

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 czerwca 2018 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXVI Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Jerzy Kiper
Protokolant:	Alina Bocheńska

po rozpoznaniu 24 maja 2018 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Kft. w B. (W.)

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w N.

o zapłatę kwoty 13.053.608,00 zł

I zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w N. na rzecz (...) Kft. w B.:

a) kwotę 11.630.047,00 zł (jedenaście milionów sześćset trzydzieści tysięcy czterdzieści siedem złotych) wraz z odsetkami ustawowymi:

- od kwoty 9.571.210,00 zł (dziewięć milionów pięćset siedemdziesiąt jeden tysięcy dwieście dziesięć złotych) od 19 września 2013 r. do 31 grudnia 2015 r., natomiast od 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty z odsetkami ustawowymi za opóźnienie;

- od kwoty 2.059.837,00 zł (dwa miliony pięćdziesiąt dziewięć tysięcy osiemset trzydzieści siedem złotych) od 13 grudnia 2013 r. do 31 grudnia 2015 r., natomiast od 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty z odsetkami ustawowymi za opóźnienie;

b) kwotę 114.211,00 zł (sto czternaście tysięcy dwieście jedenaście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu;

II oddała powództwo w pozostałym zakresie;

III nakazuje pobrać od (...) Kft. w B. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 1.398,82 zł (tysiąc trzysta dziewięćdziesiąt osiem złotych osiemdziesiąt dwa grosze) tytułem zwrotu wydatków;

IV nakazuje pobrać od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w N. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 11.317,72 zł (jedenaście tysięcy trzysta siedemnaście złotych siedemdziesiąt dwa grosze) tytułem zwrotu wydatków.

SSO Jerzy Kiper

UZASADNIENIE

Pozwem z 19 lipca 2013 r. powód (...)Kft. z siedzibą w B. (W.) [dalej: powód lub (...) wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w N. [dalej: pozwany, (...) lub (...) kwoty (...)zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Pismem z 4 grudnia 2013 r.

(k. 974-1011 tom V i VI) powód rozszerzył powództwo, wnosząc dodatkowo o zasądzenie od pozwanego kwoty (...)zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia doręczenia pozwanemu odpisu przedmiotowego pisma do dnia zapłaty.

Po sprecyzowaniu stanowiska w piśmie z 9 czerwca 2017 r., powód żądał zasądzenia od pozwanego kwoty (...) zł wraz z odsetkami ustawowymi od kwoty (...) zł od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty, od kwoty (...)zł od dnia doręczenia pozwanemu pisma z 4 grudnia 2013 r. do dnia zapłaty, a za okres od dnia 1 stycznia 2016 r. wniósł o zasądzenie odsetek ustawowych za opóźnienie w rozumieniu art. 481 § 2 k.c., wnosząc również o zasądzenie kosztów postępowania wraz z kosztami zastępstwa procesowego w wysokości, co najmniej trzykrotności stawki minimalnej. Powód wskazał, że dochodzona przez niego kwota stanowi odszkodowanie za szkodę wynikającą z nienależytego wykonania oraz niewykonania przez pozwanego postanowień łączącej strony umowy z 31 stycznia 2012 r. o obsługę lotniskową, tj.:

- za szkodę w kwocie (...) zł poniesioną przez powoda w okresie 18 grudnia 2012 r. - 6 stycznia 2013 r. z tytułu braku zapewnienia przez pozwanego systemu ILS na lotnisku w M., który umożliwiałby powodowi niezakłócone funkcjonowanie i wynikającą stąd koniecznością tymczasowego przeniesienia przez powoda lotów na lotnisko C. w W. w w/w okresie ((...)zł tytułem szkody za poniesione opłaty lotniskowe i (...)zł tytułem szkody za poniesione opłaty z tytułu obsługi naziemnej i opłaty infrastrukturalne). Powód wskazywał, że po dniu 6 stycznia 2013 r. planował powrócić na lotnisko w M., co okazało się niemożliwe wskutek jego zamknięcia;

- za szkodę w kwocie (...) zł poniesioną przez powoda w okresie 7 stycznia 2013 r. - 30 czerwca 2013 r. z tytułu zamknięcia pasa startowego na lotnisku w M. i niemożliwością korzystania przez powoda z lotniska w M. w w/w okresie, wskazując, że od kwoty szkody poniesionej w czerwcu 2013 r. ((...) zł) odjęto kwotę (...) zł z tytułu opłat lotniskowych, o którą zawiązano pierwotne żądanie pozwu (k. 983 tom V).

W ocenie powoda, jego szkoda wyraża się w różnicy między sumą kosztów poniesionych w związku z funkcjonowaniem na lotnisku C. w W. (tj. opłat lotniskowych i opłat z tytułu obsługi naziemnej), a sumą kosztów, które powód poniósłby, gdyby pozwany prawidłowo wykonał swoje zobowiązanie, a powód mógł funkcjonować w okresie objętym pozwem na lotnisku w M.. (pozew – k. 1-22, pismo powoda z 26.10.2016 r. – k. 2300-2304 tom XII, pismo powoda z 09.06.2017 r. – k. 2523-2540 tom XIII)

W odpowiedzi na pozew, pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Pozwany zaznaczył, że nie zaktualizowały się przesłanki odpowiedzialności kontraktowej, bowiem:

- przedmiotem umowy z 31 stycznia 2012 r. o obsługę lotniskową nie było zobowiązanie pozwanego do zapewnienia powodowi systemu ILS, stąd brak ILS nie stanowi nienależytego wykonania umowy przez pozwanego, zwłaszcza, że decyzja powoda o przeniesieniu się na lotnisko C. nie była wymuszona brakiem ILS, a podyktowana przejęciem większości rynku powoda przez konkurencyjnego przewoźnika (...), tym samym w ocenie pozwanego powód nie zamierzał wrócić na lotnisko w M. 6 stycznia 2013 r. ani w żadnej innej dacie;

- niezapewnienie powodowi przez pozwanego zdatnego do używania lotniska nie stanowi niewykonania zobowiązania przez pozwanego, bowiem umowa o obsługę lotniskową została rozwiązana z dniem 18 grudnia 2012 r. na skutek jej wypowiedzenia przez powoda pismem z 17 grudnia 2012 r. na podstawie ust.13.1 lit. „a” umowy, w którym

poinformowano o przeniesieniu od 18 grudnia 2012 r. działalności z Lotniska w M. na lotnisko C. w W.. Z ostrożności procesowej pozwany wskazał, że jego odpowiedzialność za niewykonanie umowy została wyłączona stosownie do ust. 9 umowy, bowiem zamknięcie części pasa startowego nastąpiło na skutek decyzji Prezesa ULC, a zatem jako ograniczenie nałożone przez władzę publiczną - stanowi przypadek siły wyższej. Pozwany również podkreślił, że (...) S.A. będąca wykonawcą pasa startowego nie jest pomocnikiem pozwanego w rozumieniu art. 474 k.c., bowiem (...) S.A. nie jest podmiotem, z którego pomocą pozwany wykonywał zobowiązanie wynikające z umowy o obsługę lotniskową, tym bardziej, że pas startowy został wykonany przed rozpoczęciem świadczenia usług przez pozwanego;

- powód nie poniósł i nie udowodnił należycie poniesionej przez siebie szkody. Pozwany wskazał m.in., że koszt opłaty pasażerskiej doliczany jest do ceny biletu, zatem ponosi go bezpośrednio pasażer, a nie przewoźnik, natomiast w zakresie kosztu obsługi naziemnej podniesiono, że powód mógł korzystać z usług dotychczasowego dostawcy (...) sp. z o.o., z którym powód miał podpisaną umowę na lotnisku w M.. Pozwany podkreślił, że powód przenosząc się na lotnisko C. nie poniósł szkody, lecz poprawił swoją sytuację gospodarczą przez zwiększenie obrotów działalności, tzn. odniósł korzyści podlegające odliczeniu od ewentualnej szkody (compensatio compensatio lucri cum damno). Pozwany zarzucił również, że powód nie dochował obowiązku minimalizacji szkody, ale także przyczynił się do jej zwiększenia poprzez przeniesienie się już 18 grudnia 2012 r. na Lotnisko O. będące najdroższym lotniskiem w Polsce;

- brak jest związku przyczynowego między okolicznościami wskazywanymi w pozwie, jako nienależyte wykonanie oraz niewykonanie umowy, a szkodą wliczoną przez powoda, bowiem powód podjął decyzję o przeniesieniu wszystkich lotów na lotnisko O. jesienią 2012 r., przy czym decyzja ta nie miała charakteru tymczasowego, lecz definitywny i wynikała z rosnącej rywalizacji ze strony (...), a nie z uwagi na brak systemu ILS, czy też nieczynny pas startowy.

Pozwany zaznaczył, że nielojalne i niezgodne z celem społeczno-gospodarczym zobowiązania jest podawanie przez powoda nieprawdziwych informacji na temat własnych intencji nawiązania ponownej współpracy z pozwanym w celu osiągnięcia zysków na innym lotnisku, a także uzyskania odszkodowania z tytułu niewykonania umowy, które powinny zostać potraktowane, jako nienależyte wykonanie umowy przez powoda (art. 354 § 2 k.c.) i nie podlegać ochronie stosownie do art. 5 k.c. (odpowiedź na pozew – k. 611 - 692 tom IV).

W piśmie z 7 lutego 2014 r. pozwany wniósł o oddalenie rozszerzonego powództwa podtrzymując stanowisko zawarte w odpowiedzi na pozew, wskazując na dodatkowe zawyżenie szkody o kwotę (...) zł z tytułu opłat pasażerskich za czerwiec 2013 r. (pismo pozwanego – k. 1167-1209 tom VI-VII)

W dalszym toku postępowania strony podtrzymywały wyżej zaprezentowane stanowiska.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

(...) sp. z o.o. w N. (dalej: (...), (...) lub (...)) jest podmiotem zarządzającym lotniskiem użytku publicznego W. w N., obsługującym w szczególności loty regularne krótkiego i średniego zasięgu tanich linii lotniczych dla miast europejskich, loty szkolne, treningowe oraz czarterowe i prywatne (dalej – lotnisko w M.). Port Lotniczy M. uzyskał certyfikaty lotniska zaświadczające o spełnieniu wymagań stosownych przepisów i uznaniu za zdolnego do prowadzenia działalności w lotnictwie cywilnym oraz rozpoczął działalność w lipcu 2012 r. m.in. po uzyskaniu 6 czerwca 2012 r. decyzji (...) Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego w W. w przedmiocie pozwolenia na użytkowanie części zamierzenia inwestycyjnego, w tym pasa startowego. Na lotnisku w M. nie obowiązuje cisza nocna, jak również jest mniejsze natężenie ruchu, niż na lotnisku C. w W..

Dowody: okoliczności bezsporne potwierdzone: odpisem pełnym z KRS pozwanego – k. 698-702 tom IV, certyfikat lotniska z 2012 r. - k. 707 i z 2013 r. – k. 708 tom IV, decyzją z 06.06.2012 r. – k. 959-962 tom V, pismem pozwanej z 12.12.2012 r. – k. 964 -965 tom V, zeznaniami świadka Z. K. k. 1433.

(...) Kft. z siedzibą w B. (dalej: (...)) lub przewoźnik) początkowo miał bazę linii lotniczych na lotnisku C. w W., jednakże z uwagi na chęć obniżenia kosztów działalności, a w konsekwencji obniżenia cen biletów i zwiększenia liczby pasażerów korzystających z usług powoda, podjął decyzję o przeniesieniu bazy na lotnisko w M.. (okoliczności bezsporne)

W dniu 31 stycznia 2012 r., (...), reprezentowany przez członków zarządu: P. O. i M. D. (1), zawarł z przewoźnikiem (...), reprezentowanym przez J. V. – dyrektora Generalnego, umowę o obsługę lotniskową (dalej: „umowa lotniskowa” lub „umowa”), której przedmiotem było uregulowanie zasad i warunków korzystania przez przewoźnika (...) z lotniska w M. oraz świadczenia obsługi lotniskowej przez (...). Umowa lotniskowa miała wejść w życie w „dacie początkowej”, tj. w dacie, w której przewoźnik rozpocznie swoje loty na lotnisko albo z lotniska lub inny termin uzgodniony przez strony na piśmie i miała obowiązywać przez okres 5 lat, o ile wcześniej nie zostanie rozwiązana zgodnie z jej postanowieniami. Pierwszy samolot (...) wylądował na lotnisku w M. w dniu 15 lipca 2012 r., wobec umowa weszła w życie w dacie 15 lipca 2012 r. (art. 2.1 umowy w zw. z definicją daty początkowej określoną w art. 1 umowy), przy czym przewoźnik miał swoją bazę operacyjną w Porcie Lotniczym M. od nocy z 17 na 18 lipca 2012 r., kiedy to cztery samoloty przewoźnika przyleciały na tzw. „nocowanie”. (okoliczności bezsporne)

Zgodnie z art. 4.1 Port Lotniczy M. zobowiązał się świadczyć na rzecz przewoźnika usługi wymienione w tym artykule, m.in. usługi w postaci korzystania z obiektów Portu Lotniczego M. do lądowania i startu i związanej z nimi obsługi świadczonej przez Port Lotniczy M. z wyłączeniem obsługi naziemnej, w zamian za zapłatę Opłat Lotniskowych. Stosownie do treści art. 4.2 umowy, (...) Port Lotniczy zobowiązał się zapewnić lub uzyskać samodzielnie lub w jego imieniu, na rzecz przewoźnika usługi i infrastrukturę opisane powyżej, od daty początkowej, 24 godziny na dobę, 7 dni w tygodniu, bez żadnych ograniczeń lub restrykcji, z wykorzystaniem infrastruktury i obiektów istniejących i eksploatowanych na lotnisku w M. oraz z uwzględnieniem natężenia ruchu pasażerskiego przewoźnika. Jednocześnie w art. 4.3 umowy, Port Lotniczy M. zobowiązał się bezzwłocznie zawiadomić przewoźnika o wszelkich okolicznościach, wyjaśniając ich przyczyny i prawdopodobny czas trwania, które mogą uniemożliwić, utrudnić lub opóźnić wypełnienie przez Port Lotniczy M. jego obowiązków zgodnie z postanowieniami umowy (...). W art. 4.5 umowy lotniskowej strony zobowiązały się do regularnej wymiany informacji o planowanym rozwoju swojej działalności prowadzonej na lotnisku w M., jak również – omawiając dalszy rozwój lotniska – zobowiązały się w dobrej wierze uwzględniać swoje interesy gospodarcze oraz potrzeby i wymagania rynkowe. Natomiast w art. 4.9 umowy, Port Lotniczy M. zobowiązał się świadczyć usługi na podstawie przedmiotowej umowy przy wykorzystaniu najwyższego poziomu umiejętności, dbałości i staranności oraz w fachowy sposób, zgodnie ze standardami ICAO oraz zaleceniami Międzynarodowego Komitetu ds. Zderzeń Statków Powietrznych z Ptakami.

Lotnisko miało być dostępne dla statków powietrznych (...), przez co należy rozumieć samolot typu (...) lub dowolny statek powietrzny analogicznej wielkości do statku powietrznego eksploatowanego każdorazowo przez przewoźnika (definicja w art. 1 umowy).

(...) zobowiązał się w art. 5.1 umowy lotniskowej, w zamian za świadczenie usług wymienionych w art. 4 umowy, uiszczać na rzecz (...) Portu Lotniczego opłaty lotniskowe. Opłaty Lotniskowe zgodnie z definicjami zawartymi w art. 1 umowy to opłaty zatwierdzone przez Prezesa Urzędu Lotnictwa Cywilnego (dalej – Prezes ULC) i nałożone przez (...) Port Lotniczy, z tytułu usług związanych z operacjami startu, lądowania oraz postoju statków powietrznych na lotnisku w M., jak również udostępniania terminalu i jego infrastruktury pasażerom. Na opłaty lotniskowe składały się opłaty z tytułu usług standardowych oraz opłaty z tytułu usług dodatkowych. Na opłaty z tytułu usług standardowych składały się: a) opłata z tytułu lądowania; b) opłata pasażerska; c) opłata postojowa; natomiast usługi dodatkowe zostały wyliczone w art. 1.1 pkt 2 lit. a-g umowy (np. opłata z tytułu usuwania plam paliwa i smarów, z tytułu ochrony stanowiska postojowego, odśnieżania części lotniczej).

Wysokość opłat lotniskowych została określona w Załączniku nr 1 do umowy, zgodnie z którym opłata za każde lądowanie samolotu o maksymalnej masie startowej 60-80 ton (tj. samolotu używanego przez (...)) wynosiła 2.000 zł z zastrzeżeniem zniżek określonych w art. 3 załącznika (opłata z tytułu lądowania na lotnisku w M., z uwzględnieniem 10 % zniżki określonej w pkt 3 załącznika nr 1 do umowy lotniskowej, wynosiła 1.800 zł), opłata pasażerska była uzależniona od liczby pasażerów obsługiwanych przez przewoźnika na lotnisku i wynosiła ona między 18 zł a 40 zł (art. 2.1 załącznika; przy liczbie pasażerów, jak przewiezionych na Lotnisku C., (...) ponosiły opłatę pasażerską na lotnisku w M. w kwocie 28 zł), natomiast opłata postojowa nie była pobierana od statku powietrznego mającego swoją bazę na lotnisku. (art. 2.2.b załącznika).

Zgodnie z przepisem art. 9.2 umowy lotniskowej, niezależnie od postanowień umowy stanowiących inaczej, jakiegokolwiek opóźnienie w wykonaniu umowy lotniskowej lub inne niewykonanie obowiązków strony wynikających z niniejszej umowy, nie zostanie uznane za naruszenie umowy lub za powód powstania odpowiedzialności wobec drugiej na innych zasadach, o ile to opóźnienie lub niewykonanie obowiązków wynika z okoliczności siły wyższej. W art. 1 umowy lotniskowej, strony zdefiniowały pojęcie siły wyższej, jako wszelkie okoliczności w uzasadnionym zakresie niezależne od danej strony dotyczące wykonania przez nią umowy lotniskowej, w tym: działania lub ograniczenia nałożone przez władze lub urzędy publiczne; wojna, rewolucja, zamieszki lub niepokoje społeczne, akty lub zagrożenie terrorystyczne; (...) pożar, korozja, promieniowanie jonizujące, skażenie radioaktywne bądź inne, powódź, obfite opady śnieg lub burze (...).

W art. 13 umowy lotniskowej strony uregulowały kwestie rozwiązania umowy przed upływem terminu określonego w art. 2 umowy. Stosownie do art. 13.1 lit a) pkt (ii) przewoźnik mógł rozwiązać umowę ze skutkiem natychmiastowym za pisemnym wypowiedzeniem skierowanym do drugiej strony w przypadku istotnego naruszenia umowy przez drugą stronę, w szczególności, gdy Port Lotniczy M. naruszał swoje obowiązki określone w art. 4, 5, 7, 8 i 10 i nie podejmował działań naprawczych w terminie 30 dni od daty otrzymania pisemnego zawiadomienia od przewoźnika. Z art. 13.1 lit. g) umowy lotniskowej wynika, że przewoźnik mógł także rozwiązać umowę za 30 dniowym pisemnym wypowiedzeniem, bez zobowiązania do wypłaty odszkodowania lub innego zadośćuczynienia na rzecz Portu Lotniczego, w przypadku podjęcia decyzji o zakończeniu obsługi na wszystkich Trasach na Lotnisko lub z Lotniska.

W umowie lotniskowej nie zawarto zapisów dotyczących systemu ILS (Instrument Landing System), tj. systemu lądowania statków powietrznych według wskazań przyrządów, występującego w trzech kategoriach. ILS oznacza urządzenie lotniskowe z grupy radiowych urządzeń nawigacyjnych, z którego na danym lotnisku korzystają statki powietrzne wykonujące operacje lądowania na drodze startowej, szczególnie w warunkach ograniczonej widzialności – podchodzenie do lądowania według systemu ILS polega na doprowadzeniu samolotu do strefy objętej sygnałami lokalizatora i radiolatarni ścieżki zniżania, a następnie wykonywaniu lotu po ścieżce wyznaczonej działaniem urządzeń naziemnych, aż do osiągnięcia kontaktu wzrokowego z drogą startową. Instalacja ILS nie jest wymagana na lotnisku w procesie przygotowania i certyfikacji lotniska, chyba, że system ten został uprzednio zgłoszony przez zarządzającego lotniskiem do Urzędu Lotnictwa Cywilnego (dalej – ULC), jako urządzenie kompletujące lotniskowe wyposażenie nawigacyjne do planowanego procesu certyfikacji i późniejszego wykorzystania, przy czym fakt ten powinien być udokumentowany w Księdze Rejestru Lotniska, w Instrukcji Operacyjnej Lotniska oraz opublikowany w Zbiorze Informacji Lotniczych AIP Polska w części dotyczącej danego lotniska. Odpowiedni system ILS instaluje się i certyfikuje w celu zmniejszenia wrażliwości operacji lotniczych wykonywanych na dane lotnisko na warunki meteorologiczne utrudniające lądowania statków powietrznych, czyli możliwości lądowania przy obniżonej podstawie chmur i widzialności - system ten ułatwia lądowanie przy trudnych warunkach meteorologicznych (wspomaga lądowanie przy ograniczonej widzialności), jednakże nie w każdych warunkach, a jedynie przy określonych parametrach. Procedura wdrażania ILS jest wieloetapowa i czasochłonna z uwagi na kwestie administracyjne i uzyskiwanie zezwoleń (np. przy testowaniu systemu czas próby dla ILS kategorii I wynosi ok. 67 dni, a dla ILS kategorii II czas próby wynosi ok. 135 dni, jednakże na lotnisku w L. procedura ta trwała 506 dni), przy czym inwestorem i właścicielem urządzeń ILS na prawie wszystkich lotniskach w Polsce (poza lotniskiem w M. i lotniskiem O. M.) jest Polska Agencja Żeglugi Powietrznej (dalej PAŻP) będąca instytucją upoważnioną do zakupu i eksploatacji tego typu urządzeń (art. 4 ust. 3 pkt 2 ustawy z 8 grudnia 2006 r. o Polskiej Agencji Żeglugi Powietrznej), w porozumieniu z podmiotem zarządzającym lotniskiem.

