

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 marca 2016 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu XIV Wydział Cywilny z siedzibą w P. w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Marcin Garcia Femandez Protokolant: st. sekr. sąd. Dorota Krygiółka

po rozpoznaniu w dniu 26 lutego 2016 r. w P.

na rozprawie

sprawy z powództwa **B. G. (PESEL (...))**

przeciwko **Gminie C. (NIP (...)) i Towarzystwu (...)**

Wzajemnych (...) w W. (...)

o zapłatę

1. **odda ła powództwo;**

2. **zasądza od powódki na rzecz pozwanych kwotę 7.234 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;**

3. **przyznaje adv. A. F. z funduszy Skarbu Pa ństwa S ądu Okręgowego w P. 8.856 zł brutto tytułem wynagrodzenia za pomoc prawn ą udzielon ą powódce z urz ędu.**

SSO Marcin Garcia Femandez

UZASADNIENIE

W pozwie z 7 lipca 2015 r. powódka B. G. wniosła o zasądzenie od pozwanych: Gminy C. oraz Towarzystwa (...) w W. na zasadach in solidum kwot: 150.000 zł zadośćuczynienia, 50.000 zł odszkodowania za znaczne pogorszenie sytuacji życiowej oraz 3.000 zł zwrotu kosztów pogrzebu. Domagała się także zasądzenia ustawowych odsetek od wymienionych kwot – w przypadku Gminy C. od 31 maja 2014 r. do dnia zapłaty, a w przypadku Towarzystwa (...) od 16 maja 2014 r. do dnia zapłaty. Ponadto wniosła o zasądzenie od pozwanych na swoją rzecz kosztów procesu .

W uzasadnieniu powódka podniosła, że 20 lipca 2013 r. w J. utonął jej czternastoletni syn A. G.. Doszło do tego podczas kąpieli w zbiorniku wodnym położonym na terenie pozwanej gminy. Miejsce to nie było w żaden sposób zabezpieczone ani oznakowane. Nie było znaków ostrzegających przed niebezpieczeństwem utonięcia lub zakazujących kąpieli. Teren nie był objęty nadzorem podmiotów, których zadaniem byłoby zapewnienie bezpieczeństwa miejsc zwyczajowo wykorzystywanych do kąpieli. Nie stworzono warunków do szybkiego zorganizowania efektywnej pomocy w razie zaistnienia takiej potrzeby. Powyższe zaniechania pozwanej Gminy wpłynęły na obniżenie świadomości zagrożenia związanego z korzystaniem z wymienionego zbiornika wodnego. Doprowadziło to do utonięcia i śmierci A. G.. Obowiązek zapewnienia bezpieczeństwa na obszarach wodnych wynika z art. 4 ust. 2 pkt 3) w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 18 sierpnia 2011 r. o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych i odpowiada za niego właściwy miejscowo wójt. Jest to zadanie własne gminy, stanowiące wykonywanie władzy publicznej. Gdyby Gminy zapewniła bezpieczeństwo na wskazanym obszarze wodnym, nie doszłoby do utonięcia jej syna. Śmierć syna miała dla niej bardzo poważne konsekwencje psychiczne, nadal znajduje się w głębokiej żałobie, wymaga pomocy psychologicznej. Znacznie

pogorszyła się też jej sytuacja życiowa, gdyż utraciła możliwość uzyskania od syna pomocy, wsparcia, opieki. Utraciła pomoc syna w prowadzeniu gospodarstwa domowego. Powódka jako podstawę prawną odpowiedzialności pozwanej Gminy wskazała art. 417 k.c.

We wspólnej odpowiedzi na pozew pozwani wnieśli o oddalenie powództwa i zasądzenie od powódki na rzecz każdego z nich kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W uzasadnieniu wskazali, że A. G. w dniu wypadku kąpał się wraz z kolegami. Weszli oni do wody i pływali na terenie nienależącym do pozwanej Gminy, tylko do osób fizycznych. Także do utonięcia doszło na terenie prywatnym. Jest to teren po byłej zwirowni, który został zrehabilitowany. W związku z tym powstał staw zalewowy, w którym okoliczni mieszkańcy łowią ryby. 3 grudnia 2012 r. pozwana Gmina zawarła ze współpozwanym zakładem ubezpieczeń umowę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej na okres od 1 stycznia 2013 r. do 31 grudnia 2015 r. Zakres ubezpieczenia obejmował także odpowiedzialność deliktową. Niezapewnienie bezpieczeństwa na obszarze wodnym nie stanowi wykonywania władzy publicznej, więc podstawą odpowiedzialności Gminy musi być nie tylko zachowanie bezprawne, ale i zawinione. Gminie nie można przypisać bezprawnego działania ani winy. Ustawa z dnia 18 sierpnia 2011 r. o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych nie ma w sprawie zastosowania, gdyż przedmiotowy zbiornik wodny nie podlega jej. Jedynie jego niewielka część to wody publiczne. Na podstawie art. 34 prawa wodnego każdy może korzystać ze śródlądowych wód publicznych. Obowiązek oznakowania dotyczy tylko kąpielisk lub miejsc wyznaczonych do kąpieli. Ponadto zachowanie A. G. należy ocenić jako działanie na własne ryzyko, wyłączające bezprawność. Wiedząc, że słabo pływa, bez istotnej potrzeby, dobrowolnie i świadomie wszedł on do wody oraz wypłynął tam, gdzie nie miał gruntu, czym naraził się na szczególnie niebezpieczeństwo. Nie istnieje związek przyczynowy między brakiem oznakowania zbiornika wodnego a utonięciem poszkodowanego. Na wypadek przyjęcia ich odpowiedzialności, pozwani podnieśli także zarzut przyczynienia się A. G. do powstania szkody (k. 90-99).

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Syn powódki A. G. urodził się (...) Naukę w szkole podstawowej rozpoczął, mimo nie osiągnięcia dojrzałości szkolnej i dlatego powtarzał pierwszą klasę. W czerwcu 2013 r. skończył szkołę podstawową i od września miał zacząć naukę w gimnazjum. W 2010 r. stwierdzono u niego lekkie upośledzenie umysłowe i potrzebę kształcenia specjalnego do czasu ukończenia szkoły podstawowej. W ramach tego etapu nauki powtarzał jeszcze klasę piątą.

(dowód: akt zgonu, k. 8, orzeczenie Poradni P.-Pedagogicznej w C., k. 187-188, zeznania świadka K. G., k. 267 i powódki, k. 213v-215)

A. G. był chłopcem rozsądnym i posłusznym. Rozumiał przekazywane mu ostrzeżenia przed niebezpieczeństwami grożącymi w codziennym życiu. Stosował się do wydawanych przez rodziców zakazów. Wielokrotnie widział w telewizji informacje dotyczące utonięć na niestrzeżonych kąpieliskach. Także w szkole słyszał ostrzeżenia przed kąpielą w takich miejscach. O niebezpieczeństwie z tym związanym mówili mu również rodzice i zakazali mu kąpieli w tego rodzaju miejscach.

