

Sygn. akt: I C 122/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 maja 2014 roku

Sąd Okręgowy w Gliwicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodnicząca:	SSO Katarzyna Banko
Protokolant:	Julia Piątek

po rozpoznaniu w dniu 27 maja 2014 roku w Gliwicach

sprawy z powództwa Syndyka Masy Upadłości (...) Sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej w K.

przeciwko Skarbowi Państwa - Dyrektorowi Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w G., Województwu (...) - Marszałkowi Województwa (...), (...) S.A. w K.

o zapłatę

- zasądza od pozwanego Skarbu Państwa – Dyrektora Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w G. na rzecz powoda Syndyka Masy Upadłości (...) Sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej w K. kwotę 539.811,64 (pięćset trzydzieści dziewięć tysięcy osiemset jedenaście 64/100) złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 8 listopada 2013 roku;
- oddala powództwo w pozostałym zakresie;
- zasądza od pozwanego Skarbu Państwa – Dyrektora Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w G. na rzecz powoda Syndyka Masy Upadłości (...) Sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej w K. kwotę 10.375,00 (dziesięć tysięcy trzysta siedemdziesiąt pięć) złotych tytułem zwrotu kosztów sądowych;
- znosi wzajemnie między powodem Syndykiem Masy Upadłości (...) Sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej w K. a pozwanym Skarbem Państwa – Dyrektorem Regionalnym Zarządu Gospodarki Wodnej w G. koszty zastępstwa procesowego;
- zasądza od powoda Syndyka Masy Upadłości (...) Sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej w K. na rzecz pozwanego (...) S.A. w K. kwotę 7.217,00 (siedem tysięcy dwieście siedemnaście) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;
- zasądza od powoda Syndyka Masy Upadłości (...) Sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej w K. na rzecz pozwanego Województwa (...) w K. kwotę 7.200,00 (siedem tysięcy dwieście) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;
- nakazuje pobrać od powoda Syndyka Masy Upadłości (...) Sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej w K. z zasądzonych roszczenia na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Gliwicach kwotę 24.725,00 (dwadzieścia cztery tysiące siedemset dwadzieścia pięć) złotych tytułem nieuiszczonej opłaty sądowej.

UZASADNIENIE

Powódka (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. domagała się zasądzenia od pozwanych Skarbu Państwa – Dyrektora Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w (...) S.A. w K. solidarnie na rzecz powódki kwoty 1.034.298,51 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 06 czerwca 2010r. tytułem odszkodowania za straty poniesione przez powódkę w wyniku wylania rzeki R. w nocy z 15/16 lipca 2009r. oraz zasądzenia od pozwanych solidarnie na rzecz powódki kosztów procesu.

W uzasadnieniu powyższego żądania podano, że w nocy z 15/16 lipca 2009r. doszło do zalania hal produkcyjnych powódki przez rzekę R.. Do wylania rzeki doszło w następstwie przerwania jej wału przeciwpowodziowego w odległości około 200 metrów od siedziby powódki. W celu ustalenia przyczyn zalania, powódka zleciła wykonanie prywatnej opinii przez Zakład (...) Zgodnie z tą ekspertyzą do zalania terenów należących do powódki doszło z powodu nieprawidłowego zabezpieczenia wałów przeciwpowodziowych przez zarządcę tych terenów. Z dołączonego do ekspertyzy wykazu właścicieli terenów okolicy rzeki R. w K. wynika, iż właścicielem odcinka, w którym doszło do przerwania rzeki R. jest m. in. (...) Przedsiębiorstwo (...) – od lutego 2010r. noszące nazwę (...) S.A. w K.. Powódka zleciła również Kancelarii (...) wykonanie prywatnej wyceny poniesionych przez nią strat związanych z kosztami usuwania skutków powodzi, wartością utraconych kontraktów, zmniejszenia sprzedaży i innych. Ustalona przez biegłych rewidentów łączna wartość strat powódki, pomniejszona o otrzymane odszkodowania, wynosi 1.034.298,51 zł. W świetle przepisów Prawa wodnego R. należy uznać za rzekę, zatem zgodnie z art. 11 powołanej ustawy administratorem wód R. jest Dyrektor Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w G.. Roszczenia powódki względem Skarbu Państwa - Dyrektora Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w G. wynikają z jego winy opartej na art. 417 § 1 k.c. a polegającej na niewłaściwym wykonywaniu funkcji administratora rzeki R. w okresie, w którym doszło do uszkodzenia wału przeciwpowodziowego, który to stan spowodował szkody stanowiące przedmiot żądania pozwu. Konieczność pozwania w niniejszej sprawie również (...) S.A. w K. wynika z faktu, że jeśli rzeka R. nie zostanie w wyniku postępowania dowodowego uznana za rzekę, tylko za urządzenie kanalizacyjne, to wówczas odpowiedzialność na zasadzie winy za brak odpowiedniego zabezpieczenia tego urządzenia kanalizacyjnego przed wylaniem ponosić będzie pozwany (...) S.A. w K., który do takich czynności był zobowiązany. Odsetek od kwoty dochodzonej pozwem powódka domaga się od dnia 06 czerwca 2010r., tj. dnia następnego po dacie żądanej zapłaty określonej w piśmie upominawczym jej pełnomocnika z dnia 17 maja 2010r.

Pozwany (...) S.A. w K. wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie pod powódkę na rzecz pozwanego kosztów procesu.

W uzasadnieniu powyższego stanowiska pozwany w pierwszej kolejności podniósł zarzut braku legitymacji biernej po stronie (...) S.A. w K.. Zgodnie z art. 81 Prawa wodnego ochrona przed powodzią, w tym realizowana poprzez budowę oraz utrzymywania wałów przeciwpowodziowych ex lege należy do organów administracji rządowej i samorządowej. Pozwanemu nie zostało zlecone na podstawie stosownego porozumienia wykonywanie zadań z zakresu władzy publicznej, zatem należy wyłączyć z mocy art. 417 § 2 k.c. solidarną odpowiedzialność za wyrządzoną szkodę przez wykonawcę oraz zlecającą je jednostkę samorządu terytorialnego albo Skarb Państwa. Od chwili wejście w życie Prawa wodnego, tj. od dnia 01 stycznia 2002r. rzeka R. na całej długości stanowi wodę publiczną i jako śródlądowa woda powierzchniowa stanowi własność Skarbu Państwa. Administratorem wód R. jest zgodnie z art. 92 ust. 4 ustawy Prawo wodne Dyrektor Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w G., który winien wykonywać obowiązki związane z utrzymaniem wód R., w tym w zakresie ochrony przeciwpowodziowej. Ponadto pozwany podniósł, że nawet przy ewentualnej zmianie pewnego odcinka rzeki z cieku naturalnego na urządzenie kanalizacyjne nie następuje ex lege zmiana właścicielska, jak również nie oznacza to ipso iure, że urządzenie stało się częścią przedsiębiorstwa wodociągowego. Zgodnie z art. 49 k.c. urządzenia służące do doprowadzania lub odprowadzania płynów, pary, gazu, energii elektrycznej oraz inne urządzenia podobne nie należą do części składowych nieruchomości, jeżeli wchodzi w skład przedsiębiorstwa. Przepis ten stanowi ustawowy wyjątek od zasady superficies solo cedit. Urządzenia

służące do doprowadzania lub odprowadzania wody, pary, gazu, prądu elektrycznego oraz inne urządzenia podobne tracą przymiot części składowych nieruchomości (o ile były trwale z gruntem związane) lub przymiot odrębnej ruchomości (jeżeli nie były trwale z gruntem związane), a stają się częścią składową instalacji. Jeżeli natomiast omawiane urządzenia nie stają się częścią składową przedsiębiorstwa, pomimo ich przyłączenia do sieci, to ich własność ustalona jest na podstawie zasad ogólnych. Połączenie urządzeń w sposób trwały z przedsiębiorstwem, tak aby mówić o części składowej, wymaga spełnienia przesłanki trwałości z art. 47 § 2 k.c. Odłączenie tych urządzeń musiałoby spowodować uszkodzenie lub istotną zmianę całości (przedsiębiorstwa) albo przedmiotu odłączonego (urządzeń). W sensie prawnym odłączenie spowodowałoby, że urządzenia nie spełniałyby roli przesyłowej w sieci, a więc nie mogłaby być wykonywana funkcja przedsiębiorstwa, którego miałyby być częścią. Trwałe połączenie z przedsiębiorstwem jest więc niezbędne, żeby jakiejś instalacji wodociągowej lub energetycznej lub innej podobnej w ogóle dać miano urządzeń „służących do doprowadzania lub odprowadzania”, jak stanowi art. 49 k.c. Brak połączenia sprowadza te instalacje do ruchomości pozostających w ścianach budynków lub w gruncie, jako ich części składowe, dzieląc także z nimi ich status prawny. Zmiana kwalifikacji prawnej odcinka R. na urządzenie kanalizacyjne, nie oznacza bynajmniej jego nabycia ex lege przez przedsiębiorstwo wodociągowe. Pozwany wskazał także, iż na stanie majątkowym przedsiębiorstwa nie znajduje się urządzenie kanalizacyjne w postaci (...), jak również nie zostało ono w żaden sposób przekazane. Przedmiotem działalności gospodarczej (...) S.A. w K. jest głównie pobór, uzdatnianie i dostarczanie wody, odprowadzanie i oczyszczanie ścieków.

Pozwany Skarb Państwa reprezentowany przez Dyrektora Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w G. zastępowany przez Prokuratorię Generalną Skarbu Państwa wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego Skarbu Państwa – Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu swojego stanowiska pozwany podał, że brak jest podstawy prawnej solidarnej odpowiedzialności obu wskazanych przez powódkę w treści pozwu pozwanych. W następnej kolejności pozwany Skarb Państwa podniósł zarzut braku swojej legitymacji biernej. W ocenie strony pozwanej „rzeka” R. na odcinku, na którym doszło do awarii wału przeciwpowodziowego w 2009r. nie może być uznana jako rzeka (ciek naturalny) w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 18 lipca 2001r. Prawo wodne. O zakwalifikowaniu określonej kategorii wód jako ciek naturalnego decydują kryteria określone w ustawie Prawo wodne, a nie przepisy rozporządzenia z dnia 17 grudnia 2002r. w sprawie śródlądowych wód powierzchniowych lub ich części stanowiących własność publiczną, które mają jedynie charakter porządkujący. Pomimo objęcia „rzeki” R. przepisami rozporządzenia z dnia 17 grudnia 2002r. na skutek zmian wynikających z urbanizacji i uprzemysłowienia Aglomeracji (...), przekształciły się zlewnia tego ciek oraz jego koryto w ten sposób, że nie spełnia on wymogów określonych w art. 9 ust. 1 Prawa wodnego. Na odcinku powyżej (...) do ujścia - R. nie może być zaliczana do cieków naturalnych albowiem nie ma źródeł, koryto zatraciło swój naturalny charakter, a około 70 % przepływu stanowią wody pochodzenia antropogenicznego – głównie ścieki komunalne i przemysłowe. Powyższe zdecydowało o uznaniu, że górny i środkowy bieg R. do (...) jest urządzeniem kanalizacyjnym nazywanym (...). Powyższe wynika m. in. z prywatnej ekspertyzy „Awaria lewostronnego obwałowania rzeki R. na obszarze (...) poniżej mostu w ul. (...)” oraz opracowania E. S. „Ocena zmian w sieci hydrograficznej zlewni rzeki R. na skutek urbanizacji i uprzemysłowienia”. Pozwany zaprzeczył także twierdzeniom powodowej spółki do powstania szkody wskazanej w pozwie postaci oraz jej wysokości. Odnośnie żądania zasądzenia odsetek od kwoty należności głównej dochodzonej pozwem pozwany podniósł, że wezwania z dnia 17 maja 2010r. oraz 08 marca 2010r. nie zostały skierowane do pozwanego Skarbu Państwa.