Dowody: okoliczności bezsporne potwierdzone: odpisem z węgierskiego rejestru przedsiębiorców z tłumaczeniem przysięgłym –k. 26-52 tom I, umową o obsługę lotniskową z 31.01.2012 r. wraz z tłumaczeniem przysięgłym - k. 54-108, artykułem z 01.02.2012 r. dotyczącym przeniesienia bazy operacyjnej – k. 774 tom IV, opinią biegłego sądowego M. S. – k. 1720-1724 tom IX, ogłoszeniem PAŻP z 29.05.2012 r. o przetargu na budowę ILS na lotnisku w L. – k. 1212-1216 tom VII, informacją prasową lotniska w L. z 17.10.2013 r. – k. 1217 tom VII, pismem PAŻP z 18.12.2015

r. – k. 1758-1760 tom IX, zeznaniami świadka – J. S. (1) – k. 1452, P. L. (1) – k. 1477-1478, przesłuchaniem strony pozwanej reprezentowanej przez M. D. (1) – k. 1554.

Załącznik nr 2 do umowy stanowiły „Warunki Korzystania z L. – Instrukcja Lotniskowa ((...)) dla Portu Lotniczego (...)” (tj. instrukcja operacyjna lotniska - dalej: (...)). W dniu zawierania przedmiotowej umowy obowiązywał (...) z 28 września 2009 r. Kolejna wersja (...) weszła w życie 20 kwietnia 2012 r. W żadnej z tych instrukcji nie wskazano, by na lotnisku działał system ILS. (...) z 28 września 2009 r. Lotniska (...) - lotniska nieprzyrządowego - wskazuje jedynie na rodzaje wzrokowych pomocy nawigacyjnych: wizualne wskaźniki ścieżki podejścia (PAPI), oznakowanie i światła drogi startowej, dróg kołowania, płyt postojowych. Natomiast (...) z 20 kwietnia 2012 r. Lotniska (...)/ (...) wśród radiowych pomocy nawigacyjnych i lądowania wymienia (...)/ (...) (s. 41-42 (...) z 20 kwietnia 2012 r.), a jako chroniony obiekt radiolokacyjny i pomocy nawigacyjnych wskazuje (...)/ (...) (s. 58, 59 (...) z 20 kwietnia 2012 r.).

W żadnej z tych instrukcji nie wskazano, by na lotnisku działał system ILS, jak również nie wskazano go, jako urządzenia lotniska w M..

Dowody: okoliczności bezsporne potwierdzone: instrukcją operacyjną lotniska z 28 września 2009 r. - k. 710-724 tom IV, instrukcją operacyjną lotniska z 20 kwietnia 2012 r. - k. 726-772 tom IV.

PAŻP początkowo planowała instalację ILS na lotnisku w M., przewidując termin wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na IV kwartał 2009 r., jednakże postępowanie to nie zostało wszczęte, a realizacja inwestycji polegającej na posadowieniu urządzenia ILS na lotnisku w M. została przesunięta na II kwartał 2015 r.

Dowody: okoliczności bezsporne potwierdzone: zestawieniem planowanych zamówień publicznych PAŻP w roku 2009, 2010, 2011, 2012 – k. 788-799 tom IV, pismem PAŻP z 02.11.2010 r. – k. 801-801v tom V, ogłoszeniem PAŻP o zamówieniach – k. 803-811 tom V, dowodem z przesłuchania strony pozwanej reprezentowanej przez M. D. (2) – k. 1555.

Z uwagi na odległy termin planowanej przez PAŻP inwestycji udostępnienia systemu ILS na Lotnisku w M., (...) we własnym zakresie zakupił system ILS - mimo że zgodnie z obowiązującą w Polsce procedurą, za instalację i utrzymanie systemów ILS na lotniskach odpowiada PAŻP – i uzyskał pozwolenie na budowę systemu ILS, a następnie na bieżąco informował (...) o postępach we wdrażaniu tego systemu, w tym o przewidywanym czasie instalacji i udostępnienia tego systemu przewoźnikom, wskazując, że nastąpi to w październiku lub listopadzie 2012 r., a następnie w marcu, kwietniu lub maju 2013 r. (...) wskazywał również przewoźnikowi na konieczność przeprowadzenia urzędowych procedur, które wydłużyły planowy termin uruchomienia ILS, m.in. w e-mailu z 24 października 2012 r. P. L. (1), działający w imieniu Portu Lotniczego M., poinformował przedstawicieli (...) – Z. B., R. B. i M. P., że system ILS CAT I jest w budowie, z powodu kwestii formalnych testy odbędą się w listopadzie (2012 r. – przyp. Sądu), a z uwagi na to, że zgodnie z procedurami PAŻP system nie może być używany, co najmniej przez 137 dni po przekazaniu im procedur, system będzie gotowy do użytku w marcu 2013 r. Natomiast w piśmie z 12 listopada 2012 r. przedstawiciele (...) Portu Lotniczego, poinformowali (...), że system ILS został nabyty, dostarczony i jest gotowy do zainstalowania, jednak planowy termin uruchomienia ILS został wydłużony z uwagi na konieczność przeprowadzenia urzędowych procedur, przy czym opisano w przedmiotowym piśmie, jak będzie wyglądała procedura wdrażania systemu i ile czasu potrwa (przygotowanie procedur, ich opublikowanie przez ARIAC, a następnie przeprowadzenie testów). Urząd Komunikacji Elektronicznej (dalej – UKE) nie potwierdził częstotliwości dla urządzeń radiowych (...)Portu Lotniczego w terminie przewidzianym na rozpatrzenie tego typu wniosków z uwagi na konieczność przeprowadzenia międzynarodowej koordynacji w ICAO, co skutkowało brakiem możliwości przeprowadzenia kalibracji lub testów, aż do czasu wszczęcia procedury koordynacyjnej, tj. do 3 grudnia 2012 r.

(...)Port Lotniczy, przed i po otwarciu lotniska w M., informował (...) również o innych kwestiach związanych z lotniskiem (np. rozwiązanie kwestii braku monitora przy bramce 1, dotyczące: programu LVP/LVTO do RVR 400M, sprzętu do skanowania bagażu, prac budowlanych, przebiegu certyfikacji przez ULC, rozmów z podmiotami, które miały zapewnić usługi ground-handlingowe i cateringowe), które interesowały, bądź mogły dotyczyć przewoźnika.

Dowody: pismo pozwanego z 12.11.2012 r. wraz z tłumaczeniem przysięgłym - k. 135-140 tom I i k. 776-780 tom IV, e-mail P. L. (1) do R. B. z 11.05.2012 r. wraz z tłumaczeniem przysięgłym - k. 142-144 tom I, e-mail P. L. (1) do R. B. z 1.06.2012 r. wraz z tłumaczeniem przysięgłym - k. 146-149 tom I, korespondencja e-mailowa między B. Z. a P. L. (1) z okresu 29.06 – 4.07.2012 r. wraz z tłumaczeniem przysięgłym - k. 151-153 tom I, pismo pozwanego z 21.12.2012 r. wraz z tłumaczeniem – k. 782-786, wnioski pozwanego z 07.09.2012 r. o pozwolenie na używanie urządzeń radiowych – k. 813-815 tom V, pisma prezesa UKE z 18.10.2012 r. – k. 816-818 tom V, e-mail P. L. (1) z 24.10.2012 r. i z 12.11.2012 r. wraz z tłumaczeniem - k. 820-823 tom V,

zeznanie świadka: J. S. (1) – k. 1453, P. L. (1) – k. 1477-1478, dowód z przesłuchania powoda reprezentowanego przez J. S. (2) – k. 1551-1553, z przesłuchania strony pozwanej reprezentowanej przez M. D. (1) – k. 1554-1555.

W dniu 26 czerwca 2013 r. PAŻP przedstawił do uzgodnienia projekt procedury ILS or LOC RWY 08 dla lotniska W./M.. Zgodnie z treścią pisma, zdaniem PAŻP wdrożenie procedury operacyjnej planowane było na 19 września 2013 r. System ILS został ostatecznie udostępniony przewoźnikom do użytku 26 września 2013 r.

Dowody : okoliczności bezsporne potwierdzone: pismem PAŻP z 26 czerwca 2013 r. - k. 825 tom V, decyzją ULC z 25.09.2013 r. o rozszerzeniu certyfikatu PAŻP – k. 827 tom V, oświadczenia prasowe pozwanego z 04.07.2013 r. – k. 1106-1107, z 30.08.2013 r. – k. 1108-1109, z 10.09.2013 r. – k. 1110-1111 tom VI .

Strony nawiązując współpracę dotyczącą usług lotniskowych, zawarły również umowę najmu (weszła w życie 6 lipca 2012 r.), której przedmiotem było korzystanie przez (...) z lokali biurowych terminala na lotnisku w M. oraz z miejsc parkingowych przez pracowników biurowych (...). (...) wystąpił z powództwem przeciwko (...) o zapłatę czynszu najmu i opłat parkingowych za okres grudzień 2012 r. – październik 2013 r. (sprawa toczyła się przed Sądem Okręgowym w Warszawie XXVI Wydział Gospodarczy pod sygn. akt XXVI GC 37/16), wskazując, że umowa najmu została rozwiązana przez (...) ze skutkiem na dzień 19 października 2013 r., wskutek oświadczenia (...) z 18 lipca 2013 r. o wypowiedzeniu umowy, doręczonego (...) w dniu 19 lipca 2013 r.

Powództwo zostało oddalone (wyrok nieprawomocny) z uwagi na okoliczność, że (...) nie wykonywał swojego zobowiązania w sposób zgodny z umówionym celem gospodarczym, zatem (...) nie był zobowiązany do opłacania najmu w spornym okresie, przy czym ustalono, że umowa najmu została wypowiedziana pismem z 18 lipca 2013 r. na skutek oświadczenia złożonego przez (...) z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia.

Dowody: okoliczności bezsporne potwierdzone: pozwem o zapłatę – k. 2046-2059 tom XI, wyrok w sprawie XXVI GC 37/16 z uzasadnieniem – k. 3277-3290 tom XVII, dowodem z przesłuchania strony pozwanej reprezentowanej przez M. D. (1) – k. 1554-1555.

W okresie od sierpnia 2012 r. do stycznia 2013 r. (...) wystawiał na rzecz (...) faktury VAT tytułem opłat lotniskowych i za asystę LSP przy tankowaniu, które przewoźnik uiszczył w formie przelewów na rachunek bankowy (...). Od stycznia 2013 r. (...) nie uiszczał opłat na rzecz (...).

Dowody: okoliczności bezsporne potwierdzone: zestawieniem faktur VAT z umowy lotniskowej i z asysty LSP przy tankowaniu - k. 855 tom V, potwierdzeniem dokonania przelewów - k. 856-861 tom V, fakturami VAT za asystę LSP przy tankowaniu –k. 863-867 tom V.

Opłaty określone w umowie lotniskowej, uiszczane na rzecz Portu Lotniczego (...) nie wyczerpywały wszystkich opłat ponoszonych przez przewoźnika w związku z funkcjonowaniem na lotnisku w M., bowiem (...) ponosił dodatkowo koszty związane z tzw. obsługą naziemną (ang. ground-handling), tj. za konieczne usługi, bez których nie jest możliwe prowadzenie działalności w zakresie pasażerskich przewozów lotniczych (np. obsługa w zakresie administracji naziemnej i nadzoru, obsługa pasażerów, bagażu, towarów, statków powietrznych, zaopatrzenie statków powietrznych w materiały napędowe, transport naziemny, zaopatrzenie obsługi statków powietrznych w żywność i napoje – art. 176 ustawy Prawo Lotnicze z dnia 3 lipca 2002 r.). Przewoźnika łączyła zatem umowa o obsługę naziemną

z 1 lipca 2012 r. zawarta z (...) sp. z o.o. siedzibą w P. – agentem obsługi naziemnej na lotnisku w M., na rzecz którego przewoźnik ponosił opłaty z tytułu obsługi naziemnej i z tytułu korzystania z infrastruktury. Spółka (...) posiadała również licencję na wykonywanie obsługi naziemnej na lotnisku C., jednakże do grudnia 2013 r. nie rozpoczęła działalności na tym lotnisku.

Dowody: okoliczności bezsporne potwierdzone standardową umową o obsługę naziemną z 01.04.2012 r. – procedura uproszczona – (...) - załącznik B – lokalizacja (lokalizacje), uzgodnione usługi i opłaty 2004 wraz z tłumaczeniem przysięgłym - k. 110-133 tom I, wydruk ze strony internetowej z 03.12.2013 r. dot. agentów obsługi naziemnej na lotnisku C. – k. 1023-1025 tom VI.

Pismem z 31 października 2012 r. (...) wskazał Portowi Lotniczemu (...) na zakłócenia lotów (...) w (...), zaznaczając, że wśród kluczowych czynników, które spowodowały opóźnienia i przekierowania lotów, oprócz warunków pogodowych, leży nienależyte wykonanie obowiązków przez (...) oraz brak pewnych usług i urządzeń (brak ILS i całodobowej obsługi ATC – kontroli lotów). Jednocześnie wyrażono oczekiwanie na jednoznaczne zobowiązanie (...) i plan działań mający na celu rozwiązanie zaistniałej sytuacji.

Dowód: pismo powoda z 31.10.2012 r. wraz z tłumaczeniem - k. 167-170.

Pismem z 17 grudnia 2012 r. (...) poinformował (...), że od 18 grudnia 2012 r. do 6 stycznia 2012 r., (...) przenosi swoją działalność operacyjną z (...) na Lotnisko C. w W. (lotnisko O.), wskazując, że decyzja ta została podjęta po kolejnym weekendzie przekierowań, zakłóceń i odwołań lotów w (...) w związku z mgłą oraz niskim pułapem chmur. Przewoźnik wyjaśnił, że w związku z powyższymi zakłóceniami poniósł koszty w wysokości 1.123.963 euro i wyraził oczekiwanie pełnej refundacji tych kosztów przez (...). Ponadto, poinformował, że spodziewa się uzyskania zwrotu kosztów poniesionych w związku z koniecznością przeniesienia swojej działalności operacyjnej na Lotnisko O. w okresie od 18 grudnia do 6 stycznia (2012 r. – przyp. Sądu), które wyniosły 1.777.379 euro, wobec okoliczności, że przeniesienie działalności nastąpiło z powodu braku zdolności (...) do zapewnienia niezawodnej infrastruktury w czasie tego niezwykle ważnego i emocjonalnego okresu dla pasażerów (okresu świątecznego – przyp. Sądu).

Przeniesienie przez (...) działalności operacyjnej na lotnisko C. w W. w dniu 18 grudnia 2012 r. miało charakter tymczasowy, a (...) zamierzał wrócić na lotnisko w M. od 7 stycznia 2013 r., tj. po zakończeniu lotów świąteczno-noworocznych.

Dowód: pismo powoda z 17.12.2012 r. wraz z tłumaczeniem - k. 172-175, email B. Z. (1) z 17.12.2012 r. z oświadczeniem prasowym wraz z tłumaczeniem – k.177-182 tom I, ogłoszenie prasowe powoda z 18.12.2012 r. - k. 853 tom V, korespondencja e-mail między P. L. a B. Z. z 3-21.01.2013 r. – k. 1302-1324, korespondencja e-mail między B. Z. a A. Ł. i I. R. z (...) z okresu 17-21.12.2012 r. z tłumaczeniem – k. 2026-2044 tom XI, zeznania świadka: Z. K. k. 1433, Z. B. - k. 1437 i 1440, J. S. (3) – k. 1451, A. D. – k. 1479, dowód z przesłuchania strony powodowej reprezentowanej przez J. S. (2). – k. 1551-1553.

W dniu 24 maja 2012 r. Port Lotniczy M. złożył wniosek o wydanie decyzji o pozwoleniu na użytkowanie części lotniczej lotniska w M., mimo, że dopiero 20 lipca 2012 r. wykonawca, tj. (...) S.A., przesłał (...) sporządzony 12 lipca 2012 r. protokół odbioru końcowego robót wymieniający wady i usterki na drodze startowej i drogach kołowania lotniska (takie jak: niewłaściwe oznakowanie poziome na drodze startowej, niewłaściwa nawierzchnia asfaltowa wokół lamp krawędziowych, trzy pęknięcia podłużna na drodze startowej i inne), którego (...) nie podpisał, uznając, że wady pasa startowego są wadami trwałymi, a zjawisko odprysków margli może nasilać się w przyszłości.

W dniu 22 grudnia 2012 r., na skutek decyzji Prezesa ULC z 22 grudnia 2012 r. ograniczającej korzystanie z części Portu Lotniczego (...) oraz decyzji (...) Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego, dokonano zamknięcia betonowej części pasa startowego w Porcie Lotniczym (...) na długości ok. 1000 m, z powodu usterek drogi startowej wykonanej przez (...) S.A. w W..

Zamknięcie części pasa uniemożliwiło obsługę przez lotnisko w M. samolotów (...), bowiem dostępny pas startowy o długości ok. 1500 m był zbyt krótką drogą startu i lądowania dla statków powietrznych typu A-320 eksploatowanych przez linie lotnicze (...). W piśmie z 23 stycznia 2013 r., Port Lotniczy (...) wskazał, że w związku z decyzją Inspektora z 28 grudnia 2012 r., na mocy której niezbędne naprawy nawierzchni drogi startowej mają być wykonane do 31 marca 2013 r., prawdopodobnie wznowienie działalności operacyjnej na lotnisku w M. możliwe będzie po 31 marca 2013 r., przy czym zobowiązano się poinformować przewoźnika, jeżeli termin ten ulegnie zmianie. Jednocześnie (...) poinformował przewoźnika, że całą odpowiedzialność za usterki drogi startowej oraz jej zamknięcie ponosi wykonawca, tj. (...) S.A. w W., który jest zobowiązany do dokonania naprawy na drodze startowej w ramach gwarancji.

Dowody: okoliczności bezsporne potwierdzone: korespondencją e-mail z 22 – 23.12.2012 r. wraz z tłumaczeniem - k. 184-185 i 187-188, pismem pozwanego z 23.01.2013 r. z tłumaczeniem - k. 190-195, oświadczeniem prasowym pozwanego z 22.12.2012 r. - k. 197-198, decyzją Prezesa ULC z 22.12.2012 r. – k. 967 tom V, raportem NIK dot. budowy portu lotniczego w M. – k. 1494-1524 tom VIII, zeznania świadka P. L. (1) – k. 1477-1478, dowód z przesłuchania strony powodowej reprezentowanej przez J. S. (2). – k. 1551-1552 i z przesłuchania strony pozwanej reprezentowanej przez M. D. (1) – k. 1555.

(...)- (...) niskobudżetowy przewoźnik lotniczy, mający swoją bazę na lotnisku w M. (w tym samym czasie, co (...)), po zamknięciu części pasa startowego na lotnisku w M., również przeniósł swoją działalność operacyjną na lotnisko C. w W., którą prowadził tam do 29 września 2013 r., o czym poinformował 10 września 2013 r. (okoliczności bezsporne). (...)i (...) konkurują ze sobą od wielu lat, zarówno w Polsce, jak i w innych krajach.

Dowody: zestawienie konkurencyjnych tras – k. 1104, zeznania świadka Z. B. – k. 1436 i 1439.

Po zamknięciu części pasa na lotnisku w M., (...) raportował (...) stan prac naprawczych, informując, że naprawa pasa startowego wkrótce się zakończy, a przewoźnik będzie mógł powrócić na lotnisko w M.. W związku z przedłużającymi się pracami naprawczymi i informacjami Portu Lotniczego (...)o przewidywanym czasie ponownego otwarcia pasa startowego, przewoźnik przedłużał na kolejne okresy swoją tymczasową obecność na Lotnisku C., o czym informował (...) Port Lotniczy. (...) po ponownym otwarciu pasa startowego na lotnisku w M., zamierzał zakończyć swoją tymczasową działalność na lotnisku C. w W. i powrócić na lotnisko w M..

Dowody: e-mail P. L. (1) z 03.01.2013 r. - k. 200-201 tom II, e-maile B. Z. (1) do P. L. (1) w okresie 29.12.2012 r. - 7.02.2013 r. wraz z tłumaczeniem przysięgłym - 203-227 tom II, pismo powoda do pozwanego z dnia 17.01.2013 r. wraz z tłumaczeniem przysięgłym - k. 231-236 tom II, oświadczenie prasowe pozwanego z 06.01.2013 r. – k. 1034-1035 tom VI, komunikaty prasowe powoda w przedmiocie przedłużania tymczasowej obecności na lotnisku C. wraz z tłumaczeniem – k. 1037-1045 tom VI, korespondencja e-mail w kwestii przydzielenia slotów z 17-18 grudnia 2012 r. i 2 stycznia 2103 r. z tłumaczeniem – k. 1047-1068 tom VI, korespondencja e-mail powoda z przedstawicielami lotniska C. z okresu 3 styczeń 2013-7 luty 2013 r. wraz z tłumaczeniem – k. 1070-1084, e-mail z prośbą o sprostowanie ze skorygowaną depeszą PAP z tłumaczeniem – k. 1086-1091 tom VI, wiadomości e-mail P. L. i B. Z. (1) z 27.02.2013 z tłumaczeniem – k. 1093-1094 tom VI, pismo powoda do przedstawiciela L. C. z 09.05.2013 r. z tłumaczeniem - k. 1096-1097 tom VI, pismo przedstawiciela Lotniska C. z 12.06.2013 r. z tłumaczeniem - k. 1099-1100 tom VI, zeznania świadka: Z. B. – k. 1437 i 1440, J. S. (3) – k. 1451, J. S. (1) – k. 1453, A. D. – k. 1479, P. L. (1) – k. 1477-1478, dowód z przesłuchania strony powodowej reprezentowanej przez J. S. (2). – k. 1551-1552, z przesłuchania strony pozwanej reprezentowanej przez M. D. (1) – k. 1555.

Port Lotniczy M., zwracał się po zamknięciu pasa startowego do (...) (prowadzącego wówczas tymczasowo działalność na lotnisku C.) o udzielenie informacji, co do liczby pasażerów przewoźnika odlatujących z lotniska C., celem ustalenia potencjalnej wysokości utraconych przychodów (do roszczenia odszkodowawczego, z którym zamierzał wystąpić przeciwko E. – przyp. Sądu) wobec zamknięcia części pasa startowego i przeniesienia się przewoźników na lotnisko C..

Dowód: korespondencja e-mail między p. L. a B. Z. z okresu 27.03-30.04.2013 r. z tłumaczeniem - k. 1368-1372 tom VII.

