brak jest dowodów pozwalających na uznanie, że konkretnych warunkach (przy uwzględnieniu pilnej potrzeby usunięcia szkody) powód miał możliwość wyszukania innego podmiotu który usunąłby skutki zdarzenia za znacząco niższą kwotę w tym samym czasie. W świetle aktualnego orzecznictwa Sądu Najwyższego normy art. 361 §2 k.c. nie można interpretować w taki sposób, by nałożyć na poszkodowanego obowiązek poszukiwania najtańszego naprawienia szkody. Koszt poniesiony z tego tytułu musi być jedynie adekwatny do realiów sprawy i celowy dla usunięcia skutków zdarzenia powodującego szkodę. Skoro w niniejszej sprawie brak jest dowodów wskazujących na to, że powód miał możliwość i powinien dokonać redukcji kosztów poniesionych na naprawę linii, to koszty udowodnione mieszczą się w granicach związku ze zdarzeniem a zatem stanowią element szkody.

Powód trafnie ogranicza wartość szkody do wartości netto (bez podatku VAT) kosztów poniesionych z tego tytułu. W zakresie w jakim powód jako płatnik VAT mógł rozliczyć kwotę podatku ze swoimi zobowiązaniami podatkowymi nie poniósł szkody.

W rezultacie szkodę związaną z kosztami zdiagnozowania i usunięcia uszkodzeń określić należało na sumę kwot 14.746,09 zł i 3854,79 zł.

Oprócz tego powód dochodzi zwrotu utraconych korzyści wyliczanych jako równowartość wynagrodzenia jakie uzyskałby od odbiorcy energii gdyby pięć turbin wiatrowych połączonych uszkodzą linią pracowało przez kolejnych sześć dni od dnia zaistnienia zdarzenia wywołującego szkodę do dnia usunięcia usterki przez pozwanego. Z materiału procesowego wynika uszkodzony przewód został wymieniony przez E. B. w dniu 22.01.2011. Zatem nie budzi wątpliwości okres faktycznego przestoju turbin powodowany zdarzeniem, za które odpowiedzialność ponoszą pozwani.

Pozwany (...) SA formułował w toku sporu sugestię, że czas naprawy linii nie powinien być dłuższy niż dwa dni. W ocenie Sądu sugestia ta nie może czynić zasadnym przekonania, że korzyści utracone w przeciągu sześciu dni nie pozostają w adekwatnym związku przyczynowym z uszkodzeniem linii przez pozwanych. Oprócz czasu niezbędnego technologicznie dla usunięcia usterki uwzględnić należy bowiem czas konieczny dla zorganizowania czynności związanych z ustaleniem przyczyny awarii elektrowni w tym zatrudnieniem wyspecjalizowanego przedsiębiorstwa posiadającego wóz pomiarowy, skoordynowaniem czynności tego podmiotu (a zatem faktycznym uzyskaniem zamówionej usługi) a następnie czas niezbędny dla zorganizowania czynności związanych z nabyciem i dostawą elementów niezbędnych dla wykonania robót naprawczych i samym ich wykonaniem.

W tym kontekście uwzględnić należy, że gdyby pozwany E. B., uzyskawszy wiedzę o awarii, poinformował powoda o wykonywanych przez siebie pracach i ich lokalizacji, mogłoby to relatywnie zmniejszyć czas poświęcony na poszukiwanie miejsca awarii i być może wyłączyć konieczność zatrudnienia podmiotu zewnętrznego. Zatem sprawca szkody, który nie informował poszkodowanego o możliwej przyczynie awarii i powodował wydłużenie okresu związanego z poszukiwaniem tej przyczyny nie ma podstaw faktycznych do tego, by obecnie ograniczać długość przestoju elektrowni, za który odpowiada wyłącznie do dwóch dni niezbędnych technologicznie do jej usunięcia.