(dowód: zeznania świadka K. G., k. 267 i powódki, k. 213v-215)

Odkąd A. G. skończył 10 lat, gdy rodzina spędzała czas nad wodą lub na basenie, za każdym razem ojciec uczył go pływać. Wszystkich tego rodzaju sytuacji, że ojciec uczył go pływać, było mniej niż dwadzieścia. W związku z tym w chwili śmierci A. G. pływał słabo.

(dowód: zeznania świadka K. G., k. 267 i powódki, k. 213v-215 oraz domniemanie faktyczne)

Na terenie Gminy C. w pobliżu miejscowości J., na działkach geodezyjnych 278/13, 278/14, 278/11 i 278/20, będących własnością M. i M. Ł., przez pewien czas funkcjonowała kopalnia kruszywa. Po zakończeniu wydobywania teren kopalni był rekultywowany w kierunku rekreacyjnym. W efekcie w wyrobisku znajdującym się na działkach (...) powstał sztuczny zbiornik wodny, który został zarybiony. Zbiornik ten swoim zasięgiem objął także niewielką część działki (...) należącej do pozwanej Gminy. Decyzją z 7 stycznia 2013 r. Starosta (...) (...) uznał rekultywację za zakończoną.

(zgodne twierdzenia stron albo twierdzenia jednej z nich nie zaprzeczone przez drugą i mające oparcie w dowodach: mapa, k. 120, protokół z oględzin, k. 148, postanowienie Wójta Gminy C. z 29.11.2012 r., decyzja z Starosty (...)- (...) ego z 7.01.2013 r., k. 150-151, wypisy z rejestru gruntów i wyrisy z mapy ewidencyjnej, k. 254-259)

Nowopowstały zbiornik wodny zaczął być wykorzystywany przez okolicznych mieszkańców do wędkowania i kąpeli. Dogodne zejście do wody znajdowało się na piaszczystym cyplu położonym po wschodniej stronie zbiornika na gminnej działce (...). Na drodze dojazdowej z J. do zbiornika został umieszczony na tablicy regulamin łowiska, zakaz wędkowania bez zezwolenia oraz ostrzeżenie: „głębokie wykopy”.

(dowód: mapa, k. 120, protokół z oględzin, k. 148, wypis z rejestru gruntów i wyris z mapy ewidencyjnej, k. 254-255, zeznania świadków: K. R., k. 262v-263, A. K. (1) , k. 264, K. O. (1) , k. 265v, K. G., k. 267 v i powódki, k. 214)

W dniu 20 lipca 2013 r. A. G. za zgodą powódki pojechał rowerem do sąsiedniej miejscowości do jej znajomych, żeby pomóc w pracach porządkowych. Po drodze spotkał kolegów: M. D., F. B., E. W. i postanowił się do nich przyłączyć. Razem pojechali do K. O. (1) i namawiali go do wspólnego wyjazdu w celu kąpeli w wyżej opisanym zbiorniku wodnym. K. O. (1) się nie zgodził, więc pojechali sami. Nad zbiornikiem zatrzymali się na piaszczystym cyplu na gminnej działce (...). Tam zostawili rowery. F. B. poszedł wzdłuż brzegu, natomiast pozostali chłopcy rozebrali się i weszli do wody. Ich celem było przepłynięcie do odległego o ok. 50-60 m cypla na północnym brzegu akwenu. M. D., choć dobrze pływał, poszedł w wodzie grzbietem między dwoma zagłębieniami w dnie zbiornika i dopiero ostatni odcinek przepłynął. Natomiast E. W. i A. G. od razu weszli na głęboką wodę i popłynęli. E. W. zanurzył się jako pierwszy, a ponieważ pływał dobrze, szybko wysforował się do przodu. A. G. zanurzył się jakiś czas po nim, płynąc radził sobie słabo i poruszał się wolno. W pewnym momencie zaczął się on topić, jednakże nie wzywał pomocy, tylko klaskał w ręce nad głową. W związku z tym dopiero po pewnym czasie inne osoby zorientowały się, że potrzebuje on pomocy. Próbowali mu jej udzielić E. W. i K. O. (1), który w międzyczasie przyjechał nad zbiornik, ale ich wysiłki były bezskuteczne i A. G. utonął w odległości kilku (2-3) metrów od brzegu, do którego zmierzał.

(dowód: protokół oględzin z 20.07.2013 r., k. 2-3 akt Ds. 995/13, zeznania świadków: K. R., k. 262v-26 4 , A. K. (1) , k. 264-265, K. O. (1) , k. 265-266 i powódki, k. 214)

W dniu 3 grudnia 2012 r. pozwana Gmina zawarła z pozwanym Towarzystwem (...) w W. umowę ubezpieczenia w zakresie m.in. odpowiedzialności cywilnej za czyny niedozwolone na okres od 1 stycznia 2013 r. do 31 grudnia 2015 r.

(dowód: umowa ubezpieczenia, k. 152-154 , polisa, k. 165)

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o niżej przedstawną ocenę dowodów.

Zgodnie z art. 229 k.p.c., nie wymagają dowodu fakty przyznane w toku postępowania przez stronę przeciwną, jeżeli przyznanie nie budzi wątpliwości. Na tej podstawie Sąd przyjął bez dowodów fakty powołane przez jedną ze stron i przyznane przez drugą, mając przy tym na uwadze, że przyznania nie nasuwały żadnych zastrzeżeń, gdyż objęte nimi fakty znajdowały potwierdzenie w dowodach. W myśl 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. Strony nie wypowiedziały się co do niektórych twierdzeń swego przeciwnika o faktach. Część z nich nie była kontrowersyjna, gdyż nie były sprzeczne ze stanowiskiem strony nie zaprzeczającej i korespondowała z wynikami rozprawy, dlatego Sąd uznał wynikające z tych twierdzeń fakty za przyznane i przyjął je bez dowodów.