Postanowieniem z dnia 21 sierpnia 2012r. (k. 751) oznaczono jednostkę organizacyjną Skarbu Państwa wskazując, że jest nią Dyrektor Regionalny Zarządu Gospodarki Wodnej w G..

Postanowieniem z dnia 21 sierpnia 2012r. (k. 751) wezwano do wzięcia udziału w sprawie w charakterze pozwanego Województwo (...)

Pozwane Województwo (...) wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu.

W uzasadnieniu powyższe stanowiska pozwany podniósł zarzut braku legitymacji procesowej biernej. R. została zakwalifikowana jako należąca do śródlądowych wód powierzchniowych lub ich części stanowiących własność publiczną, istotnych dla kształtowania zasobów wodnych i ochrony przeciwpowodziowej. Jest zatem zaliczona do wód publicznych, stanowiących własność Skarbu Państwa i istotnych dla kształtowania zasobów wodnych i ochrony przeciwpowodziowej. Zgodnie z art. 11 ust. 1 pkt 2 Prawa wodnego prawa właścicielskie względem tych wód publicznych pełni Prezes Krajowego Zarządu Gospodarki Wodnej. Z kolei zgodnie z art. 94 ust. 4 Prawa wodnego obowiązki Prezesa (...) związane z utrzymaniem mienia Skarbu Państwa związanego z gospodarką wodną realizuje w jego imieniu Dyrektor właściwego regionalnego zarządu gospodarki wodnej. W przypadku rzeki R. jest nim Dyrektor Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w G.. Z powyższego wynika, że Województwo (...) nie jest podmiotem, który byłby zobowiązany do utrzymywania koryta R. w należytych stanie technicznym. Podobny wniosek należy sformułować w odniesieniu do urządzeń hydrotechnicznych przynależnych do rzeki R. lub mających chronić przed powodzią grunty sąsiadujące z tą rzeką. Przepisy Prawa wodnego nakładają na marszałka województwa, wykonującego zadania z zakresu administracji rządowej wykonywane przez samorząd województwa obowiązek utrzymywania na podstawie art. 11 ust. 4 powołanej wyżej ustawy wód istotnych dla regulacji stosunków wodnych na potrzeby rolnictwa, służących polepszeniu zdolności produkcyjnej gleby i ułatwieniu jej uprawy, oraz w stosunku do pozostałych wód niewymienionych w pkt 1 – 3 ustawy Prawo wodne. Wody istotne dla potrzeb rolnictwa lub do nich zaliczone zostały wymienione w załącznikach 2 i 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 17 grudnia 2002r. w sprawie śródlądowych wód powierzchniowych lub ich części stanowiących własność publiczną. Wodami tzw. pozostałymi są natomiast wody publiczne (przede wszystkim ciekami naturalne), które nie zostały wymienione w żadnym z trzech załączników do powołanego wyżej rozporządzenia. Rzeka R., z którą związane są roszczenia została wymieniona w załączniku nr 1 do rozporządzenia, co oznacza, że nie pozostaje w zakresie właściwości Województwa (...), jak również Marszałka Województwa (...). Ponadto przepisy Prawa wodnego nakładają na marszałka województwa obowiązek utrzymywania urządzeń melioracji wodnych podstawowych. Rodzaje urządzeń wodnych wymieniono enumeratywnie w art. 71 ust. 1 ustawy Prawo wodne. Zgodnie z powyższym przepisem aby urządzenie mogło być zaliczone do melioracji wodnych podstawowych, jego funkcją ma być regulacja stosunków wodnych w celu polepszenia zdolności produkcyjnej gleby, ułatwienia jej uprawy bądź ochrona użytków rolnych przed powodzią, zgodnie z art. 70 ust. 1. Budowle hydrotechniczne rzeki R. nie odpowiadają definicji melioracji wodnych, zatem nie podstaw prawnych, aby Województwo, jak również Marszałek Województwa (...) odpowiadał za brak właściwego utrzymania w należytych stanie technicznym zarówno koryta R., jak i towarzyszących jej urządzeń wodnych.

Sąd Rejonowy w Katowice – Wschód w Katowicach postanowieniem z dnia 22 listopada 2013r. ogłosił upadłość (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. i wyznaczył syndykiem B. K..

Postępowanie w sprawie zostało zawieszono postanowieniem z dnia 27 maja 2014r. na podstawie art. 174 § 1 pkt 4 k.p.c., a następnie podjęte na podstawie art. 180 § 1 pkt 5 k.p.c. z udziałem Syndyka Masy Upadłości (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K..

Na rozprawie w dniu 27 maja 2014r. pełnomocnik syndyka oświadczył, że wstępuje do sprawy i podtrzymuje żądanie pozwu.

Sąd ustalił, co następuje:

Siedziba (...)Sp. z o.o. w K. mieści się na nieruchomościach, których właścicielem jest Syndyk Masy Upadłości Huty (...). Do końca 2010r. (...) Sp. z o.o. w K. zajmowała te pomieszczenia na zasadzie umowy dzierżawy, zaś od stycznia 2011r. korzystała z nich bezumownie. Użytkowała 6.000 m⁽²⁾ powierzchni hal i 8.000 m⁽²⁾ gruntu. (dowód: zeznania świadka U. P. k. 790)

W nocy z 15 na 16 lipca 2009r. doszło do zalania terenu i hal produkcyjnych należących do spółki (...) Sp. z o.o. w K. przez wezbranie wody rzeki R.. Zgodnie z ekspertyzą „Awaria lewostronnego obwałowania rzeki R. na obszarze Huty (...) poniżej mostu w ul. (...)” sporządzonej przez Zakład Usług i (...) Sp. z o.o. w O. w 2009r. zalanie nastąpiło poprzez „rozmyty” wał w rejonie km

10 + 828 rzeki (kilometraż tej rzeki liczony jest od ujścia – km 0 + 000). Jest to rejon poniżej mostu w ul. (...) na rzece R. (most w km 10 + 890). Rozmycie dotyczy wału przeciwpowodziowego zlokalizowanego na prawym brzegu rzeki R. o czym świadczą m.in. rysunek 1znajdujący się na stronie 110 akt oraz przekroje poprzeczne znajdujące się na stronie 56 ÷ 59. Według rysunków przypuszczać można, że rzędna korony rozmytego wału wynosiła 265,13 m npm (najprawdopodobniej według układu odniesienia (...), chociaż w ekspertyzie, jak i w innych opracowaniach nigdzie tego nie zaznaczono), natomiast rzędne terenu przyległego do wału na zawalu wynosiły od 264,03 (przy wale) i dalej 263,95 i znowu 264,08, a przy budynku 264,11 m npm. Według rysunku na stronie 59 rzędna zwierciadła wody powodziowej, pomierzona wg śladów pozostawionych na murach budynków, wynosiła 264,73 m npm. Zgodnie z powyższą ekspertyzą przepływ w rejonie mostu G. (znacznie powyżej ul. (...)) osiągnął w nocy z 15 na 16 lipca wielkość $Q = 18,2 \text{ m}^{(3)}/\text{s}$ oznacza, że w rejonie Huty (...) przepływ przekraczał $Q_B = 20 \text{ m}^{(3)}/\text{s}$. Można więc przyjąć, że bezpośrednią przyczyną awarii był wysoki przepływ na rzece R. w dniach 15 / 16 lipca 2009r. Dołączone do ekspertyzy zdjęcia wskazują też jednoznacznie, że wezbrana woda musiała przelewać się przez koronę wału – zmyte bowiem zostały lub naruszone – betonowe płyty ażurowe wzmacniające skarpe i koronę wału, ułożone na geowłókninie. Fotografia nr 4 (nieczystości zawieszane na kładce poniżej mostu w ul. (...)) wskazuje, że woda wezbrania znacznie przekroczyła poziom dolnej krawędzi kładki a więc poziom rzędu + 264,30 m npm. W takim przypadku kładka stanowiła rodzaj „zapory” dodatkowo piętrzącej wodę ponad poziom jaki wynikałby z samego przepływu wezbraniowego (inne mosty także ponieważ mają zbliżoną rzędna). Woda fali powodziowej przelewając się przez wał (jego korpus lub koronę) zalała niekę – teren na zawalu należący do (...) Sp. z o.o. w K. Niecka ta wypełniała się do momentu, kiedy woda w korycie rzeki nie zaczęła opadać i nie osiągnęła poziomu (przy opadaniu) na obszarze zalany. Wówczas zaczął się odpływ wody z terenów zalanych. Zalanie terenów na zawalu spowodowało straty materialne i szkody z uwagi na bardzo duże uzbrojenie tego terenu. (dowód: Ekspertyza „Awaria lewostronnego obwałowania rzeki R. na obszarze Huty (...) poniżej mostu w ul. (...)” k. 29-59, opinia w sprawie przerwania wału przeciwpowodziowego na rzece R. w rejonie km 10 + 800 sporządzona przez (...) Uniwersytet (...) w S.- prof. nzw. (...) dr hab. inż. W. B. kierownika Katedry (...) oraz dr inż. Z. M. z Katedry (...) - uprawnienia hydrologiczne nr (...) k. 604 – 629, 686 - 693)

Warunki hydrologiczne rzeki R. opisane zostały przez prof. B. W., prof. S. C., mgr M. K. w „Dokumentacji określająca ustrój hydrologiczny rzeki R.” ((...) S.A. 2008r.), w dokumencie sporządzonym przez (...) Sp. z o.o. w W. zatytułowanym „Ekspertyza hydrologiczno – hydrauliczna rzeki R. ustalająca faktyczny udział wód powierzchniowych w przepływie dla potrzeb ustalenia użytkownika cieków” - W. 2003r., dokumencie - Przepływy charakterystyczne (NQ i SQ) w latach 1992 – 2002 dla rzeki R. w przekroju byłego wodowskazu w S.” – IMGW O. w K. 2003r., a także częściowo w ekspertyzie „Awaria lewostronnego obwałowania rzeki R. na obszarze Huty (...) poniżej mostu w ul. (...)”.

