

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 listopada 2015 r.

Sąd Rejonowy Poznań - Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu Wydział V Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSR Przemysław Funka

Protokolant: Aleksandra Strzałkowska

po rozpoznaniu w dniu 13 listopada 2015 r. w Poznaniu na rozprawie

sprawy z powództwa **małoletniej L. B. reprezentowanej przez przedstawicielkę ustawową – matkę B. Ł. oraz B. Ł.**

przeciwko **M. S.**

o zapłatę

- 1. uchyla w całości wyrok zaoczny Sądu Rejonowego Poznań-Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu z 22 września 2014 r., sygn. akt V C 324/14 i powództwo oddala,**
- 2. kosztami procesu i nieuiszczonymi kosztami sądowymi obciąża w całości powódki pozostawiając rozliczenie tych kosztów referendarzowi sądowemu.**

SSR Przemysław Funka

UZASADNIENIE

Powódki: małoletnia L. B. i B. Ł. w pozwie wniesionym do sądu 17 lutego 2014 r. domagały się zasądzenia od pozwanego M. S. na swoją rzecz kwot odpowiednio: 25.000 zł tytułem zadośćuczynienia oraz 18.376,60 zł tytułem odszkodowania i zwrotu kosztów imprezy turystycznej – w obu przypadkach z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty a ponadto zwrotu kosztów procesu.

W uzasadnieniu wskazały, że od 11 do 20 stycznia 2013 r. małoletnia L. B. przebywała na obozie narciarskim we W., zorganizowanym przez pozwanego. Cena obozu wynosiła 500 EUR, nadto matka małoletniej B. Ł. poniosła koszt wypożyczenia sprzętu narciarskiego 520 zł. Podczas zjazdu na czwartym z kolei stoku małoletnia powódka upadła na bardzo zalodzonej trasie. Po 2 godzinach oczekiwania na karetkę została zabrana do szpitala, gdzie również długo oczekiwała na przyjęcie i diagnozę – ok. 3 godziny. Miejscowi lekarze stwierdzili brak złamania w kolanie a jedynie jego skręcenie. Po konsultacji ze znajomym lekarzem w Polsce matka powódki telefonicznie przekazała zalecenie, aby usztywnić nogę córki, z uwagi na możliwość zerwania więzadła kolanowego, jednak tamtejsi lekarze tego nie uczynili. Do końca obozu małoletnia znajdowała się w hotelu bez żadnej opieki, poruszała się bez kul, których jej nie zapewniono, przez co 2 razy upadła. Po powrocie do kraju matka powódki wypożyczyła kule za 70 zł, zaś małoletnia została poddana badaniom w klinice (...) w P., gdzie zdiagnozowano u niej zerwanie więzadła krzyżowego w lewym kolanie i stwierdzono konieczność niezwłocznej operacji, którą przeprowadzono 26 stycznia 2013 r. w Klinice (...) w P. a jej koszt wyniósł 10.100 zł. Po operacji powódka przez 6 miesięcy 2 razy w tygodniu uczęszczała na rehabilitację w klinice (...) a do końca roku szkolnego nie uczęszczała na zajęcia wychowania fizycznego. W sierpniu 2013 r. powódki za pośrednictwem pełnomocnika podjęły próbę uzyskania odszkodowania od ubezpieczyciela (...) S.A., z którym pozwany podpisał umowę ubezpieczenia m.in. KL i NNW na rzecz powódki. Ubezpieczyciel odmówił jednak wypłaty odszkodowania z powołaniem na to, że zakres ubezpieczenia nie obejmował skręcenia kolana, czy zerwania

więzadeł. Zdaniem powódek, świadczy to o tym, że wykupiona przez pozwanego polisa nie spełniała wymagań z art. 14 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych. Wobec powyższego powódki zostały zmuszone wystąpić o zadośćuczynienie i odszkodowanie bezpośrednio przeciwko pozwanemu. Powódki zarzuciły pozwanemu zorganizowanie wyjazdu i opieki nad uczestnikami obozu narciarskiego w sposób mało profesjonalny oraz wytknęły mu następujące uchybienia:

- 1) brak rzetelnego sprawdzenia wiązań narciarskich, które nie wypięły się podczas upadku,
- 2) skierowanie do opieki nad uczestnikami obozu zbyt niskiej liczby instruktorów - przydzielenie do każdej z 5 grup uczestników obozu tylko jednego instruktora,
- 3) zakwalifikowanie powódki do zbyt zaawansowanej grupy pod względem umiejętności jazdy na nartach i brak rozróżnienia trudności tras narciarskich dla poszczególnych grup,
- 4) niezachowanie należytej staranności w czasie zajęć narciarskich i skierowanie powódki na stok, którego wygląd i struktura (znaczne zalodzenie) nie były dostosowane do indywidualnych umiejętności powódki i były dla niej skrajnie niebezpieczne,
- 5) zmuszenie powódki do samodzielnego zapewnienia taksówki celem powrotu do hotelu i samodzielnego zakupu maści i leków w aptecce,
- 6) niezapewnienie powódce należytej opieki po wypadku, pozostawienie jej w hotelu bez żadnej opieki.

Powódki podniosły, że w efekcie ww. uchybień małaletnia L. B. doznała krzywdy, przejawiającej się nie tylko w bolesnym urazie, cierpieniach, konieczności poddania się operacji i rehabilitacji, ale i ograniczeniu funkcji życiowych przez rok, konieczności przystosowania się do nowej sytuacji życiowej, pogodzenia się z ograniczeniem możliwości poruszania się a nadto tzw. „zmarowanym urlopie”, tj. zmarowanym wyjeździe turystycznym, z którego atrakcji nie mogła skorzystać. Krzywda doznana przez małaletnią była bardziej dolegliwa z uwagi na fakt, iż powódka miała wówczas 14,5 roku, wkraczała w okres dojrzewania, była bardzo wrażliwa i emocjonalna i z trudem znosiła swój stan zdrowia, nie mogła uczęszczać na zajęcia taneczne, została zmuszona do przebywania w domu i nieobciążania kończyny. Obecnie więzadło w lewym kolanie jest odbudowane, jednak powódka nadal odczuwa ból i dyskomfort. Na dochodzoną przez powódkę B. Ł. kwotę 18.376,60 zł składają się: 1) odszkodowanie obejmujące: koszty wypożyczenia sprzętu narciarskiego, z którego małaletnia nie skorzystała w trakcie obozu 520 zł, koszt operacji 10.100 zł, koszt dalszych zabiegów (zastrzyk) 1.650 zł, koszty rehabilitacji 3.110 zł, koszty leków 688,60 zł koszty wypożyczenia kul inwalidzkich i wózka inwalidzkiego oraz zakup roweru treningowego 178 zł oraz 2) zwrot kosztów imprezy turystycznej 2.130 zł (500 EUR).

*

Wyrokiem zaocznym z 23 września 2014 r., sygn. akt V C 324/14 Sąd Rejonowy Poznań-Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu (1) zasądził od pozwanego na rzecz powódki L. B. kwotę 25.000 zł z ustawowymi odsetkami od 19 lutego 2014 r. do dnia zapłaty, (2) zasądził od pozwanego na rzecz powódki B. Ł. kwotę 18.376,60 zł z ustawowymi odsetkami od 19 lutego 2014 r. do dnia zapłaty oraz orzekł o kosztach procesu (3) i rygorze natychmiastowej wykonalności (4).

*

W sprzeciwie od wyroku zaocznego pozwany M. S. domagał się oddalenia powództwa i zasądzenia kosztów procesu.

W uzasadnieniu pozwany przyznał, że w ramach prowadzonej działalności gospodarczej pod nazwą (...) zorganizował obóz narciarski w dniach od 11 do 20 stycznia 2013 r. w V. we W., w którym uczestniczyła małaletnia powódka L. B.. Zaznaczył, że od wielu lat prowadzi działalność gospodarczą organizując co roku wyjazdy narciarsko-snowboardowe dla młodzieży a od 2009 r. widnieje w rejestrze organizatorów turystyki. Pozwany podkreślił, że kierownik obozu, w którym uczestniczyła powódka, M. K. (1) jest absolwentem AWF w P. o specjalności trenerskiej, należy do

Stowarzyszenia Instruktorów i Trenerów Narciarstwa PZN, ukończył szereg kursów, w tym kurs instruktorski kierownika wypoczynku a także posiadał zezwolenie na pracę instruktora we W.. Również instruktor A. M. posiadał bogate doświadczenie – w 2009 r. uzyskał stopień instruktora rekreacji ruchowej o specjalności narciarstwo zjazdowe na AWF w K., ukończył kurs dla kandydatów na wychowawców wypoczynku dla dzieci i młodzieży a także posiadał zezwolenie na pracę instruktora we W.. Pozwany wskazał, że matka małoletniej wyraziła zgodę na zakres świadczeń, w tym rodzaj i zakres ubezpieczenia, o czym świadczy umowa - zgłoszenie z 22 listopada 2012 r., w którym znajduje się oświadczenie potwierdzające zapoznanie się z treścią i akceptację warunków uczestnictwa. Pozwany zaznaczył, że w cenę obozu nie był wliczony sprzęt narciarski i matka małoletniej L. samodzielnie taki sprzęt wypożyczyła, dobierając narty odpowiednie do wzrostu i wagi córki oraz kalibrując wiązania. Podkreślił, że uczestnicy obozu zostali przydzieleni do grup adekwatnie do posiadanych umiejętności a każda trasa została uprzednio sprawdzona. Pozwany przyznał, że w dniu 13 stycznia 2013 r. małoletnia powódka uległa nieszczęśliwemu wypadkowi podczas jednego ze zjazdów, jednak wyjaśnił, że bezpośrednio po wypadku została przewieziona karetką do Szpitala w T. na Oddział Pomocy Doraźnej Pogotowia – Ambulatorium Chirurgiczno-Urazowe, gdzie zbadano ją i udzielono pomocy medycznej. Pozwany zaakcentował, że powódka pojechała do szpitala z jednym z instruktorów A. M., który również przez cały czas towarzyszył jej podczas pobytu w szpitalu. Pozwany wytknął, że zarzuty powódek odnośnie niedysponowania przez szpital odpowiednią aparaturą, czy postawienia rzekomo niewłaściwej diagnozy, nie mają żadnego potwierdzenia w faktach. Zarzucił też, że z informacji uzyskanej w szpitalu nie wynikało, aby małoletnia wymagała szczególnej opieki, zalecono jej jedynie odpoczynek i nieobciążanie nogi a korzystanie z kul jedynie w przypadku wystąpienia bólu, czego małoletnia L. B. nie zgłaszała, a wręcz zgłaszała chęć zjazdów na stoku, co instruktorzy jej odradzili. Matka małoletniej pozostawała przy tym w stałym kontakcie telefonicznym z córką i to ona podjęła decyzję o pozostawieniu córki na obozie. Reasumując pozwany zaprzeczył, aby powódka doznała obrażeń w wyniku jego zaniedbań jako organizatora obozu narciarskiego. Powołał się na dobór profesjonalnej i doświadczonej kadry instruktorów i wywiązanie się z obowiązków przewidzianych w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych. Pozwany wytknął, że powołany przez powódki art. 14 ust 3. ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych nie określa minimalnej wymaganej sumy ubezpieczenia polisy, jaką powinien wykupić organizator imprezy turystycznej. Powódka została zaś ubezpieczona od KL do 20.000 EUR, od NNW do 15.000 zł, został ubezpieczony jej bagaż do 1.000 zł, sprzęt sportowy do 2.000 zł, jak i ubezpieczona jej OC do 30.000 EUR. Polisa zapewniona przez pozwanego spełniała więc wymagania z art. 14 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych. Pozwany zakwestionował też dopuszczalność domagania się przez powódkę L. B. zadośćuczynienia w sytuacji, gdy roszczenie opiera na reżimie odpowiedzialności kontraktowej. Zaznaczył, że nie zapewniał uczestnikom obozu sprzętu narciarskiego i to powódka i jej matka były odpowiedzialne za sprzęt, który wypożyczyły. Pozwany podkreślił, że strona powodowa nie wykazała, aby pozwany dopuścił się jakichkolwiek zaniedbań, czy zaniechań, ani tego, by były one bezprawne, ani też tego, by pozostawały w adekwatnym związku przyczynowym ze szkodą. Zarzucił końcowo, że kliniki (...) są jednymi z najdroższych klinik prywatnych w P. i powódka nie wykazała, aby nie mogła skorzystać z leczenia w szpitalu publicznej służby zdrowia.

W replice na stanowisko pozwanego strona powodowa podtrzymała dotychczasową argumentację. Podawała, że jakkolwiek powódka B. Ł. podpisała druk potwierdzający zapoznanie się z ubezpieczeniem uczestników obozu w S. I., to jednak nie otrzymała żadnych informacji o zakresie ubezpieczenia. Powódki zaprzeczyły, aby w drodze do szpitala i w samym szpitalu towarzyszył małoletniej L. instruktor A. M.. Wytknęły, że personel Szpitala w T. postawił błędną, niepełną diagnozę, co potwierdza karta informacyjna leczenia szpitalnego we W. i wyniki badań w Polsce, z których to badań wynikało, że zakres urazu jest poważniejszy, niż stwierdzony we W.. Za nieprawdę strona powodowa uznała twierdzenie, iż rodzice powódki nie nalegali na powrót L. do Polski. Strona powodowa podała, że to pozwany zapewniał rodziców małoletniej L., że nie jest wymagany ich przyjazd i córka wróci wraz z całą grupą. Powódki ponownie zaakcentowały, że zakwalifikowanie małoletniej L. do grupy średniozaawansowanej było błędne z uwagi na długą przerwę w jeździe na nartach. Odnośnie kosztów leczenia powódka podała, że miała prawo skorzystać z pomocy najlepszych specjalistów.