Naprawa pasa startowego na lotnisku w M. trwała do końca czerwca 2013 r. Pismem z 26 czerwca 2013 r. (...) Port Lotniczy poinformował (...), że 24 czerwca 2013 r. Prezes Urzędu Lotnictwa Cywilnego wydał decyzję uchylającą wydaną przez niego poprzednio decyzję wyłączającą z eksploatacji betonowe odcinki drogi startowej w Porcie Lotniczym M., jak również poinformował przewoźnika, że powrót na lotnisko w M. będzie możliwy po 2 lipca 2013 r. oraz zwrócił się o decyzję w sprawie określenia daty powrotu (...) do Portu Lotniczego (...).

Dowody: okoliczności bezsporne potwierdzone : pismem pozwanego do powoda z 26.06.2013 r. z tłumaczeniem - k. 238-239 tom II, zeznaniami świadka: J. S. (1) – k. 1453 i P. L. (1) – k. 1477-1478, dowodem z przesłuchania strony pozwanej reprezentowanej przez M. D. (1) – k. 1555.

Po naprawieniu i otwarciu pasa startowego na lotnisku w M., (...) nie powrócił na lotnisko w M., podejmując decyzję o rozpoczęciu od 18 lipca 2013 r. stałej współpracy z lotniskiem C. w W., na którym oprócz (...), działalność prowadziło trzydziestu przewoźników regularnych oraz dwudziestu czarterowych, w tym również (...). Komputery i sprzęt (...) znajdowały się w lokalach lotniska w M. do lipca 2013 r., kiedy to poinformowano pracowników przewoźnika o pozostaniu na stałe na lotnisku C..

Dowody: oświadczenie prasowe powoda z 17.07.2013 r. – k. 241-242 tom II i k. 919 tom V, zestawienie przewoźników funkcjonujących na lotnisku C. – k. 1102, zeznania świadka B. Z. – k. 1437 -1438 i 1440, J. S. (3) – k. 1451-1452, dowód z przesłuchania strony powodowej reprezentowanej przez J. S. (2) – k. 1551-1552 i 1554.

W dniu 18 lipca 2013 r., (...) złożył Portowi Lotniczemu (...) oświadczenie o wypowiedzeniu umowy lotniskowej na podstawie art. 13.1 lit. g) umowy lotniskowej z zachowaniem 30 dniowego terminu wypowiedzenia.

Dowody: oświadczenie powoda z 18.07.2013 r. w przedmiocie wypowiedzenia umowy lotniskowej wraz z tłumaczeniem – k. 1030-1032 tom VI.

Działalność (...) na lotnisku C. wiązała się dla przewoźnika z wyższymi kosztami, niż te, które zgodnie z umową lotniskową (...) powinien ponosić na lotnisku w M.. (...) w okresie od 7 stycznia 2013 r. do 30 czerwca 2013 r., ponosił wyższy koszt opłat lotniskowych i wyższy koszt obsługi naziemnej na lotnisku C. w W., niż koszty, które ponosiłby z tego tytułu na lotnisku w M.: opłata pasażerska opłacana przez (...) na lotnisku C. wynosiła 60 zł, a na lotnisku w M. przewoźnik płaciłby 28 zł; opłata za lądowanie na lotnisku C. wynosiła ponad 3.000 zł, a na lotnisku w M. przewoźnik płaciłby 1.800 zł; na lotnisku C. pobierane były dodatkowe opłaty, które nie były pobierane na lotnisku w M. i za które przewoźnik nie otrzymywał żadnego dodatkowego świadczenia (np. opłata hałasowa).

Na lotnisku C. droższe były także usługi ground-handlingowe świadczone przez agenta obsługi naziemnej – (...) sp. z o.o. w W. (dalej: (...) sp. z o.o. lub (...)), z którym (...) miał zawartą umowę o obsługę naziemną. Po przeniesieniu się przewoźnika na lotnisko C. w W. 18 grudnia 2012 r., z uwagi na tymczasowy charakter przeniesienia się (...) na lotnisko C., (...) nie zawierał z (...) nowej umowy o obsługę naziemną, świadcząc usługi na rzecz (...) i pobierając z tego tytułu opłaty na podstawie umowy z 18 lipca 2012 r. dotyczącej zagwarantowania przewoźnikowi możliwości korzystania z obsługi naziemnej na lotnisku C. na wypadek, gdyby operacja przeniesienia na Lotnisko w M. zakończyła się niepowodzeniem. Umowa z 18 lipca 2012 r. zawierała korzystniejsze stawki, niż umowa z 1 lipca 2012 r., która zawarta została przez (...) z (...) na wypadek przekierowań lotów na lotnisko C.. Następnie, z uwagi na zamknięcie lotniska w M., przedłużającą się procedurę naprawy pasa startowego i niepewność, co do terminu, kiedy możliwy będzie powrót na lotnisko w M., wygaśnięcie dotychczasowej umowy z (...) (tej z 18 lipca 2012 r., na podstawie której świadczone usługi), (...) i (...) zawarły kolejną umowę o obsługę naziemną, obowiązującą od 1 marca 2013 r., w której ustalono niższe stawki, niż w poprzednio obowiązującej umowie (opłata za odtworzenie gotowości do lotu wynosiła wcześniej 1.300 zł, a nowa ustalona opłata wynosiła 1.020 zł). (...) zawarł z (...) również umowę w dniu 1 kwietnia 2013 r. dotyczącą pośrednictwa przy sprzedaży biletów.

Przewoźnik nie przerzucił kosztów wyższych opłat lotniskowych, ani kosztów obsługi naziemnej na pasażerów (domniemanie faktyczne), gdyż średnia cena biletów (...) na trasach z/do W., po przeniesieniu działalności na lotnisko

C. w W., zmniejszyła się o 2,9 euro w porównaniu do cen biletów obowiązujących podczas działalności na lotnisku w M. (z 61,1 euro na 58,2 euro).

Po przeniesieniu działalności na lotnisko C. w W.: liczba pasażerów przewożonych przez (...) była niższa, niż w okresie funkcjonowania przewoźnika na lotnisku w M. (w okresie od sierpnia do listopada 2012 r. (...) przewiózł na lotnisku w M. średnio 50.410 pasażerów miesięcznie, a na L. C. w okresie od stycznia do kwietnia 2013 r. średnio 38.005 pasażerów miesięcznie), jak również spadły współczynniki wypełnienia samolotów wskazujące jaki procent biletów sprzedał przewoźnik na dany lot w stosunku do wszystkich dostępnych miejsc w samolocie (w okresie od lipca do listopada 2012 r., kiedy (...) funkcjonował na lotnisku w M., współczynnik ten wynosił średnio 82 %, a po przeniesieniu się na lotnisko C. w okresie od stycznia do kwietnia 2013 r., współczynnik ten wynosił średnio 76 %); w sezonie zimowym kierunki i rozkład lotów nie zmieniły się zasadniczo, w porównaniu do kierunków i rozkładu obowiązujących na lotnisku w M.; w sezonie letnim (...) wprowadził na lotnisku C. więcej kierunków lotów i więcej połączeń, niż w sezonie zimowym, przy czym w sezonie letnim 2013 r., kiedy przewoźnik wykonywał operacje z lotniska C., w ofercie (...) było mniej operacji, niż w sezonie letnim 2012 r., kiedy (...) miał bazę na lotnisku w M.; (...) ponosił na lotnisku C. wyższe straty z tytułu prowadzonej działalności, niż podczas działalności na lotnisku w M..

Na lotnisku w M. (...) mógłby wykonać taką samą liczbę operacji lotniczych, jak na lotnisku C. w W. (domniemanie faktyczne), dlatego (...), z tytułu zamknięcia pasa startowego na lotnisku w M. w okresie od 7 stycznia 2013 r. do 30 czerwca 2013 r. i wynikającą stąd koniecznością funkcjonowania na lotnisku C. w W., poniósł szkodę w wysokości (...) zł, stanowiącą różnicę pomiędzy sumą kosztów poniesionych przez (...) w związku z funkcjonowaniem na lotnisku C. w w/w okresie, a sumą kosztów, które (...) ponieśliby mogąc w tym czasie korzystać z lotniska w M..

Dowody: zestawienie obrazujące wysokość poniesionej szkody na płycie CD – k. 229 tom II, zestawienie obrazujące wysokość szkody w części dot. opłat lotniskowych z fakturami VAT wystawionymi przez PP Porty Lotnicze i tłumaczeniem – k. 244-479 tom II i III i k. 1113-1145 tom VI, zestawienie obrazujące wysokość szkody w części dot. opłat ground-handlingowych z fakturami VAT wystawionymi przez (...) sp. z o.o. w W. i tłumaczeniem – k. 481-595 tom III i k.1147-1161 tom VI, zmodyfikowana kalkulacja szkody w części dot. opłat lotniskowych – k. 2307-2308 tom XII, zmodyfikowana kalkulacja szkody w części dot. opłat ground-handlingowych i opłat infrastrukturalnych – k. 2310-2311 tom XII, oświadczenia przedstawicieli powoda o zapłacie faktur zawartych w zestawieniach – k. 597-598 tom III i k. 1018-1019 tom VI, oświadczenie przedstawiciela Przedsiębiorstwa Państwowego (...) o zapłacie przez powoda faktur wystawionych przez lotnisko C. – k. 1014 tom VI, oświadczenie przedstawiciela (...) sp. z o.o. o zapłacie przez powoda faktur za obsługę naziemną – k. 1016 tom VI i k. 1356 tom VII, oświadczenie powoda dotyczące średniej ceny biletów z tłumaczeniem – k. 1018-1019 tom VI, zestawienie obrazujące współczynnik wypełnienia samolotów powoda na lotnisku w M. i na lotnisku C. w okresie sierpień 2012 r. – wrzesień 2013 r. – k.1021 tom VI, analiza porównawcza tras powoda na lotnisku w M. i O. - k. 1243-1289 tom VII, zestawienie obrazujące liczbę operacji lotniczych powoda – k. 1358 tom VII, faktury za lipiec-sierpień 2012 r. wystawione przez pozwanego i lotnisko C. – k. 1360-1362 tom VII, faktury za lipiec-sierpień 2013 r. wystawione przez lotnisko C. – k. 1364-1366 tom VII, wiadomość e-mail P. L. do B. Z. z 14.06.2013 r. – k. 1374-1375 tom VII, umowy na obsługę naziemną zawarte przez powoda z (...) 01.07.2012 r. – k. 1667-1675 tom IX, 18.07.2012 r. – k. 1677-1687 tom IX, 01.03.2013 r. – k. 1689-1701 tom IX, umowa handlowa z (...) z 01.04.2013 r. – k. 1703-1717 tom IX wraz z tłumaczeniami – k. 1972- 2017 tom X i tom XI, korespondencja e-mail między B. Z. a A. Ł. i I. R. z (...) z okresu 17-21.12.2012 r. z tłumaczeniem – k. 2026-2044 tom XI, porównanie usług ground-handlingowych wchodzących w zakres standardowej opłaty lotniskowej na lotnisku C. i lotnisku w M. – k. 2248-2249 tom XII, taryfa opłat infrastrukturalnych na lotnisku C. – k. 2251-2264 tom XII, zestawienie obrazujące przychody powoda w związku z działalnością w M. i na lotnisku C. z tłumaczeniem – k. 2587-2589 tom XIII i k. 3051-3053 tom XVI, zestawienia obrotów i sald kont księgi głównej grupy (...) za każdy miesiąc w okresie grudzień 2011 r. – czerwiec 2013 r. –k. 2792- 2985 tom XIV i XV i na płycie CD – k. 3063, raporty rentowności połączeń (...) dot. wszystkich tras z/do W. za okresie od grudnia 2011 r. do czerwca 2013 r. – k. 2987-3049 tom XV i XVI i płyta CD – k. 3063 z tłumaczeniem – niebieski segregator, opłaty pasażerskie ponoszone na lotnisku w M. i na lotnisku C. w okresie lipiec 2012 r.- lipiec 2013 r. – k. 3055-3056 tom XVI, sprawozdania finansowe powoda za lata obrotowe kończące się 31 marca 2013 r. i 31 marca 2014 r. – k. 3139-3222 tom XVI i XVII, zeznania świadka:

V. V. – k. 1435-1436, B. Z. – k. 1438, dowód z przesłuchania powoda reprezentowanego przez J. S. (2)– k. 1552, opinie uzupełniające G. S. – k. 2378-2385 tom XII i k.3089-3111 tom XVI.

Sąd ustalił stan faktyczny sprawy na podstawie bezspornych twierdzeń stron, mając na względzie dyspozycję przepisu art. 229 k.p.c. i 230 k.p.c., na podstawie złożonych przez strony dokumentów, które uznał za wiarygodne. Podkreślenia wymaga, że zgodnie z przepisem art. 229 k.p.c. nie wymagają dowodu fakty przyznane w toku postępowania przez stronę przeciwną, jeżeli przyznanie nie budzi wątpliwości. Na podstawie przepisu art. 230 k.p.c., gdy strona nie wypowie się, co do twierdzeń strony przeciwnej o faktach, sąd, mając na uwadze wyniki całej rozprawy, może fakty te uznać za przyznane. Mając na uwadze powyższe przepisy, Sąd uznał za okoliczność bezsporną m.in. charakter lotniska w M., daty uzyskania certyfikatów przez lotnisko w M.; zawarcie przez strony umowy lotniskowej i treść jej postanowień; definicję i przeznaczenie systemu ILS, procedurę instalacji systemu ILS i podmiot, który zgodnie ze zwyczajami zajmuje się inwestycją tego systemu; liczbę lotnisk, które zakupiły system ILS we własnym zakresie; treść załączników do umowy (...); datę, w jakiej PAŻP planowała zainstalować system ILS na lotnisku w M.; datę udostępnienia ILS na lotnisku w M.; zawarcie przez strony umowy najmu, której przedmiotem było korzystanie przez powoda z lokali biurowych terminala na lotnisku w M. oraz z miejsc parkingowych przez pracowników biurowych powoda, wytoczenie powództwa przez Port Lotniczy (...)przeciwko (...) o zapłatę czynszu z tytułu tej umowy najmu i ustalenia poczynione przez sąd rozpoznający sprawę o zapłatę czynszu; uiszczanie przez powoda na rzecz pozwanego opłat lotniskowych w okresie od sierpnia 2012 r. do stycznia 2013 r.; konieczność ponoszenia przez powoda oprócz opłat lotniskowych, także kosztów z tytułu obsługi naziemnej świadczonej przez (...) sp. z o.o. na podstawie umowy z 1 lipca 2012 r.; złożenie przez pozwanego wniosku o pozwolenie na użytkowanie części lotniczej lotniska w M., mimo braku odbioru robót od (...) S.A., nie podpisanie przez pozwanego protokołu końcowego odbioru robót z uwagi na stwierdzone przez pozwanego wady w wykonaniu pasa startowego, niemożliwość korzystania przez samoloty powoda z lotniska C. z uwagi na ograniczenie użytkowania części pasa startowego, daty zamknięcia i ponownego otwarcia lotniska w (...); przeniesienia działalności na lotnisko C. również przez (...) i prowadzenia tam przez niego działalności do prawie końca września 2013 r.

Domniemanie faktyczne, to środek dowodowy (rodzaj wnioskowania), na podstawie którego sąd uznaje za ustalone istotne dla rozstrzygnięcia sprawy fakty na podstawie innych ustalonych faktów. Treścią domniemania faktycznego jest zatem uznanie za istniejący określonego faktu wynikającego z wzajemnego logicznego związku pomiędzy innymi ustalonymi faktami. Stosowanie domniemania faktycznego wchodzi w rachubę tylko w braku bezpośrednich środków dowodowych (wyrok SN z 19 lutego 2002 r., IV CKN 718/00, Legalis nr 55428). Wskutek domniemania faktycznego, Sąd uznał, że powód nie przerzucił kosztów wyższych opłat lotniskowych, ani kosztów obsługi naziemnej na pasażerów oraz że na lotnisku w M. powód mógłby wykonać taką samą liczbę operacji lotniczych, jak na lotnisku C. w W., bowiem: cena biletów po przeniesieniu na lotnisko C. spadła (była niższa niż dotychczas na lotnisku w M.), spadły współczynniki wypełnienia samolotów wskazujące jaki procent biletów sprzedał przewoźnik na dany lot w stosunku do wszystkich dostępnych miejsc w samolocie; w sezonie zimowym kierunki i rozkład lotów nie zmieniły się zasadniczo, w porównaniu do kierunków i rozkładu obowiązujących na lotnisku w M.; w sezonie letnim (...) wprowadził na lotnisku C. więcej kierunków lotów i więcej połączeń, niż w sezonie zimowym, przy czym w sezonie letnim 2013 r., kiedy przewoźnik wykonywał operacje z lotniska C., w ofercie (...) było mniej operacji, niż w sezonie letnim 2012 r., kiedy (...) miał bazę na lotnisku w M.; (...) ponosił na lotnisku C. wyższe straty z tytułu prowadzonej działalności, niż podczas działalności na lotnisku w M..

Sąd dopuścił także dowód z zeznań świadków: Z. K. (k. 1421 i k. 1433-1434), V. V. (k. 1435-1436), Z. B. (...) -1440), J. S. (3) (k. 1451-1452), J. S. (1) (k. 1452-1453), P. L. (1) (k. 1477-1478), A. D. (k. 1479) z tym zastrzeżeniem, że zeznania świadków zostały uzupełnione dodatkowo złożonymi do sprawy dokumentami i twierdzeniami stron.

Sąd dał wiarę zeznaniom świadka:

- Z. K. w zakresie dotyczącym tego, że powód zamierzał wrócić na lotnisko C. po okresie świątecznym oraz że na lotnisku w M. nie obowiązywała cisza nocna i można było wykonać więcej lotów,

- V. V. w zakresie dotyczącym tego, że opłaty ponoszone przez powoda na lotnisku C. były wyższe, niż na lotnisku w M., liczba pasażerów przewożonych po przeniesieniu na lotnisko C. była niższa, niż na lotnisku w M., braku przenoszenia na pasażerów kosztów ponoszonych przez powoda po przeniesieniu na lotnisko C.,

- Z. B. w zakresie dotyczącym tego, że na decyzję o przeniesieniu na lotnisko C. nie miała wpływu konkurencja z (...), konkurowania z (...) na lotniskach w Polsce i w innych krajach, zamiaru powoda powrócenia na lotnisko w M. po 6 stycznia 2013 r., niemożliwości korzystania przez powoda z lotniska po zamknięciu pasa startowego i zamiaru powrotu na lotnisko M. po dokonaniu naprawy pasa startowego, przedłużającego się czasu naprawy pasa startowego i informowaniu o tym fakcie powoda ze wskazaniami przewidywanych dat otwarcia ponownie lotniska, daty podjęcia decyzji o pozostaniu na stałe na lotnisku C. i wypowiedzenia umowy lotniskowej,

- J. S. (3) w zakresie dotyczącym tego, że opłaty ponoszone przez powoda na lotnisku C. były wyższe, niż na lotnisku w M., zamiaru powrócenia przez powoda na lotnisko w M. po zakończeniu okresu świątecznego, a po zamknięciu pasa startowego na lotnisku w M. - po dokonaniu naprawy pasa startowego, pozostawiania sprzętu i komputerów powoda na lotnisku w M. do lipca 2013 r., ogłoszenia pracownikom (...) decyzji powoda o stałym pozostaniu na Lotnisku C. na początku lipca 2013 r.,

- J. S. (1) w zakresie dotyczącym tego, że system ILS nie był przedmiotem negocjacji stron umowy lotniskowej, podjęcia przez pozwanego działań mających na celu zapewnienie ILS we własnym zakresie, rozmów pozwanego z powodem w czasie zamknięcia lotniska w M. dotyczących powrotu powoda na lotnisko w M., zapytań powoda o ponowne otwarcie pasa startowego,

- P. L. (1) w zakresie dotyczącym tego, że system ILS nie był przedmiotem negocjacji stron umowy lotniskowej, a jego zapewnienie nie stanowiło zobowiązania pozwanego, podjęcia przez pozwanego działań mających na celu zapewnienie ILS we własnym zakresie i informowania powoda o przewidywanych terminach wdrożenia ILS i procedurze związanej z instalacją, rozmów pozwanego z powodem w czasie zamknięcia lotniska w M. dotyczących powrotu powoda na lotnisko w M., daty zamknięcia i ponownego otwarcia pasa startowego,

- A. D. w zakresie dotyczącym tymczasowości pobytu powoda na lotnisku C. w okresie od grudnia 2012 r. do lipca 2013 r.,

Zeznania świadków w tym zakresie były spójne, logiczne i znajdowały potwierdzenie w pozostałym materiale dowodowym, a także były zgodne z zasadami doświadczenia życiowego.

Sąd nie dał wiary zeznaniom świadków: Z. K., Z. B. i J. S. (3), w zakresie, w jakim zeznali oni, że pozwany był zobowiązany względem powoda do zapewnienia systemu ILS, bądź aby zapewnienie systemu ILS było warunkiem przejścia powoda z lotniska C. na lotnisko w M.. W ocenie Sądu, brak było takiego zobowiązania, co zostało omówione w dalszej części uzasadnienia, a z akt sprawy wynika, że powód przeniósł działalność z lotniska C. na lotnisko w M. z uwagi na niższe koszty związane z działalnością lotniczą. Ponadto świadkowie Ci nie uczestniczyli na etapie negocjowania warunków umowy lotniskowej, a informacje o zobowiązaniu pozwanego do wdrożenia systemu ILS otrzymywali od innych osób, bądź wnioski taki wyciągali błędnie zakładając, że system ILS jest częścią ogólnej infrastruktury lotniczej, albo błędnie interpretując korespondencję pozwanego informującego o postępach we wdrażaniu ILS, jako zobowiązanie do wykonania systemu ILS w określonym terminie.

Sąd nie dał również wiary zeznaniom świadków J. S. (1) i P. L. (1) w zakresie dotyczącym tego, że Port Lotniczy M. traktował pismo powoda z 17 grudnia 2012 r. informujące o przeniesieniu działalności na lotnisko C. w okresie od 18 grudnia 2012 r. do 6 stycznia 2013 r., jako wypowiedzenie umowy lotniskowej, bowiem o tym, że umowa lotniskowa nie została rozwiązana 18 grudnia 2012 r., świadczą zachowania obu stron umowy po 18 grudnia 2012 r. oraz wskazuje na to dokumentacja zgromadzona w aktach sprawy (wymieniona szczegółowo w dalszej części dotyczącej kwestii rozwiązania umowy lotniskowej), a co potwierdzili świadkowie: Z. K., Z. B., J. S. (3) i A. D., i przedstawiciel powoda J. S. (2), wskazując na tymczasowość pobytu na lotnisku C. i chęć powrotu powoda na lotnisko w M. po 6 stycznia 2013

r. Ponadto zeznania świadków, co do tego, że powód podjął decyzję o przeniesieniu na stałe działalności na lotnisko C. już w grudniu 2012 r., z uwagi na przegraną konkurencję z (...), stanowią wyłącznie ich odczucia i wnioski, które nie znalazły potwierdzenia w pozostałym materiale dowodowym.