Zatem w realiach sprawy uznać należy, że okres sześciu dni objętych żądaniem odszkodowawczym, był okresem niezbędnym dla właściwego zorganizowania czynności związanych z usuwaniem skutków zdarzenia objętego pozwem

Ustalenie szkody z tytułu utraconych korzyści z natury rzeczy wymaga określenia najbardziej prawdopodobnej w realiach sprawy kwoty jaka w wyniku zdarzenia rodzącego odpowiedzialność odszkodowawczą nie powiększyła majątku poszkodowanego, a wpłynęłaby do niego gdyby do zdarzenia nie doszło. W niniejszej sprawie określenie utraconych korzyści jest dodatkowo utrudnione z uwagi na to, że wpływy powoda z tytułu eksploatacji turbin wiatrowych jako pochodna ilości wyprodukowanej przez te turbiny energii elektrycznej, sprzedanej odbiorcy, są zmienne i determinowane w znacznym stopniu przez warunki meteorologiczne. Zatem niedozwolonym jest również w co do tego elementu szkody zastosowanie powołanej wyżej normy art. 322 k.p.c.

W realiach niniejszej sprawy stosując ten przepis, Sąd uznał za najbardziej miarodajny i uzasadniony sposób wyliczenia szkody wskazany przez biegłego P. W. w jego opinii jako metoda 2. Sposób ten, jak wskazano wyżej (po pierwsze) wyłącza skutki przyjęcia przez biegłego w wyliczeniu określonym jako wariant 3. niekorzystnych dla poszkodowanego (a nieznajdujących oparcia materiale procesowym w postaci szerszych danych statystycznych czy też specjalistycznej wiedzy z zakresu meteorologii) założeń (prawideł) w zakresie warunków wietrznych panujących w drugiej połowie każdego miesiąca. Z drugiej strony poprzez wykorzystanie szerszego, niż czyni to powód w pozwie spectrum danych (za dłuższy okres czasu) dotyczących produkcji energii w pięciu objętych sporem turbinach, czyni wyliczenie bardziej zobiektywizowanym i miarodajnym, niż obliczenie w oparciu o dane zawężone wyłącznie do okresu poprzedzającego uszkodzenie linii energetycznej. W rezultacie to właśnie wyliczenie wskazuje na najbardziej prawdopodobną w świetle materiału procesowego skalę utraconych korzyści.

W toku sporu nie przedstawiono argumentów podważających założenia, o które oparte jest to wyliczenie, czy też poddających pod wątpliwość możliwość uzyskania korzyści wyliczonych przez biegłego. W szczególności nie wykazano, by w objętym sporem okresie warunki wietrzne w sposób istotny odbiegały od przeciętnych (czy to na korzyść powoda, czy też w sposób uniemożliwiający uzyskanie wartości wyprodukowanej energii przyjętej przez biegłego). W rezultacie należało uwzględnić jako wartość szkody w postaci utraconych korzyści kwotę 86.782,92zł.

Suma szkody z tytułów objętych pozwem wyniosła więc 105.383,80 zł (jako suma kwot 14.746,09 zł, (...),79 i 86.782,92 zł). Ustalając wartość odszkodowania należało sumę tą pomniejszyć o kwotę bezspornie wypłaconą powodowi przez pozwanego (...) SA (4741,31 zł). Wartość szkody wynikającej ze zdarzeń objętych pozwem do której naprawienia pozostają zobowiązani pozwani, wynosi zatem 100.642,49 zł.

Pozwany (...) SA zarzucał, że powód otrzymał odszkodowanie za szkodę objętą sporem od ubezpieczyciela z którym wiązał go stosunek ubezpieczeniowy. Powód wykazał w toku sporu, że ze względu na wartość franszyzy redukcyjnej

wynikającej z treści stosunku prawnego łączącego go z ubezpieczycielem naprawienia szkody objętej niniejszym procesem nie uzyskał. Wartość franszyzy redukcyjnej wyniosła w odniesieniu do kosztów usuwania uszkodzeń 27.552 zł, zaś w odniesieniu do przestoju pięciu turbin – 446.637,36 zł. Z pisma podmiotu likwidującego szkodę w imieniu ubezpieczyciela powoda wynika, że roszczenia objęte sporem (utracone korzyści za okres przestoju objęty sporem oraz koszt naprawy linii energetycznej) nie zostały uwzględnione w wypłaconym odszkodowaniu jako objęte franszyzą. Pozwany nie przedstawił argumentów wskazujących na to, że dokument złożony w tłumaczeniu do akt sprawy zawiera nieprawdziwe dane lub jest nierzetelny. Nie przedstawił też dowodów podważających dane wynikające z dokumentacji przedstawionej przez powoda.