W piśmie z 22 lipca 2015 r. powódka B. Ł. rozszerzyła powództwo o odszkodowanie do kwoty 20.086,60 zł z ustawowymi odsetkami od kwoty 18.376,60 zł od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty i od kwoty 1.710 zł od 22 lipca 2015 r. do dnia zapłaty.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa również w rozszerzonym zakresie.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Pozwany M. S. prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą (...) Przedmiotem jego działalności jest m.in. organizowanie wyjazdów i obozów narciarskich zagranicą. Jest wpisany w Rejestrze Organizatorów Turystyki pod nr (...).

bezsporne

W dniu 22 listopada 2012 r. powódka B. Ł. zawarła za pozwanym umowę, na podstawie której zgłosiła córkę, małoletnią powódkę L. B. do udziału w obozie narciarsko – snowboardowym dla młodzieży w okresie od 11 do 20 stycznia 2013 r. w miejscowości V. ((...). B.) we W.. Cena obozu wynosiła 500 EUR, przeliczonych według kursu EUR w banku Raiffeisen z dnia płatności – przy ustalonym terminie zapłaty do 10 grudnia 2012 r. Program i zakres obozu obejmował przejazd autokarem, 6-dniowy karnet narciarski, 7 noclegów, śniadań i obiadokolacji, codzienne zajęcia od 9:00 do 16:00 z instruktorem, opiekę wychowawców i grupowe wieczorki KO, ubezpieczenie KL, NW i OC. W umowie znajdowało się oświadczenie o zapoznaniu się z treścią Warunków Uczestnictwa oraz ofertą imprezy, które stanowiły integralną część umowy. Powódka B. Ł. potwierdziła zapoznanie się z ww. dokumentami własnoręcznym podpisem. W umowie znajdowała się również informacja, że uczestnicy obozu są ubezpieczeni w S. I.. Matka małoletniej zaakceptowała również Regulamin narciarsko-snowboardowych obozów młodzieżowych organizowanych przez (...) oraz podpisała kartę kwalifikacyjną uczestnika obozu, w której potwierdziła zapoznanie się z informacjami zawartymi w karcie, programie imprezy oraz ze szczegółowymi informacjami o imprezie i Warunkami Uczestnictwa. Zapewniła również, że podała wszystkie znane jej informacje o dziecku, które mogą pomóc w zapewnieniu właściwej opieki na obozie. Zgodnie z pkt IX.7 Warunków uczestnictwa w imprezach organizowanych przez (...), strony ograniczyły odpowiedzialność pozwanego za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy do dwukrotności ceny imprezy względem każdego klienta. W dniu 19 listopada 2012 r. powódka B. Ł. zapłaciła I ratę za obóz w kwocie 600 zł a w dniu 11 grudnia 2012 r. II ratę w kwocie 1.530 zł.

dowód: karta kwalifikacyjna (k. 17-18), Regulamin narciarsko-snowboardowych obozów młodzieżowych organizowanych przez (...) (k. 19-20), umowa z 22 grudnia 2012 r. (k. 22) wraz z ofertą internetową z informacją o zakresie świadczeń pozwanego (k. 23-24), wyciąg z konta (k. 25-28), Warunki uczestnictwa w imprezach organizowanych przez (...) (k. 159)

Małoletnia L. B. została przez pozwanego ubezpieczona w (...) S.A. na podstawie umowy generalnej nr (...) od kosztów leczenia (KL) do 20.000 EUR, następstw nieszczęśliwych wypadków (NNW) do 15.000 PLN, został też ubezpieczony jej bagaż do 1.000 PLN, sprzęt sportowy do 2.000 PLN a także została ubezpieczona od odpowiedzialności cywilnej (OC) do 30.000 EUR. Ubezpieczenie obejmowało zwyczaję za uprawianie sportów zimowych.

dowód: polisa dot. L. B. (k. 85)

W e-mailu z 7 stycznia 2013 r. wysłanym już po zawarciu umowy i zaakceptowaniu planu obozu i zakresu świadczeń pozwany poinformował, że planuje dodatkowe, opcjonalne atrakcje w postaci wieczornego zjazdu na sankach do miejscowości N. (dodatkowo płatny 5 EUR) oraz wyjazd do muzeum w B. na wystawę (...) (którego koszt jeszcze negocjował). Pozwany przekazał również informację, że opiekę nad uczestnikami obozu będzie sprawować 7 doświadczonych instruktorów z kierownikiem obozu M. K. (1). Przekazał również nr telefonu komórkowego do kierownika obozu.

dowód: e-mail z 7 stycznia 2013 r. (k. 29)

Przed wyjazdem, w dniu 10 stycznia 2013 r. powódka B. Ł. wypożyczyła córce narty, buty narciarskie i kijki w wypożyczalni sprzętu narciarskiego „Na zdrowie”, prowadzonej przez K. L.. Należność za usługę wypożyczenia miała wynieść 200 zł, przy czym w dniu 5 stycznia 2013 r. powódka uiściła zaliczkę 100 zł, co zostało potwierdzone paragonem. Ponadto w tym samym punkcie kupiła kask narciarski za 220 zł. Następnie 10 stycznia 2013 r. uregulowała resztę ceny za wypożyczenie sprzętu 100 zł. Narty zostały dobrane do ówczesnego wzrostu małej dziewczynki a wiązanie wyregulowane odpowiednio do jej wagi.

dowód: umowa wypożyczenia sprzętu (k. 30), paragon nr (...) z 5 stycznia 2013 r. (k. 31), paragon (...) z 5 stycznia 2013 r. (k. 32), paragony fiskalne i potwierdzenia płatności kartą płatniczą (k. 33), zeznania powódki L. B. (287-290), zeznania powódki B. Ł. (k. 312 w zw. z k. 228-234, k. 312-315)

Kierownik obozu M. K. (1) ukończył w 1987 r. studia magisterskie na Wydziale Wychowania Fizycznego Akademii Wychowania Fizycznego w P. w kierunku wychowania fizycznego o specjalności trenerskiej. Jest członkiem Stowarzyszenia Instruktorów i Trenerów Narciarstwa Polskiego Związku Narciarskiego. Ukończył kurs instruktorski kierowników wycieczek zorganizowany przez Ośrodek Doskonalenia Nauczycieli w P.. Uzyskał też akredytację uprawnień instruktora narciarstwa w prowincji T. w okresie od 13 do 18 stycznia 2013 r. w rejonie M./F.. We włoskich ośrodkach narciarskich, zgodnie z tamtejszymi przepisami, mającymi na celu ochronę lokalnych instruktorów narciarskich przed konkurencją z innych państw, dla wykonywania działalności instruktora narciarskiego konieczne jest bowiem formalne uzyskanie uznania kwalifikacji, nabytych w innym państwie członkowskim UE.

dowód: dyplom ukończenia studiów (k. 163), legitymacja (k. 161-162), zaświadczenie z 5 stycznia 2013 r. (k. 160), zaświadczenie z 10 stycznia 2013 r. (k. 164) wraz z tłumaczeniem (k. 165).

Instruktor narciarski A. M. w 2009 r. uzyskał na Akademii Wychowania Fizycznego w K. stopień instruktora rekreacji ruchowej o specjalności narciarstwo zjazdowe. Uzyskał też akredytację uprawnień instruktora narciarstwa w prowincji T. w okresie od 13 do 18 stycznia 2013 r. w rejonie M./F.. Ukończył również w 2011 r. kurs dla kandydatów na wychowawców wycieczek dla dzieci i młodzieży.

dowód: zaświadczenie (k. 166) wraz z tłumaczeniem (k. 167), legitymacja instruktora (k. 168), zaświadczenie o ukończeniu kursu (k. 169)

Uczestnicy obozu wyjechali z P. 11 stycznia 2013 r. w piątek a na miejsce dojechali popołudniu następnego dnia. Po przyjeździe był czas na odpoczynek, instruktorzy obeszlili teren sprawdzając gdzie są trasy zjazdowe, sprawdzili stan stoków, gdzie znajdują się miejsca gdzie można wypożyczyć lub naprawić sprzęt, miejsca, w których można spożyć posiłek. Po kolacji odbyło się spotkanie z uczestnikami obozu, na którym został odczytany regulamin, jak również podane informacje o przebiegu obozu. Następnie kierownik obozu i instruktorzy pytali uczestników o to, czy ktoś ma niewyregulowane wiązania nart, bądź występują ewentualne inne problemy z nartami. L. B. nie zgłosiła potrzeby regulacji wiązań, gdyż wiązania zostały już wyregulowane w Polsce przy wypożyczeniu nart.

Następnego dnia, w niedzielę 13 stycznia 2013 r. uczestnicy rozpoczęli zajęcia narciarskie. Przed przystąpieniem do zjazdów kierownik z instruktorami podzielili uczestników na grupy zróżnicowane pod względem poziomu umiejętności narciarskich i urządzili kwalifikacje do poszczególnych grup. Kwalifikacje polegały na tym, że uczestnicy wraz z kierownikiem i instruktorami wjechali wyciągiem narciarskim na stok znajdujący się bezpośrednio przy hotelu i tam, na dość płaskim terenie sprawdzali zjazdy uczestników obozu. Na górze instruktor A. M. wypuszczał narciarzy, natomiast na dole kierownik wraz z grupą instruktorów i obserwowali oni zjazd, technikę i oceniali poziom umiejętności zjeżdżającego a następnie w oparciu o tę obserwację przydzielali danego narciarza do jednej z grup zaawansowania. Utworzone zostało 5 grup narciarskich i 2 grupy snowboardowe. Powódka L. B. została przydzielona do przedostatniej grupy zaawansowania (grupy narciarskiej) – wraz z koleżanką J. S.. Grupą tą opiekował się kierownik obozu M. K. (1). Poszczególne grupy udały się na stoki. Zanim członkowie grupy powódki rozpoczęły zjazdy, M. K. (1) sam zjechał po stoku, na którym miała zjeżdżać jego grupa, sprawdzając jego stan. Stok ten był ubity,

w dobrym stanie, na ubitej powierzchni leżało ponadto ok. 5 cm świeżego puchu. Stok był otwarty i dopuszczony administracyjnie do zjazdów.

Następnie uczestnicy obozu, w tym powódka, zjeżdżali na nartach przez ok. 2 godziny. Powódka zdążyła zjechać kilka razy, przy czym kolejne zjazdy odbywały się z coraz trudniejszych stoków. Podczas kolejnego zjazdu upadła i poczuła ból w kolanie. Widząc upadek kierownik obozu M. K. (1) zabezpieczył miejsce wypadku przez wbicie skrzyżowanych nart w śnieg. Powódka poinformowała go, że odczuwa ból kolana. Następnie M. K. (1) udał się do służb ratunkowych, które dyżurowały ok. 200 m w linii prostej od miejsca zdarzenia. Zawiadomił dyżurnego o wypadku i w ciągu 3-4 minut ratownicy przyjechali na miejsce skuterem a M. K. (1) podszedł do powódki pieszo. Informując o wypadku i zgłaszając potrzebę interwencji M. K. (1) porozumiewał się z ratownikami w jęz. angielskim. Następnie powódka została zwieziona toboganem do dyżurki, gdzie oczekiwała na przyjazd karetki. Z uwagi na pełnią funkcję kierownika obozu, M. K. (1) zawiadomił o wypadku innego instruktora – A. M., prosząc go, aby pojechał z powódką do szpitala a sam przejął jego grupę (która pod względem poziomu umiejętności narciarskich była najbardziej zaawansowana). Od zdarzenia do przyjazdu karetki upłynęło ok. godziny. Karetka, która przyjechała na miejsce, miała też przetransportować do szpitala młodego Włocha, który uległ wypadkowi. W związku z tym dla A. M. zabrakło już w niej miejsca. W tej sytuacji zamówił on taksówkę i jechał do szpitala za karetką. W chwili dotarcia karetki do szpitala A. M. był już na miejscu i towarzyszył powódce przy przyjęciu na izbę.

dowód: e-mail z 7 stycznia 2013 r. (k. 29), częściowo zeznania powódki L. B. (287-290), częściowo zeznania powódki B. Ł. (k. 312 w zw. z k. 228-234, k. 312-315), zeznania świadka A. M. (k. 283-286), zeznania świadka M. K. (1) (k. 268-271), zeznania pozwanego M. S. (k. 315-318, k. 326-330)

O godz. 13:06 została przyjęta do Szpitala S. C. w T.. Podczas pobytu w szpitalu był przy niej cały czas obecny instruktor A. M.. O godz. 14:34 została przyjęta przez lekarza i po wyrażeniu przez rodziców telefonicznie zgody na zabiegi medyczne została wstępnie zdiagnozowana. Lekarz ocenił stan powódki jako ogólnie dobry, lewe kolano lekko spuchnięte z brakiem odruchu, rozwijającą się bolesnością przy nacisku na część przysrodkową. Lekarz dostrzegł, że poszkodowana i instruktor są Polakami, więc poprosił o pomoc pracującą w szpitalu Polkę – pielęgniarkę o pomoc w tłumaczeniu. Lekarz zdiagnozował u powódki skręcenie kolana i jako sposób leczenia wskazał zabandażowanie. Następnie u powódki o godz. 15:15 wykonano badanie RTG, które nie wykazało znamion złamania. Wcześniej A. M. zadzwonił do matki małoletniej L. z prośbą o wyrażenie zgody na wykonanie zdjęcia RTG. W oparciu o wynik badania RTG lekarz zalecił bandaż elastyczny przez 6-8 dni, z bandażowaniem na dzień i zdejmowaniem na noc, smarowanie lokalnie kolana żelem Diclofenac emulgel, okłady z lodu 20 minut 4 razy dziennie. Lekarz wskazał, że w przypadku powódki chodzenie jest dozwolone, ewentualnie o kuli w przypadku wystąpienia bólu, w miarę możliwości zalecił odciążanie kończyny. W przypadku wystąpienia bólu zalecił też Paracetamol 1g powtarzając w miarę potrzeby co 12 godzin. Zalecił również kontrolę u lekarza prowadzącego, a także według uznania wizytę ortopedyczną. Nie zlecił usztywnienia kończyny. O godz. 16:23 powódka została wypisana do domu. Do hotelu udała się wraz z instruktorem A. M. zamówioną przez niego taksówką. Po drodze A. M. zatrzymał się w aptece i wykupił zaordynowane powódce leki (maść).