Źródła rzeki R. zlokalizowane są w stawie (...), długość rzeki wynosi 19,4 km a spadek dna od 0,148 ‰ (0,000148) do 0,175 ‰ (0,000175), lokalnie zaś 0,23 ‰ (0,00023). Na analizowanym odcinku w ekspertyzie „Awaria lewostronnego obwałowania rzeki R. na obszarze Huty (...) poniżej mostu w ul. (...)” przyjęto spadek 0,15 ‰ (0,00015). Rzeka R. posiada 7 dopływów o długości większej od 1 km, z których najważniejszy to P. Leśny o powierzchni zlewni 11,6 km⁽²⁾ (pow. zlewni rzeki R. w przekroju ujścia potoku leśnego wynosi 65,70 km⁽²⁾). Rzeka R. w przeszłości była kontrolowana pod względem hydrologicznym w przekroju wodowskazowym (...):

- w latach 1994 – 1987 w km 2 + 000,

- w latach 1988 – 1991 w km 3 + 000,

który zamykał zlewnię o powierzchni 85,9 km².

Dla okresu obserwacji 1954 ÷ 1991 (38 lat) określono wielkość przepływu średniego z wielolecia $SSQ = 2,67 \text{ m}^3/\text{s}$ [3].

Poziom zera wodowskazu określono na : $Pz = + 249,88$ m npm wzgl. Kr. Najwyższe położenie zwierciadła wody na wodowskazie w okresie 1954 – 81 odnotowano 11.07.1955 i 25 06.1981 i wynosiło ono: $WWW = 300$ cm co daje rzędną w przekroju wodowskazowym $Z_{www} = + 252,88$ m npm wzgl. Kr [6]. Przy przyjęciu spadku 0,15 ‰ dałoby to przewyższenie w rejonie km 10,8 rzędu 1,32 m a więc rzędną zwierciadła wody rzędu $+ 254,20$ m npm wzgl. Kr a więc niższa od tej, która wystąpiła w nocy z 15 / 16 lipca 2009r.

Można jednak stwierdzić, że przypadki wystąpienia wielkich wód w analizowanym rejonie miały już miejsce w przeszłości.

Ekspertyza H. określa przepływy charakterystyczne dla okresu obserwacji 1956 – 1990 dla wodowskazu (...):

- minimalny NNQ = $1,20 \text{ m}^3/\text{s}$,
- średni z niskich SNQ = $1,99 \text{ m}^3/\text{s}$,
- średni roczny z wielolecia SSQ = $2,73 \text{ m}^3/\text{s}$,
- średni z wielkich SWQ = $15,40 \text{ m}^3/\text{s}$,
- maksymalny WWQ = $31,00 \text{ m}^3/\text{s}$.

Jednocześnie w ekspertyzie tej wskazano, że wielkości przepływów w innych przekrojach można wyznaczyć poprzez procentowy udział w zlewni w stosunku do powierzchni w przekroju wodowskazowym ($85,9 \text{ km}^{(2)}$) np. dla przekroju ujścia R. do B. wzrost przepływów w stosunku do wodowskazu wyniesie 4,3 ‰. Według dokumentacji – „Przepływy charakterystyczne (NQ i SQ) w latach 1992 – 2002 dla rzeki R. w przekroju byłego wodowskazu w S.” - powierzchnia zlewni R. w rejonie kilometra 10 + 800 (analizowany odcinek) jest rzędu $51 \text{ km}^{(2)}$ tj. rzędu 60 ‰ powierzchni zlewni w przekroju wodowskazowym. Można więc określić w przybliżeniu jaki rodzaj przepływu (przy wskazanym w ekspertyzie „Awaria lewostronnego obwałowania rzeki R. na obszarze Huty (...) poniżej mostu w ul. (...)” rzędzie wielkości $20 \text{ m}^{(3)}/\text{s}$) wystąpił w nocy z 15 / 16 lipca 2009r. Dla WWQ 60 ‰ $\cdot 31,00 \text{ m}^{(3)}/\text{s}$ daje rząd wielkości $19 \text{ m}^{(3)}/\text{s}$. Można więc stwierdzić, że był to przepływ typu WWQ (najwyższe obserwowane), chociaż w latach 1955 i 1981 wystąpiły już takiej klasy przepływy a może nawet większe. Bardzo istotną daną z „Ekspertyzy hydrologiczno – hydraulicznej rzeki R. ustalającej faktyczny udział wód powierzchniowych w przepływie dla potrzeb ustalenia użytkownika cieku” jest określona wielkość przepływu miarodajnego dla II etapu regulacji rzeki. Dla odcinka powyżej km 6 + 520 przepływ ten wynosi $Q_m = 20,2 \text{ m}^{(3)}/\text{s}$ Ten przepływ miarodajny przyjęto jako przepływ o prawdopodobieństwie wystąpienia $p = 1$ ‰. Jako przepływ kontrolny (tj. taki, który nie powinien przelać się przez koronę wałów) przyjęto przepływ o prawdopodobieństwie wystąpienia $p = 0,3$ ‰ ($Q_k \approx 27 \text{ m}^{(3)}/\text{s}$). Podkreślić tutaj należy, że wielkości te określono w 2003r. Mając na uwadze zaistniałą sytuację stwierdzić należy, że wielkości te są jak najbardziej realne i określone rzetelnie. Są one jednocześnie wyznacznikiem wzniesienia korony wału oraz określenie stateczności skarp wałów przeciwpowodziowych. Innymi ważnymi parametrami koryta w rejonie km 10 + 800 są [2]:

- szerokość w dnie rzędu $7 \div 8$ m,
- nachylenie skarp koryta 1 : 1,
- prześwity pod mostami (kładkami) liczonymi od dna do spodu konstrukcji rzędu $1,65 \div 1,81$ m.

Dane te (hydrologiczne i hydrograficzne) biegli wykorzystali do symulacyjnych obliczeń hydraulicznych. (dowód: ekspertyza „Awaria lewostronnego obwałowania rzeki R. na obszarze Huty (...) poniżej mostu w ul. (...)”. Zakład Usług i (...) Sp. z o.o., O. 2009r. (k. 29-59), „Dokumentacja określająca ustrój hydrologiczny rzeki R.”. (...) S.A. 2008r. ((k.173-201), (...) W.Sp. z o.o. „Ekspertyza hydrologiczno – hydrauliczna rzeki R. ustalająca faktyczny udział wód

powierzchniowych w przepływie dla potrzeb ustalenia użytkownika ciekłu” Warszawa 2003 r. (k. 266 – 357), Przepływy charakterystyczne (NQ i SQ) w latach 1992 – 2002 dla rzeki R. w przekroju byłego wodowskazu w S.” – IMGW O. w K. 2003r. (k. 301 – 312), opinia w sprawie przzerwania wału przeciwpowodziowego na rzece R. w rejonie km 10 + 800 sporządzona przez (...) Uniwersytet (...) w S. - prof. nzw. (...) dr hab. inż. W. B. kierownika Katedry (...) oraz dr inż. Z. M. z Katedry(...) - uprawnienia hydrologiczne nr (...) k. 604 – 629, 686 - 693)

Po przeprowadzeniu szeregu obliczeń hydraulicznych biegli stwierdzili, że bezpośrednimi przyczynami zalania terenów (...) Sp. z o.o. w K. były:

- przepływ bardzo wysokiej fali powodziowej,
- piętrzenie – dotatkowe – zwierciadła płynącej wody przez mosty położone poniżej miejsca katastrofy, których to konstrukcja (położenia spodu konstrukcji) nie jest dostosowana do tak wysokich położenia zwierciadła wody,
- słaby stan koryta – zamulenie, zarośnięcie oraz zarośnięcie koryta wielkiej wody (drzewa u podnóża wałów) co powodowało większe o ok. 0,5 ÷ 0,8 m położenie zwierciadła wody aniżeli w przypadku koryta dobrze utrzymanego,
- zbyt słaba konstrukcja korpusu wału przeciwpowodziowego (drzewa rosnące na skarpach i na koronie) i zbyt niskie (w stosunku do wody, która wystąpiła) położenie korony wału,
- duże zrzuty wód opadowych z terenów położonych powyżej, na które wydawano nieskoordynowane pozwolenia, co spowodowało wystąpienie katastrofalnego przepływu.

Rzeka R. podlega zjawisku antropopresji. Na to zjawisko składają się m.in.:

- zabudowa brzegów rzeki (bulwary) zmieniające charakterystykę ruchu wód,
- zabudowa terenów przyległych i związany z tym rozwój kanalizacji deszczowej, co powoduje bezpośrednio i szybkie odprowadzenie wód opadowych do rzeki kosztem naturalnego i znacznie wolniejszego odpływu powierzchniowego i podziemnego,
- nie nadążanie z utrzymaniem koryta rzeki przy tych innych szybko zachodzących zmianach, itd.

Wszystkie te zmiany powodują dodatkowo dużo gwałtowniejszy przebieg zjawisk ekstremalnych jak na przykład przedmiotowe wezbranie i związaną z nim powódź na omawianym terenie.

Główną przyczyną uszkodzenia wału, był bardzo duży przepływ wody – fala powodziowa, której szczyt przechodził przez rzekę R. w nocy z 15 na 16 lipca 2009r. Fala ta wywołana była bardzo dużym opadem, który wg IMGW (Biuletyn Państwowej Hydrologiczno – Meteorologicznej za lipiec 2009r.) dla rejonu G. wyniósł w całym miesiącu lipcu 150 % normy miesięcznej (dla lipca) tj. 150 mm. Tak duży opad jest przyczyną niezależną od człowieka i zawsze będzie on wywoływać wysokie przepływy na rzekach (ciekach) odwadniających obszary na których ten opad wystąpił. Położenie zwierciadła wody płynącej w korycie rzeki jest już jednak uzależnione często od działalności człowieka. Tak było w analizowanym przypadku na rzece R.. Na zbyt wysokie położenie zwierciadła wody w rzece i wynikającą stąd powódź wpływ miały w kolejności:

- a) bezpośrednio, a tym samym bardzo szybkie i prawie jednoczesne, odprowadzenie wód opadowych do rzeki. Na analizowanym odcinku znajdują się 22 wyloty ścieków socjalno – bytowych i komunalnych, którymi odprowadzane są także wody opadowe. Wody te nakładają się na istniejący i duży przepływ w korycie rzeki spływający z góry zlewni. Przy

przyjęciu dobowego opadu 40 mm/dobę przed przejściem szczytu fali (co jest bardzo prawdopodobne) i istniejącym już przepływie w rzece rzędu 3 m³/s (wcześniejsze opady) można określić wielkość przepływu z równania [10]

/8/

gdzie:

H – opad [m]

F – powierzchnia zlewni [m²]

α – współczynnik odpływu

t – czas trwania opadu [s]

Q₀ – przepływ występujący w korycie przed tym opadem nawalnym

Przyjmując dobowy opad H = 40 mm, czas trwania opadu – 24 h, powierzchnię zlewni 51 km² oraz istniejący przepływ Q₀ = 3 m³/s, a także współczynnik odpływu dla obszarów zurbanizowanych $\alpha = 0,6$ (choć szereg autorów przyjmuje w takim przypadku 0,8 ÷ 0,9) można obliczyć wielkość przepływu sumarycznego jaki wystąpił w rzece w okresie przejścia szczytu fali powodziowej. Wynosi on dla tego przypadku : $Q = 23 \text{ m}^3/\text{s}$ co jest zbliżone do wartości podanych w ekspertyzie „Awaria lewostronnego obwałowania rzeki R. na obszarze Huty (...) poniżej mostu w ul. (...)”. Jak wykazano w punkcie 4 opinii, przepływ taki nie mieści się w korycie wielkiej wody i musiało nastąpić przelanie się wody przez wały

i zalanie terenów zawała. Przyczyną tak wielkiego przepływu jest zbyt duże

i zbyt szybkie odprowadzenie wód opadowych do rzeki co skutkuje wielkością współczynnika α . Przy współczynniku $\alpha = 0,3$, przepływ w rzece byłby rzędu Q = 12 m³/s i wylew wód by nie nastąpił. Jest to przyczyna pośrednia – działalność człowieka.

b) zły pod względem hydraulicznym, stan koryta rzeki i koryta wielkiej wody (międzywałe)

W ekspertyzie „Awaria lewostronnego obwałowania rzeki R. na obszarze Huty (...) poniżej mostu w ul. (...)”. wskazano na zły stan koryta samej rzeki (zamulenie, zakrzaczenie brzegów itp.) jak i międzywała – rosnące tam drzewa i krzaki zarówno u podnóża skarpy wałów, jak i na skarpie oraz na samej koronie. Powoduje to utrudnienie spływu wód w rzece co można zobrazować tak : zwierciadło wody w rzece musi się dodatkowo spiętrzyć przy niezmiennym przepływie aby „przepchnąć” wody w takim korycie. Obliczenia wskazują, że takie dotatkowe spiętrzenia przy przepływie na R. ok. 20 m³/s wynosi ok. 0,5 ÷ 0,6 m.c.

c) zbyt niskie położenie dolnych konstrukcji mostów.