W związku z tym w świetle materiału procesowego nie można uznać, by powód uzyskał od swojego ubezpieczyciela naprawienie szkody objętej sporem w niniejszej sprawie.

W ocenie Sądu nie można w realiach sprawy ograniczać odpowiedzialności pozwanych na podstawie art. 362 k.c. również z tej przyczyny, że po zdarzeniu objętym pozwem doszło do sekwencji zdarzeń powodujących wydłużenie okresu wyłączenia z eksploatacji elektrowni oraz generujących dalsze koszty usuwania awarii w innych elementach infrastruktury przedsiębiorstwa powoda. Pozwany (...) SA starał się w toku sporu wykazać, że dalsze usterki wynikały wyłącznie z wadliwości wykonania instalacji elektrowni obciążających powoda jako inwestora. Rozumowanie to byłoby zasadne w sytuacji, gdyby powód dochodził odszkodowania za dalsze skutki awarii. W niniejszej sprawie jednak, jak to podkreślono wyżej, żądaniem pozwu były objęte wyłącznie skutki majątkowe bezpośrednio wynikające ze zdarzenia, za które odpowiedzialność przypisano pozwanym. Zatem przypisany okres przestoju pięciu turbin wystąpiłby także, gdyby do ciągu dalszych awarii nie doszło. To samo dotyczy kosztu u poszukiwania miejsca awarii i kosztu jej usunięcia. Stąd też ta część argumentacji pozwanego również nie podważa zasadności żądań pozwu.

Z tych przyczyn stosując wskazane przepisy uwzględniono powództwo co do kwoty 105.383,80 zł z odsetkami i oddalono w pozostałym zakresie.

O odsetkach orzeczono stosując normę art. 481 k.c. Świadczenie odszkodowawcze ma charakter tzw. bezterminowy (art. 451 k.c.), a zatem dłużnik popada w opóźnienie nie płacąc odszkodowania niezwłocznie po wezwaniu. W niniejszej sprawie powód żąda zapłaty odsetek od dnia 8 lipca 2012. Żądanie to jest uzasadnione w stosunku pozwanego E. (...) SA. Z dołączonej do akt korespondencji wynika, że osoby te były wzywane do zapłaty odszkodowania przed wniesieniem pozwu odwołując się do pism z dnia 29 czerwca 2012 w których wezwano do zapłaty odszkodowania w terminie 5 dni od daty doręczenia pism. Pismo do (...) doręczone zostało w dniu 4 lipca 2012 zaś do pozwanego B. w dniu 29 czerwca 2012 zatem pozwany B. popadł w opóźnienie począwszy od dnia 5 lipca 2012 a (...) SA od 8 lipca 2012. Żądanie zgłoszone w pozwie jest uzasadnione w stosunku do obu podmiotów.

D. K. D. nie była wzywana do zapłaty przed wniesieniem pozwu ani też w jego trackie przed momentem doręczenia pism o dopozwaniu. Sąd uznał, że dopiero od tego momentu pozwana została wezwana do zapłaty i nie spełniając świadczenia niezwłocznie popadła w opóźnienie. Doręczenie nastąpiło w dniu 20 grudnia 2012 (k. 241). Przyjmując, że niezwłoczne spełnienie świadczenia wymagało podjęcia czynności organizacyjnych i uwzględniając okres świąteczny – noworoczny, uznać należało że w zwykłym toku czynności pozwana powinna spełnić świadczenie najpóźniej do dnia 3 stycznia 2013 a więc popadła w opóźnienie począwszy od 4 stycznia 2013. Od tej też daty zasądzone świadczenie odsetkowe w stosunku do tej pozwanej.

Z uwagi na zachodzącą między pozwanymi E. B. i K. D. więź solidarną oraz odpowiedzialność in solidum między pozwanym E. B. a (...) SA, wskazano w sposób wyłączający wątpliwości interpretacyjne na etapie ewentualnego postępowania egzekucyjnego, że zapłata należności przez któregokolwiek z pozwanych zwolni z długu pozostałych do wartości spełnionego świadczenia.