dowód: karty informacyjne leczenia szpitalnego i wyniki badań wraz z tłumaczeniem (k. 34-42), częściowo zeznania powódki L. B. (287-290), zeznania świadka A. M. (k. 283-286)

Zdarzenie zostało niezwłocznie, 13 stycznia 2013 r. zgłoszone przez A. M. ubezpieczycielowi (...) S.A.

dowód: wydruk sms (k. 158), e-mail (k. 189)

Po powrocie ze szpitala powódka do końca obozu przebywała w hotelu. Kierownik M. K. (1) codziennie do niej przychodził – raz, bądź dwa razy dziennie, interesował się jej stanem zdrowia, pytał jak się czuje, udostępnił jej też laptopa. Nadto w pokoju odwiedzały powódkę koleżanki. Powódka zaczęła chodzić po pokoju, gdy ból stał się słabszy. Początkowo posiłki były jej przynoszone do pokoju, natomiast po kilku dniach powódka zaczęła sama z pomocą koleżanek chodzić na posiłki do jadalni.

dowód: częściowo zeznania powódki L. B. (287-290), częściowo zeznania powódki B. Ł. (k. 312 w zw. z k. 228-234, k. 312-315), zeznania świadka A. M. (k. 283-286), zeznania świadka M. K. (1) (k. 268-271), zeznania pozwanego M. S. (k. 315-318, k. 326-330)

Małoletnia L. nie prosiła rodziców o przyjazd i wcześniejsze zabranie jej do Polski.

dowód: zeznania powódki B. Ł. (k. 315)

W dniu 20 stycznia 2013 r. małoletnia L. B. wróciła do Polski wraz z pozostałymi uczestnikami obozu.

bezsporne

Po powrocie L. B. z obozu wypożyczony przez jej matkę sprzęt narciarski został zwrócony. Przy zwrocie sprzętu na egzemplarzu umowy przeznaczonym dla powódki została sporządzona adnotacja, iż w chwili zwrotu wiązania nart były ustawione w pozycji „4”, czyli na wagę narciarza 60 kg. Odpowiadało to ówczesnej wadze powódki.

dowód: umowa wypożyczenia sprzętu (k. 30), zeznania powódki L. B. (287-290)

Następnego dnia po powrocie z obozu małoletnia L. B. została poddana badaniu USG kolana w klinice (...) sp. z o.o. w P.. Badanie wykazało ostre całkowite uszkodzenie TCL w odcinku środkowym ze znacznym ok. 40mm rozejściem kikutów, uszkodzenie pasma torebkowego LCL i ostre całkowite uszkodzenie ACL. Koszt badania wyniósł 200 zł. L. B. została też 21 stycznia 2013 r. zbadana w klinice (...) przez lekarza ortopedę-traumatologa, który stwierdził u niej całkowite uszkodzenie więzadła pobocznego piszczelowego (MCL) i więzadła krzyżowego przedniego (ACL). Zalecił zabieg operacyjny: zszywanie więzadła pobocznego piszczelowego i rekonstrukcję więzadła krzyżowego.

dowód: wynik USG (k. 45), faktura VAT z 8 lutego 2013 r. (k. 76), historia choroby (k. 204)

Następnie powódka kontynuowała leczenie w klinice (...) w P., gdzie zdiagnozowano u niej całkowite uszkodzenie więzadła krzyżowego przedniego stawu kolanowego lewego oraz MCL tego stawu. W dniu 26 stycznia 2013 r. powódka została poddana zabiegowi operacyjnemu – artroskopowej rekonstrukcji więzadła krzyżowego przedniego kolana lewego, przeszczepowi ST, GR i rekonstrukcji MCL – zszywaniu więzadła. Po zabiegu lekarz prowadzący zalecił schładzanie operowanej kończyny, rehabilitację i chodzenie w asekuracji kul łokciowych w ortezie. Koszt operacji wyniósł 10.100 zł.

dowód: karta informacyjna leczenia szpitalnego (k. 47), faktura VAT z 28 stycznia 2013 r. (k. 48)

L. B. odbyła dalsze wizyty u lekarza ortopedy w dniach 7 lutego, 7 marca, 21 listopada, 23 listopada 2013 r.

dowód: historia choroby (k. 204-208)

Po operacji powódka została zwolniona z zajęć WF do 30 czerwca 2013 r.

dowód: zalecenie lekarskie z 7 marca 2013 r. (k. 53)

Od 8 lutego do 1 sierpnia 2013 r. powódka korzystała z odpłatnej rehabilitacji w klinice (...) sp. z o.o. w P..

dowód: faktury VAT (k. 54-76), zeznania świadka R. H. (k. 266-268)

W dniu 21 listopada 2013 r. powódka została poddana kolejnemu, odpłatnemu badaniu USG w klinice (...) sp. z o.o., które wykazało stan po zszywaniu TCL, więzadło o odtworzonej ciągłości, przerośnięte tkanką włóknistą (brak przebudowy) o zmniejszonej spoiści i nieco falistym przebiegu, czego efektem jest stwierdzalna spoczynkowo ekstruzja trzonu MM oraz dynamiczna niestabilność przyśrodkowa w koślawieniu. Nadto badanie wykazało stan po rekonstrukcji ACL, przeszczep p liniowym przebiegu, pogrubiały, o nierównym obrysie, objawy niewydolności subtelnie zaznaczone – zwiększona wypukłość łuku PCL.

dowód: wynik badania (k. 80)

W dniu 28 stycznia 2014 r. powódka została poddana kolejnej konsultacji ortopedycznej. Lekarz zauważył, że USG przeprowadzone w listopadzie 2013 r. sugerowało niestabilność TCL i była powódce proponowana kolejna operacja rekonstrukcji. W badaniu lekarz ustalił iż staw kolanowy u powódki posiada poszerzone obrysu, o pełnej ruchomości, czynny ruch w odciążeniu niebolesny, chód bez utykania, zalecił sporty ruchowe nie obciążające stawu kolanowego (rower, pływanie, ćwiczenia ogólnorozwojowe) i stosowanie ortezy stabilizującej staw w sytuacjach przeciążających. Wykonanie kolejnej operacji obecnie uznał za zbędne.

dowód: karta wizyty lekarskiej (k. 86)

Pismem z 19 września 2013 r. powódki zwróciły się do pozwanego o przesłanie kopii polisy ubezpieczeniowej nr (...) oraz OWU celem zgłoszenia roszczeń odszkodowawczych wynikających z ww. polisy.

pismo z 19 września 2013 r. (k. 82)

Pismem z 23 września 2013 r. (...) S.A. poinformowało powódki, że nie kwestionuje zaistnienia nieszczęśliwego wypadku oraz doznania trwałego uszczerbku na zdrowiu po przebyłym urazie, jednak odmówiło przyznania odszkodowania z umowy ubezpieczenia NNW Bezpieczne Podróże z powołaniem na § 2 ust. 50 i § 278 ust. 4d OWU wskazując, że ustalenia stopnia trwałego uszczerbku na zdrowiu dokonują lekarze powołani przez S. I. na podstawie Tabeli procentowej świadczeń z tytułu trwałego uszczerbku na zdrowiu, stanowiącej załącznik do OWU. Ta zaś nie przewiduje, aby doznane przez powódkę skręcenie kolana lewego stanowiło przedmiot ubezpieczenia.

dowód: pismo S. (...) z 23 września 2013 r. (k. 83)

Dokonując powyższych ustaleń Sąd kierował się następującą oceną zabranego materiału dowodowego:

Dokumenty zebrane w aktach sprawy oraz ich kopie nie były przez żadną ze stron kwestionowane, stąd i Sąd nie znalazł podstaw, by je podważać i oparł na nich ustalenia faktyczne. Żadna ze stron nie kwestionowała ani autentyczności dokumentów, ani ich zgodności z prawdą, ani tego, że kopie wiernie odzwierciedlały oryginały.

Przydatna okazała się w szczególności karta informacyjna z udzielenia pomocy medycznej powódce L. B. w Szpitalu S. C. w T. (tłumaczenie k. 34), która pozwoliła w sposób obiektywny ustalić czas oczekiwania na pomoc lekarską, jak i to, że wraz z powódką obecny był instruktor („nauczyciel”) a także ustalić konkretna diagnozę postawioną we W. i zakres zaleceń tamtejszego lekarza.

Przed przystąpieniem do oceny osobowych źródeł dowodowych należy poczynić ogólniejszą uwagę, iż jedynie trzy spośród przesłuchanych w sprawie osób były bezpośrednimi uczestnikami obozu, a tym samym miały bezpośrednią wiedzę o panującej w dniu zdarzenia pogodzie, stanie stoku, jego przygotowaniu, stopniu zalodzenia. Była to małaletnia powódka L. B. oraz świadkowie M. K. (1) (kierownik obozu) i A. M. (instruktor). Wiedza pozostałych osób w tym zakresie była wiedzą pośrednią, uzyskaną bądź to od małaletniej powódki (powódka B. Ł., świadek M. B. (1) – przy czym ten znaczną część informacji czerpał od żony, B. Ł.), bądź nawet dalszych osób (świadek P. S., który informacje czerpał od B. Ł.), względnie od kierownika obozu i instruktorów (pozwany M. S.). Jest oczywiste, że brak bezpośredniej wiedzy o zdarzeniu, powiązany dodatkowo z zainteresowaniem wynikiem procesu, musi wpływać na ocenę wiarygodności i siły przekonywania zeznań tych osób.

Sąd dał wiarę zeznaniom świadków M. K. (1) (kierownika obozu) i A. M. (instruktora). Były one wzajemnie spójne, logiczne, uzupełniały się. Co istotne, świadkowie ci byli uczestnikami obozu i mieli bezpośrednią wiedzę na temat okoliczności zdarzenia. Obaj zeznawali też w sposób wyważony, spokojny, przekonujący. Nie sposób przy tym uznać, by mieli jakkolwiek interes w celowym zeznawaniu nieprawdy. W szczególności nie można za taki powód uznać faktu, iż świadczą na rzecz pozwanego usługi w ramach obozów narciarskich, tym bardziej, że w zeznaniach M. K. (1) i A. M.

brak jest oznak celowego zniekształcania relacji na korzyść, czy też niekorzyść którejkolwiek ze stron. Wypada zwrócić uwagę, że np. świadek A. M. wprost wskazał, że nie pamięta, jaka pogoda panowała w czasie wypadku, ani jaki był stan stoku tego dnia. Oznacza to, że nie usiłował celowo relacjonować okoliczności usprawiedliwiających pozwanego. Nie bez znaczenia pozostaje również fakt, iż w znacznej mierze zeznania ww. świadków były zgodne z zeznaniami samej powódki L. B.. Różniły się w zasadzie wyłącznie co do relacji w zakresie stanu stoku, możliwości porozumienia się w języku obcym. W konsekwencji, Sąd uznał zeznania świadków M. K. (1) i A. M. za wiarygodne i uczynił je podstawą ustaleń.

Sąd dał również wiarę zeznaniom pozwanego M. S.. Były one zbieżne z zeznaniami świadków M. K. (1) i A. M. a przy tym spokojne, rzeczowe i przekonujące. Znajdowały też oparcie w zebranych w sprawie dokumentach.

Przechodząc do oceny zeznań powódki L. B. wskazać należy, że Sąd dał im wiarę tylko w części, w której znalazły odzwierciedlenie w wyżej ustalonym stanie faktycznym.

Sąd uznał za nieprzekonujące zeznania powódki, jakoby stok, na którym zjeżdżała i na którym zdarzył się wypadek, był bardzo zalodzony.