Na analizowanym odcinku od km 10 + 656 do km 10 + 869 (213 m) występują 4 mosty (kładki), których rzędne spodu konstrukcji są rzędu od + 263,98 m npm do + 264, 28 m npm wzgl. Kr. Przy przepływie jaki wystąpił w nocy z 15 na 16 lipca 2009r. kładki te zostały zalane, co dodatkowo piętrzyło wodę i potęgowało niekorzystne zjawisko (piętrzenia od poszczególnych kładek – ze względu na ich bliskość – nakładały się na siebie). Należy tutaj podkreślić, że rzędna spodu konstrukcji mostowych w świetle rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 20 kwietnia 2007r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budowle hydrotechniczne i ich usytuowanie (Dz. U. z 10.03.2007r.) winna być wzniesiona 0,5 m nad wodą miarodajną (tutaj 1 % rzędu 20 m³/s), a w żadnym przypadku woda nie powinna zalać konstrukcji mostowej.

d) zbyt słaba konstrukcja korpusu i korony wału przeciwpowodziowego.

Wał ma nachylenie skarp rzędu $1 : 1 \div 1 : 1,5$ co jest nachyleniem zbyt dużym. Winno być co najmniej $1 : 2$, a tym samym wał byłby szerszy przy podstawie i bardziej odporny na parcie spiętrzonej wody. Ponadto na skarpie i na koronie wału rosną drzewa, co bardzo mocno osłabia jego konstrukcję. Ponadto, wg zdjęć zamieszczonych w ekspertyzie „Awaria lewostronnego obwałowania rzeki R. na obszarze Huty (...) poniżej mostu w ul. (...)” na skarpach i koronie wału umieszczono płyty ażurowe (typu „yombo”) bezpośrednio na geowłókninie, co nie jest dobrym rozwiązaniem ponieważ płyty łatwo mogą być zmyte (co też się stało). Płyty należało ułożyć na podsypce gruntowej usypanej pomiędzy geowłókniną a płytami (ewentualnie tej podsypki było zbyt mało i została wypłukana).

Można było stosunkowo łatwo przewidzieć takie uszkodzenia obliczając położenie zwierciadła wody dla wielkiego przepływu o określonym prawdopodobieństwie oraz określając możliwość wystąpienia takiego przepływu wywołanego określonymi np. nawałnymi opadami o określonym prawdopodobieństwie. Nie można tylko (dla bardzo długiego okresu) określić daty wystąpienia takiego zjawiska. Dla utrzymania wału przeciwpowodziowego w takim stanie aby nie doszło do zalania terenu, na którym powódka prowadzi działalność można było podjąć następujące działania:

a) realne

- odmulenie tj. obniżenie dna rzeki o ok. $0,5 \div 0,6$ m,
- oczyszczenia rzeki i jej brzegów z roślinności,
- oczyszczenie międzywala, korpusu i korony wału z drzew,
- wzmocnienie korpusu wału przeciwpowodziowego (np. nachylenie skarp $1 : 2$);

b) mało realne

- uporządkowanie gospodarki wodno – ściekowej w celu wydłużenia czasu dopływu wód opadowych do koryta rzeki,
- podniesienie mostów (kładek) o ok. $1,0$ m,
- zwiększenie szerokości (światła) przekrojów podmostowych i przymostowych (są one obecnie zawężone w stosunku do szerokości koryta rzeki co powoduje dodatkowe piętrzenie wody).

Istniała pełna możliwość minimalizacji wielkości zalania w przypadku kiedy:

- koryto byłoby utrzymane w co najmniej dobrym (współczynnik szorstkości rzędu $0,035 \div 0,038$) lub bardzo dobrym stanie (współczynnik szorstkości rzędu $0,030 \div 0,034$),
- dno koryta byłoby odmulone – pogłębione o ok. $0,5 \div 0,6$ m,
- wycięte byłyby krzaki na brzegach koryta oraz drzewa w międzywale i na wale przeciwpowodziowym,
- korpus wału byłby wzmocniony (poszerzony a nachylenie skarp rzędu $1 : 2$, płyty perforowane ułożone na podsypce piaskowo – żwirowej ubitej grubości ok. $0,3 \div 0,4$ m).

Całkowite zapobieżenie przelaniu (lub rozmyciu wału) byłoby realne gdyby nastąpiło co najmniej poszerzenie przekrojów podmostowych koryta (światła mostów) i przymostowych. Można by stwierdzić, że 100 % pewność uzyskać można by w przypadku (poza wymienionymi wcześniej):

- uporządkowania – poprawienia gospodarki wodno – ściekowej poprzez opóźnienie spływu wód opadowych z niektórych miejsc zrzutów o 1 do 2 godz.,

- podniesienia konstrukcji mostów – kładek o ok. 1 m .

W posumowaniu opinii biegli stwierdzili, że katastrofa z nocy 15 /16 lipca 2009r. wskazuje, iż występują często zaniedbania, zaniechania i brak koordynacji w gospodarce wodno – ściekowej oraz prawodawstwie (akty wykonawcze – pozwolenia) powodujące skutki takie jak na rzece R.. Permanentne zmiany w zabudowie zlewni rzeki R. i coraz większe odprowadzenie wód systemami kanalizacyjnymi, powodują stałe zmiany – zwiększenie – w przepływach wód w korycie, przy czym uwidaczniają się one szczególnie w sytuacjach ekstremalnych (wielkie i nawalne opady). Obecnie koryto rzeki, a w szczególności jej zabudowa hydrotechniczna (mosty, szerokości i głębokości koryta) nie są dostosowane do tych, stosunkowo szybko powstających zmian. Na ten niedostosowany system nakładają się zaniedbania w postaci utrzymania koryta i międzywala, co jest bardzo istotne i mające wpływ na wzrost zagrożeń. Utrzymanie (np. rosnące drzewa) wałów i ich konstrukcja także nie nadążają za zmieniającymi się warunkami. Podobnie można powiedzieć o istniejących mostach (wybudowane dla innych warunków i według innych norm i przepisów), których przekroje (światło – szerokość i prześwit – odległość pionowa od konstrukcji do zwierciadła wody) nie przystają do obecnej rzeczywistości. Wymienione w niniejszej opinii zagrożenia, zaniedbania i braki w koordynacji działań, postępowań i zaszłości prawnych, a także nakładające się na to braki

w „uzbrojeniu” finansowym koniecznych przedsięwzięć związane są głównie i przede wszystkim z działaniem i odpowiedzialnością instytucji – jednostek Skarbu Państwa (Urząd Wojewódzki, Urząd Marszałkowski, ODGW – dawniej, RZGW, Zarząd Melioracji) i Samorządu. Na obecną działalność, jej rodzaj i realizację nakładają się zaszłości zarówno prawne, jak i fizyczne (np. regulacje prawne i zabudowa fizyczna rzeki i zlewni w okresie międzywojennym). Oddziaływać tutaj mogły też szkody górnicze związane z eksploatacją węgla (osiadania terenu). Szeregu istotnych zaniedbań typu zamulenie dna rzeki, zarośnięcie i zakrzaczenie brzegów, zarośnięcie (słaba drożność) międzywala i drzew w korpusie i korony wałów powinno nie być. Koszty corocznej konserwacji i corocznych działań w tym zakresie to rząd wielkości kilkudziesięciu tysięcy zł. Np. odmulenie (pogłębienie) 1 km rzeki o 0,5 m to koszt rzędu 10.000,- zł, przy przyjęciu kosztu wybagrowania 1 m⁽³⁾ na poziomie 25 zł/m⁽³⁾ (takie koszty są przy pogłębianiu kanału Ś. – S. przy pomocy specjalistycznych statków – pogłębiarek). (dowód: opinia w sprawie przerwania wału przeciwpowodziowego na rzece R. w rejonie km 10 + 800 sporządzona przez (...) Uniwersytet (...) w S. - prof. nzw. (...) dr hab. inż. W. B. kierownika Katedry (...) oraz dr inż. Z. M. z Katedry (...) - uprawnienia hydrologiczne nr (...) k. 604 – 629, 686 - 693)

W następstwie przerwania wału przeciwpowodziowego w nocy z 15 na 16 lipca 2009r. w pobliżu siedziby (...) Sp. z o.o. w K. doszło do zalania hal produkcyjnych, budynków i zainstalowanych w nich maszyn i urządzeń. W związku z zalaniem nastąpiło wstrzymanie procesu produkcyjnego. Zalanie oraz wstrzymanie procesu produkcyjnego spowodowało wystąpienie nadzwyczajnych kosztów, które można zaklasyfikować do następujących grup:

- straty w majątku,

- koszty usuwania skutków zalania,

- koszty utraconych korzyści.

Z uwagi na upływ czasu oraz aktualny stan faktyczny wynikający z faktu usunięcia skutków zalania biegły sądowy W. G. po przeprowadzeniu wizji lokalnej w siedzibie (...) Sp. z o.o. w K. stwierdził, że nie jest racjonalnym dokonywanie ponownego oszacowania rzeczywistych strat w majątku w oparciu o wycenę rzeczoznawcy majątkowego. Punktem wyjścia dla metodologii ustalania strat przez biegłego były wykazane w sprawozdaniu finansowym (...) Sp. z o.o. w K. za rok 2009 straty nadzwyczajne. Straty te wynikają z ksiąg rachunkowych (...) Sp. z o.o. w K. i zostały ujęte na koncie strat nadzwyczajnych.