Sąd uznał za wiarygodne dokumenty prywatne, które zostały wyżej wskazane jako podstawa ustaleń. Nie budziły one wątpliwości co do autentyczności i zgodności treści z prawdą. Jednocześnie ich wiarygodność nie była przez żadną ze stron podważana, więc także z tego punktu widzenia nie było podstaw do odmówienia im wiary. W ocenie Sądu wiarygodne były także dokumenty urzędowe. Zostały one sporządzone przez powołane do tego organy, w przepisanej formie i stanowiły dowód tego co zostało w nich urzędowo zaświadczone (art. 244 § 1 k.p.c.). Niektóre z tych dokumentów zostały dołączone do akt w odpisach poświadczonych za zgodność z oryginałami przez pełnomocników

stron – adwokata i radcę prawnego. Te poświadczenia korzystały z domniemania prawnego zgodności treści z prawdą (art. 129 § 3 k.p.c. w zw. z art. 244 k.p.c.), które w żadnym wypadku nie zostało obalone.

Sąd uznał za wiarygodne zeznania świadków K. R., A. K. (1) i K. O. (1). Świadcowie ci nie pozostają ze stronami procesu w jakichkolwiek relacjach osobistych lub zawodowych, stosunku zależności czy konflikcie. Wobec tego nie byli osobiście zainteresowani wynikiem procesu i nie mieli żadnego innego powodu do składania kłamliwych czy choćby stronniczych zeznań. Przemawiało to za ich wiarygodnością. Wniosek taki potwierdziła analiza ich zeznań. Nie zawierały one nielogiczności, niekonsekwencji i stwierdzeń sprzecznych z innymi godnymi zaufania dowodami czy zasadami doświadczenia życiowego. Świadcowie zeznawali tylko o faktach, które mogły być im znane w związku z wydarzeniami, w których uczestniczyli i nie formułowali nieuprawnionych ocen. Jednocześnie ich zeznania co do zasadniczych okoliczności wzajemnie się wspierały i uzupełniały a także korelowały z innymi dowodami.

Między zeznaniami wyżej wymienionych świadków występowały pewne różnice. Nie wywoływały one jednak wątpliwości co do ich szczerości. Ludzka pamięć jest wybiórcza w związku z czym każda z kilku osób obserwujących to samo zdarzenie zapamiętuje je w nieco inny sposób. Pamięć cechuje się też tym, że wspomnienia się w niej zacierają. Z tych względów szczerze relacje kilku świadków, dotyczące tego samego zdarzenia, zawsze będą się od siebie różnić w szczegółach. Tak też było w przypadku omawianych świadków. Rozbieżności między ich zeznaniami dotyczyły jednak tylko kwestii szczegółowych a nie zasadniczego przebiegu zdarzeń, co świadczyło o tym, że były szczerze i przez to godne zaufania.

Niektóre szczegółowe ustalenia Sąd przyjął na podstawie zeznań tylko jednego ze świadków zdarzenia (np. to, że F. B. nie popłynął się, tylko poszedł brzgiem, że A. G. płynął słabo, że M. D. szedł w wodzie grzbietem między dwoma zagłębieniami wyrobiska). Sąd miał przy tym na uwadze, że świadkowie, którzy podawali te fakty, czynili to w sposób stanowczy a jednocześnie nie mieli powodu, aby je wymyślać. Skoro więc dany świadek podał określony szczegół, to musiał mu on utkwić w pamięci. Uwadze pozostałych mógł on umknąć albo zapomnieli go, bo nie zwrócili na niego baczniejszej uwagi.

Sąd nie przyjął jednak za świadkiem K. O. (2), że przy zbiorniku był ustawiony znak zakazujący kąpeli, gdyż jego zeznania w tym zakresie nie były stanowcze (świadek nie był tego pewien), a inni świadkowie zaprzeczyli temu. Przede wszystkim jednak przeczyły temu okoliczności sprawy – gdyby taki znak był ustawiony, pozwani z pewnością by to podnieśli. W tej sytuacji Sąd uznał, że w tym przypadku świadka zawiodła pamięć, zwłaszcza, że z zakazem kąpeli mógł mu się pomylić zakaz wędkowania lub ostrzeżenie przed wykopami.

Zeznania świadka K. G. Sąd uznał za charakteryzujące się niską mocą dowodową i wiarygodne jedynie w części. Na wstępie podkreślenia wymaga, że świadek ten jest mężem powódki. Zatem był zainteresowany zarówno osobiście, jak i materialnie korzystnym dla niej wynikiem procesu. Mogło to skutkować zarówno niezamierzoną tendencyjnością, jak i celową nieprawdziwością jego zeznań, motywowaną chęcią dopomożenia powódce w osiągnięciu korzystnego wyniku procesu. Analiza jego zeznań prowadziła do wniosku, że świadek składał nieprawdziwe zeznania.

Świadek podał, że w dniu utonięcia syn prosił o zgodę na wyjazd do kolegów i on z żoną takiej zgody mu udzielili. Jest to sprzeczne z zeznaniami, które złożył w sprawie karnej, gdzie podał, że syn miał jechać pomóc komuś w gospodarstwie (k. 9v akt Ds. 995/13). Ta ostatnia wersja była też zgodna z zeznaniami powódki, dlatego Sąd uznał ją za prawdziwą. Świadek zeznał, że przed utonięciem syna sam nigdy nie był nad zbiornikiem, gdzie to nastąpiło. Przeczyły temu jednoznaczne zeznania powódki (k. 214), która nie miała żadnego powodu, aby w tej kwestii kłamać. Świadek powiedział, że syn A. bardzo dobrze pływał. Pomijając zawarty w tej wypowiedzi element oceny (bardzo dobrze), zawierała ona jednak stwierdzenie faktu, że chłopiec umiał pływać i pływał sprawnie. Przeczyły temu własne zeznania świadka złożone w postępowaniu karnym, a także zeznania świadka K. R. i zasady doświadczenia życiowego. W postępowaniu karnym K. G. zeznał, że syn „nie umiał dobrze pływać”. Jednocześnie w niniejszej sprawie nie potrafił przekonująco wyjaśnić, dlaczego tak zeznał, jeśli to nie była prawda. K. R. podała, że przed utonięciem A. G. płynął gorzej niż pozostali chłopcy i bardzo wolno (k. 263). W końcu z zeznań zarówno powódki, jak i świadka K. G. wynikało, że w ciągu kilku lat ten ostatni uczył syna pływania jedynie kilkanaście razy. Oznacza to, że miało to miejsce kilka razy

rocznie. Nawet gdyby przyjąć nierealne założenie, że za każdym razem nauka była intensywna i trwała po kilka godzin, i tak było to zdecydowanie za mało, żeby chłopiec mógł się nauczyć sprawnie pływać. Najlepszym tego potwierdzeniem jest to, w jaki sposób utonął. Doszło do tego w trakcie pokonywania odcinka ok. 50 – 60 metrów, kilka metrów od brzegu.