Po pierwsze, same tylko zeznania powódki charakteryzowały się zbyt niską mocą dowodową, aby na ich podstawie poczynić kategorię ustalenie o znacznym zalodzeniu stoku. Przede wszystkim, nie znajdowały potwierdzenia w zeznaniach innych osób, które były na miejscu zdarzenia i tym samym miały bezpośrednią wiedzę o stanie stoku. Kierownik obozu – świadek M. K. (1) zeznał, że stok w momencie zdarzenia był w dobrym stanie, był ubity i na tym podłożu leżała warstwa ok. 5 cm świeżego śniegu. Wykluczył możliwość występowania zalodzonych miejsc podając, że był świeży opad (k. 269). Z kolei świadek A. M. nie pamiętał dokładnie, jaka tego dnia była pogoda, ani nie pamiętał konkretnie stanu stoku. Tym niemniej również kategorię zapewnił, że stok ten był dopuszczony administracyjnie do jazdy (k. 283). Zeznania powódki były zatem sprzeczne z zeznaniami świadka M. K. (1) a nadto nie znajdowały potwierdzenia w zeznaniach świadka A. M.. Powódki nie zaoferowały żadnych innych dowodów, które pozwoliłyby wesprzeć własną relację małoletniej L. B., względnie podważyć relację świadka M. K. (1). Było to tymczasem możliwe chociażby przez przedstawienie historycznych informacji meteorologicznych z miejsca zdarzenia, łatwo dostępnych w internecie (mniej szczegółowych), bądź bardziej szczegółowych, dostępnych na żądanie w odpowiednich służbach meteorologicznych. Dane o temperaturze i opadzie pozwoliłyby zweryfikować, czy w czasie zdarzenia występowały duże różnice temperatur między nocą a dniem, połączone z silnym nasłonecznieniem, sprzyjające powstawaniu lodu, co w połączeniu z danymi o wystawie stoku (w stronę południową ku słońcu, czy w stronę północną), pozwoliłoby na uwiarygodnienie wersji strony powodowej. Podobnie, dzięki tym danym, można było sprawdzić, czy przed zdarzeniem nie było ewentualnych opadów deszczu, które również mogłyby ułatwić powstanie lodu. Nadto, dane te pozwoliłyby zweryfikować podawane przez świadka M. K. (1) informacje o świeżym opadzie śniegu. Takich dowodów powódki nie przedstawiły. Co więcej, strona powodowa cofnęła również wniosek o przesłuchanie świadka J. S. (k. 228) – koleżanki małoletniej L. B., która także wzięła udział w obozie narciarskim i została przydzielona do tej samej grupy. Zeznania te pozwoliłyby tymczasem nie tylko zweryfikować zeznania samej powódki, ale i poczynić ustalenia w zakresie jej umiejętności narciarskich w porównaniu z kwalifikacjami innych osób przydzielonych do tej samej grupy. Z uwagi na fakt, iż obie strony przedstawiały odmienne okoliczności wypadku gdy chodzi o stan stoku, uzyskanie relacji z innych, szczególnie bardziej obiektywnych i niezainteresowanych wynikiem procesu źródeł, było szczególnie ważne i cenne. Takie dowody nie zostały zaoferowane. Strona powodowa zastąpiła je relacjami pośrednimi matki małoletniej powódki, B. Ł. (która sama zgłosiła roszczenia w niniejszym postępowaniu), nieobecnej na miejscu zdarzenia; relacją ojca małoletniej powódki M. B. (2), również nieobecnego na miejscu zdarzenia i nie posiadającego w zasadzie żadnych istotnych informacji na temat relevantnych okoliczności wypadku, który wręcz wprost stwierdził, że „żona ma lepszą wiedzę na ten temat” (k. 263) a także relacją świadka P. S., ojca J. S., który nie potrafił niczego powiedzieć na temat warunków na stoku w czasie wypadku.

Po drugie, bezsporne w sprawie było, że ów stok był dopuszczony do jazdy i otwarty dla narciarzy, z czego można wnioskować, że zalodzenie – jeżeli w ogóle istniało – nie mogło być znaczne. Służby administrujące stokami nie dopuściłyby stoku do jazdy, gdyby stwarzał on zagrożenie dla narciarzy, szczególnie gdy uwzględnili się, że stok

ten nie został sklasyfikowany jako trudny. Jest zaś jasne, że im łatwiejszy stok, tym administrator stoku stosuje bardziej zaostrzone kryteria oceny stanu nawierzchni, mając na uwadze, że stokiem tym zjeżdżają osoby z mniejszymi umiejętnościami, mniej doświadczone, bądź czujące się mniej pewnie.

Zeznania powódki L. B. odnośnie nieznamości przez kierownika obozu M. K. (2) języka obcego, pozwalającego na zrozumiałe komunikowanie się w miejscu organizacji obozu, były niespójne. Z jednej strony powódka wskazała, że „my (z przyjaciółką A. S. – przyp. Sądu) musiałyśmy kierownikowi wszystko tłumaczyć z języka angielskiego. On nie powiedział ani słowa” (k. 287). Z drugiej jednak strony podała, że to „kierownik wezwał pomoc” (k. 287), z czego logicznie wynika, że jednak musiał się komunikować w języku miejscowym, bądź w powszechnie znanym jęz. angielskim i posiadał tę umiejętność w stopniu co najmniej komunikatywnym.

Również tylko za częściowo przekonujące i częściowo wiarygodne Sąd uznał zeznania powódki B. Ł.. Uczynił je podstawą ustaleń jedynie w przedstawionym wyżej zakresie, który znalazł odzwierciedlenie w części uzasadnienia poświęconej ustaleniom faktycznym. Ocena taka jest uzasadniona w znacznej mierze zbliżonymi okolicznościami do tych, które zostały przedstawione wyżej przy ocenie zeznań powódki L. B.. Zadecydowało o tym kilka względów.

Po pierwsze, powódka miała tylko pośrednią wiedzę o istotnych okolicznościach zdarzenia. Nie wiedziała, ile osób uczestniczyło w wyjeździe, ilu było instruktorów, jaki był stopień trudności (kolor) stoku po którym zjeżdżała jej córka, czy instruktorzy ci wcześniej zjeżdżali wspomnianą trasą (k. 228), nie wiedziała, czy wypięły się narty, a jeśli tak, to jedna, czy obie. W pozostałej zaś części wiedzę czerpała wyłącznie od małoletniej powódki.

Po drugie, w zeznaniach powódki B. Ł. wyraźnie zauważalny jest silny, emocjonalny stosunek do sprawy i obarczanie pozwanego winą za nieszczęśliwy wypadek, którego doznała córka. Jest to oczywiście zrozumiałe zważywszy na więź rodzinną z małoletnią L. B., tym niemniej stanowi równocześnie okoliczność towarzyszącą składaniu zeznań, którą Sąd winien wziąć pod uwagę przy ich ocenie. Tenże emocjonalny stosunek do sprawy uwidaczniał się również podczas rozpraw i zadawania pytań świadkowi M. K. (1) oraz pozwanemu M. S.. Nakazywało to oceniać zeznania powódki z dużą ostrożnością i oddzielać sferę oskarżeń od elementów relacjonowania o faktach a także badać, czy relacja nie została zniekształcona przez tenże negatywny stosunek do pozwanego.

Po trzecie, treść zeznań i wypowiedzi powódki B. Ł. dowodnie świadczy, że analizowała ona dokładnie zeznania świadków i stron, uwzględniając następnie ich twierdzenia a także ustosunkowując się do nich. Świadczy o tym chociażby użycie sformułowań „Z ich (tj. instruktora i kierownika – przyp. Sądu) zeznań wynika, że...” (k. 314), czy „wiem to ... z zeznań instruktora i kierownika” (k. 314), „zdziwiły mnie jego zeznania” (k. 314), „wiem to ... z zeznań przesłuchanych w sprawie kierownika i instruktora” (k. 313). Osłabia to w sposób istotny wiarygodność i siłę przekonywania zeznań powódki, jako że stawały się w części nie tyle relacją o faktach, tylko ustosunkowaniem się do treści zeznań innych osób.

Po czwarte, należy też odwołać się do braku potwierdzenia zeznań powódki w innych przekonujących, obiektywnych i wiarygodnych dowodach, częściowe wyolbrzymianie faktów, a także częściową sprzeczność z pozostałym materiałem dowodowym, tj. zeznaniami świadków A. M., i M. K. (3), którym Sąd dał wiarę, a nawet dokumentacją medyczną z przyjęcia w Szpitalu S. C. w T.. Dotyczy to choćby kwestii zaleceń lekarskich. Powódka B. Ł. wskazała (k. 230), że „w wypisie ze szpitala była mowa, że (córka – przyp. Sądu) może się poruszać, ale gdy noga będzie usztywniona albo gdy będzie korzystała z kul”. Tymczasem jest to oczywistą nieprawdą w świetle karty informacyjnej (k. 34), z której wynika, że lekarz wprost dozwolił chodzenie a jedynie w przypadku wystąpienia bólu, ewentualnie zalecił korzystanie z kuli. Zeznania powódki B. Ł. były nawet częściowo sprzeczne z zeznaniami drugiej powódki L. B.. Dość wskazać, że wedle zeznań B. Ł., pierwszą pomoc na stoku wezwali uczestnicy obozu a dopiero później pojawił się instruktor (k. 229), podczas gdy powódka L. B. zeznała, że to kierownik wezwał pomoc i to on był z nią początkowo obecny bezpośrednio po zdarzeniu (k. 287). Tak samo zeznał świadek M. K. (1), który w przeciwieństwie do powódki B. Ł., był obecny na miejscu zdarzenia. Podobnie też np. gdy chodzi o czas przyjazdu karetki, powódka B. Ł. odwołując się do relacji córki wskazała, że pogotowie przyjechało „po kilku godzinach” (k. 229), tymczasem sama małoletnia L. B. zeznała, że karetka przyjechała „mniej więcej po godzinie” (k. 287), co było zgodne z zeznaniami świadka M. K. (1).

Należy przy tym poczynić uwagę, że zeznania świadka M. K. (1) odnośnie czasu zjazdów i czasu oczekiwania na karetkę były też wewnętrznie spójne i zgodne z doświadczeniem życiowym. Można zakładać, że w przypadku małoletnich uczestników obozu śniadanie i przygotowanie do wyjścia na narty zajęło cały poranek i trwało do ok. godz. 10:00, gdy uczestnicy rozpoczęli zjazdy. Z zeznań świadka wynika, że uczestnicy obozu zjeżdżali przed wypadkiem ok. 2 godzin. Oznacza to, że do wypadku doszło ok. godz. 12:00. Jest to spójne z kartą informacyjną leczenia szpitalnego Szpitala S. C. w T. (tłumaczenie k. 34), z której wynika, że powódka została przyjęta 13 stycznia 2013 r. o godz. 13:06. Świadczy to również o prawdziwości zeznań świadka M. K. (1) odnośnie tego, że karetka przyjechała po ok. godzinie od wypadku. Jednocześnie przeczy to twierdzeniom przytoczonym w pozwie, jakoby powódka na przyjazd karetki oczekiwała aż 2 godziny.

Po piąte, zeznania powódki B. Ł. były częściowo ukierunkowane na wspieranie korzystnego wyniku niniejszego procesu. Wypada choćby wskazać, że powódka akcentowała, iż w Warunkach uczestnictwa, które otrzymała, nie było informacji, że uczestnicy obozu narciarskiego mają obowiązek posiadać umiejętność jazdy na nartach (k. 313). Trudno uznać ten zarzut za usprawiedliwiony, skoro pozwany reklamował i oferował wyjazd jako „obóz narciarski”, a nie „szkołę narciarską”, czy „naukę jazdy na nartach” a zgodnie z programem obozu, zasadnicza część czasu uczestników miała być wypełniona zjazdami na nartach. Niedorzeczne jest więc czynienie zarzutu, iż w Warunkach uczestnictwa w obozie narciarskim nie było informacji o konieczności posiadania choćby elementarnego poziomu umiejętności narciarskich. Ponadto, logiczne jest, że gdyby małoletnia zupełnie nie umiała jeździć na nartach (pomijając w takim wypadku sens jej zgłoszenia na obóz narciarski), to nie zostałaby przydzielona do grupy przedostatniej pod względem poziomu trudności, tylko do grupy najsłabszej, bądź jak wskazał pozwany (k. 318) zostałaby poddana choćby krótkiemu przyuczeniu. Oczywiście jest, że jeżeli uczestnik obozu w ogóle nie umie jeździć na nartach, to taki fakt od razu zostałby ujawniony już podczas zjazdu kwalifikacyjnego, na co zresztą wiarygodnie wskazał sam pozwany (k. 327).

Sąd nie dał wiary powódce B. Ł., jakoby kierownik obozu uniemożliwił wcześniejszy odbiór małoletniej przez rodziców i jej powrót do Polski. M. K. (1) nie miał przecież żadnego interesu, czy to osobistego, czy majątkowego, w tym, aby przetrzymać małoletnią na obozie, szczególnie w sytuacji, gdy wcześniejszy powrót nie wiązał się z żadnymi uciążliwościami, gdyż rodzice małoletniej deklarowali możliwość przyjazdu i odbioru powódki we własnym zakresie. Nielogiczne i sprzeczne z doświadczeniem życiowym byłoby założenie, że kierownik obozu sprzeciwiałby się w takiej sytuacji powrotowi małoletniej L. do Polski. Trudno znaleźć racjonalny i wytłumaczalny powód do tego typu zachowania.

Wniosek o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka J. S. (pkt 7 tiret 3 pozwu – k. 3) został cofnięty.

Niewielką przydatność wykazywały zeznania świadka M. B. (2), ojca powódki L. B.. Nie posiadał on bowiem żadnej bezpośredniej wiedzy na temat okoliczności wypadku, a również i jego wiedza pośrednia (uzyskana od córki oraz od żony, która z kolei posiadała tę wiedzę od córki) była znacznie ograniczona. Co istotne, relacja świadka była mocno nacechowana silnym, emocjonalnym, negatywnym stosunkiem do pozwanego, co wzbudza wątpliwości co do jej wiarygodności i znacznie osłabia moc przekonywania jego zeznań. Wypada tylko powołać się na wypowiedź świadka, iż chciałby „tutaj w sądzie spotkać właściciela tego biura, spojrzeć mu w oczy i powiedzieć, że ma wziąć odpowiedzialność za swe czyny” (k. 266), co zabrzmiało wręcz jak oczekiwanie bezpośredniej konfrontacji.

Zeznania świadka P. S. – lekarza, który polecił powódkom ortopedę w P. i korzystając ze znajomości załatwił szybką wizytę w dniu następnym po przyjeździe wykazywały znikomą przydatność. Świadek potwierdził tylko, że na wyjeździe zdarzył się wypadek, o czym wiedział od B. Ł. i od swej córki J. S., która również uczestniczyła w obozie. Świadek nie miał wiedzy na temat okoliczności samego wypadku, w tym warunków na stoku, ani ewentualnych zaniedbań pozwanego.

Również zeznania świadka R. H. – rehabilitanta, który prowadził zajęcia z powódką L. B. okazały się ostatecznie mało przydatne dla rozstrzygnięcia – z racji tego, iż podstawy odpowiedzialności pozwanego nie zostały wykazane, więc nie było potrzeby szczegółowej analizy i dokonywania ustaleń w zakresie czasu i rodzaju ćwiczeń rehabilitacyjnych, jakie podejmowała powódka.

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo jako bezzasadne podlegało oddaleniu.