Straty w majątku (...) Sp. z o.o. w K. obejmują wartość zniszczeń spowodowanych zalaniem w pozycjach aktywów, do których należą budynki i budowle, maszyny i urządzenia oraz zapasy. Ponieważ właścicielem budynków i budowli

jest Huta (...) S.A. w upadłości to koszty poniesione przez (...) Sp. z o. o. w K. na usuwanie skutków zalania zostały zrefundowane w całości przez Hutę (...) S.A., która przejęła fakturę nr (...) z dnia 17 września 2009r. na kwotę 35.310,00 zł netto (43.078,20 zł brutto). Zatem wartość strat powódki związanych z usuwaniem skutków zalania budynków i budowli wynosi 0,00 zł.

Wartość szkody odnośnie maszyn i urządzeń biegły W. G. ustalił w oparciu o decyzje o przyznaniu odszkodowań przez (...) S.A. i (...) S.A. podając, że szkoda w tym zakresie wynosi 419.010 zł. Na podstawie zestawienia strat nadzwyczajnych biegły ustalił wartość szkody w zapasach na kwotę 45.210,84 zł.

Wartość kosztów usuwania skutków zalania została ustalona według dokumentów księgowych ujętych na koncie strat nadzwyczajnych po pomniejszeniu o koszty dotyczące zapasów, maszyn i urządzeń oraz budynków i budowli. Wartość szkody w tym zakresie wynosi 7.799,20 zł.

Koszty utraconych korzyści odzwierciedla wartość marży brutto na sprzedaży jaka mogłaby zostać uzyskana w wyniku realizacji sprzedaży na normalnym poziomie, niezakłóconym przestojem produkcyjnym spowodowanym zalaniem. (...) Sp. z o.o. w K. w okresie przestoju ponosiła koszty bieżącej działalności, na normalnym poziomie poza kosztami zużycia materiałów i energii, niezbędnych do wytworzenia sprzedawanych produktów, tak więc zdaniem biegłego wartość marży brutto jaka mogłaby zostać zrealizowana w wyniku sprzedaży na normalnym poziomie, w sposób właściwy odzwierciedla utracone korzyści. Od marca 2008r. sprzedaż (...) Sp. z o.o. w K. była w trendzie spadkowym, którego apogeum zostało osiągnięte w miesiącu wystąpienia szkody. Sprzedaż roczna zaczęła się stabilizować począwszy od lutego 2010r., gdzie odnotowano minimum wartości średniomiesięcznej sprzedaży. W oparciu o tą analizę biegły przyjął założenie, że zalanie miało negatywny wpływ na wielkość sprzedaży (...) Sp. z o.o. w K. przede wszystkim w okresie II półrocza 2009r., zaś normalny poziom sprzedaży odpowiada sprzedaży osiągniętej w II półroczu 2010r. Zatem wartość zmniejszenia sprzedaży w II półroczu 2009r. ze względu na zdarzenie nadzwyczajne została ustalona jako różnica wartości sprzedaży za II półrocze 2010r. (2.074.300 zł) i II półrocze 2009r. (2.435.400 zł) i wynosi 361.100 zł. Marża brutto została ustalona przy uwzględnieniu jej procentowego poziomu z lat bez wystąpienia szkody zalaniowej. Biegły ustalił wartościową marżę brutto w latach bez szkody zalaniowej jako różnicę pomiędzy przychodami ze sprzedaży produktów oraz kosztami zużycia materiałów i energii. Obliczone w ten sposób wartości posłużyły do obliczenia procentowej wartości marży brutto według wzoru:

wartościowa marża brutto na sprzedaży x100 %

przychody ze sprzedaży

Biegły obliczył średnią wartość marży z lat 2007, 2008, 2010, tj. z dwóch lat poprzedzających rok z zalaniem i z roku następującego po roku zalania. Procentowa marża pomnożona przez oszacowaną wartość sprzedaży w następstwie szkody z lipca 2009r., daje wartość utraconych korzyści.

Po przeprowadzeniu obliczeń biegły ustalił, że utracone korzyści wynoszą 191.457.600 zł.

Wysokość strat poniesionych przez (...) Sp. z o.o. w K. w wyniku zalania jej przedsiębiorstwa przez rzekę R. wyniosła bez uwzględnienia kwot wypłaconych przez ubezpieczycieli 663.477,64 zł oraz 539.811,64 zł po odliczeniu wypłaconych odszkodowań. (dowód: opinia biegłego sądowego W. G. k. 848 – 862, 1060 – 1061, ustna opinia – zapis audio – video k. 1086)

W dniu 03 września 2009r. (...) Sp. z o.o. w K. na podstawie Umowy Generalnej (...) certyfikatu nr (...) oraz faktury VAT nr (...) z dnia 11 sierpnia 2009r. otrzymała od (...) S.A. w S. odszkodowanie w kwocie 28.000 zł tytułem zwrotu kosztów usunięcia awarii pieca elektrycznego nr inwentarzowy (...). Właścicielem pieca był (...) Bank (...) S.A. w K., zaś (...) Sp. z o.o. w K. użytkowała powyższy piec na podstawie umowy leasingu. Pozostałe (...) Sp. z o.o. w K. ubezpieczyła w (...) S.A., które w związku ze szkodą zalaniową wypłaciło odszkodowanie w kwocie 95.666,00 zł. (dowód: akta szkody nr (...) k. 410 – 491, 551, zeznania świadka U. P. k. 790- 791, A. K. k. 791 – 792)

Powyższe okoliczności faktyczne Sąd ustalił w oparciu o spójne i w pełni przekonujące wskazane wyżej dowody, w szczególności dokumenty urzędowe, które w ocenie Sądu były w pełni wiarygodne oraz niekwestionowane dokumenty prywatne, których prawdziwość nie budziła wątpliwości. Zeznania świadków U. P. i A. K. były logiczne i spójne, a w związku z tym wiarygodne i pomocne przy ustalaniu stanu faktycznego. Częściowo zeznania świadków znalazły potwierdzenie w przedstawionych przez stronę powodową dokumentach. Przy rozstrzygnięciu sprawy szczególnie pomocna była opinia (...) Uniwersytetu (...) w S.. Sąd w całości podzielił wnioski opinii instytutu, które w sposób szczegółowy, konsekwentny i wiarygodny odnosiły się do przedmiotu sporu. Sąd przyjął również opinię biegłego sądowego W. G. bez zastrzeżeń, gdyż została ona sporządzona zgodnie ze zleceniem Sądu, przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności istotnych dla poczynienia niezbędnych ustaleń faktycznych. Strona powodowa nie kwestionowała powyższej opinii, natomiast szereg zarzutów odnośnie tej opinii zgłosili pozwani, którzy przede wszystkim podnieśli, że opinia została wydana wyłącznie na podstawie danych wynikających z dokumentów przedstawionych przez powódkę. Zauważyć jednak należy, iż biegły W. G. w pkt IV wskazał metodologię ustalenia wysokości poniesionych przez powódkę strat i podał, że nie jest racjonalnym dokonywanie ponownego oszacowania rzeczywistych strat w majątku w oparciu o wycenę rzeczoznawcy majątkowego, a to z uwagi na znaczny wpływ czasu od daty wystąpienia szkody oraz fakt usunięcia skutków zalania. W piśmie z dnia 2 maja 2014r. oraz ustnej opinii biegły odniósł się do zarzutów pozwanych dotyczących metodologii ustalania wysokości utraconych korzyści, ponownie wskazał dane służące do ich wyliczenia. Istotą szkody w postaci *lucrum cessans* jest jej hipotetyczność. Ten rodzaj uszczerbku jakim są utracone korzyści podlega ustaleniu w realiach konkretnej sprawy przez przeprowadzenie fikcyjnego rozumowania opartego na analizie dostępnych faktów, mającego odtworzyć sytuację, jaka najprawdopodobniej wystąpiłaby, gdyby nie doszło do zdarzenia wywołującego szkodę. (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 27 listopada 2002 r. I CKN 1215/2000 OSP 2004/1 poz. 3; z dnia 16 kwietnia 2008 r. V CSK 515/2007) Biegły wyjaśnił, że przez wartość utraconych kontraktów należy rozumieć nie tylko wartość zleceń, z których realizacji powódka na skutek zalania musiała zrezygnować, ale również wartość zleceń, których realizacji nie mogła się podjąć. Zatem najlepszym sposobem dla ustalenia wartości utraconych korzyści było oszacowanie wartości utraconej sprzedaży oraz procentowej marży brutto. Mając na względzie treść pisma biegłego z dnia 02 maja 2014r. oraz ustną opinię Sąd uznał, że pisemna opinia biegłego jest wystarczająca dla rozstrzygnięcia sprawy.

Sąd zważył, co następuje:

W ustalonym stanie faktycznym powództwo zasługuje na częściowe uwzględnienie.

Prawo wodne wyodrębnia wodę jako przedmiot samodzielnych uregulowań, niezależnie od własności gruntu, ze względu na gospodarcze znaczenie wód płynących. Przepis art. 10 ustawy z dnia 18 lipca 2001r. Prawo wodne (tekst jednolity Dz. U. z 2012r. poz. 145 z późniejszymi zmianami) wyraża ogólną zasadę, że wody mogą stanowić przedmiot własności wszystkich podmiotów prawa, a więc podmiotów prawa publicznego, do których zalicza się Skarb Państwa i jednostki samorządu terytorialnego. Woda może również stanowić przedmiot własności innych osób prawnych lub osób fizycznych. Przy uwzględnieniu takiego podziału w zasadzie brak innych podmiotów, którym mogłyby przysługiwać uprawnienia właścicielskie do wód. Własność publiczna wód może być klasyfikowana według kryterium przedmiotowego i podmiotowego. Kryterium przedmiotowe będzie odnosić się do wód powierzchniowych płynących, wód morza terytorialnego i morskich wód wewnętrznych. Te wody zawsze będą własnością publiczną, a inne wtedy, gdy ich właścicielem będzie Skarb Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego. Wody pozostające poza zakresem wód płynących i stanowiących własność podmiotów administracji publicznej będą wodami prywatnymi. Zasadą jest, że płynące wody publiczne z racji swych funkcji społeczno-gospodarczych nie podlegają obrotowi cywilnoprawnemu. To oznacza, że nie mogą być one przedmiotem własności podmiotów innych niż wymienione w art. 10 ust. 2. Przez obrót cywilnoprawny rozumiane jest nie tylko wyzbycie się prawa własności, ale także obciążenie tego prawa inną formą prawną prowadzącą do korzystania z cudzej rzeczy. Dlatego wyłączenia ich spod obrotu nie można traktować jako zasady bezwzględnej; obrót tymi wodami dopuszcza art. 10 ust. 3, gdy tak stanowi ustawa. Według art. 13 ust. 2 dopuszczalne jest obciążenie publicznych śródlądowych wód płynących przez oddanie ich w użytkowanie obwodów rybackich. W tym wypadku nie będzie to użytkowanie rzeczy, gdyż woda płynąca nie jest rzeczą (S.M. G., Zagadnienia..., s. 78 i powoływana tam literatura), a użytkowanie praw w rozumieniu art. 265 k.c.