Ponadto zeznania świadków w części dotyczącej wpływu braku systemu ILS na działalność powoda nie stanowiły podstawy ustaleń stanu faktycznego, wobec ustalenia, że wdrożenie ILS nie stanowiło zobowiązania pozwanego, co zostało omówione w dalszej części uzasadnienia.

Nie stanowiły podstawy ustalenia stanu faktycznego następujące dokumenty, dotyczące przekierowań, opóźnień, odwołanych lotów i zmian w rozkładzie, warunków pogodowych, okoliczności związanych wpływem braku ILS na działalność powoda, oraz czy to brak ILS był przyczyną przeniesienia się (...) na lotnisko C. w okresie od 18 grudnia 2012 r. do 6 stycznia 2013 r.:

- dane z systemu FIS do zestawienia lotów przekierowanych, opóźnionych i odwołanych przygotowane przez pozwanego (k. 831-838 tom V)
- tabela dot. lotów przekierowanych – k. 155-156,
- tabela dot. lotów odwołanych – k. 158,
- tabela dot. lotów opóźnionych o więcej, niż 3 godziny – k. 160
- tabela dot. zmian w rozkładzie lotów – 162,
- świadczenie prasowe powoda z 29.11.2012 r. – k. 164-165,
- oświadczenie prasowe z 29.11.2012 r. – k. 829-829v tom V,
- informacje prasowe z 12.10.2012 r. – k. 840-844,
- raporty/dane meteorologiczne (k. 1219-1220 tom VII, k. 1628-1643 tom IX, k. 1737-1755 tom IX),
- oświadczenie prasowe (...) z 12.12.2012 i z 19.12.2012 r. – k. 846-847 tom V,
- oświadczenie prasowe (...) z 18.12.2012 r. – k. 848 tom V,
- informacja prasowa z 16.01.2013 r. – k. 849 i wydruk ze strony internetowej lotniska w L. z 19.09.2013 r. – k. 850-851 tom V
- artykuł z 31.12.2013 r. – k. 1293 tom VII
- - artykuł z 22.10.2013 r. – k. 1295-1296 tom VII,
- karta podejścia ILS08 z tłumaczeniem – k. 1095-1908 tom X,
- instrukcja operacyjna A dla lotniska w M. z tłumaczeniem – k. 1910-1912 tom X,
- raport z systemu AIMS do. Lotniska w M. – k. 1918-1928.

Dokumenty powyższe nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, wobec ustalenia, że pozwany nie był zobowiązany do zapewnienia ILS na lotnisku w M., co, jak już była o tym mowa, zostanie omówione w dalszej części uzasadnienia.

Celem uzyskania wiadomości specjalnych w kwestii dotyczącej systemu ILS i prawidłowości wyliczenia przez powoda poniesionej szkody, Sąd na wniosek stron dopuścił w niniejszej sprawie dowód z opinii biegłych sądowych z zakresu lotnictwa i łącznej opinii biegłego z zakresu rachunkowości oraz biegłego z zakresu zasad funkcjonowania rynku usług

lotniczych (postanowienie k. 1557-1558). W sporządzonej pisemnej opinii z 4 grudnia 2015 r. (k.1720-1724 tom IX), podtrzymanej na rozprawie z 11 maja 2017 r. (k. 2504v) biegły sądowy M. S. wskazał m.in. czym jest ILS, w jaki sposób działa i jak korzysta się z niego oraz jaki rodzaj wyposażenia lotniska stanowi, co nie zostało przez strony zakwestionowane, dlatego stanowiło podstawę ustaleń w tym zakresie. Pozwany nie wniósł zarzutów do tych opinii (pismo pozwanej z 20.01.2016 r. – k. 1765), a powód wniósł zarzuty (pismo powoda z 21.01.2016 r. - k. 1770-1772), jednakże zarzuty powoda nie zasługują na uwzględnienie, bowiem dotyczą związku przyczynowego między brakiem ILS na lotnisku w M., a przekierowanymi, odwołanymi i opóźnionymi lotami, a także zmianami rozkładów lotów, przedstawionymi w tabelach powołanych w uzasadnieniu jako załączniki nr 7-10 do pozwu, a związek ten nie ma znaczenia w sytuacji ustalenia przez Sąd, że pozwany nie był zobowiązany do zapewnienia systemu ILS, o czym szerzej w dalszej części uzasadnienia. Z tych samych względów nie stanowiła podstawy ustalenia stanu faktycznego opinia M. O. z 11 marca 2016 r. (k. 1838 -1882 tom X) z zakresu meteorologii lotniczej oraz jego uzupełniające opinie pisemne (z 07.07.2016 r. - k. 2067-2069 tom XI, uzupełniająca z 13.08.2016 r. - k. 2154-2171, uzupełniająca z 20.12.2016 r. - k. 2345-2349 tom XII i uzupełniająca z 11.05.2017 r. – k. 2508-2511 tom XIII) i ustna opinia uzupełniająca z 11.05.2017 r (k. 2505v-2506 tom XII). dopuszczone na skutek zarzutów powoda (pismo powoda z 18.04.2016 r.- k. 1897-1902, sprecyzowane - k. 1933 i 1951 tom X, pismo powoda – k. 2267-2275 tom XII i k. 2401-2404 tom XIII), przy czym pozwany tychże opinii M. O. nie zakwestionował wnosząc o sprostowanie błędu rachunkowego (pismo pozwanego z 18.04.2016 r. – k. 1930-1931, z 30.08.2016 r. – k. 2194, pismo pozwanego k. 2278-2279 tom XII i k.2408-2409) – opinie te dotyczyły kwestii związku przyczynowego między systemem ILS a perturbacjami doznawanymi przez powoda, co nie miało znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, wobec ustalenia, że wdrożenie systemu ILS nie stanowiło zobowiązania pozwanego.

Opinia biegłego sądowego T. B. z 20.07.2016 r. (k. 2074-2091 tom XI) została pominięta w całości, albowiem biegły sporządził tę opinię w zakresie nie objętym treścią postanowienia dopuszczającego dowód z opinii biegłego sądowego, tj. wykraczając poza tezę dowodową (opinia dotyczyła systemu ILS, a biegły został powołany wspólnie z biegłym z zakresu rachunkowości celem ustalenia prawidłowości wyliczenia szkody przez powoda). Natomiast opinia biegłego sądowego z zakresu funkcjonowania rynku usług lotniczych T. B. pisemna z 29.07.2016 r. – k.2123 tom XI, nie stanowiła podstawy ustalenia stanu faktycznego wobec ustalenia przez Sąd, że powód nie przerzucał opłat pasażerskich na pasażerów.

W pisemnej opinii z 29.07.2016 r. biegły sądowy G. S. (k.2104-2122 tom XI) negatywnie ocenił zastosowaną przez powoda metodologię wyliczenia przez powoda poniesionej szkody, wskazując, że szkoda w ujęciu prawnym, jak i rachunkowym odnosi się do pojęcia straty (czyli różnicy pomiędzy przychodami a kosztami), co nie jest równoznaczne różnicy w poniesionych kosztach w ujęciu rzeczywistym i ujęciu hipotetycznym. Na skutek zarzutów powoda (pismo –k. 2228 tom XII), biegły sądowy G. S. w dniu 06.01.2017 r. sporządził pisemną opinię uzupełniającą (k. 2378-2385 tom XII), w której potwierdził poprawność wyliczenia szkody przez powoda z matematycznego punktu widzenia, nie zgłaszając uwag do wyliczenia różnicy w kosztach przedstawionych przez powoda, wskazując, że gdyby przyjąć (co w ocenie biegłego budziło wątpliwości), że przychody w analizowanym okresie wygenerowane na lotnisku C. były równe z hipotetycznymi przychodami, które wygenerowane zostałyby na lotnisku w M., to wyliczenie szkody przez powoda należałoby uznać za poprawne. Biegły zaznaczył, że powód nie przedstawi dowodów wskazujących, że to założenie do przychodów powoda jest słuszne. W kolejnej pisemnej opinii uzupełniającej z 20.11.2017 r. (k.3089-3111 tom XVI), biegły sądowy G. S., biorąc pod uwagę całość analiz oraz szczegółowo opisanych założeń i danych z poprzednich opinii, nie zgłosił zastrzeżeń co do wyliczenia (zawyżenia) kwoty szkody wyliczonej przez powoda. Powód nie zakwestionował opinii uzupełniających G. S. (k. 3131 tom XVI), zarzuty wniósł pozwany (k. 3127-tom XVI), który jednak nie zdołał skutecznie zakwestionować wniosków płynących z opinii uzupełniających G. S., bowiem w żaden racjonalny sposób nie podważył wiarygodności danych finansowych przedstawionych przez stronę powodową, przy czym kwestia przyjętej przez powoda metodologii wyliczenia szkody (to czy przy wyliczeniu szkody należy uwzględnić przychody powoda, czy wystarczy samo porównanie kosztów) należy do oceny Sądu.

Opinia biegłego, tak jak każdy dowód w sprawie podlega ocenie w oparciu o normę art. 233 k.p.c. Swoistość tej oceny polega na tym, że nie chodzi tu o kwestię wiarygodności, lecz o pozytywne lub negatywne uznanie wartości

rozumowania zawartego w opinii i uzasadnieniu (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2005 r. sygn. akr V CK 659/04, LEX nr 180821). W ocenie Sądu, uzupełniające opinie biegłego sądowego G. S., zarówno pisemne, jak i ustne uzupełniające (z 11.05.2017 r. – k. 2505-2505v tom XIII i z 24.05.2018 r. – k. 3318v-3319 tom XVII), Sąd uznał za rzetelne, kompletne i w oparciu o wnioski płynące z tychże opinii ustalił, że powód w sposób prawidłowy wyliczył wysokość poniesionej szkody w okresie od 7 stycznia 2013 r. do 30 czerwca 2013 r. W ocenie Sądu, opinie powyższe, wydane przez biegłego specjalistę, są jasne i spójne, wnioski w nich zawarte logiczne i przekonujące uzasadnione, oraz znajdują potwierdzenie w dokumentacji zgromadzonej w aktach sprawy, a rzetelność i fachowość powyższych ustaleń nie budzi wątpliwości Sądu. Podkreślić należy, że kwestia wątpliwości biegłego sądowego, co do prawidłowości przyjętej przez powoda metodologii wyliczenia szkody (akcentowana w pierwszej pisemnej opinii i ustnej opinii z 11.05.2017 r.), nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, gdyż ustalenie prawidłowości przyjętej metodologii leży w gestii Sądu, a nie biegłego sądowego.

Opinie biegłego rewidenta K. D. i B. S. (k. 2282 tom XII oraz raport uzupełniający (k. 2756-2774), jako opinie prywatne (art. 245 k.p.c.), nie stanowiły dowodu tego, że u powoda nie wystąpiła szkoda. Twierdzenia z opinii biegłych rewidentów dotyczące tego, że metodologia zastosowana przez powoda i wyliczenie poniesionej szkody są nieprawidłowe z uwagi na błędną interpretację elementarnych zagadnień oraz regulacji z zakresu rachunkowości obowiązujących w Polsce, regulacji k.c. oraz elementarnej logiki ekonomicznej, a kalkulacja, nie stanowi kalkulacji straty (przede wszystkim zarzucono brak uwzględnienia przychodów przy kalkulacji straty, ewentualne założenie, że poziom przychodów, jakie powód mógł uzyskać prowadząc działalność na lotnisku w M. oraz jakie uzyskiwał prowadząc działalność na lotnisku w W. był identyczny) w ocenie Sądu, to pozwany powinien wykazać jakie korzyści odniósł powód, a tego nie zrobił – ceny biletów nie wzrosły, spadła liczba pasażerów), nie zasługują na uwzględnienie, bowiem to w gestii Sądu leży ustalenie jaka metodologia do wyliczenia szkody jest prawidłowa, przy czym to na pozwanym spoczywał ciężar wykazania, że szkoda powoda, powinna zostać pomniejszona o poniesione przez niego korzyści (czego pozwany nie wykazał, a co zostało omówione w dalszej części uzasadnienia).

Sąd dopuścił także dowód z przesłuchania stron, dając im wiarę w zakresie, w jakim korelowały one z pozostałymi dowodami zgromadzonymi w sprawie, biorąc pod uwagę subsydiarny i pomocniczy charakter tego dowodu. Przydatne dla ustalenia stanu faktycznego były zeznania:

- powoda reprezentowanego przez J. S. (2) w zakresie dotyczącym, tego że przeniesienie działalności na lotnisko C. w grudniu 2012 r. miało charakter tymczasowy, a powód planował powrót na lotnisko w M. w styczniu 2013 r., informowania powoda przez pozwanego o procedurze wdrażania ILS i innych kwestiach związanych z funkcjonowaniem powoda na lotnisku w M., braku możliwości powrotu na lotnisko w M. po 6 stycznia 2013 r., z uwagi na zamknięcie pasa startowego, rozmów stron dotyczących przewidywanego czasu zakończenia naprawy pasa startowego, podjęcia przez powoda decyzji o pozostaniu na stałe na lotnisku C. pod koniec czerwca 2013 r./ w lipcu 2013 r., nie doliczania do cen biletów kosztów funkcjonowania na lotnisku C.,

- pozwanego reprezentowanego przez M. D. (1) w zakresie dotyczącym braku zobowiązania pozwanego do zapewnienia powodowi systemu ILS na lotnisku w M., informowania powoda o podjęciu działań przez pozwanego w celu wdrożenia ILS we własnym zakresie i związanych z tym procedur, przewidywanego czasu zainstalowania ILS przez PAŻP, zastrzeżeń pozwanego, co do jakości wykonania pasa startowego przez (...) S.A.. daty zamknięcia i ponownego otwarcia pasa startowego, zwracania się przez powoda do pozwanego w sprawie terminu otwarcia pasa startowego oraz informowania powoda przez pozwanego o przewidywanych terminach ponownego otwarcia pasa startowego lotniska w M., daty do jakiejś strony były związane umową najmu.

Sąd nie dał wiary zeznaniom J. S. (2) w zakresie dotyczącym tego, że pozwany był zobowiązany względem powoda do zapewnienia systemu ILS, bowiem w ocenie Sądu, brak było takiego zobowiązania, co zostało omówione w dalszej części uzasadnienia, a powód wnioski takie wyciągnął błędnie zakładając, że system ILS jest częścią ogólnej infrastruktury lotniczej, albo błędnie interpretując korespondencję pozwanego informującego o postępach we wdrażaniu ILS, jako zobowiązanie do wykonania systemu ILS w określonym terminie.

Sąd nie dał wiary zeznaniom M. D. (1) w zakresie dotyczącym tego, że (...) traktował pismo powoda z 17 grudnia 2012 r. informujące o przeniesieniu działalności na lotnisko C. w okresie od 18 grudnia 2012 r. do 6 stycznia 2013 r., jako wypowiedzenie umowy lotniskowej, bowiem o tym, że umowa lotniskowa nie została rozwiązana 18 grudnia 2012 r., świadczą zachowania obu stron umowy po 18 grudnia 2012 r. oraz wskazuje na to dokumentacja zgromadzona w aktach sprawy (wymieniona szczegółowo w dalszej części dotyczącej kwestii rozwiązania umowy lotniskowej), a co potwierdzili świadkowie: Z. K., Z. B., J. S. (3) i A. D., i przedstawiciel powoda J. S. (2), wskazując na tymczasowość pobytu na lotnisku C. i chęć powrotu powoda na lotnisko w M. po 6 stycznia 2013 r. Ponadto, zeznania pozwanego, co do tego, że powód podjął decyzję o przeniesieniu na stałe działalności na lotnisko C. już w grudniu 2012 r. z uwagi na przegraną konkurencję z (...), stanowią wyłącznie jego odczucia i wnioski, które nie znalazły potwierdzenia w pozostałym materiale dowodowym.

Sąd oddalił:

- wniosek powoda o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków i dowód z przesłuchania powoda na okoliczność „braku możliwości normalnego funkcjonowania przez powoda na lotnisku w okresie jesienno-zimowym w razie braku systemu ILS” (postanowienie z 16.09.2014 r. – k. 1421 tom VIII i postanowienie z 22.10.2015 r. – k. 1550 tom VIII), gdyż była to okoliczność wymagająca wiadomości specjalnych (został zgłoszony wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego celem potwierdzenia tych okoliczności),
- wniosek pozwanego o przesłuchanie świadków i dowód z przesłuchania pozwanego na okoliczność „kwestii przedmiotu zawartej między stronami umowy” (postanowienie z 05.03.2015 r. – k. 1450 tom VIII i z 22.10.2015 r. – k. 1550 tom VIII), bowiem była to okoliczność bezsporna między stronami,
- wniosek pozwanej o przesłuchanie świadków B. K. i K. B. (postanowienie z 05.03.2015 r. – k. 1450 tom VIII), bowiem świadkowi mieli zostać przesłuchani na okoliczności dotyczące systemu ILS, a zatem wymagające wiadomości specjalnych (został zgłoszony wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego celem potwierdzenia tych okoliczności).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Powództwo zasługiwało na częściowe uwzględnienie, tj. w zakresie kwoty (...) zł tytułem szkody poniesionej przez powoda w okresie 7 stycznia 2013 r. – 30 czerwca 2013 r. wskutek zamknięcia pasa startowego na lotnisku w M. i wynikającą stąd niemożliwością korzystania przez powoda z lotniska w M. oraz koniecznością prowadzenia działalności w tym czasie na lotnisku C. w W. i ponoszenia z tego tytułu wyższych, niż na lotnisku w M., kosztów opłat lotniskowych i kosztów obsługi naziemnej.

Powód w niniejszym postępowaniu dochodził łącznie zapłaty kwoty (...) zł, która składała się z następujących komponentów:

- kwota (...) zł tytułem szkody poniesionej przez powoda w okresie od 18 grudnia 2012 r. do 6 stycznia 2013 r. z uwagi na brak systemu ILS na lotnisku w M., z czego kwota (...) zł stanowiła szkodę za poniesione opłaty lotniskowe, a kwota (...) zł szkodę za poniesione opłaty z tytułu obsługi naziemnej i opłaty infrastrukturalne;
- za szkodę w kwocie (...) zł poniesioną przez powoda w okresie 7 stycznia 2013 r. – 30 czerwca 2013 r. z tytułu zamknięcia pasa startowego na lotnisku w M. (k. 983 tom V).

Powód oparł swoje roszczenie na dwóch podstawach faktycznych, bowiem dochodził odszkodowania za szkodę wynikającą z nienależytego wykonania oraz niewykonania przez pozwanego postanowień łączącej strony umowy z 31 stycznia 2012 r. W ocenie powoda, nienależyte wykonanie zobowiązania miało miejsce od początku października 2012 r. do 21 grudnia 2012 r. i polegało na braku zapewnienia na lotnisku w M. niezbędnej infrastruktury technicznej w postaci systemu ILS, umożliwiającej powodowi niezakłócone funkcjonowanie. Z kolei stan niewykonania zobowiązania trwał, w ocenie powoda, od 22 grudnia 2012 r. do 2 lipca 2013 r., kiedy to pozwany w ogóle nie

zapewnił powodowi zdatego do używania lotniska. Wobec powyższego, pierwszą podstawą był brak zapewnienia przez pozwanego systemu ILS na lotnisku w M., a drugą - okoliczność całkowitego braku możliwości korzystania przez powoda z lotniska z uwagi na zamknięcie pasa startowego, przy czym powód dochodził odszkodowania z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania za okres od 18 grudnia 2012 r. do 6 stycznia 2013 r. (bowiem powód przeniósł się na lotnisko C. 18 grudnia 2012 r., tj. jeszcze przed zamknięciem pasa startowego i zamierzał powrócić na lotnisko C. po 6 stycznia 2013 r., jednakże powrót 7 stycznia 2013 r. nie był już możliwy z uwagi na zamknięcie pasa startowego 22 grudnia 2012 r.), a z tytułu niewykonania zobowiązania od 7 stycznia 2013 r. do 30 czerwca 2013 r. Powód wskazał, że odpowiedzialność pozwanego opiera się na art. 471 k.c.

Większość okoliczności była między stronami bezsporna, jak m.in. to, że strony związane były umową z 31 stycznia 2012 r. o obsługę lotniskową, której przedmiotem było korzystanie przez powoda z lotniska w M., że od 18 grudnia 2012 r. powód przeniósł swoją działalność operacyjną z Portu Lotniczego W. na lotnisko C. w W., że w okresie od 22 grudnia 2012 r. do 2 lipca 2013 r. niemożliwe było korzystanie przez przewoźników z lotniska w M. wskutek zamknięcia betonowej części pasa startowego na długości ok. 1000 m z powodu usterek drogi startowej.

Spór stron dotyczył tego, czy pozwany zobowiązał się względem powoda zapewnić system ILS na lotnisku w M. do jesieni 2012 r., czy umowa lotniskowa została rozwiązana 18 grudnia 2012 r., czy też wiązała strony do, co najmniej, połowy lipca 2013 r., czy przeniesienie działalności przez powoda na lotnisko C. 18 grudnia 2012 r. miało charakter tymczasowy do dnia 6 grudnia 2013 r., czy też powód przeniósł się tam na stałe, tzn. nie zamierzał wracać na lotnisko w M. po 6 stycznia 2013 r., czy zamknięcie pasa startowego posiadało znamiona siły wyższej, czy odpowiedzialność za to ponosi pozwany, czy powód w sposób prawidłowy ustalił wysokość poniesionej szkody.

Zgodnie z przepisem art. 471 k.c., dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Do przesłanek odpowiedzialności kontraktowej dłużnika należy zatem w pierwszej kolejności powstanie szkody majątkowej po stronie wierzyciela, a szkoda ta musi być spowodowana niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania przez dłużnika. Z treści przepisu art. 361 § 2 k.c. wynika, że szkoda majątkowa może wystąpić w dwóch postaciach, a mianowicie strat, które poszkodowany poniósł (*damnum emergens*), tj. rzeczywistej zmianie stanu majątkowego wyrażoną wielkością uszczerbku doznanego w majątku istniejącym przed zdarzeniem wywołującym szkodę i ewentualnych dalszych uszczerbkach, będących normalnym następstwem zdarzenia wywołującego szkodę oraz utraty korzyści, które mógłby osiągnąć (*lucrum cessans*), tj. udaremnieniu zwiększenia się majątku, które mogłoby nastąpić, gdyby nie zdarzenie wywołujące szkodę (np. nieosiągnięcie oczekiwanego zysku).