Zaufanie do zeznań świadka K. G. podważało także to, że był on bardzo słabo zorientowany w sprawach dotyczących syna. Nie pamiętał, ile syn miał lat w chwili śmierci, w jakiej dacie się urodził, że w chwili śmierci ukończył już szkołę podstawową, że powtarzał klasę.

Wszystko to spowodowało, że Sąd uznał, że zeznania świadka K. G. mają zbyt niską moc dowodową i są zbyt mało wiarygodne, aby tylko na ich podstawie ustalać jakiekolwiek korzystne dla powódki fakty sporne. W związku z tym Sąd uwzględnił je jedynie w części potwierdzającej fakty, które znajdowały oparcie także w innych dowodach albo z innych względów nie budziły wątpliwości.

W niniejszej sprawie znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy mogły mieć jedynie zeznania powódki i dlatego Sąd dowód z przesłuchania stron ograniczył tylko do jej zeznań. Strony są osobami najbardziej zainteresowanymi wynikiem sprawy, skutkiem czego dowód z ich zeznań jako źródło poznania prawdy jest najbardziej niepewny. Dlatego też Sąd zeznania powódki dokładnie zweryfikował przez ich konfrontację z innymi dowodami oraz zasadami wiedzy i doświadczenia. Nie budziły one żadnych wątpliwości w tej części, w jakiej potwierdzały je inne godne zaufania dowody. W części, w jakiej nie znalazły takiego potwierdzenia, Sąd uznał je za godne zaufania w części, w jakiej nie budziły wątpliwości z punktu widzenia zasad doświadczenia życiowego, nie zostały zaprzeczone przez pozwanych i nie były sprzeczne z innymi dowodami. Dotyczyły to zwłaszcza cech charakteru i zachowania A. G..

W ocenie Sądu niewiarygodne były zeznania powódki, że syn miał takie umiejętności pływackie, że nie mógł się utopić z powodu ich niedostatku (k. 214v). Przeciw nim przemawiały te same argumenty, które zostały wyżej przytoczone jako dyskwalifikujące podobne zeznania świadka K. G..

Również niegodne zaufania były zeznania powódki, że gdyby przy zbiorniku był ustawiony zakaz kąpieli, to A. G. nie zdecydowałby się na pływanie w nim (k. 215, 318). Po pierwsze, powódka nie potrafiła wskazać, na jakich przesłankach opiera to stwierdzenie, co dyskwalifikowało jej wnioskowanie. Po drugie, zeznania powódki w omawianej kwestii (podobnie jak świadka K. G.) miały zbyt niską siłę przekonywania (moc dowodową), aby na ich podstawie czynić ustalenie o tak zasadniczym znaczeniu dla rozstrzygnięcia sprawy. Należy zwrócić uwagę, że wchodziło w grę przesądzenie faktu istnienia związku przyczynowego, jako jednej z przesłanek odpowiedzialności pozwanych.

Po trzecie, omawiane stwierdzenie powódki było też sprzeczne z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego. Zauważyć należy, że decydując się płynąć, mimo kiepskich umiejętności, A. G. pokonał strach przed utonięciem na głębokiej wodzie, który u osoby słabo pływającej z natury rzeczy jest silniejszy niż szacunek dla jakiegokolwiek instytucjonalnego zakazu nie obwarowanego skuteczną (czyli nieuchronną i dolegliwą) sankcją, czy też obawa przed konsekwencjami jego naruszenia. Skoro ten strach go nie powstrzymał, nie uczyniłby też tego jakikolwiek znak. Podejmując fatalną decyzję A. G. złamał też wyraźny zakaz rodziców, który musiał być dla niego ważniejszy niż instytucjonalny zakaz pływania. Z ustaleń wynika bowiem, że był chłopcem posłusznym, respektującym zdanie rodziców. Poza tym oczywiste jest, że w razie ewentualnego ujawnienia się faktu złamania przez niego zakazów pływania (jednego w postaci znaku i drugiego w wydanego przez rodziców), w większym stopniu groziłaby mu kara ze strony rodziców, niż sankcja ze strony organów państwa. Zauważyć należy, że wykroczenie w postaci złamania zakazu kąpieli nie stanowi czynu karalnego w rozumieniu ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, a nie sposób byłoby to uznać za przejaw demoralizacji.

Wzgląd na to, że A. G. podejmując decyzję o płynięciu przełamał strach przed utonięciem, opór przed postąpieniem wbrew woli rodziców i obawę przed możliwą karą z ich strony, prowadził do wniosku, że motyw, który nim kierował był bardzo silny. Jednocześnie okoliczności sprawy wskazują na to, że nie podlegał on jakiejś szczególnej presji ze strony rówieśników. Wszak jeden z kolegów w ogóle nie wszedł do wody, tylko poszedł brzegiem, a inny, lepiej od niego pływający, ułatwił sobie zadanie idąc dłuższy odcinek grzbietem między wgłębieniami wyrobiska. A. G. mógłby

więc zachować się jak jeden z nich. Dodatkowo A. G. wchodził do wody jako ostatni i nie był do tego w żaden sposób przynaglany. Prowadzi to do wniosku, że jego motywacja nie wynikała z ulegania presji zewnętrznej, ale miała w przeważającym stopniu charakter jakiejś bardzo silnej wewnętrznej potrzeby. Tym bardziej nie sposób więc uznać, że do zmiany decyzji mógłby go skłonić szacunek dla pozbawionego realnej sankcji instytucjonalnego zakazu kąpieli lub obawa przed karą za jego złamanie.

Zgodnie z art. 231 k.p.c., sąd może uznać za ustalone fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, jeżeli wniosek taki można wyprowadzić z innych ustalonych faktów (domniemanie faktyczne). Na zasadzie domniemania faktycznego Sąd ustalił, że A. G. pływał słabo. Do takiego wniosku prowadziły bowiem ustalenia co do tego, jak niewiele czasu poświęcił na naukę pływania, jak słabo sobie radził w wodzie w dniu wypadku oraz w jakich okolicznościach utonął (na niewielkiej odległości, której pokonanie dla sprawnie pływającego chłopca nie powinno stanowić problemu).

Sąd oddalił wniosek powódki o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego (k. 319 v), gdyż zmierzał do ustalenia okoliczności pozbawionych znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. W części, w jakiej dowód ten miał na celu określenie charakteru przedmiotowego zbiornika wodnego (k. 206), przyczyny takiej oceny będą wynikały z dalszych rozważań. Natomiast w zakresie, w jakim miał na celu wykazanie, że przedmiotowy zbiornik miał cechy, które czyniły go niebezpiecznym (k. 319), dowód ten podlegał oddaleniu, gdyż nie wchodziła w grę potrzeba ustalenia spornych faktów przy wykorzystaniu wiadomości specjalnych (art. 278 § 1 k.p.c.). Głębokość zbiornika, czyli ta jego potencjalnie niebezpieczna cecha, która na pewno przyczyniła się do utonięcia A. G., była niewątpliwa. Powódka nie podnosiła żadnych twierdzeń dotyczących innych cech zbiornika, które czyniłyby go niebezpiecznym, a których ustalenie wymagałoby eksperckiej wiedzy biegłego.