Na podstawie art. 11 ust. 2 i 3 ustawy Prawo wodne - Rada Ministrów w dniu 17 grudnia 2002r. wydała rozporządzenie w sprawie śródlądowych wód powierzchniowych lub ich części stanowiących własność publiczną (Dz. U. 2003 r. Nr 16 poz. 149). Powołane rozporządzenie weszło w życie 19 lutego 2003r. W załączniku nr 1 do tego rozporządzenia, który określa śródlądowe wody powierzchniowe lub ich części, stanowiące własność publiczną, istotne dla kształtowania zasobów wodnych oraz ochrony przeciwpowodziowej, R. została wymieniona w poz. 104. Jak wcześniej podano powołane rozporządzenie weszło w życie w dniu 19 lutego 2003 r., co jednak nie oznacza, że dopiero od tego dnia R. ma status rzeki w świetle Prawa wodnego z 2001r. Taki jej status uzasadnia już art. 5 ust. 3 pkt 1 tego prawa zaliczający do śródlądowych wód powierzchniowych wody płynące w ciekach naturalnych, kanałach i źródłach, z których cieki biorą początek (...).

Konsekwencją posiadania przez R. statusu rzeki w świetle Prawa wodnego stało się zastosowanie do niej art. 11 tej ustawy, określającego organy wykonujące prawa właścicielskie w stosunku do wód publicznych stanowiących własność Skarbu Państwa (...).

Przepis art. 11 ust. 1 ustawy Prawo wodne stanowi, że prawa właścicielskie w stosunku do wód publicznych stanowiących własność Skarbu Państwa, z zastrzeżeniem art. 13, wykonują:

1) minister właściwy do spraw gospodarki morskiej - w stosunku do wód morza terytorialnego oraz morskich wód wewnętrznych wraz z wodami Zatoki G.;

2) Prezes Krajowego Zarządu Gospodarki Wodnej - w stosunku do wód istotnych dla kształtowania zasobów wodnych oraz ochrony przeciwpowodziowej, w szczególności wód podziemnych oraz śródlądowych wód powierzchniowych:

a) w potokach górskich i ich źródłach,

b) w ciekach naturalnych, od źródeł do ujścia, o średnim przepływie z wielolecia równym lub wyższym od 2,0 m³/s w przekroju ujściowym,

c) w jeziorach oraz sztucznych zbiornikach wodnych, przez które przepływają cieki, o których mowa w lit. b,

d) granicznych,

e) w śródlądowych drogach wodnych;

3) dyrektor parku narodowego - w stosunku do wód znajdujących się w granicach parku, z wyłączeniem wód, o których mowa w pkt 2 lit. d oraz lit. e, które są sklasyfikowane w klasie wyższej niż klasa I, na podstawie ustawy z dnia 21 grudnia 2000 r. o żegludze śródlądowej (Dz. U. z 2001 r. Nr 5, poz. 43, z późniejszymi zmianami);

4) marszałek województwa, jako zadanie z zakresu administracji rządowej wykonywane przez samorząd województwa - w stosunku do wód istotnych dla regulacji stosunków wodnych na potrzeby rolnictwa, służących polepszeniu zdolności produkcyjnej gleby i ułatwieniu jej uprawy, oraz w stosunku do pozostałych wód niewymienionych w pkt 1-3.

W stosunku do wód istotnych dla kształtowania zasobów wodnych oraz ochrony przeciwpowodziowej, w szczególności wód podziemnych oraz śródlądowych wód powierzchniowych reprezentantem właścicielskim Skarbu Państwa jest Prezes Krajowego Zarządu Gospodarki Wodnej, który według art. 89 jest centralnym organem administracji rządowej właściwym w sprawach gospodarowania wodami, a w szczególności w sprawach zarządzania wodami oraz korzystania z wód. Jak podano wcześniej na podstawie delegacji ustawowej (art. 11 ust. 2) Rada Ministrów wydała rozporządzenie z dnia 17 grudnia 2002r. w sprawie śródlądowych wód powierzchniowych lub ich części stanowiących własność publiczną, w którym dokonano podziału śródlądowych wód powierzchniowych, łącząc je w 3 grupy wymienione kolejno w 3 załącznikach do rozporządzenia. W załączniku nr 1 wymieniono wody istotne dla kształtowania zasobów wodnych oraz ochrony przeciwpowodziowej, w stosunku do których uprawnienia właścicielskie za Skarb Państwa wykonuje Prezes Krajowego Zarządu Gospodarki Wodnej. W załącznikach nr 2 i 3 zamieszczono wykaz wód istotnych

do regulacji stosunków wodnych na potrzeby rolnictwa, w stosunku do których uprawnienia właścicielskie wykonuje marszałek województwa, jako zadanie z zakresu administracji rządowej. Jednakże należy podkreślić, że wody wymienione w załączniku nr 3 obejmują ciek wodny na obszarze każdego województwa, ze wskazaniem marszałka województwa jako organu uprawnionego do gospodarowania nimi na potrzeby rolnictwa.

Zgodnie z art. 217 ust. 1 ustawy Prawo wodne z dniem wejścia w życie tej ustawy (01 stycznia 2002r.) stanowiące własność Skarbu Państwa wody oraz grunty pokryte tymi wodami przechodzą w trwały zarząd odpowiednio - urzędów morskich, regionalnych zarządów gospodarki wodnej, parków narodowych, stosownie do art. 11 ust. 1 pkt 1-3. W świetle powyższego gospodarowanie wodami na obszarze właściwości Prezesa KZGW przekazano regionalnym zarządom gospodarki wodnej na podstawie trwałego zarządu powstałego z mocy samego prawa. Na podstawie art. 218a ustawy Prawo wodne do dnia 30 czerwca 2006r. zadania i kompetencje Prezesa KZGW wykonywał właściwy minister do spraw gospodarki wodnej, a dopiero po tej dacie kompetencje do sprawowania funkcji nadzorczych nad wykonywaniem trwałego zarządu przeszły do zakresu uprawnień Prezesa KZGW.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt rozpoznawanej sprawy stwierdzić należy, że z chwilą wejścia w życie ustawy Prawo wodne, tj. od dnia 01 stycznia 2002r. rzeka R. na całej długości stanowi wodę publiczną i jako śródlądowa woda powierzchniowa stanowi własność Skarbu Państwa, zaś prawa właścicielskie w stosunku do tej rzeki wykonuje Prezes Krajowego Zarządu Gospodarki Wodnej. Administratorem wód R. jest zgodnie z art. 92 ust. 4 ustawy Prawo wodne Dyrektor Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w G..

Do R. jako do rzeki zastosowanie mają : art. 10 ust. 3 pr.wodn. z 2001r. zastrzegający, że z wyjątkiem przypadków określonych w ustawie płynące wody publiczne „nie podlegają obrotowi cywilnoprawnemu”, art. 37 pkt 2 pr.wodn. z 2001r., uznający za szczególne korzystanie z wód wprowadzanie ścieków do wód, art. 122 ust. 1 pkt 1 i ust. 4 pr.wodn. z 2001r. wymagający pozwolenia wodnoprawnego na szczególne korzystania z wód (...), art. 142 pr.wodn. z 2001r., określający „instrumenty ekonomiczne służące gospodarowaniu wodami”, tj. należności za korzystanie ze śródlądowych dróg wodnych oraz urządzeń wodnych stanowiących własność Skarbu Państwa usytuowanych na śródlądowych wodach powierzchniowych i opłaty, o których mowa w ściśle oznaczonych przepisach, oraz art. 273 prawa ochrony środowiska, przewidujący ponoszenie opłat za korzystanie ze środowiska polegające na wprowadzaniu ścieków do wód.

Strony przedstawiły ekspertyzy określające ustrój hydrologiczny rzeki R., przy czym Prokuratoria Generalna Skarbu Państwa zastępująca Skarb Państwa podnosiła, że zakwalifikowanie cieku jako rzeki może być dokonane wyłącznie w oparciu o kryteria, które zostały określone przez ustawodawcę w przepisach Prawa wodnego, a więc w oparciu o jego cechy fizyczne (warunki hydrologiczne i hydrograficzne), a nie sam fakt umieszczenia go w załączniku aktu wykonawczego, tj. rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 17 grudnia 2002r. w sprawie śródlądowych wód powierzchniowych lub ich części stanowiących własność publiczną. Stanowisko strony pozwanej w świetle przepisów Prawa wodnego nie znajduje jednak żadnego uzasadnienia. Prawo wodne nie precyzuje jakie parametry hydrologiczne i hydrograficzne powinna posiadać rzeka. Zdaniem autorów opinii wydanej w niniejszej sprawie – rzeka powinna mieć historyczne ukształtowane koryto w planie, powinna posiadać obszar zasilający (zlewnię) i prowadzić wody z tej zlewni. Te wszystkie warunki spełnia rzeka R.. Wody prowadzone przez tą rzekę pochodzą z jej zlewni naturalnej tylko sposób ich zbierania (spływu) był i jest zmienny. Prawo wodne nie dopuszcza zmiany rzeki naturalnej na „kanał ściekowy”. Prawo wodne klasyfikuje wody na: wody płynące i wody stojące. R. jako woda płynąca zgodnie z przepisami Prawa wodnego jest własnością Skarbu Państwa.

Wskazane regulacje i powyższe rozważania wykluczają zarządzanie rzeką R. przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne i świadczenie przez nie na podstawie umów usług związanych z tym zarządzaniem. Powierzenie mu takich zadań przez organ powołany do wykonywania praw właścicielskich w stosunku do wód publicznych stanowiących własność Skarbu Państwa byłoby niedopuszczalne w świetle wyrażonej w art. 7 Konstytucji zasady działania przez organy władzy publicznej na podstawie i w granicach prawa. Według wskazanych regulacji samo wprowadzanie ścieków do wód, a więc i do rzek, podlega jedynie opłatom o charakterze publicznoprawnym. (por. wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 12 maja 2005 r. V CK 556/2004 LexPolonica nr 394631). Pozwany

(...) S.A. w K. nie posiada tytułu prawnego do administrowania, czy też zarządzania rzeką R., ani przyległym do niej terenem. Zatem powództwo w stosunku do tego pozwanego podlegało oddaleniu wobec braku jego legitymacji biernej.