Zakresem odpowiedzialności odszkodowawczej są objęte wyłącznie te negatywne majątkowe następstwa w majątku poszkodowanego, które pozostają w adekwatnym związku przyczynowym ze zdarzeniem szkodzącym (art. 361 § 1 k.c.). Adekwatny związek przyczynowy, stanowiący jedną z przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej, wyznacza zarazem granice odpowiedzialności odszkodowawczej. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 2012 roku (III CZP 75/11, *Legalis* nr 432231) wyjaśnił, że teoria przyczynowości adekwatnej służy nie tylko do określenia, czy dana osoba ponosi odpowiedzialność za skutki zdarzenia szkodzącego, ale także do oznaczenia, jakie skutki pozostają w normalnym powiązaniu z tym zdarzeniem. Nie budzi wątpliwości pogląd, że normalny związek może wykraczać poza konsekwencje bezpośrednie i umożliwia zaliczenie do zwykłych następstw zdarzenia szkodzącego także uszczerbek majątkowy wynikły z wydatków wymuszonych na poszkodowanym przez wystąpienie tego zdarzenia. Zdarzeniem wywołującym szkodę może być czyn niedozwolony (rodzący odpowiedzialność deliktową), bądź nienależyte wykonanie/niewykonanie zobowiązania (stanowiące źródło odpowiedzialności kontraktowej).

Dłużnik może zwolnić się od obowiązku zapłaty odszkodowania, wykazując że niewykonanie (nienależyte wykonanie) zobowiązania było następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności (SN w wyroku z 16 stycznia 2013 r. w sprawie o sygn. akt II CSK 331/12). Wierzyciel nie musi więc udowadniać, że wykonanie lub nienależyte

wykonanie zobowiązania nastąpiło na skutek okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. Zgodnie bowiem z domniemaniem zawartym

w art. 471 k.c. niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania następuje na skutek okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. Ciężar dowodu, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania nie zostało zawinione przez dłużnika, zostaje przerzucony na dłużnika (art. 6 k.c.). Zatem przyjęcie odpowiedzialności dłużnika nie jest uzależnione od udowodnienia przez wierzyciela, że nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność (wyrok SN z 19 stycznia 2002 r., V CKN 630/00, LEX nr 54329). Z konstrukcji przepisu art. 471 k.c. wynika bowiem, że wierzyciel zwolniony jest z obowiązku wykazania owych okoliczności, ponieważ ich istnienie objęte zostało domniemaniem prawnym (preasumptio iuris tantum) [wyrok SN z 04.12.1998 r., III CKN 51/98, Legalis nr 345667], przy czym owo domniemanie w żadnym razie nie dotyczy pozostałych przesłanek odpowiedzialności (wyrok SN z 19.12.1997 r., II CKN 531/97, Legalis nr 32066). W myśl art. 472 k.c., o ile co innego nie wynika z przepisów szczególnych lub z czynności prawnej – jak wskazuje SN w wyroku z 04.12.1998 r. – dłużnik jest odpowiedzialny za niezachowanie należytej staranności (winę), a na wierzycielu nie spoczywa ciężar dowodu faktów świadczących o winie dłużnika, lecz ten ostatni powinien dowieść faktów świadczących o niezawinieniu przez niego zaistniałych naruszeń umowy, tj. wykazać, że nienależyte wykonanie przez niego zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności (tak też SN w wyroku z 09.01.2002 r., sygn. akt V CKN 630/00, Legalis nr 326822; SN w uzasadnieniu wyroku z 24.06.2013 r., sygn. akt II PK 344/12, Legalis nr 787585). Jeżeli zakres odpowiedzialności dłużnika nie jest zmodyfikowany przez ustawę (np. art. 846 k.c.), czynność prawną lub umowę, to okolicznością za którą dłużnik ponosi odpowiedzialność, jest niezachowanie przez niego należytej staranności zgodnie z brzmieniem art. 472 k.c., stąd można twierdzić, że odpowiedzialność kontraktowa jest odpowiedzialnością opartą na zasadzie winy.

W myśl reguły dowodowej z art. 6 k.c. dochodzenie przez wierzyciela roszczenia odszkodowawczego wymaga, aby wykazał on okoliczności, z których wywodzi skutki prawne dla siebie korzystne, a mianowicie istnienie zobowiązania, a co się z tym wiąże – jego treść wyznaczającą powinno zachowanie się dłużnika, fakt jego niewykonania lub nienależytego wykonania oraz szkodę jaka z tego wynikła, a także adekwatny związek przyczynowo – skutkowy, z tym że adekwatna przyczynowość jest sposobem logicznego, myślowego łączenia niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania z uszczerbkiem dotyczącym majątku lub interesów wierzyciela.

Odnosząc się do pierwszej podstawy faktycznej roszczenia powoda, należy wskazać, że powód nie wykazał, że strony łączyła umowa, na podstawie której pozwany miałby zapewnić pozwanemu możliwość korzystania z systemu ILS. W toku postępowania, powód podnosił, że decyzję o przeniesieniu swojej bazy do lotniska w M. opierał m.in. na zapewnieniach pozwanego, że w październiku 2012 r. wdroży on na lotnisku system ILS, gdyż z uwagi na lokalizację lotniska w M., kwestia wdrożenia ILS w M. przed okresem jesienno-zimowym była dla (...) niezwykle istotna i była przedmiotem uzgodnień stron, bowiem powód uzależniał swoją decyzję o przeniesieniu bazy do M. m.in. od wdrożenia ILS. Podkreślono, że wobec braku wdrożenia systemu ILS działalność powoda, począwszy od października 2012 r., doznała poważnych perturbacji, bowiem w okresie październik – grudzień 2012 r., do momentu wymuszonego przeniesienia się na O., ponad 160 lotów zostało przekierowanych, odwołanych lub opóźnionych, co odczuło ponad 30.000 pasażerów, a powód ponosił ogromne koszty z tym związane. Powód twierdził, że perturbacje te, zmusiły go do podjęcia kroków mających na celu ochronę pasażerów przed tego typu sytuacjami w okresie wzmożonego ruchu świąteczno-noworocznego, skutkujących przeniesieniem działalności na lotnisko C. na okres od 18 grudnia 2012 r. do 6 stycznia 2013 r. W ocenie powoda pozwany nie wykonał obowiązku wdrożenia systemu ILS, mimo że zobowiązał się do jego instalacji do października 2012 r., przy czym brak wdrożenia systemu ILS przez pozwanego przełożył się na nienależyte wykonanie podstawowego obowiązku kontraktowego, jakim było zapewnienie powodowi możliwości korzystania z obiektów portu lotniczego do lądowania i startu (nienależyte wykonanie zobowiązania przejawiało się zamykaniem lotniska, licznymi przekierowaniami lotów z powodu braku możliwości wylądowania oraz znacznych opóźnieniach).

W ocenie Sądu, brak wdrożenia przez pozwanego systemu ILS jesienią

2012 r., nie stanowi nienależytego wykonania zobowiązania przez pozwanego, bowiem, jak trafnie podnosi pozwany, Port Lotniczy M. nie był zobowiązany względem (...) do wdrożenia systemu ILS w tym okresie, a system ten nie stanowił niezbędnej infrastruktury wyposażenia lotniska. W pierwszej kolejności należy podkreślić, że zobowiązanie pozwanego do wdrożenia systemu ILS nie wynika z treści umowy lotniskowej. Zgodnie z art. 4.1 Port Lotniczy M. zobowiązał się świadczyć na rzecz powoda m.in. usługi w postaci korzystania z obiektów Portu Lotniczego M. do lądowania i startu oraz związanej z nimi obsługi świadczonej przez Port Lotniczy M., z wyłączeniem obsługi naziemnej, przy czym w art. 4.2 umowy, (...) Port Lotniczy zobowiązał się zapewnić lub uzyskać samodzielnie lub w imieniu pozwanego, na rzecz powoda, usługi i infrastrukturę opisane w art. 4.1, od daty początkowej obowiązywania umowy, 24 godziny na dobę, 7 dni w tygodniu, bez żadnych ograniczeń lub restrykcji, z wykorzystaniem infrastruktury i obiektów istniejących i eksploatowanych na lotnisku w M.. W instrukcjach lotniskowych (...) z 2009 r. i 2012 r., stanowiących załącznik do umowy lotniskowej, również nie wskazano, by na lotnisku działał system ILS, ani nie wskazano go, jako urządzenia lotniska w M.. Umowa o obsługę lotniskową została zawarta przez strony pisemnie na skutek prowadzonych przez stron negocjacji, tym samym skoro w tekście umowy, ani jej załączników, nie zamieszczono postanowień odnoszących się do instalacji systemu ILS, oznacza to, jak trafnie wskazuje pozwany, że mając na względzie treść art. 72 § 1 k.c. strony nie doszły do porozumienia w tym zakresie. Wykładnia oświadczeń woli stron umowy lotniskowej dokonana stosownie do treści art. 65 k.c., również prowadzi do wniosku, że z umowy lotniskowej, ani z jej załączników, nie wynika zobowiązanie pozwanego do zapewnienia systemu ILS na lotnisku w M.. Przyjęcie, że pozwany zobowiązał się do zapewnienia systemu ILS w jakimś konkretnym terminie, stanowiłoby rozszerzenie zakresu umowy lotniskowej o nieistniejące postanowienia/ustalenia.

Podkreślić należy, że system ILS będący urządzeniem lotniskowym z grupy radiowych urządzeń nawigacyjnych, z którego na danym lotnisku korzystają statki powietrzne wykonujące operacje lądowania na drodze startowej (szczególnie w warunkach ograniczonej widzialności), nie jest wymagany na lotnisku w procesie przygotowania i certyfikacji lotniska, chyba, że system ten został uprzednio zgłoszony przez zarządzającego lotniskiem do ULC, jako urządzenie kompletujące lotniskowe wyposażenie nawigacyjne do planowanego procesu certyfikacji i późniejszego wykorzystania. W przedmiotowej sprawie, lotnisko w M. otrzymało w dniu 11 lipca 2012 r., a następnie 10 lipca 2013 r. (k.707-708) certyfikaty potwierdzające, że spełnione są na tym lotnisku wymagania przepisów certyfikacji i że posiadacz certyfikatu zdolny jest do prowadzenia działalności w lotnictwie cywilnym związanej z zarządzaniem lotniskiem użytku publicznego i zapewnieniem bezpiecznej eksploatacji lotniska, zgodnie z tymi przepisami i procedurami, przy czym w tym czasie nie było zainstalowanego systemu ILS na lotnisku w M.. Powyższe świadczy o tym, że system ILS nie został zgłoszony do ULC, a tym samym – nie stanowił urządzenia, którego instalacja była niezbędna do bezpiecznego korzystania z lotniska, skoro certyfikat został wydany, mimo braku wdrożenia tego systemu na lotnisku w M.. Okoliczność, że system ILS nie stanowił urządzenia niezbędnego do prawidłowego funkcjonowania lotniska, a tym samym, że pozwany nie był zobowiązany do jego zapewnienia, potwierdza również brzmienie postanowień umowy lotniskowej i jej załączników (o których była mowa wyżej), w których nie wymieniono systemu ILS, jako infrastruktury lotniskowej, czy obiektu istniejącego i eksploatowanego, czy takiego, który pozwany miałby zapewnić. Również przeznaczenie tego urządzenia wskazuje na to, że system ILS nie stanowił urządzenia niezbędnego do prawidłowego funkcjonowania lotniska - odpowiedni system ILS instaluje się i certyfikuje w celu zmniejszenia wrażliwości operacji lotniczych wykonywanych na dane lotnisko na warunki meteorologiczne utrudniające lądowania statków powietrznych (system ten wspomaga lądowanie przy ograniczonej widzialności, jednakże nie w każdych warunkach meteorologicznych, a jedynie przy określonych parametrach), a nie w celu umożliwienia lądowania samolotów w ogóle. System ILS nie stanowi zatem elementu infrastruktury lotniskowej, a lądowania są możliwe bez wdrożenia tego systemu. Ponadto, powód miał wiedzę o braku systemu ILS podpisując umowę lotniskową i rozpoczynając korzystanie z lotniska w M. od 15 lipca 2012 r., tym samym wbrew twierdzeniom powoda, nie sposób przyjąć, aby brak wdrożenia systemu ILS przez pozwanego przełożył się na nienależyte wykonanie obowiązku kontraktowego (...), jakim było zapewnienie powodowi możliwości korzystania z obiektów portu lotniczego do lądowania i startu. Pozwany zapewniał powodowi możliwość korzystania z obiektów lotniska do lądowania i startu, aż do 22 grudnia 2012 r. (kiedy to lotnisko zostało zamknięte), a od systemu ILS nie zależy możliwość korzystania z danego lotniska – system ten ma na celu wspomaganie lądowań przy trudnych warunkach meteorologicznych. W ocenie Sądu, brak wdrożenia tego systemu nie świadczy o tym, że pozwany nie zapewnił powodowi możliwości

korzystania z obiektów portu do lądowania i startu, skoro system ten nie jest niezbędny do funkcjonowania lotniska. Przeniesienie przez powoda bazy na lotnisko w M. 17/18 lipca 2012 r., pomimo braku ILS prowadzi do wniosku, że warunkiem zawarcia umowy na obsługę lotniskową oraz warunkiem przeniesienia przez powoda bazy do M. wcale nie było wyposażenie lotniska w ILS, a jak wskazuje sam powód, przemawiały za tym niższe opłaty pobierane na Lotnisku w M., niż te na lotnisku C..

W ocenie Sądu, gdyby wdrożenie systemu ILS rzeczywiście było tak istotne, jak twierdzi powód i warunkowało m.in. przeniesienie bazy (...) na lotnisko w M., to jak słusznie wskazuje pozwany, strony uregulowałyby kwestię systemu ILS w umowie lotniskowej, bądź załącznikach do umowy, jak przykładowo w art. 4.1 lit. h) umowy lotniskowej, strony wskazały system płoszenia ptaków i kontroli obecności przedmiotów obcych, jako infrastrukturę, którą pozwany miał zapewnić powodowi. Celem zawarcia umowy lotniskowej w formie pisemnej, było ukształtowanie wzajemnych zobowiązań w sposób niepozostawiający wątpliwości i zagwarantowanie stronom pewności w zakresie wzajemnych zobowiązań (jak wyżej wspomniane szczegółowe uregulowanie kwestii systemu płoszenia ptaków), dlatego jeżeli system ILS był urządzeniem mającym istotne znaczenie, to strony powinny uregulować tą kwestię właśnie w umowie, bądź w aneksie do umowy, tak, aby nie było wątpliwości, co do tego, jakie zobowiązania ciążyą na stronach.

Niezależnie od powyższego należy wskazać, że to PAŻP (w porozumieniu z podmiotem zarządzającym lotniskiem) jest instytucją upoważnioną do zakupu i eksploatacji takich urządzeń, jak system ILS (art. 4 ust. 3 pkt 2 ustawy z 8 grudnia 2006 r. o Polskiej Agencji Żeglugi Powietrznej), zatem nie sposób uznać, aby brak wdrożenia systemu ILS na lotnisku w M. przez (...), świadczył o wykonaniu przez pozwanego zobowiązania w postaci zapewnienia powodowi możliwości korzystania z obiektów portu lotniczego do lądowania i startu, w sposób niezgodny z ustalonymi zwyczajami, skoro zgodnie z przepisami prawa i właśnie ustalonym zwyczajem, to PAŻP jest inwestorem i właścicielem systemów ILS na większości lotnisk w Polsce (poza dwoma), a nie zarządzający lotniskiem.

Ponadto, nie sposób przyjąć, aby zobowiązanie pozwanego do wdrożenia systemu ILS jesienią 2012 r., wynikało z korespondencji stron - Sąd podziela stanowisko pozwanego, że informacje, które (...) przekazywał (...) w korespondencji e-mail oraz korespondencji papierowej, dotyczące postępów wdrażania systemu ILS, były oświadczeniami wiedzy pozwanego, a nie oświadczeniami woli. Treść art. 4.5 umowy lotniskowej, potwierdza w ocenie Sądu, że celem pozwanego, było bieżące informowanie powoda o przebiegu procedury instalacji systemu ILS, a nie składanie jakichkolwiek wiążących zobowiązań, bowiem w korespondencji tej pozwany informował powoda również o innych kwestiach, które interesowały, bądź mogły dotyczyć powoda (przebieg certyfikacji lotniska przez ULC, rozmów z podmiotami, które miały zapewnić usługi handlingowe i cateringowe, itp.). Analiza korespondencji stron prowadzi do wniosku, że pozwany wyraźnie wskazywał, że zainstalowanie systemu ILS nie jest całkowicie od niego zależne i podawał przewidywany czas wdrożenia systemu, stąd na podstawie takich informacji nie sposób uznać, aby pozwany zobowiązał się do zainstalowania systemu ILS w jakimś konkretnym terminie. Działania, które pozwany podejmował w kwestii systemu ILS, stanowiły staranie pozwanego o szybsze wdrożenie systemu ILS, niż byłoby to możliwe, gdyby wdrażała go PAŻP. Pozwany wychodząc naprzeciw oczekiwaniom użytkowników lotniska, wbrew obowiązującemu zwyczajowi, zdecydował się na zakup systemu ILS we własnym zakresie i sam rozpoczął procedurę wdrażania systemu ILS na lotnisku w M., aby dysponować systemem wcześniej, niż wynikało to z zaplanowanej przez PAŻP procedury wdrażania systemu (PAŻP przesunął termin realizacji inwestycji wdrożenia ILS na lotnisku w M. na II kwartał 2015 r.). Termin wdrożenia systemu ILS był jednakże zależny nie tyle od pozwanego, co od uzyskania stosownych decyzji i przeprowadzenia długotrwałych testów (prób), o czym pozwany informował na bieżąco powoda, a o czym powód, jako przewoźnik z wieloletnim stażem, powinien mieć świadomość.

Należy podkreślić, że nawet, jeśli powód zrozumiał oświadczenia składane przez pozwanego, jako wiążące deklaracje skutkujące powstaniem zobowiązania do wdrożenia systemu ILS do jesieni 2012 r., nie oznacza to, że taki właśnie sens tych oświadczeń należy uznać za wiążący, bowiem decydujące jest to jak, z uwzględnieniem kontekstu sytuacyjnego, zwyczajów i zasad współżycia społecznego, powód powinien był zrozumieć wypowiedzi pozwanego. Analiza materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie prowadzi do wniosku, że pozwany nigdy nie złożył powodowi żadnych oświadczeń woli dotyczących zobowiązania do wdrożenia systemu ILS i kwestii tej nie dotyczyła, ani umowa

z 31 stycznia 2012 r. o obsłudze lotniskowej, ani załączniki do tej umowy, ani żadna inna umowa. Zobowiązanie takie nie wynika również z korespondencji stron mającej charakter informacyjny – to PAŻP jest podmiotem uprawnionym do instalacji i wdrożenia systemu ILS, a pozwany (który zdecydował się we własnym zakresie zakupić system ILS, aby przyspieszyć proces) informował powoda o przebiegu procesu wdrażania ILS wskazując przewidywany czas zakończenia instalacji oraz czynniki, które wpływają na wydłużenie czasu wdrożenia. Powód nie wykazał tym samym, aby wdrożenie systemu ILS jesienią 2012 r. było przedmiotem uzgodnienia stron, zatem wszystkie twierdzenia stron dotyczące kwestii lotów przekierowanych, odwołanych, opóźnionych lub zmienionych, czy warunków meteorologicznych, nie były przedmiotem rozważań Sądu, z uwagi na ich nieistotność dla rozstrzygnięcia sprawy w zakresie roszczenia dotyczącego nienależytego wykonania zobowiązania przez pozwanego, wobec ustalenia braku istnienia zobowiązania pozwanego do wdrożenia systemu ILS.

Wobec działań podejmowanych przez pozwanego w kwestii zapewnienia systemu ILS we własnym zakresie, przy braku takiego zobowiązania wynikającego z umowy, nie sposób zarzucić Portowi Lotniczemu M., aby nie zachował najwyższej dbałości i staranności przy świadczeniu usług na rzecz przewoźnika, tj. aby naruszył art. 4.9 umowy lotniskowej, czy art. 355 k.c., bądź też aby pozwany wykonywał zobowiązanie wynikające z umowy lotniskowej w sposób nieodpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu, czy zasadom współzycia społecznego, skoro system ten nie jest wymagany przepisami prawa do uzyskania zezwolenia na użytkowanie lotniska, a pozwany nie zobowiązał się względem powoda do zapewnienia systemu ILS, ani w umowie lotniskowej, ani w żaden inny sposób.

Mając na uwadze ustalenie, że brak było zobowiązania Portu Lotniczego M. do wdrożenia systemu ILS jesienią 2012 r., a tym samym brak było zobowiązania, które mogłoby ewentualnie zostać nienależycie wykonane, Sąd uznał za nieuzasadnione domaganie się przez stronę powodową zapłaty kwoty (...) zł tytułem szkody poniesionej przez powoda na skutek braku zapewnienia przez pozwanego systemu ILS na lotnisku w M. w okresie 18 grudnia 2012 r. - 6 stycznia 2013 r., oddalając powództwo w tym zakresie, o czym orzeczono **w pkt 2 wyroku**. Podkreślić należy, że Sąd oddalił żądanie odszkodowania z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania za okres od 18 grudnia 2012 r. do 6 stycznia 2013 r., a nie do dnia 22 grudnia 2012 r. (tj. dnia zamknięcia lotniska), zgodnie z żądaniem (...) - powód wskazywał, że nie prowadziłby działalności na lotnisku w M. w okresie od 18 grudnia 2012 r. do 6 stycznia 2013 r. z uwagi na niedogodne warunki pogodowe, brak zapewnienia przez pozwanego systemu ILS i związane z tym perturbacje, a prowadziłby działalność w tym terminie na lotnisku C. w W. (nawet gdyby nie zamknięto pasa startowego) i zamierzał wrócić na lotnisko w M. od 7 stycznia 2013 r., co jednak okazało się niemożliwe wskutek zamknięcia pasa startowego.