Sąd zważył, co następuje:

Powódka wywodziła swoje roszczenie z czynu niedozwolonego pozwanej Gminy, za który pozwany ubezpieczyciel ponosi odpowiedzialność. Przesłankami każdej odpowiedzialności deliktowej są: czyn, z którym system prawny łączy czyjś obowiązek naprawienia szkody, szkoda i związek przyczynowy między czynem a szkodą. Muszą one wystąpić łącznie. W zakresie pierwszej z tych przesłanek powódka powoływała się na bezprawne zaniechanie przez pozwaną gminę działań, które powinna była podjąć. Obowiązek podjęcia tych działań powódka wywodziła w pierwszym rzędzie z norm ustawy z dnia 18 sierpnia 2011 r. o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych (Dz. U. Nr 208 poz. 1240), a w dalszej kolejności z zasad współżycia społecznego.

W tym miejscu, przed przystąpieniem do szczegółowych rozważań konieczna jest następująca uwaga wstępna. Ocena bezprawności czynu rodzącego odpowiedzialność odszkodowawczą musi być dokonywana w oparciu o normy obowiązujące w dacie jego popełnienia. W związku z tym w dalszej części uzasadnienia przepisy prawa materialnego będą przytaczane i rozważane w brzmieniu obowiązującym w dniu śmierci A. G..

W myśl art. 1 pkt 1 ustawy o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych, określa ona warunki bezpieczeństwa osób pływających, kąpiących się lub uprawiających sport lub rekreację na obszarach wodnych. Natomiast zgodnie z definicją zawartą w art. 2 pkt 1 tej ustawy, obszar wodny to wody śródlądowe oraz wody przybrzeżne w rozumieniu art. 5 ustawy z dnia 18 lipca 2001 r. - Prawo wodne (Dz. U. z 2005 r. Nr 239, poz. 2019, z późn. zm.), a także kąpielisko, miejsce wykorzystywane do kąpieli, pływalnię oraz inne obiekty dysponujące nieckami basenowymi o łącznej powierzchni powyżej 100 m² i głębokości ponad 0,4 m w najgłębszym miejscu lub głębokości powyżej 1,2 m.

Według art. 5 ust. 1 do 4 Prawa wodnego, wody dzielą się na powierzchniowe i podziemne (ust. 1). Wody, z wyjątkiem wód morza terytorialnego i morskich wód wewnętrznych, są wodami śródlądowymi (ust. 2). Śródlądowe wody powierzchniowe dzielą się na:

1) płynące, do których zalicza się wody:

- a) w ciekach naturalnych, kanałach oraz w źródłach, z których cieki biorą początek,
- b) znajdujące się w jeziorach oraz innych naturalnych zbiornikach wodnych o ciągłym bądź okresowym naturalnym dopływie lub odpływie wód powierzchniowych,
- c) znajdujące się w sztucznych zbiornikach wodnych usytuowanych na wodach płynących;
 - 1) stojące, do których zalicza się wody znajdujące się w jeziorach oraz innych naturalnych zbiornikach wodnych niezwiązanych bezpośrednio, w sposób naturalny, z powierzchniami wodami płynącymi (ust. 3).

Przepisy o wodach stojących stosuje się odpowiednio do wód znajdujących się w zagłębieniach terenu powstałych w wyniku działalności człowieka, niebędących stawami (ust. 4).

Z takiego brzmienia art. 5 Prawa wodnego i z twierdzenia, że zbiornik, w którym utonął A. G., jest urządzeniem wodnym - powstałym w wyniku działalności człowieka stawem służącym do rekreacji, pozwani wywodzili, że nie jest on wodą śródlądową w rozumieniu Prawa wodnego i w konsekwencji nie ma do niego zastosowania ustawa o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych (k. 94-95). Poglądu takiego nie sposób podzielić z dwóch względów.

Po pierwsze, art. 2 pkt 1 ustawy o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych, definiując pojęcie obszaru wodnego odwołuje się do kategorii wód śródlądowych w rozumieniu art. 5 ust. 2 Prawa wodnego. Ten zaś przepis wyłącza z wód śródlądowych jedynie wody będące wodami morza terytorialnego i morskimi wodami wewnętrznymi. Dlatego każda inna woda jest wodą śródlądową – także ta w przedmiotowym zbiorniku – i w konsekwencji zalicza się do obszarów wodnych. Taki sposób rozumienia pojęcia obszaru wodnego wynika nie tylko z brzmienia art. 5 ust. 2 Prawa wodnego, ale jest też zgodny z celem ustawy o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych. Nie sposób przyjąć, że zamiarem ustawodawcy mogło być wyłączenie spod działania tej ustawy stawów powstałych w wyniku działalności człowieka i przeznaczonych do pływania, uprawiania sportów i rekreacji wodnej. Taki zaś byłby skutek wykładni proponowanej przez pozwanych. W związku z tym dla przyjęcia, że wody przedmiotowego zbiornika są obszarem wodnym nie ma potrzeby klasyfikowania ich w ramach podziału z art. 5 ust. 3 Prawa wodnego albo też do kategorii wód, o których mowa w art. 5 ust. 4 tego Prawa. Poza tym, nawet gdyby uznać, że wody te nie mieszczą się w tej ostatniej grupie wód, oznaczałoby to tylko tyle, że nie stosuje się do nich przepisów o wodach stojących, ale nie, że nie są wodami śródlądowymi, tyle, że innymi niż wymienione w art. 5 ust. 3. Zauważyć też należy, że nie ma podstaw do przyjęcia, jak chcą tego pozwani, że wody w urządzeniach wodnych, o których mowa w art. 9 pkt 19 Prawa wodnego, nie są wodami w rozumieniu tego Prawa. Z niczego to nie wynika, a jednocześnie byłoby w sprzeczności z celem tej ustawy (por. jej art. 1 ust. 1). Są to wody, tylko zbiorniki, w których się znajdują podlegają odrębnej regulacji.

Po drugie, jak już zaznaczono, przyjęcie proponowanej przez pozwanych wykładni przepisów Prawa wodnego prowadziłoby do wniosku, że spod działania ustawy o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych są wyłączone stawy powstałe w wyniku działalności człowieka i przeznaczone na pływanie, sport i rekreację wodną. Oznaczałoby to, że mamy do czynienia z luką prawną, która wymagałaby wypełnienia w drodze analogii. Przez analogię można byłoby zastosować jedynie ustawę o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych.