Zgodnie z art.11 ust. 1 pkt 4 ustawy Prawo wodne prawa właścicielskie w stosunku do wód publicznych stanowiących własność Skarbu Państwa wykonuje marszałek województwa, który wykonuje te prawa w stosunku do wód istotnych dla regulacji stosunków wodnych na potrzeby rolnictwa, służących polepszeniu zdolności produkcyjnej gleby i ułatwieniu jej uprawy oraz innych wód określonych w załączniku nr 2 do rozporządzenia Rady Ministrów z 17 grudnia 2002r. w sprawie śródlądowych wód powierzchniowych lub ich części stanowiących własność publicznymi. Wodami istotnymi dla rolnictwa są wody, które służą polepszeniu zdolności produkcyjnej gleby, a więc umożliwiają jej nawadnianie za pomocą urządzeń wodnych melioracji szczegółowych oraz urządzeń melioracji wodnych podstawowych. Wody te określa załącznik nr 3 do wymienionego wyżej rozporządzenia. Marszałek województwa na podstawie ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (tekst jedn. Dz. U. z 2001r. Nr 142, poz. 1590 ze zm.) jest członkiem zarządu województwa i na podstawie art. 43 ust. 1 tej ustawy reprezentuje jednoosobowo województwo na zewnątrz. W przypadku wykonywania praw właścicielskich w stosunku do wód publicznych stanowiących własność Skarbu Państwa reprezentuje Skarb Państwa i posiada zdolność sądową (art. 64 § 1¹ k.p.c.) i zdolność do czynności procesowych. (art. 65 § 1 k.p.c.) jako wykonujący prawa właścicielskie w stosunku do wód publicznych. Zgodnie z art. 11 ust. 3 Rada Ministrów może w drodze rozporządzenia powierzyć marszałkowi województwa wykonywanie uprawnień właścicielskich za Skarb Państwa w stosunku do innych wód niż określone w ust. 1 pkt 4 i zaliczyć do wód istotnych na potrzeby rolnictwa wody wymienione w art. 11 ust. 1 pkt 2 lit. b i c. To rozszerzenie zakresu wód, ze wskazaniem innych źródeł dla regulacji stosunków wodnych na potrzeby melioracji, nie zostało dotychczas zrealizowane. Uwagi te prowadzą do wniosku, że marszałek województwa ma uprawnienia do gospodarowania wodami Skarbu Państwa przeznaczonymi wyłącznie na potrzeby rolnictwa w granicach określonych ustawą - Prawo wodne i obciążenie gruntu na takie cele jest uzasadnione wówczas, gdy grunt jest zajęty na zainstalowanie urządzeń poboru wody i jej przesyłania, a pobór wody wpływa na zmniejszenie zasobów wody i służy potrzebom melioracji. Jak już wyżej wskazywano rzeka R. zgodnie z rozporządzeniem w sprawie śródlądowych wód powierzchniowych lub ich części stanowiących własność publiczną została zakwalifikowana jako należąca do śródlądowych wód powierzchniowych lub ich części stanowiących własność publiczną, istotnych dla kształtowania zasobów wodnych i ochrony przeciwpowodziowej. Jest zatem zaliczona do wód publicznych, stanowiących własność Skarbu Państwa i istotnych dla kształtowania zasobów wodnych i ochrony przeciwpowodziowej. Zgodnie z art. 11 ust. 1 pkt 2 Prawa wodnego prawa właścicielskie względem tych wód publicznych pełni Prezes Krajowego Zarządu Gospodarki Wodnej. Z kolei zgodnie z art. 94 ust. 4 Prawa wodnego obowiązki Prezesa KZGW związane z utrzymaniem mienia Skarbu Państwa związanego z gospodarką wodną realizuje w jego imieniu dyrektor właściwego regionalnego zarządu gospodarki wodnej. W przypadku rzeki R. jest nim Dyrektor Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w G.. Rzeka R., z którą związane są roszczenia została wymieniona w załączniku nr 1 do rozporządzenia, co oznacza, że nie pozostaje w zakresie właściwości Województwa (...), jak również Marszałka Województwa (...).

Ponadto przepisy Prawa wodnego nakładają na marszałka województwa obowiązek utrzymywania urządzeń melioracji wodnych podstawowych. Przepis art. 70 ust. 1 definiuje pojęcie „melioracja”, którą jest regulacja stosunków wodnych w celu polepszenia zdolności produkcyjnej gleby, ułatwienia jej uprawy oraz ochrony użytków rolnych przed powodzią. Definicja melioracji wodnych wskazuje osiągnięcie trzech celów, którym służą melioracje wodne. Pierwszym celem jest polepszenie zdolności produkcyjnej gleby, a więc polepszenie możliwości gruntu w produkcji roślin. Osiągnięcie tego celu przeprowadza się poprzez nawadnianie i napowietrzanie gleby, które korzystnie wpływają na wzrost i wydajność roślin. Drugim celem melioracji wodnych jest ułatwienie uprawy (gruntu). Urządzenia melioracji wodnych szczegółowych, takie jak drenowania, rowy melioracyjne czy systemy nawodnień grawitacyjnych powodują odpowiednie nawodnienie gruntów, jak również ich napowietrzenie, dzięki czemu uprawa roślin jest wydajniejsza i umożliwia osiągnięcie większych plonów. Dotyczy to w szczególności gruntów niskiej klasy lub gruntów gliniastych, na których system nawodnienia i napowietrzenia umożliwia ich uprawę. Trzecim celem melioracji wodnych jest ochrona przed powodzią. Osiągnięciu tego celu służą urządzenia melioracji wodnych podstawowych - wały przeciwpowodziowe (pełnią trzy funkcje: urządzenia melioracji wodnych podstawowych, budowli wodnej i urządzenia wodnego), budowle piętrzące, budowle upustowe, stopnie wodne regulujące poziom lustra wody na

wodach płynących oraz stojących, kanały umożliwiające odprowadzanie wody z cieków naturalnych i jezior. Przepis art. 70 ust. 2 dokonuje podziału urządzeń melioracyjnych na urządzenia melioracji wodnych podstawowych i urządzenia melioracji wodnych szczegółowych. Podział ten ma istotne znaczenie w zakresie utrzymywania tych urządzeń i innych podmiotów odpowiedzialnych za właściwe ich utrzymanie. Zakres przepisu art. 70 ust. 3 wskazuje marszałka województwa jako organ właściwy w zakresie ewidencji wód istotnych dla rolnictwa (art. 11 ust. 2 pkt 2), urządzeń melioracji wodnych oraz zmeliorowanych gruntów. Rodzaje urządzeń melioracji wodnych podstawowych wymieniono enumeratywnie w art. 71 ust. 1 ustawy Prawo wodne. Zgodnie z powyższym przepisem aby urządzenia mogło być zaliczone do melioracji wodnych podstawowych, jego funkcją ma być regulacja stosunków wodnych w celu polepszenia zdolności produkcyjnej gleby, ułatwienia jej uprawy bądź ochrona użytków rolnych przed powodzią, zgodnie z art. 70 ust. 1. Budowle hydrotechniczne rzeki R. nie odpowiadają definicji melioracji wodnych, zatem nie podstaw prawnych, aby Województwo, jak również Marszałek Województwa (...) odpowiadał za brak właściwego utrzymania w należytym stanie technicznym zarówno koryta R., jak i towarzyszących jej urządzeń wodnych. Zatem po stronie tego pozwanego również zachodzi brak legitymacji biernej co skutkuje oddaleniem powództwa w stosunku do niego.

W obecnym stanie prawnym, obowiązującym od dnia 01 września 2004r., odpowiedzialność Skarbu Państwa za szkody wynikłe na skutek niezgodnego z prawem działania lub zaniechania władzy publicznej uregulowana została w art. 417, 417¹, 417² k.c. oraz w przepisach szczególnych, o których stanowi art. 421 k.c.

Odpowiedzialność deliktowa Skarbu Państwa, oparta na art. 417 k.c. i art. 417¹ k.c., powstaje wówczas, gdy spełnione są łącznie jej trzy ustawowe przesłanki: bezprawność działania lub zaniechania sprawcy, szkoda oraz normalny związek przyczynowy między bezprawnym zachowaniem sprawcy a szkodą. Kolejność badania przez sąd powyższych przesłanek nie może być dowolna. W pierwszej kolejności konieczne jest ustalenie działania (zaniechania), z którego, jak twierdzi poszkodowany, wynika szkoda oraz dokonanie oceny jego bezprawności, następnie ustalenie czy wystąpiła szkoda i jakiego rodzaju i dopiero po stwierdzeniu, że obie te przesłanki zachodzą, możliwe jest zbadanie istnienia między nimi normalnego związku przyczynowego.

Przepis art. 417 Art. 417.

§ 1.

§ 1 k.c. stanowi, że za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej ponosi odpowiedzialność Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego lub inna osoba prawna wykonująca tę władzę z mocy prawa. Podstawową przesłanką odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną działaniem lub zaniechaniem przy wykonywaniu zadań z zakresu władzy publicznej jest ich bezprawność ujęta jako zaprzeczenie zachowania uwzględniającego nakazy i zakazy wynikające z normy prawnej. Przesłanką odpowiedzialności odszkodowawczej unormowanej w art. 417 k.c. jest szkoda w rozumieniu art. 361 § 2 k.c., czyli obejmująca straty oraz utracone korzyści, które poszkodowany mógł osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono. Art. 417 § 1 k.c. wskazuje, że wyrządzenie szkody ma nastąpić przy wykonywaniu władzy publicznej. Obowiązujący od 1 września 2004r. art. 417 k.c. nie pozostawia żadnych wątpliwości, że wśród przesłanek konstytuujących obowiązek odszkodowawczy nie występuje obecnie wina. Rezygnacja ustawodawcy w art. 417 k.c. z przesłanki zawinione go działania lub zaniechania i poprzestanie na przesłance niezgodnego z prawem działania lub zaniechania przy wykonywaniu władzy publicznej stanowi niewątpliwie obiektywizację tej odpowiedzialności odszkodowawczej w porównaniu z ogólnymi zasadami odpowiedzialności deliktowej. Jest to więc odpowiedzialność na zasadzie ryzyka (por. Z. Radwański, Odpowiedzialność odszkodowawcza..., s. 14).

Zgodnie z art. 21 ustawy Prawo wodne utrzymywanie wód stanowi obowiązek ich właściciela. Utrzymanie wody publicznej płynącej w stanie przydatnym do użytku wymaga budowania różnego rodzaju urządzeń, umocowań brzegów i wznoszenia murów i innych budowli. Utrzymanie tych niezbędnych urządzeń wodnych należy również do ich właścicieli. Z kolei przepis art. 22 powołanej wyżej ustawy określa, na czym polega utrzymanie śródlądowych wód powierzchniowych. Przepis ten pozwala na wyodrębnienie dwóch stanów faktycznych. Jeden jest związany z

działaniami zachowawczymi, które sprowadzają się do działań utrzymujących dno, brzegi i urządzenia wodne w stanie zapewniającym właściwe warunki do korzystania z wody w stanie niepogorszonym. Drugi wiąże się z odtworzeniem dna, brzegów wody oraz z konserwacją i remontem urządzeń regulacyjnych. Obowiązki właścicieli śródlądowych wód powierzchniowych zostały szczegółowo określone w art. 26 ustawy Prawo wodne - w sześciu punktach:

1) pkt 1 stanowi o konieczności zapewnienia utrzymania w należyтым stanie technicznym koryt cieków naturalnych oraz kanałów lądowych we władaniu ich właścicieli; przepływ rzek w zależności od poziomu wody i nachylenia oraz siły ciężkości wywołuje erozję dna i brzegów przez ich rozmywanie, niszcząc techniczne umocnienie brzegów i zmieniając koryto cieku naturalnego, powodując również erozję boczną, a w dolinach - zakola, gdy przesuwa się, tworząc wyspy i przymuliska; gdy woda przepływa kanałami, również powoduje erozję dna i umocnień brzegowych; utrzymanie w należyтым stanie technicznym oznacza utrzymanie koryta cieków naturalnych oraz kanałów w stanie sprawności zapewniającym przepływ wody z najdalej idącym ograniczeniem powstania szkód;