Odnosząc się do drugiej podstawy faktycznej roszczenia odszkodowawczego powoda, tj. niewykonania zobowiązania przez pozwanego, należy wskazać, że powód wykazał przesłanki niewykonania zobowiązania przez pozwanego w okresie od 7 stycznia 2013 r. do 30 czerwca 2013 r. (jak już była mowa wyżej, powód dochodził odszkodowania z tytułu niewykonania zobowiązania jedynie za okres od 7 stycznia 2013 r. do 30 czerwca 2013 r., a nie za cały okres zamknięcia pasa startowego). W ocenie powoda, niewykonanie przez pozwanego zobowiązania polegało na braku zapewnienia powodowi zdatnego do używania lotniska w okresie 22 grudnia 2012 r. do początku lipca 2013 r. z uwagi na zamknięcie pasa startowego.

Zgodnie z art. 4.1 i 4.2 umowy lotniskowej, pozwany zobowiązany był m.in. do świadczenia na rzecz powoda usługi w postaci korzystania z obiektów Portu Lotniczego M. do lądowania i startu oraz związanej z nimi obsługi świadczonej przez (...) 24 godziny na dobę, 7 dni w tygodniu, bez żadnych ograniczeń i restrykcji. W przedmiotowej sprawie pozwany nie realizował powyższego zobowiązania wynikającego z umowy lotniskowej, bowiem na skutek zamknięcia części pasa startowego w dniu 22 grudnia 2012 r., samoloty powoda nie mogły korzystać z lotniska w M. w okresie od 22 grudnia 2012 r. początku lipca 2013 r., tym samym pozwany nie zapewniał powodowi możliwości lądowania i startu na lotnisku w M. w tym okresie.

Odnosząc się do zarzutów pozwanego, w pierwszej kolejności należy wskazać, że wbrew twierdzeniom pozwanego, nie sposób przyjąć, aby umowa lotniskowa została rozwiązana 18 grudnia 2012 r. na skutek jej wypowiedzenia przez powoda w dniu 17 grudnia 2012 r. ze skutkiem natychmiastowym w piśmie informującym o przeniesieniu działalności powoda na lotnisko C., bądź aby powód przenosząc się na lotnisko C. od 18 grudnia 2012 r., wypowiedział

przedmiotową umowę per facta concludentia. W ocenie pozwanego, umowa lotniskowa została wypowiedziana 17 grudnia 2012 r., kiedy powód poinformował pozwanego o tymczasowym przeniesieniu się na Lotnisko C., gdyż powód przeniósł się na lotnisko C. z powodu przejścia większości rynku powoda przez konkurencyjnego przewoźnika R. i nie zamierzał wrócić na lotnisko w M. ani 6 stycznia 2013 r., ani w żadnym z deklarowanych dni w korespondencji mailowej. Pozwany zaznaczał, że decyzja powoda o przeniesieniu się na lotnisko C. w W. była podyktowana czynnikami biznesowymi i korzystnymi dla powoda warunkami ekonomicznymi, a nie wymuszona brakiem systemu ILS.

W ocenie Sądu, w świetle zgromadzonego materiału dowodowego i literalnego brzmienia pisma powoda, nie sposób przyjąć, że powód pismem z 17 grudnia 2012 r. na podstawie art. 13.1 lit. a) umowy lotniskowej, wyraził wolę definitywnego zakończenia współpracy z pozwanym. Jak słusznie wskazuje pozwany, strony nie przewidziały żadnego trybu na czasowe przeniesienie działalności przewoźnika na inne lotnisko, jednakże z samego faktu przeniesienia działalności tymczasowo na inne lotnisko, na pewien określony z góry okres, nie sposób uznać za wypowiedzenie umowy, skoro (...) zamierzał wrócić na lotnisko w M. po 6 stycznia 2013 r. W piśmie tym (...) nie powołał się na żadne postanowienie umowne regulujące kwestię wypowiedzenia umowy, informując wyłącznie o przeniesieniu działalności na Lotnisko C. na okres od 18 grudnia 2012 r. do 6 stycznia 2013 r.

Z analizy oświadczeń prasowych powoda i korespondencji wymienianej między stronami po przeniesieniu przez powoda działalności na lotnisko C. w W. (po 18 grudnia 2012 r.) oraz po zamknięciu pasa startowego na lotnisku w M. (po 22 grudnia 2012 r.), jak przykładowo z: pisma powoda do pozwanego z 17.12.2012 r. (k. 172-175), wiadomości e-mail B. Z. (1) do P. L. (1) z 17.12.2012 r. wraz z oświadczeniem prasowym powoda (k. 177-182), wiadomości e-mail B. Z. (1) do P. L. (1) w okresie 29.12.2012 r. - 7.02.2013 r. wraz z tłumaczeniem przysięgłym (k. 203-227 tom II), pisma pozwanego z 23.01.2013 r. (190-195) informującego o przewidywanym czasie zakończenia naprawy nawierzchni drogi startowej i tym, że wznowienie działalności operacyjnej będzie możliwe pod warunkiem wydania odpowiednich decyzji przez Inspektora Nadzoru Budowlanego i Prezesa ULS, pisma pozwanego z 21.12.2012 r. (k. 786 tom IV) i wiadomości e-mail pozwanego z 26.06.2013 r. (k. 289 tom II) wynika, że obie strony uznawały umowę lotniskową zawartą 31 stycznia 2012 r., za obowiązującą po dacie 17 grudnia 2012 r., co najmniej do połowy lipca 2013 r. Pozwany oczekiwał bowiem na powrót (...) na lotnisko w M. po ponownym otwarciu pasa startowego, informując na bieżąco o postępach prac naprawczych i przewidywanych terminach ponownego otwarcia lotniska, natomiast powód zamierzał wrócić na lotnisko w M. po naprawie pasa startowego, informując pozwanego każdorazowo (w odpowiedziach na informacje o wydłużającym się czasie naprawy) o odpowiednim przedłużaniu tymczasowego pobytu na lotnisku C.. Okoliczność, że umowa lotniskowa nie została rozwiązana 17 grudnia 2012 r. potwierdza również wytoczenie przez Port Lotniczy M. powództwa przeciwko (...) o zapłatę czynszu najmu, w którym wskazano, że umowa najmu (z warta w związku ze współpracą stron dotyczącą usług lotniskowych), została rozwiązana 19 października 2013 r. na skutek wypowiedzenia (...) złożonego 18 lipca 2013 r. z trzymiesięcznym okresem wypowiedzenia – gdyby, jak twierdzi pozwany, umowa lotniskowa została rozwiązana 18 grudnia 2012 r. na skutek oświadczenia złożonego 17 grudnia 2012 r. (tj. pisma zawierającego informację o przeniesieniu działalności na lotnisko C. na okres od 18 grudnia 2012 r. do 6 stycznia 2013 r.), bądź per facta concludentia, to z tych samych względów, w tym samym okresie, powinna ulec rozwiązaniu umowa najmu, co według twierdzeń pozwanego (na gruncie sprawy o zapłatę czynszu najmu), nie miało miejsca. W ocenie Sądu, pismo powoda z 31.10.2012 r. (k. 167-170) nie stanowiło wezwania do prawidłowego wykonania umowy lotniskowej, poprzedzającego jej wypowiedzenie, gdyż, jak wskazywał sam pozwany i co wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, system ILS nie stanowił zobowiązania umownego Portu Lotniczego M., zatem brak wdrożenia ILS przez pozwanego, nie stanowił naruszenia obowiązków określonych w umowie lotniskowej i nie mógł stanowić podstawy wypowiedzenia umowy lotniskowej. W ocenie Sądu, gdyby umowa lotniskowa rzeczywiście została wypowiedziana w połowie grudnia 2012 r., to pozwany nie informowałby powoda o zamknięciu części pasa startowego, przebiegu naprawy pasa startowego, jak również nie zwracałby się o wskazanie daty powrotu na lotnisko w M. po ponownym otwarciu lotniska. Z treści korespondencji stron po 22 grudnia 2012 r. nie wynika, ażeby pozwany liczył na „ponowne nawiązanie współpracy z powodem po przywróceniu pełnej eksploatacji pasa startowego”, lecz wynika z niej, że pozwany informował powoda o przewidywanym czasie naprawy pasa startowego wypełniając tym samym obowiązki informacyjne wynikające m.in. z art. 4.3 umowy lotniskowej, co potwierdza zwrócenie się przez pozwanego do powoda pismem z 26 czerwca 2013 r. o decyzję co do terminu powrotu na lotnisko w M. (w korespondencji stron

brak jest informacji o ewentualnych negocjacjach stron dotyczących nowych warunków współpracy po zakończeniu naprawy pasa startowego).

Niezależnie od powyższego, należy zaznaczyć, że wbrew twierdzeniom pozwanego, z oświadczenia prasowego powoda z 27.02.2013 r. (k. 869 tom V), z faktu zawarcia przez powoda umów naziemnych z (...) sp. z o.o., czy umów marketingowych z lotniskiem C. (k. 1651-1717, 1790-1823 tom IX i k. 1972-2017 tom X), nie wynika, aby powód podjął decyzję o przeniesieniu na stałe działalności na lotnisko C. w grudniu 2012 r. i nie zamierzał wrócić na lotnisko w M. po 6 stycznia 2013 r. Otóż wskazana przez pozwanego umowa marketingowa pomiędzy powodem a przedsiębiorstwem Państwowym (...) została zawarta 12 listopada 2013 r., tj. w okresie nieobjętym żądaniem pozwu (umowę podpisano kilka miesięcy po podjęciu przez powoda decyzji o zamiarze stałego pozostania na lotnisku C.), nie może zatem stanowić dowodu dotyczącego przyczyn przeniesienia się powoda na lotniska C. w W., wysokości szkody powoda, czy czerpania przez powoda korzyści z przeniesienia się na lotnisko C. obniżających koszt operowania na tymże lotnisku (wysokości przychodów uzyskanych w związku z zawartą umową marketingową), skoro pozew obejmuje odszkodowanie za okres od 18 grudnia 2012 r. do 30 czerwca 2013 r.

Z umów o obsługę naziemną zawartych między powodem a (...) również nie wynika, aby powód już od 18 grudnia 2012 r. traktował lotnisko C., jako lotnisko bazowe i aby nie zamierzał wrócić na lotnisko w M. po 6 stycznia 2013 r., bowiem wniosku takiego nie można wysnuć z samego faktu obciążania powoda przez (...) stawkami w wysokości określonej w umowie z 18 lipca 2012 r. Jak trafnie wskazuje pozwany, umowa z 18 lipca 2012 r. miała wejść w życie, gdyby przeniesienie bazy na lotnisko w M. zakończyło się niepowodzeniem, a warunkiem rozpoczęcia świadczenia usług przez (...) miała być decyzja powoda o korzystaniu z lotniska C., jako lotniska bazowego, jednakże powód podejmując decyzję o tymczasowym przeniesieniu działalności na lotnisko C. (na okres od 18 grudnia 2012 r. do 6 stycznia 2013 r.), musiał zapewnić sobie świadczenie usług ground-handlingowych w tym okresie, a skoro (...) miał już zawarte dwie umowy z (...) o świadczenie usług naziemnych, to nieracjonalnym było (o ile w ogóle możliwym w tak krótkim czasie) negocjowanie odrębnej umowy na okres od 18 grudnia 2012 r. do 6 stycznia 2013 r. Jako że umowa zawarta 1 lipca 2012 r. dotyczyła obsługi samolotów powoda na wypadek przekierowań na lotnisko C., a w umowie z 18 lipca 2012 r. uregulowano kwestię świadczenia usług przez (...) na wypadek, gdyby przeniesienie bazy na lotnisko w M. zakończyło się niepowodzeniem, to powód i (...) ustaliły, że w okresie tymczasowej działalności powoda na lotnisko C., (...) będzie świadczył usługi naziemne na zasadach określonych w umowie z 18 lipca 2012 r., gdyż: po pierwsze - obecność (...) na O. nie była konsekwencją przekierowań, a powód planował w okresie od 18 grudnia 2012 r. do 6 stycznia 2013 r. wykonywać regularne loty z tego lotniska, a po drugie - stawki określone w umowie z 18 lipca 2012 r. były nieco niższe, niż w umowie z 1 lipca 2012 r., stąd stosowanie postanowień umowy z 1 lipca 2012 r. nie wydawało się uzasadnione i oznaczałoby zwiększenie kosztów powoda. Zawarcie przez powoda z (...) umowy o obsługę naziemną w dniu 1 marca 2013 r. (po wygaśnięciu umowy z 18 lipca 2012 r.) na okres 3 lat, także nie oznacza w ocenie Sądu, że powód już w chwili zawarcia tej umowy nie zamierzał wrócić na lotnisko w M. po naprawie pasa startowego, bowiem naprawa pasa startowego przedłużała się i strony nie wiedziały kiedy dokładnie będzie możliwy powrót powoda na lotnisko w M., stąd bardziej racjonalne było zawarcie umowy na dłuższy okres, zwłaszcza, że przewoźnik mógł wypowiedzieć umowę w każdym czasie ze skutkiem natychmiastowym bez obowiązku zapłaty odszkodowania, jeżeli zdecydował się zaprzestać wykonywania operacji lotniczych z lotniska C., tym bardziej, że umowa o obsługę naziemną z 1 marca 2013 r. nie nakładała na powoda obowiązków wykonywania określonej liczby operacji. Twierdzeniom pozwanego dotyczącym tego, że powód nie zamierzał wrócić na lotnisko w M. po 6 stycznia 2013 r. przeczą dowody zgromadzone w aktach sprawy - tymczasowość przeniesienia działalności powoda na Lotnisko C. wynika z korespondencji załączonej przez strony (tj. z korespondencji prowadzonej między stronami, o której była mowa wyżej, z korespondencji prowadzonej między powodem a przedstawicielem lotniska C. - k. 1070-1084 i 1096-1097 tom VI, k. 1099-1100 tom VI, oraz z korespondencji e-mail między B. Z. a A. Ł. i I. R. z (...) z okresu 17-21.12.2012 r. - k. 2026-2044 tom XI).

Wbrew twierdzeniom pozwanego, tymczasowość przeniesienia działalności na lotnisko C. wynika również z korespondencji e-mail stron z okresu 3-21 stycznia 2013 r. (k. 1302-1324 tom VII) - z treści tych maili nie wynika, aby rzeczywiste zamiary powoda miały się z tym, co było przekazywane pozwanemu. Należy zaznaczyć, że data ponownego otwarcia pasa startowego na lotnisku w M. nie była pewna, stąd oczywistym jest, że ruchy konkurencyjnego (...)

miały znaczenie dla powoda – skoro (...) przedłużył pobyt na lotnisku C. do 15 stycznia 2013 r., to powód mógł powziąć wątpliwości, co do tego, czy pozwany obu przewoźnikom przekazuje takie same informacje odnośnie terminu otwarcia pasa startowego, przy czym zweryfikowanie zapewnień pozwanego, że pas startowy zostanie oddany do użytku 8 stycznia 2013 r. miało znaczenie z uwagi na konieczność załatwienia formalności związanych z ewentualnym przedłużeniem tymczasowego pobytu na lotnisku C., aż do czasu rzeczywistej możliwości powrotu na lotnisko w M.. Jak się okazało, korzystanie z pasa startowego możliwe było dopiero po 2 lipca 2013 r., zatem wątpliwości powoda, co do zapewnień pozwanego o oddaniu pasa do użytku 8 stycznia 2013 r., jak również przedłużenie tymczasowej działalności na lotnisku C. do 15 stycznia 2013 r. i na dalsze okresy, były uzasadnione. Ponadto, przytoczone przez pozwanego oświadczenie prasowe powoda z 27.02.2013 r., z którego według pozwanego wynika, że powód podjął decyzję o stałym powrocie na lotnisko C. wcześniej, niż w lipcu 2013 r., tj. aby powód w 2013 r. miał już nie wracać na lotnisko w M., nie stanowiło oświadczenia powoda, a depezę Polskiej Agencji Prasowej sporządzoną po konferencji prasowej powoda, która nie zawierała cytatu przedstawiciela powoda, a stanowiła interpretację dziennikarza nieodpowiadającą rzeczywistej wypowiedzi – depeza została sprostowana na wniosek powoda i umieszczono cytat przedstawiciela powoda: „ Nie wiemy jeszcze, kiedy (...) wróci do M.. Do końca października loty będą wykonywane z lotniska C. w W.. Liczymy, że wkrótce władze lotniska w M. podadzą konkretną datę wznowienia działalności portu”. Jak trafnie wskazuje powód, poinformowanie przez przedstawiciela powoda w lutym 2013 r. na konferencji prasowej, że operacje w sezonie letnim (sezon ten rozpoczyna się w ostatni weekend marca i trwa do końca października), będą odbywały się z/do lotniska C., nie oznacza, że (...) już wtedy podjął decyzję o stałym przeniesieniu na lotnisko C. – przewoźnik ogłaszając rozkład lotów pod koniec lutego 2013 r. obowiązany był poinformować pasażerów z/do jakiego lotniska będą wykonywane operacje lotnicze, przy czym istniała ciągła niepewność, co do daty ponownego otwarcia pasa startowego na lotnisku w M. (ujawniały się kolejne wady wymagające naprawy), a pasażerom należało podać już wtedy konkretne informacje.

Okoliczność, że powód nie wypowiedział umowy lotniskowej 17 grudnia 2012 r. potwierdzają także następujące okoliczności: sprzęt powoda pozostawał na lotnisku w M. do lipca 2013 r., pracownicy (...) otrzymali informację o pozostaniu na lotnisku C. na początku lipca 2013 r., a oświadczenie o wypowiedzeniu umowy lotniskowej zostało złożone przez (...) 18 lipca 2013 r. Zaznaczyć przy tym należy, że zarzut pozwanego dotyczący nieważności wypowiedzenia przez powoda pismem z 18 lipca 2013 r. umowy lotniskowej, nie zasługuje na uwzględnienie. Zgodnie z art. 58 § 2 k.c., nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współzycia społecznego. W przedmiotowej sprawie pozwany nie wskazał, z jakimi zasadami współzycia społecznego miałoby być sprzeczne zachowanie powoda przejawiające się wypowiedzeniem umowy lotniskowej w dniu 18 lipca 2013 r. Sąd ustalił w niniejszej sprawie, że umowa lotniskowa nie została rozwiązana 18 grudnia 2012 r., tym samym pisma powoda z 18 lipca 2013 r. nie sposób uznać za strategię procesową powoda, lecz za realizację uprawnienia przewoźnika, wynikającego z treści art. 13.1 lit. g) umowy lotniskowej.

W ocenie Sądu, pozwany nie wykazał za pomocą przedłożonych dowodów (potwierdzeń uiszczenia przez powoda należności za faktury wystawiane przez (...) - k. 856-861 tom V, k. 863-867 tom V, oświadczeń prasowych (...) - k. 871-875, faktur wystawianych przez pozwanego na rzecz (...) i (...) za opłatę pasażerską i opłatę za lądowanie - k. 877-884 i 886-891 tom V, wiadomości e-mail B. Z. (1) do P. L. (1) z 22.08.2012 r. i z 28.08.2012 r. – k. 893-896 tom V, taryf opłat lotniskowych dla lotniska C. – k. 898-911 tom V, oświadczenia prasowego lotniska C. z 31.12.2012 r. i artykułu z Gazety Prawnej z 17.07.2013 r. -k. 913-914 tom V, wiadomości e-mail B. Z. do P. L. (1) z 30.11.2012 r. – k. 916-917 i z 29.11.2012 r. – k. 921-922, artykuły z 19.09.2012 r. – k. 924, z 24.09.2012 r. – k. 926 i z 06.09.2013 r. – k. 927-928, z 08.05.2013 r. – k. 1223-1224, z 24.07.2013 r. – k. 1225-1227, z 23.01.2014 r. – k. 1228 tom VII, analizy rozkładu lotów wylatujących i przylatujących z O. z 2014 r. – k. 1230-1238 tom VII, opracowania ULC dot. liczby pasażerów wg przewoźników – k. 1240-1241), aby (...) podjął decyzję biznesową o przeniesieniu działalności na O. w grudniu 2012 r. z uwagi wypieranie (...) z rynku przez konkurencyjnego przewoźnika – (...).

Wskazać należy, że powód nie uiszczał opłat na rzecz pozwanego już od stycznia 2013 r. tj. od miesiąca, w którym lotnisko w M. było zamknięte i w którym powód z niego nie korzystał, tym samym z opłacania przez powoda faktur wystawianych przez pozwanego w okresie korzystania przez przewoźnika z lotniska w M., nie sposób wysnuć wniosku,

że powód nie miał zastrzeżeń, co do wykonywania umowy lotniskowej przez pozwanego i że podjęcie decyzji o powrocie na O. było podyktowane innymi czynnikami, niż wskazywane w pozwie. Skoro strony łączyła umowa lotniskowa i powód korzystał z lotniska w M., to uiszczal z tego tytułu opłaty określone w umowie. Natomiast ewentualne zastrzeżenia powoda do usług pozwanego, mogły stanowić podstawę roszczeń odszkodowawczych, a nie podstawę odmowy dokonania zapłaty za świadczone usługi. Na marginesie należy wskazać, że kwestia tego, czy przeniesienie przez powoda działalności na lotnisko C. 18 grudnia 2012 r. wynikało z braku systemu ILS, nie ma znaczenia w niniejszej sprawie, bowiem istotne dla rozstrzygnięcia sprawy jest to, czy przeniesienie działalności przez powoda na lotnisko C., miało charakter tymczasowy, czy też definitywny, dobrowolny i podyktowany wyłącznie czynnikami biznesowymi oraz czy umowa lotniskowa wiązała strony po 17 grudnia 2012 r.