Strony łączyła umowa o świadczenie usług turystycznych, na podstawie której pozwany M. S. zobowiązał się zorganizować i umożliwić małoletniej powódce L. B. udział w obozie narciarskim we W. w dniach od 11 do 20 stycznia 2013 r. (z zapewnionym noclegiem w hotelu i zjazdami na stokach wraz z karnetem) a matka powódki B. Ł. zobowiązała się zapłacić cenę za obóz 500 EUR. Wyjazd ten spełniał więc cechy imprezy turystycznej w rozumieniu art. 3 pkt 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych (tekst jedn. Dz. U. z 2004 r. Nr 223, poz. 2268 ze zm.), powoływanej poniżej jako „u.u.t.”, w brzmieniu obowiązującym w dacie odbycia się obozu narciarskiego.

Bezspornie (k. 236) powódka L. B. doznała urazu w postaci zerwania więzadeł w lewym kolanie i do urazu tego doszło na obozie narciarskim zorganizowanym przez pozwanego. Powódka nie wykazała jednak, by do wspomnianego wypadku doszło w następstwie uchybień, zaniedbań, czy też błędnych decyzji, popełnionych przez organizatora tejże imprezy turystycznej, tzn. nie wykazała nienależytego wykonania przez pozwanego umowy o świadczenie usług turystycznych, ani nie udowodniła, by szkoda, która powstała po jej stronie, pozostawała w adekwatnym związku przyczynowym z naruszeniem przez pozwanego jego obowiązków kontraktowych. Tym samym nie wykazała zaistnienia zasadniczych przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanego jako organizatora wycieczki.

Zgodnie z art. 11a ust. 1 u.u.t., organizator turystyki odpowiada za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy o świadczenie usług turystycznych, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest spowodowane wyłącznie: 1) działaniem lub zaniechaniem klienta; 2) działaniem lub zaniechaniem osób trzecich, nieuczestniczących w wykonywaniu usług przewidzianych w umowie, jeżeli tych działań lub zaniechań nie można było przewidzieć ani uniknąć, albo 3) siłą wyższą. W literaturze nie ma zgody co do tego, na jakiej zasadzie opiera się odpowiedzialność organizatora turystyki za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy o imprezę turystyczną, tzn. czy warunkiem odpowiedzialności organizatora turystyki jest wina, czy też nie. Tym niemniej, abstrahując od tej przesłanki, bez wątplenia warunkiem odpowiedzialności biura podróży jest: 1) niewykonanie lub nienależyte wykonanie obowiązków wynikających z umowy, 2) szkoda powstała w dobrach prawnie chronionych uczestnika imprezy turystycznej oraz 3) normalny związek przyczynowo-skutkowy (art. 361 § 1 k.c.) między zachowaniem organizatora imprezy turystycznej (bądź służb którymi się posługuje przy realizacji umowy) a szkodą.

Powódki nie udowodniły jakichkolwiek bezprawnych zachowań pozwanego, których normalnym następstwem byłby upadek powódki na stoku oraz doznany przez nią uraz w postaci zerwania więzadeł krzyżowych lewego kolana, a w dalszym efekcie – doznana krzywda i poniesione koszty. Odnośnie większości zarzutów strony powodowej wskazać należy, że nie znalazły one w ogóle potwierdzenia w dowodach, co więcej – zaistnieniu części tych uchybień zebrany materiał wprost przeczył. Odnośnie pozostałej części zarzutów stwierdzić natomiast należy, że jakkolwiek pewne uchybienia po stronie pozwanego miały miejsce, to jednak nie miały one wpływu ani na zaistnienie wypadku, ani na zakres szkody i krzywdy. Przechodząc do szczegółowego odniesienia się do sformułowanych przez powódki zarzutów należy wskazać, co następuje.

Kategoryczne zarzuty strony powodowej co do uchybień pozwanego przy organizacji obozu (mało profesjonalnej jego organizacji) nie znalazły potwierdzenia w dowodach, a wręcz części z nich przeprowadzone dowody wprost przeczyły. I tak:

1) nie został dowodowo potwierdzony kategoryczny zarzut sformułowany w pozwie, jakoby wypadek zdarzył się na „bardzo oblodzonej trasie” (k. 5), czy też trasie „która na skutek znacznego oblodzenia była skrajnie niebezpieczna dla powódki” (k. 9). Otóż świadek M. K. (1) wprost temu zaprzeczył wskazując, że stok w momencie zdarzenia był w dobrym stanie, był ubity i na tym podłożu leżała warstwa ok. 5 cm świeżego śniegu. Wykluczył możliwość występowania zalodzonych miejsc podając, że był świeży opad (k. 269). Z kolei świadek A. M. nie pamiętał dokładnie, jaka tego dnia była pogoda, ani nie pamiętał konkretnie stanu stoku. Tym niemniej również kategorycznie zapewnił, że stok ten był dopuszczony (k. 283). Sama zaś powódka L. B. (która była jedyną osobą mającą bezpośrednią wiedzę

o stanie stoku – poza przesłuchanymi z inicjatywy pozwanego świadkami M. K. (1) i A. M.) opisała stan stoku zdecydowanie bardziej oszczędnie, podając tylko, że „w czasie wypadku stok w niektórych miejscach był zalodzony” a „poza tymi zalodzonymi miejscami stok był ubity” (k. 287), nie pamiętała też, czy był świeży opad, świeży śnieg. Nie pamiętała też stopnia trudności trasy, choć powołując się na informacje przyjaciółki podała, że trasa narciarska miała kolor niebieski (k. 287), czyli najłatwiejszy. Z pozostałych przesłuchanych w sprawie osób matka małoletniej B. Ł. nie była uczestnikiem obozu, nie widziała osobiście stoku a swoją wiedzę o tym czerpała wyłącznie od córki. Ojciec małoletniej powódki M. B. (1) również nie miał bezpośredniej wiedzy o stanie stoku, pewnie określił go jednak jako „oblodzony”, przy czym wiedzę o tym czerpał od żony B. Ł., która z kolei czerpała ją od córki, L. B.. Co istotne, strona powodowa nie zaoferowała innych dowodów pozwalających ustalić stan stoku w czasie wypadku. Nie tylko nie wniosła o przesłuchanie pozostałych uczestników obozu, przydzielonych do grupy, w której zjeżdżała powódka, a wniosek o przesłuchanie w charakterze świadka J. S. – koleżanki małoletniej powódki, która zjeżdżała wraz z nią – cofnęła (k. 228), lecz nawet nie przedstawiła danych meteorologicznych z daty i miejsca zdarzenia, których złożenie nie nastęczało większych trudności. Pozwoliłoby to tymczasem nie tylko ustalić, czy występowały warunki sprzyjające powstawaniu lodu na stoku, ale i zweryfikować podawane przez świadka M. K. (1) informacje o świeżym opadzie śniegu. Same zaś zeznania powódki L. B. nie dość, że nie potwierdzały tak dalekich zarzutów, jak postawione w uzasadnieniu pozwu, to w dodatku, o czym była już mowa przy ocenie dowodów, same w sobie posiadały zbyt niską siłę przekonywania, aby na ich podstawie poczynić wiążące ustalenia faktyczne, tym bardziej, że pozostałe dowody temu przeczyły.

Pomijając jednak samo niewykazanie przez stronę powodową, iż w czasie wypadku stok był „znacznie”, czy „bardzo oblodzony” a przez to „skrajnie niebezpieczny” dla małoletniej powódki, stwierdzić należy, że nawet gdyby na stoku, po którym zjeżdżała powódka, znajdowały się miejsca zalodzone, to i tak nie stanowiłoby to podstawy do przypisania pozwanemu odpowiedzialności za wypadek. Tak postawiony zarzut sprowadzałby na pozwanego odpowiedzialność absolutną i odrywałby się zupełnie od charakteru imprezy turystycznej, w której wzięła udział powódka. Jakkolwiek odpowiedzialność biura podróży ma stosunkowo szeroki zakres, to jednak nie może być uznana za odpowiedzialność absolutną (por. P. Cybula, Umowa o imprezę turystyczną w praktyce biur podróży [w:] Prawo w praktyce biur podróży, red. P. Cybula, Warszawa 2006, s. 125).

Szczególnego zaakcentowania wymaga bowiem, że impreza turystyczna, w której uczestniczyła małoletnia L. B. nie była szkołą narciarską, czy nauką jazdy na nartach, lecz obozem narciarskim. Z natury rzeczy, co wynikało nawet z programu imprezy, głównym i zasadniczym celem obozu były zjazdy na przygotowanych stokach, a nie nauka jazdy dla zupełnie nieprzygotowanych osób. Zakładało to więc posiadanie choćby elementarnego przygotowania. Nie można jednocześnie zgłaszać małoletniej córki na obóz narciarski (a nie szkołę narciarską) i to zagranicą (do czego w sposób oczywisty potrzebne jest minimalne doświadczenie i umiejętność jazdy na nartach), a następnie twierdzić, że córka miała długą przerwę w jeździe na nartach, praktycznie nie posiadała umiejętności i musi od nowa zacząć jazdę. Trudno nie dostrzec niespójności takiego stanowiska.

Naturalne i powszechne jest, że nawet na przygotowanych i wyratrakowanych stokach narciarskich zdarzają się miejsca, w których lokalnie występuje lód, czy też zlodzony śnieg. Jest to praktycznie nie do uniknięcia i jest immanentną cechą stoków narciarskich. Spełnienie oczekiwań strony powodowej, iż na stoku nie będą występowały jakiegokolwiek oblodzenia, jest w praktyce możliwe wyłącznie w sytuacji bezpośrednio po świeżym opadzie śniegu i po solidnym wyratrakowaniu stoku. W oczywisty sposób zależy to od aktualnej sytuacji meteorologicznej, która jest nieprzewidywalna. Wyjeżdżając na teren narciarski należy liczyć się z tym, że pogoda nie zawsze będzie idealna. Nie sposób czynić więc pozwanemu zarzutu z faktu, iż na stoku miejscowo zdarzały się zalodzenia (co zresztą samo w sobie nie zostało przez powódki wykazane).

Nie można też tracić z pola widzenia faktu, iż stok, po którym zjeżdżała powódka, był otwarty i administracyjnie dopuszczony do jazdy (która to okoliczność była bezsporna), do czego nie doszłoby, gdyby jego stan zagrażał bezpieczeństwu narciarzy,

2) powódka nie została przydzielona do grupy „średniozaawansowanej” pod względem poziomu umiejętności narciarskich, jak wskazano w pozwie (k. 5), tylko do grupy słabszej – drugiej w kolejności od końca spośród pięciu utworzonych grup narciarskich – potwierdziła to sama małoletnia powódka w swych zeznaniach (k. 287). Brak zatem uchwytnych, wystarczających podstaw do przyjęcia, że kierownik obozu, organizowanego przez pozwanego, wadliwie zakwalifikował powódkę do grupy zjazdowej przekraczającej jej umiejętności narciarskie. Co istotne, strona powodowa nie zaoferowała w istocie żadnych dowodów pozwalających zweryfikować umiejętności narciarskie pozostałych członków grupy, w której zjeżdżała powódka. Tym samym nie dostarczyła dowodów na porównanie umiejętności narciarskich małoletniej z umiejętnościami pozostałych członków tej samej grupy zjazdowej. Sama zaś małoletnia L. B. zeznała, że w jej grupie - obok osób przewyższających ją umiejętnościami narciarskimi - były również osoby na tym samym poziomie (k. 288). Przeczy to kategoriicznemu zarzutowi zawartemu w pozwie, jakoby powódka została przydzielona do grupy przekraczającej jej zdolności narciarskie. Jest zaś oczywiste, że w obrębie jednej grupy umiejętności poszczególnych osób nie były identyczne. Nie chodzi przecież o dobranie osób o identycznych umiejętnościach narciarskich (co samo w sobie byłoby praktycznie niemożliwe), tylko o umiejętnościach zbliżonych. Takie zaś – zbliżone – umiejętności posiadali uczestnicy grupy, w której zjeżdżała powódka,

3) wbrew twierdzeniom pozwu, nie było tak, że w obozie uczestniczyło tylko 5 instruktorów - powódka L. B. nie potrafiła wskazać, ilu było instruktorów, także powódka B. Ł. z uwagi na nieuczestniczenie w obozie również nie była w stanie podać ilu było instruktorów, podobnie informacji tych nie podał świadek M. B. (1), z kolei świadek M. K. (1) podał, że na obozie było 4 instruktorów narciarskich i 3 snowboardowych, co odpowiada zobowiązaniu przedstawionemu w e-mailu pozwanego z 7 stycznia 2013 r. (k. 29), zgodnie z którym w obozie miało uczestniczyć 7 instruktorów. Co istotne, obie powódki, ani świadek M. B. (1) nie potrafili sprecyzować również liczby uczestników obozu, wskazując jedynie, że do W. wyjechał jeden autobus turystyczny. Wynika z tego, że w obozie mogło uczestniczyć ok. 50 osób, gdyż autokary przeznaczone do przejazdów na dłuższych trasach (a za taką przecież należy uznać trasę Polska-W.) liczą przeważnie 40-50 miejsc siedzących, a w przypadku autobusów piętrowych 50-60 miejsc. Na taką liczbę wskazał też pozwany M. S. (50-60). Zarówno pozwany, jak i świadek M. K. (1) i świadek A. M. podali też, że pod opieką jednego instruktora znajdowało się od 7 do 9, 10 osób. Doświadczenie wskazuje, że taka liczba instruktorów jest wystarczająca dla sprawowania odpowiedzialnej kontroli i opieki nad uczestnikami obozu oraz zapewnienia im bezpieczeństwa. Można w tym względzie pomocniczo posiłkować się wymaganiami przewidzianymi w § 3 ust. 2 i 3 obowiązującego w dacie trwania obozu rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z dnia 21 stycznia 1997 r. w sprawie warunków, jakie muszą spełniać organizatorzy wypoczynku dla dzieci i młodzieży szkolnej, a także zasad jego organizowania i nadzorowania (Dz. U. z 1997 r. Nr 12, poz. 67 ze zm.), zgodnie z którym liczba uczestników wypoczynku pozostających pod opieką jednego wychowawcy nie może przekraczać 20 osób, jeżeli przepisy w sprawie ogólnych warunków bezpieczeństwa i higieny nie stanowią inaczej, a w przypadku dzieci do 10 roku życia liczba uczestników pozostających pod opieką jednego wychowawcy nie może przekraczać 15 osób. Liczba instruktorów na obozie zorganizowanym przez pozwanego w proporcji do liczby uczestników obozu znacznie tę wartość przewyższała.