Z tych przyczyn Sąd uznał, że do przedmiotowy zbiornik spełnia kryteria obszaru wodnego w rozumieniu art. 1 ustawy o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych bez względu na to, czy jest stawem czy nie. Procesową konsekwencją tego było oddalenie wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego w celu ustalenia charakteru zbiornika.

Przedmiotowy zbiornik znajduje się częściowo na gruntach będących własnością osób fizycznych a częściowo na gruntach pozwanej Gminy. Rodziło to zagadnienie, czy ustawa o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych ma zastosowanie do terenów stanowiących własność osób fizycznych nie prowadzących działalności w zakresie sportu i rekreacji wodnej. Zdaniem Sądu odpowiedź jest negatywna. Powołana ustawa przewiduje

konieczność podejmowania działań, które są adekwatne jedynie w stosunku do wód publicznych w rozumieniu art. 10 ust. 2 Prawa wodnego i tych wód prywatnych, na których prowadzona jest działalność w zakresie sportu i rekreacji. Tylko bowiem na tych wodach istnieje społeczna potrzeba zapewnienia bezpieczeństwa osób pływających, kąpiących się, uprawiających sporty wodne lub rekreację (art. 1 pkt 1 ustawy o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych) z uwagi na ich dostępność, skalę korzystania z nich w tych celach i wynikające z tego zagrożenia. Przyjęcie, że ustawa ma zastosowanie do wód stanowiących własność osób fizycznych nie prowadzących działalności w zakresie sportu i rekreacji wodnej, prowadziłoby do niczym nieuzasadnionej ingerencji władzy publicznej w prawo własności. Dałoby też absurdalne skutki. W takiej sytuacji właściwy miejscowo wójt (burmistrz, prezydent) byłby zobowiązany do podejmowania przewidzianych ustawą działań w celu zapewnienia bezpieczeństwa właścicielowi prywatnego basenu położonego na ogrodzonej posesji i innym użytkownikom tego basenu, o ile jego niecka miałaby głębokość powyżej 1,2 m (art. 4 ust. 1 i 2 pkt 3 w zw. z art. 2 pkt 1 ustawy o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych). Wobec tego Sąd uznał, że ustawa o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych nie znajdowała zastosowania do przedmiotowego zbiornika w części, w jakiej znajduje się na gruncie osób fizycznych.

Przedmiotowy zbiornik należy do pozwanej Gminy w bardzo niewielkiej części (k. 120). Tylko ta część była objęta prawem do powszechnego korzystania ze śródlądowych powierzchniowych wód publicznych (art. 34 ust. 1 Prawa wodnego), tylko ona podlegała ustawie o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych i tylko w odniesieniu do niej można było oceniać wywiązanie się przez pozwaną Gminę z obowiązków nałożonych przez tę ostatnią ustawę.

Kwestii zapewnienia bezpieczeństwa na obszarach wodnych jest poświęcony art. 4 ust. 1 ustawy o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych. Stanowi on, że zapewnienie bezpieczeństwa na obszarach wodnych polega w szczególności na:

- 1) dokonaniu, we współpracy z policją i działającymi na danym terenie podmiotami, o których mowa w art. 12 ust. 1, analizy zagrożeń, w tym identyfikacji miejsc, w których występuje zagrożenie dla bezpieczeństwa osób wykorzystujących obszar wodny do pływania, kąpania się, uprawiania sportu lub rekreacji;
- 2) oznakowaniu i zabezpieczeniu terenów, obiektów i urządzeń przeznaczonych do pływania, kąpania się, uprawiania sportu lub rekreacji na obszarach wodnych;
- 3) prowadzeniu działań profilaktycznych i edukacyjnych dotyczących bezpieczeństwa na obszarach wodnych, polegających w szczególności na:
 - a) oznakowaniu miejsc niebezpiecznych,
 - b) objęciu nadzorem, we współpracy z policją i podmiotami, o których mowa w art. 12 ust. 1, miejsc niebezpiecznych, w tym miejsc zwyczajowo wykorzystywanych do kąpieli,
 - c) uświadamianiu zagrożeń związanych z wykorzystywaniem obszarów wodnych, w szczególności prowadzeniu akcji edukacyjnych wśród dzieci i młodzieży szkolnej;
- 1) informowaniu i ostrzeganiu o warunkach pogodowych oraz innych czynnikach mogących powodować utrudnienia lub zagrożenia dla zdrowia lub życia osób;
- 2) zapewnieniu warunków do organizowania pomocy oraz ratowania osób, które uległy wypadkowi lub są narażone na niebezpieczeństwo utraty życia lub zdrowia.

Powódka jako zdarzenie powodujące szkodę wskazywała przede wszystkim zaniechanie przez pozwaną Gminę zapewnienia bezpieczeństwa zbiornika wodnego, w którym utonął jej syn, przez odpowiednie oznakowanie go jako miejsca niebezpiecznego (k. 5, 208v-209, 250v-251). Przedmiotowy zbiornik wodny z pewnością nie był terenem czy obiektem przeznaczonym do pływania, więc taki obowiązek nie mógł wynikać z pkt 2 wyżej przytoczonego przepisu. Wchodził więc w grę jedynie pkt 3. Przewiduje on obowiązek oznakowania miejsc niebezpiecznych. Ustawa nie zawiera

żadnych wskazówek co do tego, jakie przesłanki powinny decydować o uznaniu miejsca za niebezpieczne. Niemniej z całą pewnością nie można się zgodzić z powódką, że oznakowane powinny być wszystkie miejsca, w których występuje jakiegokolwiek zagrożenie utonięcia. Oznaczałoby to bowiem konieczność oznakowania w skali kraju ogromnej liczby miejsc. Teoretyczne zagrożenie utonięcia występuje bowiem wzdłuż całego wybrzeża morskiego, we wszystkich głębszych rzekach, w każdym głębszym zbiorniku wodnym. Oznakowanie wszystkich tych miejsc spowodowałoby, że znaki tak by spowszedniały, że przestałyby pełnić jakąkolwiek funkcję prewencyjną. Poza tym zwykle ryzyko utonięcia w głębokiej wodzie jest powszechnie znane w społeczeństwie i nie wymaga uświadamiania specjalnymi ostrzeżeniami, chyba że wchodzi w grę miejsca, w których niebezpieczna głębokość wody może być zaskoczeniem. Prowadzi to do konkluzji, że oznakowane powinny być jedynie miejsca, gdzie występuje jakieś szczególne ryzyko wypadku podczas kąpieli, które wymaga wprowadzenia zakazu kąpieli lub ostrzeżenia o niebezpieczeństwie.