Z artykułów prasowych i zapytań powoda w sprawie decyzji biznesowych (...), nie wynika, aby podjęcie przez powoda decyzji o przeniesieniu działalności na lotnisko C. od dnia 18 grudnia 2012 r. wynikało z konkurencji ze strony (...)– artykuły prasowe, to tylko przypuszczenia/wnioski ich autorów, a zapytania o decyzje biznesowe (...) mogły służyć powodowi do celów reklamowych/marketingowych i nie musiały oddziaływać na decyzję (...), co do wyboru lotniska, na którym będzie prowadzić działalność. O tym, że powód nie uzależniał decyzji biznesowych od ruchów (...), świadczyć może również okoliczność, że powód poinformował o pozostaniu na stałe na lotnisku C. w lipcu 2013 r., podczas gdy (...) ogłosił decyzję o powrocie na lotnisko w M. 10 września 2013 r. (powód nie miał więc wiedzy, czy i kiedy (...)powróci na lotnisko w M., czy zostanie na lotnisku C.). Natomiast z oświadczenia powoda z 17.07.2013 r. (k. 919) złożonego pół roku po dacie tymczasowego przeniesienia działalności na lotnisko C., informującego o stałej współpracy z lotniskiem C. nie wynika, aby o pozostaniu powoda na lotnisku C. zadecydowały wyłącznie wskazania pasażerów na Lotnisko O., jako preferowane, czy zmiana grupy docelowej klientów – wskazuje się w nim również, na utratę zaufania do zarządcy lotniska w M. i jego niechęć do porozumienia w sprawie wypłacenia rekompensaty za straty spowodowane koniecznością tymczasowego przeniesienia lotów na lotnisko C.. Jednocześnie z oświadczenia tego nie wynika, aby decyzja o nawiązaniu stałej współpracy z O. została podjęta przez powoda już w grudniu 2012 r., czy przed lipcem 2013 r.

Wskazać również należy, że skoro (...) również po zamknięciu pasa startowego przeniósł się i prowadził działalność na O. aż do września 2013 r., konkurując w tym czasie z powodem, tak samo, jak miało by to miejsce na lotnisku w M., gdyby nie zamknięcie pasa startowego, a (...) nie przeniósł się w tym czasie na inne lotnisko w Polsce, na którym nie byłoby R., to brak jest podstaw do przyjęcia, że powód przeniósł się na lotnisko C. (już 18 grudnia 2012 r.) z uwagi na utratę pasażerów na rzecz (...). Jako trafne jawią się twierdzenia powoda dotyczące tego, że polem walki konkurencyjnej na rynku pasażerskich przewozów lotniczych nie jest lotnisko, lecz trasy lotów (tj. oferowanie analogicznych połączeń), co przyznał również pozwany, a pasażerowie latający z W. i okolic stanowią jeden rynek, niezależnie od tego, czy decydują się na wybór lotniska C., czy lotniska z M.. Przy konkurencji przewoźników lotniczych, kluczowy jest kierunek, dokąd pasażerowi chcą polecieć, a nie miejsce, z którego lecą, tym samym, przeniesienie przez powoda działalności na lotnisko C. nie skutkowało tym, że (...) przestał konkurować z R. o pasażerów z W. i okolic. Ponadto pozwany nie wykazał, ażeby powód przenosząc się na lotnisko C. zmienił docelową grupę klientów (taki wniosek nie wynika z załączonego przez pozwanego oświadczenia prasowego powoda z 28.01.2013 r. - k. 1291, dotyczącego przeniesienia połączenia z P. na lotnisko G. – wynika z niego, że celem powoda była chęć zapewnienia wygody obecnym pasażerom i przyciągnięcia nowych pasażerów, a nie zmiana docelowej grupy klientów), czy profil działalności (w sezonie letnim siatka połączeń została rozszerzona o nowe kierunki lotów i nowe połączenia, co wynika jednak z sezonowości zapotrzebowania lotów w danych kierunkach – w sezonie letnim na lotnisku M. również było więcej kierunków i połączeń, niż w sezonie zimowym). Ponadto, nawet gdyby przyjąć, że powód rzeczywiście powrócił na lotnisko C., aby ograniczyć konkurencję z (...), to z dokumentów przedłożonych przez pozwanego nie wynika, aby decyzja powoda o stałym przeniesieniu na lotnisko C. w W. została podjęta już w połowie grudnia 2012 r., czy w innej dacie, niż wskazywana przez powoda, tj. wcześniej, niż w lipcu 2013 r.

Argumentacja pozwanego dotycząca związku pomiędzy okolicznością wprowadzenia nowej taryfy opłat na Lotnisku C. i decyzją o przeniesieniu działalności powoda na O. oraz utrzymywaniem przez powoda fikcji do lipca 2013 r., że zamierza w dalszym ciągu operować na lotnisku C., aby móc skorzystać ze zniżek dla nowych tras (w przypadku

przeniesienia działalności na O. przed lipcem 2013 r. nie zostałyby zachowany warunek rocznej przerwy, o którym mowa w ust. 4.4.2 lit a) i ust. 4.4.6 nowej taryfy opłat), nie została poparta żadnymi dowodami. Jak już była o tym mowa wyżej, z materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy wynika, że powód zamierzał wrócić na lotnisko w M. po zakończeniu naprawy pasa startowego, a decyzja o pozostaniu na stałe na lotnisku C. w W. zapadła w lipcu 2013 r. Gdyby przyjąć założenie pozwanego, że nowa taryfa na lotnisku C. miała istotne znaczenie dla decyzji powoda o przeniesieniu się na lotnisko C., to powód, aby otrzymać zniżki, nie mógłby przenieść się na lotnisko C. przed lipcem 2013 r. i żeby te zniżki otrzymać, musiałby posiadać bazę na lotnisku w M. do lipca 2013 r., co jednak nie było możliwe na skutek zamknięcia pasa startowego w dniu 22 grudnia 2012 r. Ponadto twierdzeń pozwanego, co do daty powzięcia decyzji przez powoda o przeniesieniu na stałe bazy na lotnisko w M. już w grudniu 2012 r., bądź na początku 2013 r., nie potwierdza okoliczność podjęcia przez powoda na wiosnę 2013 r. wstępnych rozmów z lotniskiem C. w sprawie przeniesienia bazy z lotniska w M. na stałe na lotnisko C.. W ocenie Sądu, samo podjęcie wstępnych i orientacyjnych rozmów nie oznaczało, że (...) podjął decyzję o pozostaniu na stałe na lotnisku C. już wiosną 2013 r., tym bardziej, że treść korespondencji wymienianej między powodem a lotniskiem C. w okresie maj-czerwiec 2013 r., wskazuje, że działalność powoda na lotnisku C. miała charakter tymczasowy i była wymuszona remontem pasa startowego na lotnisku w M. oraz że w tym okresie brak było jakichkolwiek ustaleń pomiędzy (...) a PP Porty Lotnicze w kwestii ewentualnego pozostania powoda na lotnisku C. na stałe.

Mając na uwadze powyższe, w ocenie Sądu, twierdzenia pozwanego dotyczące tego, że powód podjął decyzję o stałym przeniesieniu na lotnisko C. już w grudniu 2012 r., czy w lutym 2013 r., to wyłącznie spekulacje, które nie znajdują potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym, z którego w ocenie Sądu wynika tymczasowość przeniesienia działalności na lotnisko C. do czasu zakończenia naprawy pasa startowego.

Wobec ustalenia, że umowa lotniskowa nie została wypowiedziana, ani rozwiązana 18 grudnia 2012 r., a tym samym, że istniało zobowiązanie pozwanego do zapewnienia powodowi możliwości korzystania z lotniska w M. oraz z uwagi na bezsporną okoliczność zamknięcia części pasa startowego (i lotniska w M.) w okresie od 22 grudnia 2012 r. do początku lipca 2013 r., należało ustalić, mając na względzie zarzuty pozwanego, czy niewykonanie zobowiązania przez pozwanego przejawiające się niezapewnieniem przez (...) lotniska zdolnego do korzystania, nastąpiło na skutek okoliczności, za które (...) ponosi odpowiedzialność, czy też zaszyły okoliczności wyłączające odpowiedzialność pozwanego.

W ocenie pozwanego, zamknięcie części pasa startowego nastąpiło na skutek decyzji Prezesa ULC z 22 grudnia 2012 r., tym samym stosownie do art. 9.2 umowy lotniskowej, działanie to należy zakwalifikować, jako ograniczenie nałożone przez władzę publiczną, stanowiące przypadek siły wyższej (zdefiniowanej w umowie lotniskowej) i zwalniające pozwanego z odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy lotniskowej. Pozwany podkreślał, że do dnia wydania decyzji o ograniczeniu eksploatacji pasa startowego pozwany posiadał wszelkie wymagane prawem zezwolenia na użytkowanie lotniska, tym samym sprostował wszelkim wymogom technicznym i budowlanym, a więc dochował staranności wymaganej od profesjonalisty w zakresie bezpieczeństwa użytkowanej infrastruktury w porcie lotniczym, stąd nie można było się spodziewać, że mimo spełnienia wszystkich obowiązków przez pozwanego i nadzoru ze strony władzy publicznej, część pasa startowego będzie wymagała zamknięcia ze względu na zagrożenie porządku publicznego oraz zagrożenie bezpieczeństwa działalności lotniczej. Zaznaczono, że ograniczenie eksploatacji części pasa startowego na skutek decyzji upoważnionych organów nie było możliwe do zapobieżenia. Pozwany podniósł także, że przepis art. 474 k.c. nie ma zastosowania w niniejszej sprawie, zatem pozwana nie odpowiada za działania (...) S.A., jak za własne działania na zasadzie ryzyka, gdyż (...) S.A. nie jest pomocnikiem pozwanego, bowiem nie był podmiotem, za pomocą którego (...) wykonywał zobowiązanie wynikające z umowy lotniskowej. W ocenie pozwanego, przygotowanie przez (...) S.A. części infrastruktury lotniska w M. przed rozpoczęciem świadczenia usług przez pozwanego, nie pozostało w związku z treścią łączącego powoda i pozwanego stosunku zobowiązaniowego.

Sąd uznał, że zamknięcie części pasa startowego na lotnisku w M. na skutek decyzji Prezesa ULC z 22 grudnia 2012 r., nie stanowiło przypadku siły wyższej, która wyłączyłaby odpowiedzialność pozwanego stosownie do art. 9.2 umowy lotniskowej. W art. 1 umowy lotniskowej, strony zdefiniowały pojęcie siły wyższej, jako wszelkie okoliczności w uzasadnionym zakresie niezależne od danej strony dotyczące wykonania przez nią umowy lotniskowej, w tym:

działania lub ograniczenia nałożone przez władze lub urzędy publiczne; wojna, rewolucja, zamieszki lub niepokoje społeczne, akty lub zagrożenie terrorystyczne; (...) pożar, korozja, promieniowanie jonizujące, skażenie radioaktywne bądź inne, powódź, obfite opady śnieg lub burze (...). Pojęcie siły wyższej rozumiane jest w ujęciu obiektywnym, a przy ocenie, czy miał miejsce przypadek siły wyższej, należy brać pod uwagę także to, czy zainteresowana osoba mogła przeciwdziałać i zapobiec działaniu obiektywnych zdarzeń, składających się na siłę wyższą, gdyż za siłę wyższą uznaje się zdarzenie, które jest zewnętrzne, niemożliwe do przewidzenia i któremu nie można było zapobiec (tak też SN w postanowieniu z ostanowienie z dnia 16 września 2011 r., IV CSK 77/11, Legalis nr 461921).

W przedmiotowej sprawie, ograniczenie eksploatacji lotniska było wynikiem wadliwego wykonania nawierzchni pasa startowego przez (...) S.A. – gdyby nawierzchnia pasa została wykonana starannie, to nie doszłoby do wydania decyzji w przedmiocie zamknięcia części pasa startowego. Jednocześnie za działania (...) S.A. pozwany ponosi odpowiedzialność, jak za własne działania stosownie do treści przepisu art. 474 zd. 1 k.c., zgodnie z którym dłużnik odpowiedzialny jest jak za własne działanie lub zaniechanie za działania i zaniechania osób, z których pomocą zobowiązanie wykonywa, jak również osób, którym wykonanie zobowiązania powierza. W ocenie Sądu, jak słusznie wskazuje powód, mając na uwadze charakter umowy łączącej powoda i pozwanego (umowa o świadczenie usług), pojęcie pomocnika powinno być rozumiane szeroko (o szerokim zastosowaniu art. 474 k.c. w stosunkach umownych – SN w uzasadnieniu uchwały z 20.11.1992 r., III CZP 138/92, Legalis nr 27883). W ocenie Sądu, skoro (...) S.A. był podmiotem zobowiązanym do wykonania na rzecz pozwanego m.in. nawierzchni pasa startowego na lotniku w M., to wykonanie tego zobowiązania przez (...) S.A. niewątpliwie pozostaje w związku z obowiązkiem pozwanego zapewnienia powodowi zdatnego do używania lotniska do lądowań i startów samolotów powoda. Gdyby (...) S.A. nie wykonał nawierzchni pasa startowego, to pozwany nie mógłby świadczyć na rzecz powoda usługi udostępnienia tego pasa startowego. Przy czym brak jest podstaw do uznania, że związek ten musi mieć charakter bezpośredni, gdyż do przyjęcia odpowiedzialności pozwanego za działania (...) S.A. wystarczający jest związek pośredni, który w niniejszej sprawie niewątpliwie zachodzi – nienależyte wykonanie pasa startowego przez (...) S.A. skutkowało wydaniem decyzji ograniczającej użytkowanie z pasa startowego i niemożliwością zapewnienia powodowi przez pozwanego zdatnego do użytku pasa startowego.

Niezależnie od powyższego, należy zaznaczyć, że pozwany wystąpił 24 maja 2012 r. do (...) Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego o wydanie decyzji o pozwoleniu na użytkowanie części lotniczej lotniska W., mimo braku dokonania odbioru końcowego robót – dopiero w dniu 20 lipca 2012 r. przesłano (...) w M. sporządzony 12 lipca 2012 r. protokół odbioru końcowego robót z końcowym rozliczeniem finansowo-rzeczowym, którego pozwany nie podpisał, uznając m.in., że wady na progach pasa startowego są wadami trwałymi. Wobec powyższego nie sposób uznać, aby pozwany sprostał wszelkim wymogom technicznym i budowlanym, bądź aby dochował staranności wymaganej od profesjonalisty w zakresie bezpieczeństwa użytkowanej infrastruktury w porcie lotniczym. Pozwany nie odebrał bowiem prac od (...) S.A., z uwagi na wady w wykonaniu pasa startowego, a jeszcze przed zakończeniem wykonania robót, złożył wniosek o pozwolenie na użytkowanie części lotniczej lotniska. W ocenie Sądu, gdyby pozwany nie odebrał robót od (...) S.A. i zażądał ich naprawienia, nie składając wniosku o uzyskanie pozwolenia na użytkowanie lotniska do czasu, aż roboty zostałyby wykonane przez (...) S.A. w sposób wolny od wad i usterek, to nie doszłoby do ograniczenia eksploatacji części pasa startowego na skutek decyzji upoważnionych organów. Tym samym decyzji ograniczającej eksploatację części pasa startowego nie sposób uznać za działanie siły wyższej, czyli za działanie niezależne od strony, gdyż decyzja została wydana wskutek zaniedbań, za które odpowiedzialność ponosi pozwany, gdyż pozwany uzyskał pozwolenie na użytkowanie lotniska mając świadomość wadliwości wykonania pasa startowego przez (...) S.A., tj. wykonawcę działającego na zlecenie pozwanego.

Odnosząc się do zarzutów pozwanego dotyczących wysokości poniesionej przez powoda szkody, należy wskazać, że nie podważyły one prawidłowości dokonanej przez powoda wyliczenia szkody za okres od 7 stycznia 2013 r. do 30 czerwca 2013 r. Powód wskazał, że szkoda została oszacowana zgodnie z metodą dyferencyjną i wyraża się w różnicy między sumą kosztów poniesionych w związku z funkcjonowaniem na lotnisku C. w okresie objętym żądaniem (rzeczywisty stan majątku powoda) a sumą kosztów, które powód musiałby ponieść, gdyby funkcjonował w tym czasie na lotnisku w M. (hipotetyczny stan majątku powoda, gdyby mu szkody nie wyrządzono). Uzasadnił, że jego szkoda

ma charakter *damnum emergens*, wskazując, że na wysokość poniesionej przez niego szkody składają się uiszczone opłaty lotniskowe oraz opłaty z tytułu obsługi naziemnej.

Z przepisu art. 361 § 1 i § 2 k.c. wynika, że zobowiązany do odszkodowania ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynikła (§ 1), a w 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. Szkoda w rozumieniu przepisu art. 361 § 2 k.c., obejmuje zarówno rzeczywistą stratę, którą poszkodowany poniósł (*damnum emergens*), jak i korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono (*lucrum cessans*), przy czym strata wyraża się w rzeczywistej zmianie stanu majątkowego poszkodowanego (zmniejszeniu wartości majątku) i polega albo na zmniejszeniu się jego aktywów, albo na zwiększeniu pasywów, powstałych wskutek zdarzenia szkodzącego i które nastąpiły aż do chwili zakończenia oddziaływania czynnika szkodzącego.

Wyróżnia się dwie metody ustalenia wysokości szkody: dyferencyjną i obiektywną. Metoda obiektywna polega na porównaniu wartości dobra (*dóbr*), które zostało naruszone przez działanie szkodzące, przed i po oddziaływaniu czynnika szkodzącego, z pominięciem wpływu czynnika szkodzącego na inne niż dobro (*dobra*) bezpośrednio naruszone składniki majątku poszkodowanego. Metoda dyferencyjna (*różnicowa*) polega na porównaniu wartości całego majątku poszkodowanego przed i po oddziaływaniu czynnika szkodzącego, przy czym w praktyce najczęściej stosowana jest ograniczona metoda dyferencyjna, polegająca na oszacowaniu wpływu zmian wywołanych zdarzeniem szkodzącym na wartość wybranych części majątku poszkodowanego (porównuje się stan majątku poszkodowanego, który wytworzył się na skutek zdarzenia szkodzącego z hipotetycznym stanem jego majątku, jaki by istniał, gdyby nie nastąpiło zdarzenie wywołujące szkodę).

W ocenie pozwanego przyjęta przez powoda metodologia wyliczenia szkody jest nieprawidłowa, bowiem powód powinien koszty operacji lotniczych na O. zderzyć z wszystkimi przychodami osiągniętymi w związku z działalnością na tym lotnisku, następnie wykazać hipotetyczny stan rzeczy jeśli chodzi o koszty i przychody możliwe do osiągnięcia w tożsamym okresie w M., a następnie dopiero odjąć hipotetyczny zysk osiągnięty na lotnisku w M. od faktycznie uzyskanego na lotnisku C.. W ocenie Sądu, brak jest podstaw do przyjęcia stanowiska pozwanego, aby stratę powoda (tj. wysokość poniesionej przez powoda szkody) należało ustalić, jako różnicę pomiędzy przychodami uzyskanymi przez powoda, a kosztami uzyskania przychodów – jest to bowiem sposób wyliczenia straty w rachunkowości, oznaczający ujemny wynik finansowy przedsiębiorstwa, który nie uwzględniałby zdarzenia powodującego powstanie straty. Ponadto dodać należy, że art. 361 § 2 k.c. ma charakter dyspozytywny. Wprawdzie zasadą jest możliwość żądania przez uprawnionego pełnego naprawienia szkody, tj. zarówno *damnum emergens*, jak i *lucrum cessans*, z zastrzeżeniami wskazanymi w początkowej części tego przepisu, niemniej jednak, poszkodowany może żądać mniej, nawet jeśli mógłby żądać więcej, zgodnie z zasadą *volenti non fit iniuria*. Tego rodzaju sytuacja wystąpiła w niniejszej sprawie. Powód żądając zapłaty odszkodowania od pozwanego, domagał się naprawienia szkody wyłącznie w granicach *damnum emergens*.

Powód wykazał, że ponosił wyższe koszty z tytułu opłat lotniskowych i opłat z tytułu obsługi naziemnej prowadząc działalność na lotnisku C., niż koszty, które ponosiłby na lotnisku w M., gdyby mógł tam prowadzić operacje lotnicze (tj. gdyby nie zamknięcie pasa startowego na lotnisku w M.), tym samym strata powoda wyraża się w zwiększeniu pasywów powoda, tj. pomniejszeniu majątku powoda polegającego na zwiększeniu jego zobowiązań związanych z koniecznością ponoszenia wyższych opłat na lotnisku C.. Brak jest zatem podstaw do przyjęcia, aby (...) domagał się od pozwanego zasądzenia utraconych korzyści (utraconego zysku) wynikających z konieczności operowania na lotnisku C. zamiast na lotnisku w M., skoro powód domagał się zasądzenia kwoty, o jaką pomniejszył się jego majątek wskutek konieczności prowadzenia działalności na lotnisku C., zamiast na lotnisku w M..

O ile pozwany w piśmie z 5 czerwca 2018 r. stanowiącym załącznik do protokołu, ostatecznie nie kwestionował prawidłowości wyliczeń dokonanych przez powoda (tj. stwierdził, że powód prawidłowo rachunkowo zsumował podawane przez siebie koszty związane z działalnością na lotnisku C., a także hipotetyczne koszty prowadzenia

działalności operacyjnej na lotnisku w M.), kwestionując przyjętą przez powoda metodologię wyliczenia szkody, to mając na uwadze wcześniejsze zarzuty pozwanego dotyczące wysokości szkody, poniżej zostały one omówione.

W pierwszej kolejności należy zaznaczyć, że powód wykazał, że byłby w stanie wykonać na lotnisku w M. taką samą liczbę operacji, jak na lotnisku C., bowiem liczba pasażerów powoda po tymczasowym przeniesieniu się na lotnisko C. nie uległa istotnej zmianie, zasadniczo nie zmieniły się kierunki i rozkład lotów w sezonie zimowym, na lotnisku w M. istniała możliwość wykonania większej ilości operacji, niż na lotnisku C. z uwagi na mniejsze natężenie ruchu oraz możliwość wykonywania połączeń także w nocy (brak ciszy nocnej obowiązującej na lotnisku C.). Powyższe potwierdza również okoliczność, że pozwany zwracał się do powoda o udzielenie informacji, co do liczby lotów powoda na lotnisku C., celem ustalenia wysokości roszczenia odszkodowawczego, z którym zamierzał wystąpić przeciwko (...) – skoro pozwany uważał, że liczba pasażerów przewiezionych przez powoda na lotnisku C. jest istotna dla obliczenia utraconych przez niego zysków, to musiał przyjąć, że taka sama liczba pasażerów odleciałaby powodowymi liniami lotniczymi z lotniska w M., jaka odleciała z lotniska C., nie poddając wówczas w wątpliwość, ani co do siatki połączeń, ani cen biletów, jak również co do innych czynników, które mogłyby mieć wpływ na liczbę pasażerów (korespondencja stron - k. 1368-1372 tom VII).