Nie można też abstrahować od konkretnych okoliczności wypadku oraz tego, czy liczba instruktorów miała wpływ na jego zaistnienie. Nawet większa liczba instruktorów nie byłaby w stanie uchronić powódki przed upadkiem na stoku. Upadek taki może się zdarzyć zawsze, co wynika z istoty sportów zimowych.

Co istotne, zarówno kierownik obozu, jak i instruktorzy byli osobami doświadczonymi, posiadali niezbędne umiejętności nauki jazdy na nartach i doświadczenie w opiece nad młodzieżą. Szczególnie wysokie były kompetencje kierownika obozu M. K. (1). Był on instruktorem i trenerem narciarstwa Polskiego Związku Narciarskiego. W odróżnieniu od zwykłych instruktorów, nie firmowanych przez związek sportowy, instruktor PZN przed przyznaniem uprawnień musi przejść długi, często kilkuletni, system szkolenia z jazdy technicznej i sportowej, wykładów teoretycznych, praktycznych zajęć z instruowania i zachowania na śniegu, udzielania pierwszej pomocy itd. W istocie fakt posiadania uprawnień instruktora narciarstwa PZN jest dowodem najwyższych kompetencji w tym zakresie,

4) nie zostało dowodowo potwierdzone twierdzenie przytoczone w uzasadnieniu pozwu, jakoby powódka L. B. parokrotnie się przewracała podczas pierwszych zjazdów (k. 5) – nie wskazała na to ani małoletnia powódka, ani żaden

ze świadków. Powódka L. B. zeznała wręcz, że „przed wypadkiem udało jej się zjechać trzy razy” (k. 287). Nie ma zatem dowodu na to, że kierownik obozu lub instruktor miał jeszcze przed nieszczęśliwym zdarzeniem podstawy do przyjęcia, że stok, po którym zjeżdża powódka, jest dla niej zbyt trudny,

5) niezasadny był zarzut wytykający, iż żaden z instruktorów nie sprawdzał prawidłowości wiązań ani jakości sprzętu sportowego (k. 5). Zarówno powódka B. Ł. (k. 229), jak i powódka L. B. wskazały, że przed pierwszymi zjazdami instruktorzy pytali, który z uczestników ma ustawione wiązania, a który nie i poprosili do siebie osoby, których wiązania nie były skalibrowane. Powódki wprost podały, że L. B. nie skorzystała z tej możliwości, gdyż wiązania te zostały ustawione odpowiednio do wagi powódki w Polsce, przy wypożyczeniu nart. Jak wskazała powódka L. B. „instruktorzy mówili, że kto ma nieustawione wiązania, to ma się zgłosić, ale ja miałam ustawione, więc się nie zgłosiłam” (k. 290), podobnie powódka B. Ł. zeznała, iż „przed zjazdami instruktorzy zapytali uczestników, kto ma ustawione wiązania a kto nie i tego co nie miał prosili do siebie w celu kalibracji wiązań. Córka nie skorzystała z tego, ponieważ miała ustawione wiązania już w wypożyczalni w P.” (k. 312 w zw. z k. 229). Jest to zresztą oczywiste, gdy uwzględni się, że sprzęt narciarski był załatwiany przez samych uczestników, zaś wiązania reguluje się przy wypożyczaniu nart i mało prawdopodobne jest, aby jakkolwiek wypożyczalnia narciarska udostępniła klientowi narty bez sprawdzenia regulacji wiązań, gdyż to ona odpowiada za przygotowanie sprzętu do potrzeb klienta. W niniejszej sprawie pozwany nie zapewniał sprzętu uczestnikom obozu (odpłatnie, ani nieodpłatnie) a jednocześnie przed rozpoczęciem zjazdów zadbał o to, by prawidłowość kalibracji wiązań zweryfikować. Sama powódka B. Ł. podała, że została poinformowana przez pozwanego, że sprzęt narciarski ma być w 100% skompletowany, więc wypożyczyła sprzęt i sama zleciła jego ustawienie (k. 313). W przypadku powódki L. B. ustawienie wiązań było więc zbędne z uwagi na ich kalibrację w Polsce. Nie może być w tym zakresie mowy o jakimkolwiek zaniechaniu pozwanego,

6) w żaden sposób nie został udowodniony zarzut, jakoby Szpital S. C. w T., który udzielił powódce pomocy medycznej, dysponował tylko aparaturą do prześwietleń RTG, a nie USG (k. 5). Zupełnie nieprawdopodobne jest, aby szpital w dużej miejscowości, jaką jest T. (T.), liczącej ponad 100.000 mieszkańców, znajdującej się w okolicy będącej centrum sportów narciarskich, nie dysponował aparaturą diagnostyczną typu USG, a jedynie aparatem RTG. Nawet zresztą jeśli tak było, to z całą mocą podkreślić należy, że to lekarz zdecydował o takim, a nie innym zakresie badań diagnostycznych. W tym zakresie przede wszystkim wskazać wypada, że kierownik obozu natychmiast po wypadku wezwał pomoc ratowników a następnie zapewnił powódce fachową pomoc lekarską w Szpitalu S. C. w T.. Trudno wymagać od pozwanego, bądź jego służb (kierownika obozu, czy instruktorów), aby weryfikował proces diagnozowania powódki i dobór metod diagnozy a następnie sprawdzał poprawność doboru sposobu leczenia. Pomijając już brak do tego stosownych kompetencji, rola pozwanego sprowadzała się do zapewnienia powódce fachowej pomocy i taką też profesjonalną pomoc medyczną pozwany powódce zapewnił. Ewentualne zaniechanie badania USG w celu wykluczenia uszkodzenia, czy zerwania więzadeł i ograniczenie się do prześwietlenia RTG należy w takim wypadku zakwalifikować jako błąd w sztuce medycznej, za który jednak w żadnej mierze nie odpowiada pozwany, lecz stanowi to zaniechanie Szpitala S. C. w T., będącego w stosunku do stron osobą trzecią, nieuczestniczącą w wykonywaniu usług przewidzianych w umowie o świadczenie usług turystycznych,

7) wbrew zarzutom powódek, podczas wizyty w szpitalu, małoletniej L. B. towarzyszył instruktor A. M.. Potwierdzeniem tego jest choćby karta informacyjna z przyjęcia w Szpitalu S. C. w T., z której wynika, że przy przyjęciu przez lekarza była „w towarzystwie nauczyciela” (k. 34). Dokument ten jest elementem obiektywnej i nie poddanej wpływom którejkolwiek ze stron dokumentacji medycznej, stworzonej nie na potrzeby niniejszego procesu, stąd też jego siła przekonywania jest szczególnie istotna. Nadto, sama powódka L. B. zeznała (k. 288), że „gdy przyjechaliśmy do szpitala pojawił się instruktor”, „przy mnie był pan A.”. Fakt, iż nie był on obecny podczas samego transportu powódki karetką do szpitala, wynikał tylko z faktu, iż karetka musiała zabrać również innego poszkodowanego i nie było w niej wystarczająco dużo miejsca. Wynika to z zeznań samej powódki L. B. (k. 288 wers 1-2), jak i wiarygodnych i przekonujących zeznań świadka A. M. (k. 284). Tym niemniej A. M. jechał za karetką taksówką i był obecny przy przyjęciu powódki do szpitala, opiekował się nią podczas całego pobytu na izbie przyjęć a następnie zapoznał się z diagnozą, zakupił stosowne leki, zapewnił transport do hotelu i przekazał pod opiekę kierownikowi obozu. Nie polegają więc na prawdzie zarzuty powódek, jakoby małoletnia L. została pozostawiona sama sobie,

8) wbrew sugestiom powódek, sformułowanym w pozwie (k. 5), nie było tak, iż małaletnia L. B. została zmuszona wziąć taksówkę, udać się do apteki po maść i leki przeciwbólowe a następnie samodzielnie wróciła do hotelu. Jak wynika z zeznań świadka A. M., to on zapewnił powódce transport taksówką i zakupił potrzebne leki oraz zapewnił bezpieczny transport do hotelu a następnie przekazał małaletnią pod opiekę kierownika obozu. W żadnym wypadku nie doszło więc do sugerowanej sytuacji, w której to małaletnia powódka zmuszona zostałaby do samodzielnego załatwiania sobie transportu do hotelu, czy zakupu koniecznych leków,

9) nietrafny był również zarzut akcentujący – jako zaniechanie pozwanego – fakt, iż powódka do końca obozu, tj. przez 9 dni poruszała się bez kul, których jej nie zapewniono. Wbrew zarzutom strony powodowej, zgłaszanym również podczas przesłuchania pozwanego, organizator obozu narciarskiego nie ma obowiązku posiadania (zabierania za sobą z Polski) kul łokciowych, ortez, czy też innego sprzętu rehabilitacyjnego. Można skonstruować obowiązek posiadania na wyposażeniu apteczki pierwszej pomocy (i taka apteczka była na wyposażeniu obozu), jednak w przypadku poważniejszych urazów, wymagających udzielenia pomocy stricte medycznej, rola organizatora imprezy turystycznej ogranicza się do zapewnienia uczestnikowi wycieczki, czy obozu profesjonalnej pomocy lekarskiej. Trudno zresztą wymagać od organizatora imprezy turystycznej, aby posiadał pełen komplet leków na każdą ewentualnie możliwą chorobę, czy też zestaw ortez na każdy możliwy staw, który może ulec uszkodzeniu. Co więcej, usprawiedliwione jest wręcz skonstruowanie zakazu samodzielnego doboru leków, czy sposobu leczenia w przypadku poważniejszych urazów, czy chorób, gdyż kierownik obozu, czy instruktor narciarski, z racji nieposiadania wykształcenia medycznego, poprzez niewłaściwy dobór sposobu leczenia, mogą poszkodowanemu zaszkodzić, a nie pomóc. Ich rola, jak już wspomniano, ogranicza się do zapewnienia bez nieuzasadnionej zwłoki pomocy medycznej ze strony fachowców. Jak już zaś wspomniano, lekarz diagnozujący powódkę L. B. w zaleceniach przy wypisie ze Szpitala S. C. w T. wskazał, że chodzenie jest dozwolone, nie wskazał, że konieczne jest usztywnienie kończyny przez użycie ortozy. Jeżeli zaś chodzi o korzystanie z kul, to podał wyraźnie, że jest to opcja ewentualna i dotyczy tylko sytuacji, w których wystąpiłby utrzymujący się ból. Jeśli zaś chodzi o wizytę ortopedyczną wskazał, że może ona nastąpić „według uznania”, co w oczywisty sposób wskazuje, że potrzeba takiej wizyty była uzależniona od dalszego rozwoju sytuacji i utrzymywania się dolegliwości.

Jeszcze raz trzeba zaznaczyć, że pozwany zachował się poprawnie, nie ulegając zaleceniom co do dalszego sposobu leczenia małaletniej, udzielanym telefonicznie przez matkę małaletniej powódkę, w oparciu o konsultacje medyczne, przeprowadzone bez bezpośredniego zbadania poszkodowanej i bez szczegółowej analizy dokumentacji. Na zawodność, a wręcz niedopuszczalność takich metod udzielania porad lekarskich jasno wskazał świadek P. S., wykonujący zawód lekarza (chirurga plastycznego). Podwładni pozwanego zapewnili powódce wizytę w szpitalu, który z natury rzeczy zapewniał profesjonalną diagnozę i fachową opiekę. Tym samym pozwany należycie wykonał zobowiązanie wynikające z u.u.t.,

10) nietrafny był zarzut (co należy podkreślić – sformułowany przez pełnomocnika powódek dopiero w mowie końcowej) zaniechania sporządzenia przez pozwanego protokołu powypadkowego. Obowiązek sporządzenia przez zespół powypadkowy (powołany przez dyrektora szkoły lub placówki) dokumentacji powypadkowej, w tym protokołu powypadkowego, przewidywał § 43 ust. 2 obowiązującego w czasie trwania obozu rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej i Sportu z dnia 31 grudnia 2002 r. w sprawie bezpieczeństwa i higieny w publicznych i niepublicznych szkołach i placówkach (Dz. U. z 2003 r. Nr 3, poz. 69 ze zm.). Rzecz jednak w tym, że rozporządzenie to, co wynika już z samego jego tytułu, ale i treści jego § 2, § 32 dotyczy bezpieczeństwa przy organizacji zajęć, imprez i wycieczek w i poza terenem szkoły lub placówki w rozumieniu art. 3 pkt 1 i pkt 3 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty w brzmieniu obowiązującym w dacie odbycia się obozu (tekst jedn. Dz. U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572 ze zm.). Zgodnie z art. 3 pkt 1 powołanej ustawy, przez „szkołę” należy rozumieć również przedszkole, przy czym „szkoła” - jako element systemu oświaty - to zgodnie z art. 2 pkt 2 powołanej ustawy, szkoła podstawowa, gimnazjum, szkoła ponadgimnazjalna lub szkoła artystyczna. Z kolei „placówki”, zgodnie z art. 3 pkt 3 powołanej ustawy, to jednostki organizacyjne wymienione w art. 2 pkt 3-5 7 i 10, czyli: placówki oświatowo-wychowawcze, w tym szkolne schroniska młodzieżowe; placówki kształcenia ustawicznego, placówki kształcenia praktycznego oraz ośrodki doksztalcania i doskonalenia zawodowego; placówki artystyczne; poradnie psychologiczno-pedagogiczne,

w tym poradnie specjalistyczne; młodzieżowe ośrodki wychowawcze, młodzieżowe ośrodki socjoterapii, specjalne ośrodki szkolno-wychowawcze oraz specjalne ośrodki wychowawcze dla dzieci i młodzieży wymagających stosowania specjalnej organizacji nauki, metod pracy i wychowania, a także ośrodki umożliwiające dzieciom i młodzieży, o których mowa w art. 16 ust. 7, a także dzieciom i młodzieży z upośledzeniem umysłowym z niepełnosprawnościami sprzężonymi realizację odpowiednio obowiązku, o którym mowa w art. 14 ust. 3, obowiązku szkolnego i obowiązku nauki; placówki zapewniające opiekę i wychowanie uczniom w okresie pobierania nauki poza miejscem stałego zamieszkania; biblioteki pedagogiczne.