Z uwagi na to że pozwana K. D. nie wdała się w spór mimo doręczenia jej pisma zawierającego dopozwanie i zobowiązania do złożenia odpowiedzi na pozew i nie uczestniczyła w kolejnych rozprawach, wyrok w stosunku do

pozwanej jest zaoczny (art. 339 §1 k.p.c.) W związku z tym na podstawie art. 333 §1 pkt. 3) k.p.c. z urzędu Sąd był zobligowany do nadania wyrokowi w części dotyczącej tej pozwanej rygoru natychmiastowej wykonalności.

Koszty procesu

O kosztach procesu orzeczono stosując normę art. 98 k.p.c. oraz art. 100 k.p.c. Z uwagi na to, że powód wygrał proces częściowo ustalono proporcję w której powództwo zostało uwzględnione w stosunku do pierwotnych żądań pozwu na 84%. W takiej też części stosownie do treści art. 100 k.p.c. powód ma prawo zdania od pozwanych zwrotu kosztów procesu oraz jest zobligowany do zwrotu pozwanym 16% poniesionych przez nich kosztów. Z uwagi na to, że koszty poniesione przez poszczególnych pozwanych nie były im wspólne i generowały odrębne roszczenia wobec powoda, orzeczono w osobnych punktach o kosztach należnych powodowi i kosztach należnych pozwanemu (...) SA.

Na koszty powoda składa się opłata od pozwu w kwocie 6013 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika procesowego (3600 zł) i opłata od pełnomocnictwa (17 zł) w sumie koszty powoda zamykają się kwotą 9630 zł. Wartość 84 % tej wartości to kwota 8089,20 zł i obowiązkiem zapłaty tej kwoty obciążono pozwanych stosując zasadę solidarności (art. 105 §2 k.p.c.) a w stosunku do pozwanego (...) SA zasadę odpowiedzialności in solidum (stosując odpowiednio przepis art. 105 §2 k.p.c.)

Pozwany E. B. i pozwana K. D. nie wykazali poniesienia kosztów procesu, wobec czego na ich rzecz nie zasądono kosztów od powoda.

Pozwany (...) poniósł koszt zaliczki na poczet dowodu z opinii biegłych (3000 zł) oraz koszt wynagrodzenia pełnomocnika procesowego (3600 zł) i koszt opłaty od pełnomocnictwa (17 zł). Łączna suma kosztów to kwota (...). Wartość 14% tej sumy, do której zwrotu stosownie do wyniku sprawy jest zobowiązany powód to 1058,72 zł i taką też kwotę zasądono od powoda na rzecz pozwanego. Z uwagi na to, że każda ze storn odpowiada we własnym zakresie za koszty powoda nie dokonano kompensaty kosztów pozwanego (...) SA i powoda.

Wysokość wynagrodzenia pełnomocników stron ustalono stosownie do przepisów §2 ust 1 w zw. z §6 pkt. 6 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 (t. jedn. Dz. U. 2013 roku, poz. 490) w stawce minimalnej, adekwatnej z uwagi na wartość przedmiotu sporu.

Koszty sądowe

Na podstawie przepisu art. 113 uksc w zw. z art. 100 k.p.c. należało obciążyć strony kosztami dowodów z opinii biegłego w części nie znajdującej pokrycia w zaliczce uiszczonej przez pozwanego (...) SA. Łączny koszt obu opinii wyniósł 4720,25 zł. Do rozliczenia (po odjęciu zaliczki) pozostała kwota 1720,25. Skoro powód przegrał proces w 14% jest zobowiązany przy odpowiednim zastosowaniu przepisu art. 100 k.p.c. dotyczących kosztów procesu uiścić 14% tej kwoty czyli 275,24 zł. Pozwani zaś odpowiadają za zapłatę kwoty 1445,01 zł według opisanych wyżej reguł odpowiedzialności solidarnej i in solidum na podstawie stosowanego odpowiednio przepisu art. 105 §2 k.p.c.