Prawidłowość wyliczenia szkody, potwierdzają również pisemne opinie uzupełniające biegłego sądowego G. S., w której biegły stwierdził, że wyliczenie szkody przez powoda należałoby uznać za poprawne przy założeniu, że przychody powoda w analizowanym okresie wygenerowane na lotnisku C. w W. były równe z hipotetycznymi przychodami, które wygenerowane zostałyby na lotnisku w M.. O ile według biegłego sądowego, powód nie przedstawił dowodów, że takie założenie powoda w stosunku do przychodów jest słuszne, to w ocenie Sądu powód wykazał prawidłowość takiego założenia, gdyż przedstawił dowody potwierdzające, że (...) nie osiągał na lotnisku C. wyższych przychodów, niż uprzednio osiągał na lotnisku w M.: liczba pasażerów powoda po tymczasowym przeniesieniu się na lotnisko C. nie uległa istotnej zmianie (pasażerów przewożono nawet mniej, niż uprzednio na lotnisku w M., przy czym (...) konkurował z R. zarówno na lotnisku w M., jak i następnie na lotnisku C. po zamknięciu pasa startowego w M.); zasadniczo nie zmieniły się kierunki i rozkład lotów w sezonie zimowym, a w sezonie letnim 2013 r. siatka połączeń na lotnisku C. była mniejsza, niż w sezonie letnim 2012 r., gdy prowadzona była działalność na lotnisku w M.; na lotnisku w M. istniała możliwość wykonania większej ilości operacji, niż na lotnisku C. z uwagi na mniejsze natężenie ruchu oraz możliwość wykonywania połączeń także w nocy (brak ciszy nocnej obowiązującej na lotnisku C.). Kalkulacja szkody dokonana przez powoda uwzględnia nie tylko różnice pomiędzy opłatami ponoszonymi na lotnisku C. a niższymi opłatami ponoszonymi na lotnisku w M. oraz opłatami, które wcale nie były ponoszone w M., lecz uwzględnia również te opłaty, których powód nie ponosił na lotnisku C., a musiałby dodatkowo ponosić, gdyby w tym samym czasie funkcjonował w M., co świadczy o poprawności przyjętej przez powoda dyferencyjnej metody wyliczenia szkody.

Z powyższego wynika, że przyjęta przez powoda dyferencyjna metodologia wyliczenia szkody (damnum emergens), stanowiąca różnicę pomiędzy sumą kosztów poniesionych przez powoda w związku z funkcjonowaniem na lotnisku C. w okresie objętym żądaniem (rzeczywisty stan majątku powoda) a sumą kosztów, które powód musiałby ponieść, gdyby funkcjonował w tym czasie na lotnisku w M. (hipotetyczny stan majątku powoda, gdyby mu szkody nie wyrządzono), jest prawidłowa.

W ocenie Sądu, pozwany przedkładając ogólne warunki przewozu (...) z listopada 2012 r. i z kwietnia 2013 r. (k. 930-953 tom V) nie wykazał, aby powód zawyżył wysokość szkody o opłaty pasażerskie. Wysokość opłaty pasażerskiej na lotnisku C. nie była kwestionowana przez pozwanego, który podnosi, że koszt opłaty pasażerskiej doliczany jest do ceny biletu, zatem ponosi go bezpośrednio pasażer, a nie przewoźnik, stąd powód zawyżył roszczenie o co najmniej łącznie (...)zł (jest to hipotetyczna różnica pomiędzy opłatami pasażerskimi opłacanymi przez pasażerów (...) na lotnisku w M. a na lotnisku C., wyliczonymi jako iloczyn sumy opłat pasażerskich opłaconych w okresie od stycznia do czerwca 2013 r. w kwocie (...) zł i różnicy pomiędzy wysokością opłat pasażerskich na lotnisku C. – 60 zł i na lotnisku w M. – 28 zł: (...)zł). O ile bezspornym między stronami było i co zostało potwierdzone w opinii biegłego sądowego T. B., że co do zasady koszt opłaty pasażerskiej jest wliczany w cenę biletu, o tyle pozwany nie przedłożył dowodu, z którego wynikałoby, aby powód rzeczywiście przeniósł koszt opłaty pasażerskiej na pasażerów, tym bardziej, że ceny biletów (zakupionych przez pasażerów jeszcze w czasie działalności prowadzonej przez powoda na lotnisku w M.,

gdzie obowiązywała niższa stawka za opłatę pasażerską, a które realizowane były już podczas pobytu tymczasowego na lotnisku C.) po przeniesieniu działalności przez powoda na lotnisko C. w W. (gdzie pobierana była dwukrotnie wyższa stawka za opłatę pasażerską) nie zostały podniesione, a podczas działalności prowadzonej tymczasowo na lotnisku C. – ceny biletów zostały obniżone. Ponadto pozwany nie wykazał również, że spadek ceny biletów powoda był wynikiem poprawy sytuacji gospodarczej (...) (spadkiem kosztów działalności powoda), czy reagowaniem na potrzeby rynku, tym bardziej, że jak wskazuje sam pozwany, powód przeniósł się na najdroższe lotnisko w Polsce – redukcja kosztów działalności powoda po przeniesieniu działalności z lotniska tańszego na lotnisko droższe wydaje się niemożliwa.

W zakresie kosztów obsługi naziemnej pozwany podniósł z kolei, że powód mógł korzystać z usług dotychczasowego dostawcy (...) sp. z o.o., z którym powód miał podpisaną umowę na lotnisku w M. i który ma zezwolenie na obsługę naziemną na lotnisku O.. W ocenie Sądu, okoliczność wyboru przez powoda innego agenta obsługi naziemnej do świadczenia usług na lotnisku C., niż tego, z którego usług powód korzystał na lotnisku w M., nie świadczy samo przez się o tym, że koszt obsługi naziemnej nie powinien stanowić roszczenia z pozwu, gdyż korzystanie z usług dotychczasowego agenta na lotnisku C., nie oznaczałoby, że powód ponosiłby niższe opłaty, niż korzystając z usług (...) (umowa o obsługę naziemną łącząca powoda i (...) dotyczyła obsługi na lotnisku w M., a nie na lotnisku C., stąd nie wiadomo, jakie stawki obowiązywałyby w przypadku świadczenia usług przez (...) na lotnisku C.). Ponadto, to pozwany podnosząc, że zwiększony koszt obsługi naziemnej nie może stanowić składnika szkody powoda, powinien wykazać, że oferta (...) byłaby korzystniejsza, niż oferta (...). Pozwany nie wykazał jednak tej okoliczności, usiłując przerzucić na powoda obowiązek wykazania, że wybór oferty i zawarcie umowy z (...) było uzasadnione, gdyż oferta (...) była droższa od oferty (...) – ciężar dowodu nie spoczywał w tym zakresie na powodzie, skoro powód wykazał wysokość kosztów poniesionych na obsługę naziemną świadczoną przez (...). Ponadto, powód od 1 marca 2013 r. wynegocjował z (...) korzystną ofertę, zbliżoną kwotowo (jeśli chodzi o wysokość standardowej opłaty za odtworzenie gotowości do lotu) do stawek obowiązujących w umowie łączącej powoda z (...).

Odnosząc się do zarzutu pozwanego dotyczącego wysokości opłat za korzystanie ze stanowiska check-in (podniesiono, że powód 13-krotnie zaniżył liczbę potencjalnie obsłużonych pasażerów na lotnisku w M. w stosunku do rzeczywiście obsłużonych pasażerów na lotnisku O.), należy wskazać, że opłata za korzystanie ze stanowiska check-in na lotnisku C. została wyszczególniona w fakturach wystawionych przez PP (...), gdzie wskazano cenę jednostkową od każdego pasażera wynoszącą 0,56 zł i liczbę pasażerów w danym miesiącu, przy czym opłata ta nie była w ogóle pobierana na lotnisku w M., dlatego w wyliczeniu szkody, jako potencjalny koszt tej opłaty na lotnisku w M., powód przyjął kwotę 0 zł. Opłata za korzystanie ze stanowiska check-in na lotnisku C. ponosili wszyscy pasażerowie, niezależnie od tego, czy korzystali z odprawy tradycyjnej, czy np. internetowej. Natomiast na lotnisku w M. opłata za stanowisko check-in była zakwalifikowana jako opłata za korzystanie z infrastruktury i ponoszono ją od każdego pasażera, który zdecydował się na tradycyjną odprawę na lotnisku (tj. fizycznie korzystał ze stanowiska check-in). Jak wyjaśnił powód, obliczając hipotetyczny koszt z tytułu opłaty check-in na lotnisku w M., przyjęto liczbę pasażerów na lotnisku C. w danym okresie i przemnożono ją przez

7,7 %, gdyż według informacji uzyskanych od pozwanego) z tradycyjnej odprawy korzystało w M. średnio 7,7 % wszystkich pasażerów. Z treści wiadomości e-mail P. L. do B. Z. z 14.06.2013 r. (k. 1374-1375 tom VII) wynika, że w okresie październik – listopad 2012 r. z tradycyjnej odprawy na lotnisku w M. skorzystało łącznie 6.385 pasażerów, a w tym okresie z lotniska w M. odleciało powodowymi liniami lotniczymi łącznie 83.400 pasażerów, tym samym z odprawy na lotnisku korzystało średnio 7,7 % pasażerów ($83.400 \times 7,7 \% = 6.385$). Dlatego też założenie powoda, co do przyjętej przez niego średniej ilości pasażerów korzystających ze stanowiska check-in na lotnisku w M., jest prawidłowe, gdyż znajduje potwierdzenie w danych przedstawionych przez samego pozwanego.

Pozwany podkreślił, że powód przenosząc działalność na lotnisko C. nie poniósł szkody, lecz poprawił swoją sytuację gospodarczą przez zwiększenie obrotów działalności, tj. odniósł korzyści podlegające odliczeniu od ewentualnej szkody. W ocenie pozwanego szkoda powinna zostać zredukowana zgodnie z zasadą *compensatio lucri cum damno*, gdyż korzyści osiągnięte w związku z prowadzeniem działalności na O., zmniejszają lub nawet równoważą straty (...). W ocenie Sądu, to na pozwanym, stosownie do przepisu art. 6 k.c., spoczywał obowiązek wykazania, że powód osiągnął korzyści z działalności na lotnisku C.. Pozwany nie wykazał jednakże, aby powód osiągnął (i w jakiej ewentualnie

wysokości) korzyści z przeniesienia działalności na O., które należałoby odliczyć od szkody wyliczonej przez powoda. Jak już była o tym mowa, z materiału dowodowego wynikają okoliczności przeciwne, mianowicie że powód takich korzyści nie osiągnął, ponosząc straty z tytułu prowadzonej działalności na lotnisku C. - większe, niż na lotnisku w M.. O braku korzyści powoda świadczy również to, że po przeniesieniu działalności na lotnisko C. średnia cena biletów spadła, także liczba przewożonych pasażerów i współczynnik wypełnienia samolotów, były niższe na lotnisku C., niż na lotnisku w M., przy jednoczesnym zwiększeniu kosztów ponoszonych w związku z prowadzeniem działalności na lotnisku C. (sam pozwany twierdził, że lotnisko C. jest najdroższym lotniskiem w Polsce). Tym samym pozwany nie wykazał, aby powód w okresie od 7 stycznia 2013 r. do 30 czerwca 2013 r. odniósł jakiegokolwiek dodatkowe korzyści w związku z prowadzeniem działalności na lotnisku C..

W ocenie pozwanego powód nie dopełnił obowiązku minimalizacji szkody, bowiem przeniósł się na lotnisko C., które jest najdroższym i najbardziej prestiżowym lotniskiem w Polsce, podczas gdy mógł skorzystać odpowiadającego charakterowi jego ówczesnej działalności innego lotniska niskokosztowego, a ponadto powód przyczynił się do zwiększenia szkody, poprzez przeniesienie się na lotnisko O. już 18 grudnia 2012 r. Nie można zgodzić się z argumentacją pozwanego, zgodnie z którą powód przyczynił się do powstania szkody, bowiem przeniósł się na lotnisko C., które jest najdroższym lotniskiem w Polsce. Aglomerację (...) obsługują tylko dwa lotniska: lotnisko w M. oraz lotnisko C., zatem wobec zamknięcia lotniska C. powód nie miał żadnej alternatywy i przeniósł się na najbliższe położone lotnisko, unikając zwracania pasażerom kosztów dojazdu na lotniska położone dalej, jak lotnisko w L., czy lotnisko Ł., czy też zwracania im kosztów biletów i wypłacania odszkodowań w przypadku, gdyby powód zaprzestał prowadzenia działalności na rynku (...) w okresie naprawy pasa startowego. W ocenie Sądu, kolejnym przykładem działań podejmowanych przez powoda celem ograniczenia szkody, jest chociażby wybór (...) na agenta obsługi naziemnej na lotnisku C. i wynegocjowanie niższych stawek, niż obowiązujące w poprzedniej umowie.

Pozwany podniósł, że pomiędzy zamknięciem części pasa startowego na lotnisku w M., a ponoszeniem przez powoda wyższych kosztów działalności na Lotnisku O., nie istnieje adekwatny i normalny związek przyczynowy, bowiem został on zerwany na skutek decyzji powoda o przeniesieniu działalności na lotnisko C. – powód przeniósłby swoją działalność na O. nawet, gdyby nie doszło do ograniczenia eksploatacji części pasa startowego na lotnisku w M., gdyż powód chciał w ten sposób uniknąć współzawodnictwa z (...), stąd zmiana strategii biznesowej. Pozwany zarzucił również, że podawanie Portowi Lotniczemu M. przez powoda nieprawdziwych informacji na temat własnych intencji nawiązania ponownej współpracy w celu osiągnięcia zysków na innym lotnisku, a także uzyskania odszkodowania z tytułu niewykonania umowy, jest niełojalne i niezgodne z celem społeczno-gospodarczym zobowiązania, i nie powinno korzystać z ochrony prawnej stosownie do art. 5 k.c.

Należy zgodzić się ze stanowiskiem powoda, że pomiędzy zamknięciem pasa startowego na lotnisku w M. a jego szkodą istnieje adekwatny związek przyczynowy - gdyby pas startowy nie został zamknięty, powód mógłby prowadzić swoją działalność na lotnisku w M. i nie poniósłby szkody z tytułu wyższych opłat ponoszonych na lotnisku C.. Brak możliwości skorzystania z usługi powoduje w normalnym toku sprawy, konieczność poszukiwania na rynku alternatywnej usługi, o charakterze zbliżonym do pierwotnej, co może się wiązać ze zwiększonymi wydatkami. Sąd ustalił w przedmiotowej sprawie, o czym była już mowa powyżej, że powód zamierzał wrócić na lotnisko w M. po 6 stycznia 2013 r. i zamierzał prowadzić tam swoją działalność operacyjną, zatem przeniesienie działalności na lotnisko C. w grudniu 2012 r. miało charakter tymczasowy, a nie stały. Taki zamiar powoda wynika przede wszystkim z korespondencji mailowej pomiędzy B. Z. a P. L. (1), w której przedstawiciel powoda informował o przedłużaniu tymczasowej obecności na lotnisku C. o kolejne okresy (k. 200-214), z korespondencji pomiędzy powodem a PP Porty Lotnicze, w której powód jeszcze w maju 2013 r. informował o tymczasowym charakterze operacji na lotnisku C. (k. 1097, k. 1100) i komunikatów prasowych powoda, w których powód sukcesywnie informował o przedłużaniu tymczasowych operacji na lotnisku C.. Z powołanymi wyżej dowodami z dokumentów korespondują także zeznania, świadków: B. Z., A. D. oraz zeznania przedstawiciela strony powodowej. Pozwany w toku postępowania nie wykazał, aby powód miał przenieść swoją działalność na O. nawet, gdyby nie doszło do ograniczenia eksploatacji części pasa startowego na lotnisku w M., bądź aby podawał Portowi Lotniczemu M. nieprawdziwe informacji na temat własnych intencji nawiązania ponownej współpracy w celu osiągnięcia zysków na innym lotnisku, a także uzyskania

odszkodowania z tytułu niewykonania umowy, tym samym brak jest podstaw do przyjęcia, aby zachowanie powoda było niełojalne i niezgodne z celem społeczno-gospodarczym zobowiązania.

Mając na uwadze powyższe, w ocenie Sądu, powód wykazał przesłanki odpowiedzialności pozwanego, tj.:

- istnienie zobowiązania po stronie pozwanego w postaci obowiązku zapewnienia powodowi możliwości korzystania z obiektów Portu Lotniczego w M., w tym m.in. możliwości nieograniczonego korzystania z pasa startowego,
- fakt niewykonania zobowiązania przez pozwanego wskutek zamknięcia części pasa startowego od 22 grudnia 2012 r. i braku możliwości korzystania przez powoda z lotniska w okresie od 7 stycznia 2013 r. do 30 czerwca 2013 r.,
- szkodę jaka z tego wynikała (tj. ponoszenie przez powoda większych kosztów związanych z funkcjonowaniem na lotnisku C., niż koszty które powód ponosiłby mogąc prowadzić działalność na lotnisku w M., gdyby nie zamknięcie pasa startowego),
- a także adekwatny związek przyczynowo – skutkowy pomiędzy zdarzeniem szkodzącym a szkodą.

Z uwagi na powyższe, na podstawie art. 471 k.c. należało zasądzić od pozwanego na rzecz powoda kwotę (...) zł tytułem odszkodowania za szkodę poniesioną przez powoda w okresie 7 stycznia 2013 r. – 30 czerwca 2013 r. wskutek zamknięcia pasa startowego na lotnisku w M. i wynikającą stąd niemożliwością korzystania przez powoda z lotniska w M. oraz koniecznością prowadzenia działalności w tym czasie na lotnisku C. w W. i ponoszenia z tego tytułu wyższych, niż na lotnisku w M., kosztów opłat lotniskowych i kosztów obsługi naziemnej, o czym orzeczono **w pkt 1 lit. a) wyroku.**

O odsetkach orzeczono na podstawie przepisu art. 481 § 1 i 2 k.c. w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 2015 r., natomiast o odsetkach ustawowych za opóźnienie na podstawie przepisu art. 481 § 1 i 2 k.c. w brzmieniu obowiązującym od 1 stycznia 2016 r. Jako, że w niniejszej sprawie powód żądał odsetek ustawowych od kwoty 10.993.771 zł od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu (odpis pozwu doręczono pozwanemu 11 września 2013 r. – zpo k. 609 tom IV) do dnia zapłaty oraz mając na względzie, że powód nie przedłożył potwierdzenia wezwania pozwanego do zapłaty kwoty dochodzonej pozwem, to stosownie do art. 455 k.c., odsetki od kwoty 9.571.210 zł (tj. kwoty 10.993.771 zł pomniejszonej o nieuwzględnioną wysokość szkody w wysokości 1.422.561 zł) zasądzono od dnia 19 września 2013 r., dodając 7 dni na zapoznanie się z pozwanego z obszernym żądaniem powoda. W pozostałym zakresie żądanie powoda dotyczące odsetek od 11 września 2013 r. do 18 września 2013 r. zostało oddalone. Powód żądał również po rozszerzeniu powództwa odsetek od kwoty 2.059.837 zł od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pisma z 4 grudnia 2013 r. do dnia zapłaty. Pismo rozszerzające powództwo doręczono pozwanemu 5 grudnia 2013 r., co potwierdził pełnomocnik pozwanego na rozprawie k. 1476. Do tego okresu podobnie jak przy pierwszym żądaniu Sąd doliczył 7 dni na możliwość zapoznania się pozwanego z rozszerzonym powództwem i dlatego zasądził odsetki ustawowe od 13 grudnia 2013 r., oddalając żądanie zapłaty odsetek ustawowych za wcześniejszy okres.

O kosztach postępowania orzeczono w **pkt 1 lit. b) wyroku** na podstawie przepisu art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c. Zważywszy, że zasądzona została kwota 11.630.047 zł z dochodzonej pozwem kwoty 13.053.608 zł, Sąd ustalił, że powód wygrał w 89%, a pozwany w 11 %. Na koszty po stronie powodowej składała się opłata od pozwu w kwocie 100.000 zł, 17 zł tytułem opłaty od pełnomocnictwa, 10.000 zł tytułem uiszczony zaliczki na poczet kosztów opinii biegłego sądowego i 21.600 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego (§ 6 pkt 7 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 w zw. z § 2 ust. 1 i ust. 2 tegoż Rozporządzenia). Na koszty po stronie pozwanego składała się kwota 21.600 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego (§ 6 pkt 7 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 w zw. z § 2 ust. 1 i ust. 2 tegoż Rozporządzenia), kwota 17 zł tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa oraz kwota 5.000 zł uiszczona tytułem zaliczki na wynagrodzenia biegłych. Jako że pozwany przegrał sprawę w 89 % (89% z 131.617 zł), a powód w 11 % (11% z 26.617 zł), to

należało zasądzić od pozwanego na rzecz powoda kwotę 114.211 zł (kwotę, którą powód powinien otrzymać od pozwanego pomniejszono o kwotę, którą powód zobowiązany był zwrócić pozwanemu). Podkreślić należy, że w niniejszym postępowaniu, Sąd uznał, że zachodzą podstawy do przyznania stronom kosztów zastępstwa procesowego w potrójnej wysokości (7.200 zł x 3), z uwagi na niezbędny nakład pracy pełnomocników stron – sprawa niniejsza była sprawą dotyczącą wielu okoliczności, które były przez strony szczegółowo wyjaśniane, postępowanie toczyło się przez okres prawie 5 lat, przeprowadzono dowody z zeznań kilku świadków (w tym świadków niepolskojęzycznych), gdzie pełnomocnicy aktywnie uczestniczyli w przeprowadzaniu tychże dowodów, jak również przeprowadzono dowody z opinii kilku biegłych sądowych, do których strony szczegółowo się ustosunkowywały, jak również przedkładano liczną dokumentację przetłumaczoną na język polski i opisywaną w sposób ułatwiający przeprowadzenie dowodów.

W **pkt 3 i 4 wyroku**, na podstawie przepisu art. 113 ust. 1 u.k.s.c. w zw. z art. 83 u.k.s.c. nakazano pobrać od stron na rzecz na rzecz Skarbu Państwa odpowiednie kwoty tytułem wydatków po poniesionych tymczasowo ze Skarbu Państwa, tj. kosztów związanych z wynagrodzeniem biegłych sądowych. Ze Skarbu Państwa wypłacono tymczasowo na poczet kosztów wynagrodzenia biegłych sądowych kwotę w łącznej wysokości 12.716,54 zł. Powód przegrał sprawę w 11 %, zatem nakazano pobrać od niego kwotę 1.398,82 zł, natomiast pozwany przegrał sprawę w 89 %, dlatego nakazano pobrać od niego kwotę 11.317,72 zł.

SSO Jerzy Kiper

(...)