Pozwany prowadzi działalność gospodarczą w zakresie turystyki, a nie działalność oświatową. Organizowanie przez niego obozów narciarskich i snowboardowych odbywa się poza systemem oświaty, bez związku z działalnością oświatową, czy szkolną, tylko w ramach działalności gospodarczej pozwanego. Pozwany nie prowadzi więc „szkoły”, ani „placówki” w przedstawionym wyżej rozumieniu, stąd też nie odnosi się do niego obowiązek sporządzenia dokumentacji powypadkowej,

11) chybiony był zarzut, jakoby powódka znajdowała się do końca trwania obozu sama w hotelu a pozwany nie zapewnił jej żadnej opieki. Z zeznań samej małoletniej L. B. wynika, że po zdarzeniu, w czasie gdy przebywała w hotelu, codziennie przychodził do niej kierownik – raz, bądź dwa razy dziennie, interesował się, pytał jak się czuje, udostępnił jej laptopa (k. 288). Nie było więc tak, że pozwany nie zapewnił powódce jakiegokolwiek opieki. Ponadto, jak wynika z zeznań powódki, odwiedzały ją koleżanki, a jasnym jest, że kierownik obozu, bądź instruktor nie musiał stale przebywać wraz z powódką – tym bardziej w sytuacji, gdy była ona w towarzystwie rówieśniczek,

12) bezzasadny był również zarzut, jakoby pozwany sprzeciwiał się, czy też utrudniał wcześniejszy odbiór małoletniej powódki z obozu. Pozwany w świetle diagnozy postawionej przez profesjonalny personel Szpitala S. C. w T. miał pełne i usprawiedliwione podstawy by uważać, że uraz powódki nie jest poważny, nie wymaga interwencji specjalistów i wystarczające będzie leczenie zachowawcze w postaci bandażowania nogi na dzień i stosowania maści przeciwbólowych, które przecież zalecił lekarz. W konsekwencji, poinformowanie rodziców małoletniej o braku potrzeby przedwczesnego odbioru L. z obozu nie było błędem i było w pełni usprawiedliwione,

13) bezzasadny był zarzut akcentujący domaganie się przez pozwanego od powódki B. Ł. wyrobienia małoletniej L. B. Europejskiej Karty Ubezpieczenia Zdrowotnego EKUZ. Jest zrozumiałe, że pozwany prosił o wyrobienie takiej karty, gdyż ubezpieczyciel mógł odmówić przyznania odszkodowania z umowy ubezpieczenia NNW i KL z powołaniem na fakt, iż poszkodowany przyczynił się do powiększenia rozmiarów szkody, nie korzystając z leczenia dostępnego mu nieodpłatnie (lub za symboliczną opłatą) w ramach uznawania uprawnień do świadczeń zdrowotnych obywateli UE. Wypada zresztą wskazać, że posiadanie karty EKUZ podczas wyjazdów zagranicznych do państw UE jest przejawem zapobiegliwości i elementarnej dbałości o własne interesy a celowość wyrobienia takiej karty przed wyjazdem jest powszechnie znana.

Reasumując, z przedstawionego zestawienia wynika, że zarzuty powódek były wprost kontrfaktyczne, bądź nie znajdowały oparcia w dowodach. Ciężar dowodu w zakresie zaistnienia uchybień pozwanego przy organizacji obozu spoczywał tymczasem na stronie powodowej, gdyż to ona z tych faktów wywodziła korzystne dla siebie skutki prawne, wiążąc z omawianymi uchybieniami odpowiedzialność pozwanego (art. 6 k.c.).

Z pozostałych zarzutów ostał się w istocie jedynie zarzut niewystarczających kompetencji językowych kierownika obozu i instruktorów. Na wstępie rozważań w tym zakresie trzeba wskazać, że region T.(...), głównie z racji uwarunkowań historycznych, jest prowincją autonomiczną, w której formalnie równouprawnionymi językami urzędowymi jest włoski i niemiecki. W tej sytuacji należy wymagać od pozwanego jako organizatora, aby przynajmniej jedna osoba – kierownik (pilot) posługiwała się językiem powszechnie znanym w odwiedzanym rejonie, czyli jęz. włoskim lub niemieckim. Kierownik i instruktorzy na obozie zorganizowanym przez pozwanego posługiwali się tymczasem jęz. angielskim, jęz. włoski znając dość pobieżnie, w stopniu jedynie komunikatywnym, jak to określił świadek M. K. (1), na zasadzie „Kali być, Kali mieć” (k. 271). Mimo powszechnej znajomości jęz. angielskiego, brak dobrej znajomości jęz. włoskiego lub niemieckiego przez przynajmniej jednego z instruktorów lub kierownika

należy uznać za uchybienie pozwanego, równoznaczne z nienależytym wykonaniem umowy o świadczenie usług turystycznych. To jednak nie jest wystarczające dla przypisania mu odpowiedzialności.

Między brakiem wystarczającej znajomości jęz. włoskiego lub niemieckiego przez przynajmniej jednego z instruktorów lub kierownika a zaistnieniem szkody (uszczerbkiem na zdrowiu powódki L. B., doznaniami straty majątkowej w postaci konieczności wydatkowania środków na leczenie), względnie powiększeniem rozmiarów szkody (odroczeniem poddania się leczeniu w Polsce) nie występuje normalny (adekwatny) związek przyczynowy w rozumieniu art. 361 § 1 k.c. Wyklucza to odpowiedzialność pozwanego z art. 11a ust. 1 u.u.t.

Rzecz w tym, że podczas wizyty w szpitalu pomocą w tłumaczeniu specjalistycznych zaleceń lekarskich zajęła się pracująca tam Polka. Mimo uchybienia ze strony pozwanego nie doszło więc do sytuacji, w której którekolwiek z zaleceń lekarskich nie zostałyby zrozumiane, a przez to niewykonane. Powódki nawet nie powoływały się na to, by którekolwiek z zaleceń lekarskich nie zostało wykonane z uwagi na jego niezrozumienie. Jedynie w takim wypadku można byłoby mówić o tym, że uchybienie pozwanego miało normalny wpływ na powstanie szkody. W niniejszej sprawie tak nie było. Przyczyną zaniechania usztywnienia nogi, zastosowania ortezy, czy też podjęcia interwencji chirurgicznej w kierunku szycia, czy rekonstrukcji więzadeł, nie było wynikiem niezrozumienia zaleceń z wypisu lekarskiego, lecz wynikiem samej treści tych zaleceń, tj. błędnej diagnozy. Za nią jednak pozwany nie odpowiada, gdyż diagnoza i zastosowany sposób leczenia stanowiły efekt działania osoby trzeciej, nieuczestniczącej w wykonywaniu usług przewidzianych w umowie o świadczenie usług turystycznych, za którą pozwany nie odpowiada.

Mimo częściowej trafności omawianego zarzutu powódek co do samego nienależytego wykonania umowy, ostatecznie nie zasługiwał on na uwzględnienie z uwagi na brak adekwatnego związku przyczynowego ze szkodą.

Organizator turystyki nie odpowiada za każdą szkodę poniesioną przez klienta, ale tylko za taką, która pozostaje w normalnym związku przyczynowym z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem umowy.

Odrębnego odniesienia się wymaga kwestia ubezpieczenia uczestników obozu od NNW.

Nie ma racji strona powodowa, iż wykupiona przez pozwanego polisa KL i NNW nie spełniała wymagań z art. 14 ust. 3 u.u.t. Zgodnie z powołanym przepisem, organizatorzy turystyki, organizujący imprezy turystyczne za granicą, mają obowiązek zawarcia na rzecz osób uczestniczących w tych imprezach umów ubezpieczenia od następstw nieszczęśliwych wypadków i kosztów leczenia.

Po pierwsze, art. 14 ust. 3 u.u.t. nie określa ani zakresu wymaganego ubezpieczenia KL i NNW, ani minimalnej sumy ubezpieczenia. Abstrahując od oceny, czy takie zaniechanie ustawodawcy jest racjonalne, de lege lata nie istnieją żadne podstawowe, minimalne warunki ubezpieczenia KL i NNW, którym winno odpowiadać ubezpieczenie wykupione przez organizatora turystyki. W istocie więc, zawarcie takiej umowy, obejmującej tylko podstawowe, typowe uszczerbki na zdrowiu (NNW), jak i nawet stosunkowo niewielką sumę ubezpieczenia (KL) nie pozwala poczynić zarzutu nienależytego wykonania umowy o świadczenie usług turystycznych a w konsekwencji samo przez się nie skutkuje odpowiedzialnością organizatora turystyki.

Po drugie, jak wynika z polisy (k. 85) małoletnia L. B. została przez pozwanego ubezpieczona od kosztów leczenia do 20.000 EUR, następstw nieszczęśliwych wypadków do 15.000 PLN, został ubezpieczony jej bagaż do 1.000 PLN, sprzęt sportowy do 2.000 PLN a także została ubezpieczona od odpowiedzialności cywilnej do 30.000 EUR. Ubezpieczenie obejmowało zwyczaję za uprawianie sportów zimowych. Pozwany dopełnił więc obowiązków organizatora turystyki, nałożonych na niego przez u.u.t., co więcej, mając świadomość, iż wyjazd turystyczny obejmuje zjazdy na nartach, zdecydował się na wykup ubezpieczenia NNW ze zwiększoną składką, uwzględniającą ryzyko wynikające z uprawiania sportów zimowych.

Po trzecie, jak wynika z OWU, ubezpieczyciel (...) S.A. nie przewidywał szerszych opcji ubezpieczenia w przypadku narciarstwa. Samo uprawianie sportów zimowych (uwzględnione przez pozwanego) wiązało się już z rozszerzeniem podstawowego zakresu ubezpieczenia. Ubezpieczyciel oferował również zwyczaj i rozszerzenie zakresu ubezpieczenia

z tytułu sportów wysokiego ryzyka, sportów ekstremalnych i wyczynowego uprawiania sportu (§ 12 ust. 2 OWU – k. 148v), jednak rekreacyjne narciarstwo zjazdowe do takich rozszerzeń się nie kwalifikowało. Również jednak i w tym wypadku, ustalenie odpowiedzialności następowało w oparciu o Tabelę nr 1 stanowiącą załącznik do OWU.

Po czwarte, udzielona przez pozwanego informacja o ubezpieczeniu uczestników obozu była zgodna z prawdą. Pozwany ubezpieczył bowiem uczestników obozu, w tym powódkę, od NNW, KL, OC a także ubezpieczył ich bagaż i sprzęt zimowy. Ponadto uwzględnił w ubezpieczeniu dodatkowe ryzyko związane z uprawianiem sportów zimowych i opłacił zwiększoną składkę z tego tytułu. Miał więc pełne podstawy do poinformowania uczestników obozu, że są oni ubezpieczeni. Jeżeli chodzi o zakres ubezpieczenia NNW nie można podzielić stanowiska powódek, jakoby polisa obejmowała jedynie niewielki zakres wypadków. Trzeba jasno podkreślić, co zdawała się pomijać strona powodowa, iż zgodnie z polisą (k. 85) ubezpieczenie KL i NNW obejmowało zwyczaję za uprawianie sportów zimowych.

Po piąte, poinformowanie o zakresie ubezpieczenia NNW i KL nie jest obowiązkiem umownym, lecz przedkontraktowym. Odpowiedzialność za szkodę wynikłą z tego tytułu kształtuje się więc na zasadach ogólnych, a nie art. 11a u.u.t.

Reasumując, zarzut niedostatecznego ubezpieczenia powódki od NNW, nie spełniającego wymagań z art. 14 ust. 3 u.u.t., był nietrafny.

Rozważając kwestię zakresu ubezpieczenia NNW wykupionego przez pozwanego w kontekście podstaw jego odpowiedzialności za niewykonanie zawartej z matką powódki umowy o świadczenie usług turystycznych, czy też niezrealizowanie obowiązków przedkontraktowych należy jeszcze podkreślić jedną kwestię.

Powódka L. B. domagając się zadośćuczynienia za krzywdę doznaną w wyniku wypadku z 13 stycznia 2013 r. wiązała odpowiedzialność pozwanego z niewykonaniem umowy o świadczenie usług turystycznych, wytykając wadliwą organizację obozu i niezapewnienie jej bezpieczeństwa. Alternatywnie opierała żądanie na odpowiedzialności deliktowej pozwanego. W każdym jednak razie skierowała roszczenia przeciwko pozwanemu jako bezpośredniemu sprawcy zdarzenia. Wnosiła przy tym wyraźnie o zasądzenie zadośćuczynienia za krzywdę.