Zbiornik, w którym doszło do utonięcia syna powódki, jak to już wyżej powiedziano, podlegał ustawie o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych tylko w części należącej do pozwanej Gminy. Jest to jego niewielka część, obejmująca w większości wody przybrzeżne, gdzie ryzyko utonięcia z reguły jest najmniejsze. Ponadto na tej części zbiornika nie występują żadne dodatkowe czynniki zwiększające ryzyko wypadku dla osoby kąpiącej się, a przynajmniej nic innego nie zostało wykazane w toku postępowania dowodowego. Ani powódka ani świadkowie nie wspominali o żadnej niebezpiecznej cesze zbiornika. O tym zaś, że żadna nie występowała przynajmniej w jego przybrzeżnej części należącej do pozwanej Gminy świadczyło to, że kąpały się tam małe dzieci, z którymi przyjechała świadek K. R.. W związku z tym nie było podstaw do uznania, że należące do pozwanej Gminy wody zbiornika stanowią miejsce niebezpieczne i powinny być zostać oznakowane jakimś znakiem informacyjnym.

Nie było też przesłanek do wprowadzenia tam zakazu kąpieli. Zgodnie z art. 34 ust. 1 Prawa wodnego, każdemu przysługuje prawo do powszechnego korzystania ze śródlądowych powierzchniowych wód publicznych, morskich wód wewnętrznych wraz z morskimi wodami wewnętrznymi Zatoki G., i z wód morza terytorialnego, jeżeli przepisy nie stanowią inaczej. Natomiast art. 34 ust. 2 stanowi, że powszechne korzystanie z wód służy do zaspokajania potrzeb osobistych, gospodarstwa domowego lub rolnego, bez stosowania specjalnych urządzeń technicznych, a także do wypoczynku, uprawiania turystyki, sportów wodnych oraz, na zasadach określonych w przepisach odrębnych, amatorskiego połowu ryb. Na podstawie tych przepisów każdy ma prawo kąpieli i pływania w śródlądowych powierzchniowych wodach publicznych, chyba że istnieje szczególna regulacja tego zakazująca albo z powodu jakiegoś szczególnego niebezpieczeństwa wprowadzono w danym miejscu zakaz kąpieli.

W przypadku przedmiotowego zbiornika nie było żadnej szczególnej regulacji, jak też nie było innych podstaw do zakazania tam kąpieli. Dlatego pozwana Gmina nie mogła wprowadzić takiego zakazu.

W ocenie Sądu, wbrew odmiennemu stanowisku powódki, obowiązku pozwanej Gminy oznakowania przedmiotowego zbiornika znakami ostrzegawczymi lub zakazującymi kąpieli nie można również wyprowadzić z zasad współzycia społecznego. Niewątpliwie jedną z tego rodzaju zasad jest ogólny obowiązek zachowania ostrożności koniecznej do tego, aby drugiemu nie wyrządzić szkody. Tylko z tej zasady potencjalnie mógłby wynikać rozważany obowiązek pozwanej Gminy. Jednakże w okolicznościach sprawy nie można go z niej wyprowadzić. Z oczywistych względów obowiązek ostrożności mógłby obejmować jedynie to, co jest własnością pozwanej. Poza granicami jej własności obowiązek ten obciążał innych właścicieli. Pozwana zaś jest właścicielem tylko niewielkiej części zbiornika, w której groźba utonięcia jest niewielka. Nie sposób wymagać od gminy ostrzegania osób trzecich o każdym niebezpieczeństwie grożącym w granicach jej własności, bez względu na realność, stopień i jawność zagrożenia. W tym przypadku nie tylko zagrożenie nie było duże, ale również było jawne i oczywiste. Dla każdego człowieka jest jasne, że może utonąć w głębokiej wodzie, jeśli nie umie sprawnie pływać. W związku z tym nie zaktualizował się obowiązek postawienia znaków ostrzegawczych w oparciu o zasady współzycia społecznego. Skoro nie było podstaw do przyjęcia, że pozwana Gmina powinna była na tej podstawie postawić znaki ostrzegawcze, tym bardziej nie można było uznać, że powinna wprowadzić zakaz kąpieli w swojej części zbiornika. Ponadto zauważyć należy, że zasady współzycia społecznego nie mogą trwale uchylać norm prawnych, zwłaszcza takich, które przyznają prawo do korzystania z własności

publicznej. Taki zaś skutek miałyby postawienie stałego zakazu kąpiel, wbrew prawu do powszechnego korzystania ze śródlądowych powierzchniowych wód publicznych.

Powódka w pozwie powoływała się na naruszenie przez pozwaną Gminę ustawy o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych także przez to, że teren przedmiotowego zbiornika nie był objęty nadzorem podmiotów, których zadaniem byłoby zapewnienie bezpieczeństwa miejsc zwyczajowo wykorzystywanych do kąpiel oraz nie stworzono warunków do szybkiego zorganizowania efektywnej pomocy w razie zaistnienia takiej potrzeby. Skoro zbiornik nie był miejscem niebezpiecznym w stopniu uzasadniającym jego oznakowanie, to przytoczone zarzuty zaniechań były nieuzasadnione. Przede wszystkim jednak powódka nie podniosła żadnych twierdzeń, z których wynikałoby, że te zaniedbania przyczyniły się do śmierci jej syna i w jaki sposób. Braki podstawy faktycznej powództwa w tym zakresie, czyniły je bezpodstawnym, gdyż Sąd jest tą podstawą związany i nie może oprzeć wyroku na faktach wykraczających poza nią (art. 321 § 1 k.p.c.).

W związku z powyższym nie można było pozwanej Gminie przypisać żadnego bezprawnego zaniechania, z którego powódka wywodziła odpowiedzialność odszkodowawczą obu pozwanych. Już tylko z tego względu powództwo podlegało oddaleniu. Niemniej przemawiały za tym także dalsze argumenty.

