

Sygn. akt I C 15/14

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 marca 2017r.

Sąd Rejonowy w Jaśle I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSR Andrzej Sepioł

Protokolant: st. sekr. sądowy Lucyna Szeredy

po rozpoznaniu 9 marca 2017 w J.

sprawy z powództwa małoletniego F. D. reprezentowanego przez matkę J. D.

przeciwko P. N.

o zapłatę

I. zasądza od pozwanego P. N. na rzecz małoletniego powoda F. D. kwotę 10.000 zł (dziesięć tysięcy złotych) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 17 lipca 2013r. do dnia zapłaty;

II. w pozostałym zakresie powództwo oddala;

III. przyznaje biegłej psycholog D. G. wynagrodzenie za wydanie ustnej opinii w niniejszej sprawie w kwocie 64,78 zł (sześćdziesiąt cztery złote siedemdziesiąt osiem groszy);

IV. zasądza od powoda F. D. na rzecz pozwanego P. N. tytuł częściowego zwrotu kosztów procesu kwotę 2.101,70 zł (dwa tysiące sto jeden złotych siedemdziesiąt groszy);

V. nakazuje, ażeby Skarb Państwa Sąd Rejonowy w Jaśle ściągnął od pozwanego P. N. tytułem opłaty sądowej od części uwzględnionej powództwa kwotę 500 zł (pięćset złotych);

VI. w pozostałym zakresie opłatą sądową i wydatkami na opinie biegłych, od których powód był zwolniony obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt IC 15/14

Uzasadnienie wyroku z dnia 20 marca 2017 r.

**Małoletni powód F. D. reprezentowany przez przedstawicielkę ustawową – matkę J. D.** wystąpił z powództwem przeciwko P. N., domagając się : zasądzenia od pozwanego P. N. na rzecz powoda F. D. kwoty 25.000 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 17 lipca 2013 r. do dnia zapłaty. Zarówno w pozwie, jak i w mowie końcowej strona powodowa reprezentowana przez wyspecjalizowanego pełnomocnika nie domagała się natomiast zasądzenia kosztów procesu.

W uzasadnieniu pozwu strona powodowa twierdziła, iż w dniu 17 czerwca 2013 r. ok. godz. 15.00 małoletni powód, będąc pod opieką swego dziadka C. D., jeździł na rowerze w O. Jordanowskim w J.. W pewnym momencie wjechał na pomost, stanowiący element skateparku, zjeżdżając zaś z niego stracił równowagę i oparł się brzuchem o metalową listwę (barierkę). W związku z nagraniem listwy powód doznał dotkliwych poparzeń ciała. Tuż po zdarzeniu F. D. płakał i pytał dziadka : „dlaczego to było takie gorące”. Skóra na jego brzuchu była wówczas mocno zaczerwieniona,