Powódka B. Ł. domagając się odszkodowania obejmującego wydatki na leczenie i rehabilitację córki a także sprzęt rehabilitacyjny i sprzęt narciarski, z którego córka nie mogła w pełni skorzystać z uwagi na wypadek, jak również zwrotu kosztów imprezy turystycznej również wiązała odpowiedzialność pozwanego z nienależytym wykonaniem umowy o uczestnictwo w obozie, zarzucając pozwanemu wadliwą organizację obozu i niezapewnienie córce bezpieczeństwa. Także i ona alternatywnie opierała żądanie na odpowiedzialności deliktowej pozwanego. Kierowała jednak roszczenia przeciwko pozwanemu jako bezpośredniemu sprawcy zdarzenia.

Z twierdzeń faktycznych przytoczonych na poparcie tych roszczeń w żadnej mierze nie wynika, aby dochodzonych kwot powódki dochodziły tytułem odszkodowania należnego wyłącznie na tej podstawie, że nie mogły uzyskać należnych świadczeń z NNW od ubezpieczyciela (...) S.A. Innymi słowy, powódki nie wiązały szkody z utraconymi korzyściami w postaci odszkodowania z ubezpieczenia NNW, jakiego nie uzyskały z uwagi na zbyt wąski zakres ubezpieczenia wykupionego przez pozwanego a mogłyby uzyskać, gdyby zakres ubezpieczenia obejmował też uszczerbek na zdrowiu polegający na zerwaniu więzadeł. Szczególnie uwidacznia się to w przypadku roszczenia powódki L. B., która wyraźnie domagała się „zadośćuczynienia” za doznaną przez nią krzywdę, a nie „odszkodowania” w postaci równowartości świadczenia z umowy ubezpieczenia NNW, jakie uzyskałaby, gdyby umowa ubezpieczenia zawarta przez pozwanego obejmowała również wypadki polegające na uszkodzeniu więzadeł.

W konsekwencji, nawet przyjmując, że informacja o ubezpieczeniu w S. I., udzielona powódce przez pozwanego, była wadliwa, to i tak nie mogło to prowadzić do uwzględnienia powództwa. Byłoby bowiem równoznaczne z zasądzeniem świadczenia na innej podstawie faktycznej, niż żądana w pozwie, sprzecznie z art. 321 § 1 k.p.c.

Ubocznie należy też zwrócić uwagę, że w takim przypadku, przy takim sformułowaniu podstawy faktycznej roszczenia trudno byłoby uznać roszczenie za udowodnione.

Zgodnie z art. 361 § 1 k.c., zobowiązany do odszkodowania ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynikła. 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 (§ 2). Strata (*damnum emergens*) obejmuje zmniejszenie aktywów lub zwiększenie pasywów poszkodowanego, a więc rzeczywisty uszczerbek w majątku należącym do niego w chwili zdarzenia, za które odpowiedzialność została przypisana oznaczonemu podmiotowi. Natomiast utracone korzyści (*lucrum cessans*) obejmują tę część majątku poszkodowanego, o którą się jego aktywa nie powiększyły lub pasywa nie zmniejszyły, a skutek ten nastąpiłby, gdyby nie owe zdarzenie sprawcze, za które odpowiedzialność została przypisana oznaczonemu podmiotowi (np. utrata zarobków, utrata spodziewanego zysku z zamierzonych transakcji handlowych, utrata korzyści z władania rzeczą).

Ustalenia istnienia i wielkości szkody dokonuje się za pomocą metody dyferencyjnej (różnicowej), która nakazuje przyjąć za szkodę różnicę między rzeczywistym stanem dóbr poszkodowanego z chwili dokonywania ustaleń a stanem hipotetycznym, jaki istniałby, gdyby do zdarzenia sprawczego nie doszło.

Ustalenie uszczerbku w postaci *lucrum cessans* wymaga wykazania w konkretnym przypadku wysokiego stopnia prawdopodobieństwa utraty korzyści, chociaż nie jest konieczny dowód pewności wystąpienia. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z 11 kwietnia 2014 r., I CSK 291/13, LEX nr 1526621, konstrukcja odpowiedzialności za utracone korzyści w prawie polskim opiera się na tych samych zasadach, co odpowiedzialność za szkodę rzeczywistą, a więc przyznaje prawo do wynagrodzenia tych tylko korzyści, które w normalnym toku wydarzeń, niezakłóconym wystąpieniem zdarzenia wyrządzającego szkodę poszkodowany byłby otrzymał. Określenie w art. 361 § 2 k.c. tego elementu szkody w trybie przypuszczającym, jako „korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono” nie ma na celu zaznaczenia, że prawdopodobieństwo wystąpienia szkody nie musi być bliskie pewności, lecz służy wskazaniu, że korzyści mają charakter hipotetyczny i muszą pozostawać w związku z przyczyną sprawczą szkody. Konieczność wykazania, że korzyści rzeczywiście zostałyby osiągnięte wynika z objęcia odpowiedzialnością odszkodowawczą jedynie szkód stanowiących normalne następstwo zdarzenia szkodzącego. Dyferencyjna metoda określania szkody nakazuje więc odtworzenie hipotetycznie najbardziej prawdopodobnego modelu zdarzeń pozbawionego elementu sprawczego szkody i ustalenia jego wpływu na stan majątkowy poszkodowanego, a następnie jego porównania ze stanem powstałym w rezultacie zadziałania przyczyny, która szkodę wywołała. Poziom prawdopodobieństwa fikcyjnego przebiegu zdarzeń musi być tak wysoki, że nakazuje w świetle osiągnięć wiedzy i przy uwzględnieniu zasad doświadczenia życiowego wykluczyć możliwe alternatywne modele i uznać, że wypadki najpewniej potoczyłyby się według przyjętej hipotezy.

Niewątpliwie nieuzyskanie odszkodowania z ubezpieczenia NNW jest szkodą w postaci utraconych korzyści, a nie stratą. Uzyskanie takiego hipotetycznego świadczenia winno więc zostać wykazane z prawdopodobieństwem granicznym z pewnością. W niniejszej sprawie to nie nastąpiło (pomijając już sygnalizowaną kwestię, że roszczenie opierało się na innej podstawie faktycznej). Wymagałoby to bowiem ustalenia, że powódki nie mogą uzyskać odszkodowania z umowy ubezpieczenia NNW zawartej przez pozwanego i kwestia ta została definitywnie przesądzona. Taka zaś sytuacja w niniejszej sprawie nie wystąpiła.

Zgodnie z § 11 ust. 1 OWU (k. 138-157), umowa ubezpieczenia następstw nieszczęśliwych wypadków obejmowała: a) świadczenie na wypadek trwałego uszczerbku na zdrowiu i b) świadczenie na wypadek śmierci. Stosownie do § 1 ust. 3 lit. c OWU, na życzenie ubezpieczającego, po opłaceniu dodatkowej składki, zakres umowy ubezpieczenia mógł zostać rozszerzony o ryzyka związane z uprawianiem sportów zimowych, czyli, jak przewidywał § 2 ust. 45 OWU, rekreacyjnego uprawiania narciarstwa zjazdowego, biegowego lub snowboardu na oznakowanych trasach zjazdowych. Zgodnie natomiast z § 2 ust. 50 OWU, trwałe uszczerbek na zdrowiu oznaczał trwałe uszkodzenie ciała ubezpieczonego spowodowane nieszczęśliwym wypadkiem, objętym ubezpieczeniem, przy czym za trwałe uszkodzenie ciała rozumie się trwałe ubytek struktury i funkcji narządu lub kończyny. Postanowienie § 27 ust. 4 lit d przewidywało zaś, że ustalenia stopnia trwałego uszczerbku na zdrowiu dokonują lekarze powołani przez (...) S.A. na podstawie Tabeli procentowej świadczeń z tytułu trwałego uszczerbku na zdrowiu, stanowiącej Załącznik nr 1 do OWU.

Analiza postanowień OWU prowadzi do wniosku, że definicja trwałego uszczerbku na zdrowiu, zawarta w § 2 ust. 50 OWU, nie zawierała ograniczenia (wyłączenia), zgodnie z którym zakresem ubezpieczenia byłyby objęte tylko i wyłącznie uszczerbki określone w Tabeli w Załączniku nr 1. Owszem, ustalenie stopnia trwałego uszczerbku na zdrowiu miało być dokonywane zgodnie z Tabelą, jednak w świetle definicji trwałego uszczerbku na zdrowiu z § 2 ust. 50 OWU zakresem ubezpieczenia był objęty każdy trwały uszczerbek na zdrowiu. W każdym zaś razie wzajemny stosunek § 2 ust. 50 OWU do § 27 ust. 4 lit. d OWU wywołuje wątpliwości i nie można jednoznacznie przesądzić, że trwały uszczerbek na zdrowiu w postaci zerwania więzadeł (trudno nie uznać takiego uszczerbku – przerwania ciągłości tkanek miękkich w stawie za trwały, skoro podobne uszkodzenie tkanek twardych – kości jest już wymienione w Tabeli) został wyłączony z zakresu ubezpieczenia. Trzeba zaś przypomnieć, że zgodnie z art. 385 § 2 k.c., wzorzec umowy powinien być sformułowany jednoznacznie i w sposób zrozumiały a postanowienia niejednoznaczne tłumaczy się na korzyść konsumenta.

Z doświadczenia życiowego i praktyki obserwacji działalności zakładów ubezpieczeń wynika, że rzadko kiedy ubezpieczyciel przyznaje uprawnionemu w postępowaniu likwidacyjnym świadczenie w pełni zaspokajające szkodę. Nierzadko przyznanie świadczenia następuje dopiero w wyniku odwołania jeszcze w wewnętrznym postępowaniu likwidacyjnym przed ubezpieczycielem, a często dopiero w postępowaniu sądowym. W ocenie Sądu, w niniejszej sprawie nie można przyjąć, aby powódki zostały definitywnie pozbawione rekompensaty szkody od ubezpieczyciela NNW. Strona powodowa ograniczyła się bowiem do zgłoszenia roszczeń (...) S.A. i po otrzymaniu decyzji odmownej z 23 września 2013 r. (k. 83) nie podjęła próby jej wzruszenia. Należy też zauważyć, że ubezpieczyciel wydając tę decyzję opierał się na dokumentacji, z której wynikało, że powódka doznała tylko „skręcenia kolana”. Z decyzji nie wynika, aby ubezpieczyciel dysponował i analizował dokumentacją stwierdzającą poważniejszy zakres i rodzaj uszkodzenia, tj. zerwanie więzadła.

Trzeba też jasno podkreślić, że dostępne na rynku ubezpieczenia NNW nie obejmują rekompensaty krzywdy jako takiej, czyli samych tylko cierpień psychicznych. Dotyczą one trwałych następstw wypadków, przy czym w tym wypadku chodzi o uszkodzenie ciała, uszczerbek na zdrowiu.

Wypada końcowo zwrócić dodatkowo uwagę na niespójność zeznań powódki B. L., która wyjaśniając informacyjnie podała, że wysyłając córkę na obóz nie myślała o dodatkowym ubezpieczeniu (k. 233), by następnie już podczas składania zeznań podać, że „jeżeli córka miała pełne ubezpieczenie w S. I., to już się tym nie interesowała” (k. 313). O ile pierwsza wypowiedź świadczy o ogólnym braku zainteresowania kwestią ubezpieczenia, o tyle druga wskazuje już - w drodze zarzutu - na jego przyczynę – informację udzieloną przez pozwanego.

Nadto, nie można abstrahować od faktu, iż każde ubezpieczenie NNW i KL, jakie wykupiłby pozwany, byłoby jedynie ubezpieczeniem turystycznym, czyli związanym z podróżą, a nie ubezpieczeniem NNW ogólnym, w życiu prywatnym generalnie. Obejmowałoby więc zwrot kosztów leczenia wyłącznie w zakresie, jaki był konieczny podczas wyjazdu turystycznego (a nie był objęty zakresem powszechnie dostępnych świadczeń opieki zdrowotnej w danym kraju członkowskim UE na podstawie karty EKUZ). Oczekiwanie więc, że pozwany, bądź ubezpieczyciel pokryje koszty leczenia przeprowadzonego już w Polsce - tylko na podstawie tego, iż zorganizował wyjazd turystyczny i miał obowiązek ubezpieczyć uczestników od NNW w oparciu o art. 14 ust. 3 u.u.t. – jest równoznaczne z przerzucaniem na pozwanego ryzyka związanego z nieubezpieczeniem się ogólnie od NNW i KL w życiu prywatnym. Tymczasem ubezpieczenie się od NNW i KL w życiu prywatnym (bez związku z podróżą) należy do elementarnej dbałości o własne interesy.

Powódka nie sprecyzowała w sposób wiążący podstawy prawnej roszczenia. Jak wynika z powyższych rozważań, odpowiedzialność kontraktowa pozwanego, wynikająca z art. 11a u.u.t. była wykluczona. Na marginesie tylko należy wskazać, że brak było również podstaw do zasądzenia dochodzonych świadczeń w oparciu o przepisy regulujące odpowiedzialność deliktową, tj. art. 415 k.c., art. 444 § 1 k.c. w zw. z art. 445 k.c. i art. 448 k.c. Było tak z uwagi na brak podstawowej przesłanki tej odpowiedzialności, jaką jest bezprawność i wina. Pozwany przy organizacji obozu ani opiece nad powódką nie uchybił bowiem jakimkolwiek obowiązkom umownym, ani powszechnym.

Mając na uwadze powyższe, Sąd uchylił wyrok zaoczny (art. 347 k.p.c.) i oddalił powództwo w całości.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. Powódki przegrały sprawę w całości, stąd winny zwrócić pozwanemu poniesione przez niego koszty, niezbędne do celowej obrony. Wycieszenie tych kosztów Sąd na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. pozostawił referendarzowi sądowemu. Kierując się tożsamymi zasadami Sąd orzekł o nieuiszczonych kosztach sądowych – w oparciu o art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1025) w zw. z art. 98 § 1 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c.

SSR Przemysław Funka