2) pkt 2 zalicza dbałość o utrzymanie stanu ekologicznego wód do obowiązków właściciela; w tym wypadku chodzi o powstrzymanie się od działań negatywnie oddziałujących na zasoby wód i powodujących ich degradację, a w wypadku, gdy dobry stan ekologiczny wód został zagrożony, obowiązkiem właściciela wód jest podejmowanie działań zmierzających do ograniczenia degradacji i poprawy jakości zasobów do poziomu jakości właściwej dla danego rodzaju wód powierzchniowych;

3) pkt 3 stanowi, że obowiązek właściciela dotyczy regulowania stanu wód i przepływu wody w ciekach naturalnych i kanałach stosownie do możliwości urządzeń technicznych i warunków hydrologicznych; staranność i dbałość w wykonaniu tego obowiązku jest uzależniona od poziomu technicznego urządzeń zainstalowanych do regulacji stanu wód i ich przepływu oraz od obserwacji i pomiarów hydrologicznych i hydrogeologicznych, a więc także od urządzeń tego typu;

4) pkt 4 stanowi o zapewnieniu swobodnego spływu wód powodziowych oraz lodów; będą to prace podjęte dla ochrony obszarów przed powodzią, między innymi związane z umacnianiem wałów przeciwpowodziowych, usuwaniem zatorów utworzonych z materiałów niesionych siłą wody oraz rozbijanie kry; w szczególności chodzi tu o prace zapewniające wyprostowanie profilu cieku wodnego;

5) pkt 5 określa współdziałanie właściciela wody w odbudowywaniu ekosystemów zdegradowanych przez niewłaściwą eksploatację zasobów wodnych; nie jest to powtórzenie obowiązku utrzymania dobrego stanu ekologicznego wód jako jednego z wielu elementów ekosystemu, ale poza ten obowiązek wykracza. W tym wypadku chodzi o wyeliminowanie negatywnych efektów ekologicznych spowodowanych zakłóceniem w gospodarce wodą i zmienności środowiska;

6) pkt 6 zalicza do obowiązków utrzymania wód w należyтым stanie umożliwienie wykonywania obserwacji i dokonywania pomiarów, przez co należy rozumieć udostępnienie miejsc do instalowania urządzeń służących do obserwacji i pomiarów stanu wód i zagrożeń związanych z przepływem wód.

Skoro zgodnie z art. 11 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo wodne prawa właścicielskie w stosunku do wód rzeki R. wymienionej w załączniku nr 1 do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 17 grudnia 2002r. w sprawie śródlądowych wód powierzchniowych lub ich części stanowiących własność publiczną wykonuje w imieniu Skarbu Państwa Prezes Krajowego Zarządu Gospodarki Wodnej, zaś administratorem wód R. jest Dyrektor Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w G. to on winien wykonywać opisane wyżej obowiązki związane z utrzymaniem wód R..

Z opinii (...) Uniwersytetu (...) w S. wynika, że bezpośrednimi przyczynami zalania terenów (...) Sp. z o.o. w K. były:

- przepływ bardzo wysokiej fali powodziowej,

- piętrzenie – dotatkowe – zwierciadła płynącej wody przez mosty położone poniżej miejsca katastrofy, których to konstrukcja (położenia spodu konstrukcji) nie jest dostosowana do tak wysokich położenia zwierciadła wody,

- słaby stan koryta – zamulenie, zarośnięcie oraz zarośnięcie koryta wielkiej wody (drzewa u podnóża wałów) co powodowało większe o ok. 0,5 ÷ 0,8 m położenie zwierciadła wody aniżeli w przypadku koryta dobrze utrzymanego,

- zbyt słaba konstrukcja korpusu wału przeciwpowodziowego (drzewa rosnące na skarpach i na koronie) i zbyt niskie (w stosunku do wody, która wystąpiła) położenie korony wału,

- duże zrzuty wód opadowych z terenów położonych powyżej na które wydawano nieskoordynowane pozwolenia, co spowodowało wystąpienie katastrofalnego przepływu.

Liczba wydawanych pozwoleń wodno - prawnych spowodowała, że sumaryczny – naturalny odpływ ze zlewni i duża ilość odprowadzanych dodatkowo wód przez np. kanalizację deszczową – skutkuje tym, że koryto i międzywale R. nie są w stanie pomieścić płynących wód. Oznacza to, że przepustowość koryta i międzywala jest mniejsza od ilości odprowadzanych wód.

Z opinii wynika także, że podjęcie takich działań jak - odmulenie tj. obniżenie dna rzeki o ok. 0,5 ÷ 0,6 m, oczyszczenia rzeki i jej brzegów z roślinności, oczyszczenie międzywala, korpusu i korony wału z drzew, wzmocnienie korpusu wału przeciwpowodziowego (np. nachylenie skarp 1 : 2) pozwoliło by na utrzymanie wału przeciwpowodziowego w takim stanie aby nie doszło do zalania terenu, na którym powódka prowadzi działalność.

Z materiału dowodowego w sprawie zebranego wynika, że wskutek zaniedbań w zakresie ochrony przeciwpowodziowej, w szczególności niewłaściwego zabezpieczenia koryta rzeki R. w nocy z 15 na 16 lipca 2009r. po intensywnych opadach deszczu doszło do przerwania wału przeciwpowodziowego i zalania terenu, na którym siedzibę ma (...) Sp. z o.o. w K. Odpowiedzialność za brak odpowiednich wyżej wskazanych działań należy przypisać Skarbowi Państwa reprezentowanemu przez Dyrektora Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w G..

Zgodnie z art. 361 § 2 k.. szkoda polega albo na stracie, którą poniósł poszkodowany (damnum emergens), albo na pozbawieniu go korzyści, które mógłby uzyskać, gdyby mu szkody nie wyrządzono (lucrum cessans). Stratą jest pomniejszenie majątku poszkodowanego. Polega ona na uszczupleniu aktywów (np. zniszczenie, utrata lub uszkodzenie określonych składników majątkowych albo obniżenie ich wartości) albo na przybyciu pasywów (np. powstanie nowych zobowiązań albo ich zwiększenie). Szkoda związana z utraconymi korzyściami ma zawsze charakter hipotetyczny. Z reguły występuje obok rzeczywiście poniesionej straty. Aczkolwiek ustalenie szkody w postaci utraconych korzyści jest hipotetyczne, to jednak szkoda taka musi być przez poszkodowanego wykazana z tak dużym prawdopodobieństwem, aby uzasadniała ona w świetle doświadczenia życiowego przyjęcie, że utrata korzyści rzeczywiście nastąpiła (por. wyrok SN z 3 października 1979 r., II CR 304/79, LexisNexis nr 301386, OSNCP 1980, nr 9, poz. 164).

Z uwagi na znaczny wpływ czasu od daty powstania szkody oraz usunięcie skutków powodzi biegły sądowy W. G. stwierdził, że nie jest zasadne dokonywanie ponownego oszacowania rzeczywistych strat w majątku (...) Sp. z o.o. w K. w oparciu o wycenę rzeczoznawcy majątkowego. Biegły wydając opinię oparł się na dokumentach sporządzonych przez rzeczoznawców majątkowych dokonujących wyceny wartości szkody bezpośrednio po jej wystąpieniu. W opinii biegły przedstawił kategorie strat jakie będzie analizował oraz wskazał metodologię ustalania wartości szkody dla każdej pozycji. Biegły nie uwzględnił w stracie majątku budynków i budowli nie będących własnością powódki oraz refundowanych przez ich właściciela, tj. Hutę (...), a także wartości odszkodowań przyznanych przez zakłady ubezpieczeń. Koszty związane z usuwaniem skutków powodzi biegły ustalił zgodnie z metodologią przedstawioną w opinii, weryfikując zapisy ksiąg rachunkowych spółki z oryginalnymi dowodami źródłowymi stanowiącymi podstawę zapisów w księgach. W opinii biegły w sposób szczegółowy przedstawił metodologię ustalania wysokości utraconych korzyści. W piśmie z dnia 02 maja 2014r. oraz ustnej opinii biegły odniósł się do zarzutów pozwanych dotyczących metodologii ustalania wysokości utraconych korzyści, ponownie wskazał dane służące do ich wyliczenia. Szkoda w

majątku (...) Sp. z o.o. w K. spowodowana przerwaniem wału przeciwpowodziowego w nocy z 15 na 16 lipca 2009r., a następnie zalaniem hal produkcyjnych, budynków i zainstalowanych w nich maszyn i urządzeń wynosi 539.811,64 zł. Z pisemnej opinii nie wynika w oparciu o jakie ceny biegły ustalił wartość szkody, zaś w ustnej opinii biegły podał, że wartość szkody została ustalona o tzw. „ceny historyczne” czyli ceny z daty powstania szkody. Strona powodowa, na której spoczywał ciężar udowodnienia wartości szkody nie kwestionowała tak ustalonej przez biegłego wartości szkody.

Stan wymagalności roszczenia o odszkodowanie powstaje dopiero z chwilą wezwania dłużnika do zapłaty (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 2008 r. V CSK 515/2007). Dłużnikiem w rozpoznawanej sprawie jest Skarb Państwa - Dyrektor Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w G., który przed wytoczeniem powództwa nie otrzymał od (...) Sp. z o.o. w K. wezwania do zapłaty kwoty dochodzonej w niniejszym postępowaniu. Zatem ustawowe odsetki na podstawie art. 481 k.c. zasądzono od dnia doręczenia pozwanemu Skarbowi Państwa zastępowanemu przez PGSP odpisu opinii biegłego W. G., tj. od dnia 08 listopada 2013r., gdyż w opinii ostatecznie została ustalona wartość szkody (...) Sp. z o.o. w K..

Wartość przedmiotu sporu w rozpoznawanej sprawie wynosiła 1.034.299 zł, zaś powództwo zostało uwzględnione do kwoty 539.811,64 zł. Zatem strona powodowa wygrała sprawę w 52 %. Strony- tj. Syndyk Masy Upadłości (...) Sp. z o.o. w K. i Skarb Państwa – Dyrektor Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w G. - były reprezentowane przez profesjonalnych pełnomocników, których wynagrodzenia wynoszą po 7.200 zł. Na podstawie art. 100 zdanie pierwsze k.p.c. Sąd zniósł pomiędzy tymi stronami koszty zastępstwa procesowego.

Na zasadzie art. 98 § 1 i § 3 k.p.c. Sąd zasądził od powoda jako strony przegrywającej proces na rzecz pozwanych (...) S.A. w K. i Województwa (...) koszty procesu obejmujące wynagrodzenie pełnomocników procesowego będących radcami prawnymi w kwocie po 7.200 zł zgodnie z § 6 pkt 7 w związku z § 2 ust. 1 i 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (tekst jednolity Dz. U. z 2013r. poz.490).

Strona powodowa była zwolniona od kosztów sądowych w zakresie opłat sądowych. Na podstawie art. 113 ust. 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych z dnia 28 lipca 2005r. (tekst jednolity z dnia 27 kwietnia 2010r. Dz. U. Nr 90, poz. 594 z późniejszymi zmianami) należało pobrać od powoda - z zasądzzonego roszczenia – na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Gliwicach kwotę 24.725,00 zł obejmującą opłatę sądową w zakresie roszczenia, które zostało oddalone.

Gliwice, dnia 07 lipca 2014r. SSO Katarzyna Banko