Zgodnie z tym, co wyżej powiedziano, konieczną przesłanką każdej odpowiedzialności deliktowej jest związek przyczynowy między zachowaniem sprawcy szkody a szkodą. W realiach niniejszej sprawy konieczne było ustalenie związku przyczynowego między zarzucanym pozwanej bezprawnym zaniechaniem oznakowania przedmiotowego zbiornika znakiem ostrzegającym przed niebezpieczeństwem kąpiel albo zakazującym takiej kąpiel a utonięciem A. G.. Na gruncie prawa cywilnego kwestię związku przyczynowego reguluje art. 361 § 1 k.c. W myśl tego przepisu, zobowiązany do odszkodowania ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynikła. Przepis ten konstruuje wymóg adekwatnego związku przyczynowego między danym zdarzeniem a szkodą. Związek przyczynowy między dwoma zdarzeniami zachodzi wówczas, kiedy bez pierwszego z nich drugie nie mogłoby nastąpić. Jeśli pierwszym ze zdarzeń jest zaniechanie określonego zachowania, a drugim szkoda, związek przyczynowy istnieje wtedy, jeśli szkoda nie powstałaby, gdyby to zachowanie miało miejsce. Zatem w sprawie ustalenie związku przyczynowego wymagało wykazania przez powódkę jej twierdzeń, że gdyby przedmiotowy zbiornik był oznakowany znakiem ostrzegającym przed niebezpieczeństwem kąpiel albo zakazującym takiej kąpiel, feralnego dnia A. G. nie zdecydowałby się na pływanie w nim (art. 6 k.c.). Nie udało się jej jednak takiego dowodu przeprowadzić.

Powódka swoje stanowisko co do zaistnienia wskazanego związku przyczynowego opierała na swoich zeznaniach oraz zeznaniach świadków. Dowody te nie pozwalały na przyjęcie takiego ustalenia. Zgodnie z tym, co wyżej powiedziano, w tym zakresie zeznania powódki i świadka K. G. miały zbyt niską moc dowodową, by się na nich oprzeć, jak też były niewiarygodne. Natomiast treść zeznań innych świadków nie dawała podstaw, aby ustalić fakty, które, choćby w drodze domniemania faktycznego, pozwoliłyby na takie ustalenie. W szczególności należy wskazać, że do takiego wniosku nie prowadziły zeznania świadka K. R., że gdyby przy zbiorniku był zakaz kąpiel, to zakazałaby synom pływania tam, a to z tego względu, że powódka zakazała synowi kąpiel tam, a i tak nie posłuchał jej. Także zeznania A. K. (2), że po postawieniu znaków zakazu kąpiel zmniejszyła się liczba osób kąpiących się w zbiorniku, nie były wystarczające dla potwierdzenia stanowiska powódki. Przede wszystkim dowodzą one, że zakaz kąpiel nie jest skuteczny, skoro nadal są osoby, które się tam kąpią. Nie ma zaś podstaw do wniosku, że byłyby skuteczny wobec A. G. i jego kolegów. Przeciwnie zasady doświadczenia życiowego wskazują, że tego rodzaju zakazy najczęściej łamią nastolatki i młodzi mężczyźni, są to bowiem grupy osób najbardziej skłonne do zachowań ryzykownych. Nie wiadomo, czy, a jeśli tak, na ile znaczne było zmniejszenie się liczby kąpiących się w grupie nastolatków, a więc, czy ma on w ogóle wpływ na ich zachowania. Dlatego nie sposób przyjąć skuteczności zakazu wobec nastoletniego syna powódki, zwłaszcza przy uwzględnieniu tego, że musiał nim kierować bardzo silny motyw (o czym szczegółowo była wyżej mowa).

Niewykazanie związku przyczynowego między (ewentualnym) bezprawnym zachowaniem pozwanej Gminy a szkodą stanowiło samodzielną podstawę oddalenia powództwa.

Pozwani podnieśli, jako okoliczność wyłączającą bezprawność zachowania pozwanej Gminy, działanie A. G. na własne ryzyko. Taki kontratyp nie jest przewidziany wprost w przepisach prawa, ale jest przyjmowany w doktrynie i judykaturze. Sąd podziela pogląd o jego istnieniu w systemie prawnym. Także powódka nie miała wątpliwości co do tego, a jedynie podnosiła, że w okolicznościach sprawy nie wchodzi on w grę (k. 210).

Należy zgodzić się ze stronami, że działanie na własne ryzyko polega na tym, że dana osoba bez istotnej potrzeby, świadomie i dobrowolnie naraża się na znane jej szczególne niebezpieczeństwo. Dodać do tego można, że sytuacja ta charakteryzuje się tym, że osoba podejmująca zachowanie niebezpieczne w pełni akceptuje ryzyko, że zostanie jej wyrządzona szkoda i to właśnie uzasadnia wyłączenie odpowiedzialności każdej innej osoby za doznaną przez nią szkodę. Sąd zgadza się z pozwanym, że A. G. działał na własne ryzyko. Podjął on decyzję o płynięciu przez zbiornik bez istotnej potrzeby. Niezależnie od tego, jakim motywem się kierował, z całą pewnością nie uzasadniał on podjęcia ryzyka narażenia na szwank swego zdrowia i życia. Zwłaszcza, że przy jego niskich umiejętnościach pływackich było to ryzyko znaczne. Ustalony stan faktyczny dowodził, że poszkodowany podjął to ryzyko świadomie. Wielokrotnie widział on w telewizji informacje dotyczące utonięć na niestrzeżonych kąpieliskach. Słyszał także ostrzeżenia przed kąpielą w takich miejscach w szkole i od rodziców. Dodatkowo ci ostatni zakazali mu pływania w tego rodzaju miejscach. Musiał też wiedzieć, że jego umiejętności pływackie nie są wysokie, a zatem, że decydując się na przepłynięcie na drugi brzeg zbiornika naraża się na ryzyko utonięcia. Najpóźniej zaś musiał uzyskać taką świadomość widząc, z jakim trudem przychodzi mu pokonywanie tego dystansu. Mimo to, najpierw podjął decyzję o płynięciu, a później uparcie trwał przy niej i dodatkowo poniechał wyraźnego wzywania pomocy. Decyzje te były w pełni dobrowolne. Nie ma bowiem najmniejszych podstaw do wniosku, że dział pod wpływem jakiegokolwiek przymusu.

Skoro A. G. na własne ryzyko podjął zachowanie, które doprowadziło do jego śmierci, to także z tego powodu odpowiedzialność odszkodowawcza pozwanych była wyłączona.

Mając powyższe na uwadze Sąd orzekł jak w punkcie 1 wyroku.

O kosztach procesu Sąd rozstrzygnął w punkcie 2 na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 99 k.p.c. obciążając nimi powódkę jako przegrywającą proces. Na koszty te składało się wynagrodzenie pełnomocnika pozwanych i opłaty skarbowe od pełnomocnictw.

Powódka była reprezentowana przez pełnomocnika z urzędu, który złożył wniosek o przyznanie mu kosztów udzielonej jej pomocy prawnej oraz oświadczenie, że nie zostały one opłacone nawet w części (k. 319). W związku z tym, na podstawie § 19 w zw. z 6 pkt 7 i § 2 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 461) Sąd orzekł, jak w punkcie 3 wyroku.

SSO Marcin Garcia Fernandez