miejscowo zaś była zdarta. C. D. zabrał dziecko do domu, gdzie J. D. opatrzyła ranę. Na drugi dzień w miejscu styczności ciała dziecka z nagrzaną barierką powstał obrzęk, wydzielał się płyn surowiczy, a powód odczuwał duży ból i pieczenie. J. D. udała się z synem do lekarza pediatry R. W., która stwierdziła oparzenie II stopnia i zaleciła stosowanie kremu przeciwbakteryjnego A.. Dnia 24 czerwca 2013 r. powód był na kontroli, w wyniku której stwierdzono, że rana goi się prawidłowo, a jako rozpoznanie wpisano oparzenie termiczne i chemiczne tułowia. Zgodnie z zaleceniem kolejne badanie kontrolne miało miejsce 1 lipca 2013 r. Stwierdzono zagojenie rany i widoczną bliznę. Zalecono stosowanie maści C.. Blizna nie znikła do dnia wniesienia pozwu, a według lekarza najprawdopodobniej pozostanie na stałe. Powód był ubezpieczony od następstw nieszczęśliwych wypadków dzieci, młodzieży i personelu w szkołach i innych zakładach w (...) S. A. Ubezpieczyciel wypłacił na rzecz powoda kwotę 178 zł tytułem zadośćuczynienia i 93,65 zł tytułem zwrotu kosztów leczenia. Wypłacone przez ubezpieczyciela zadośćuczynienie nie rekompensuje krzywdy, jaką odniósł powód na skutek poparzenia. Jak powszechnie wiadomo, poparzenia są bardzo dotkliwymi urazami, nie tylko bołą, nieprzyjemnie się goją, ale również niekomfortowo wpływają na samopoczucie w przypadku styczności z opatrunkiem, odzieżą, itp. Powód do momentu zagojenia się rany oparzeniowej nie uczęszczał do przedszkola, nie mógł bawić się z rówieśnikami i spędzać aktywnie czasu, co wprawiało go w rozdrażnienie i płaczliwość, zwłaszcza, że był to letni, wakacyjny okres. Po zagojeniu powód bał się korzystać z placów zabaw, gdyż obawiał się ponownego poparzenia. Nadto, na brzuchu chłopca pozostanie rozległa blizna, która do końca życia będzie negatywnie wpływać na jego wygląd. Żądana przez powoda kwota jest zatem adekwatną rekompensatą za krzywdę, jaką odniósł powód na skutek oparzenia. Pozwany, jako producent urządzeń zamontowanych na skateparku w O. Jordanowskim w J. ponosi odpowiedzialność na zasadzie art.449<sup>1</sup> kc, tj. za produkt niebezpieczny. Zgodnie z art.449<sup>1</sup>§3 kc niebezpieczny jest produkt nie zapewniający bezpieczeństwa, jakiego można oczekiwać, uwzględniając normalne-typowe użycie produktu. Mając na uwadze normalne używanie (korzystanie) wyposażenia skateparku należy oczekiwać, że nie będą one narażały użytkownika na doznanie poparzeń. W niniejszym przypadku normalne użycie produktu stwarza zagrożenie dla zdrowia użytkowników, gdyż wyprodukowane przez pozwanego barierki nagrzewają się do niezwykle wysokiej temperatury, grożąc użytkownikom doznaniem poparzeń ciała. Pismem z dnia 4 lipca 2013 r. powód wezwał pozwanego do wypłaty zadośćuczynienia w wysokości 25.000 zł wskazując, że kwota ta jest adekwatna do krzywdy wyrządzonej powodowi na skutek działania produktu, którego jest on producentem. W odpowiedzi pozwany stwierdził, że urządzenie które oparzyło powoda nie jest produktem niebezpiecznym i że z instrukcji zamontowanej przez producenta wynika, że obiekt tego typu nie jest odpowiednim miejscem do samodzielnej zabawy pięcioletniego dziecka. Wbrew twierdzeniom pozwanego zamontowana przez niego instrukcja użytkowania skateparku nie zawiera wszystkich niezbędnych informacji związanych z użytkowaniem i bezpieczeństwem. Nie zawiera bowiem informacji, że w gorące dni barierki nagrzewają się do bardzo wysokiej temperatury ( pozew – k. 2-5). Listwa metalowa stanowiąca część urządzeń skateparku, o którą powód oparł się i oparzył, stanowiła produkt niebezpieczny, w szczególności nie spełniała wymogów produktu bezpiecznego z art.4 ustawy z dnia 12 grudnia 2003 r. o ogólnym bezpieczeństwie produktów. Strona pozwana sporządziła odpowiedź na wezwanie powoda do zapłaty kwoty 25.000 zł w dniu 17 lipca 2013 r., co uzasadnia zasądzenie odsetek za opóźnienie od tej daty ( oświadczenie pełnomocnika powoda na rozprawie w dniu 27 marca 2014 r. –k. 70).

W piśmie z dnia 25 maja 2015 r. (k.143) strona powodowa rozszerzyła powództwo, domagając się zasądzenia od pozwanego kwoty 50.000 zł tytułem zadośćuczynienia z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 17 lipca 2013 r. do dnia zapłaty. W mowie końcowej pełnomocnik powoda podniósł, że ewentualna zgodność produktu z certyfikatami nie ma znaczenia i pomimo tego produkt może być uznany za niebezpieczny, o czym jest mowa w wielu komentarzach, np. prof. G., P., w systemie prawa prywatnego, jak też w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 1997 r. II CKN 115/97. Kwota 25.000 zł nie jest za wysoka tytułem odszkodowania dla powoda. Przyznał ponadto, iż strona powodowa rozszerzyła pozew do kwoty 50.000 zł, aby mieć możliwość złożenia kasacji ( oświadczenie pełnomocnika powoda – k. 261).

***W odpowiedzi na pozew z dnia 20 lutego 2014 r. pozwany P. N. wniósł o oddalenie powództwa w całości***, a także zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz kwoty 17 zł tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa. Zarzucił, iż wykonany przez niego skatepark spełnia wszelkie wymagania stawiane tego typu obiektom przez przepisy

prawa oraz właściwe normy. Zastosowane do jego budowy materiały oraz sposób montażu posiadają wymagane certyfikaty. Jako jedyna firma w Polsce pozwany posiada certyfikat (...) + M. Wyrób oznaczony tym znakiem zgodności daje gwarancję, że produkt oraz jego proces wytwarzania są badane i nadzorowane przez niezależną Jednostkę Certyfikującą. Certyfikat ten potwierdza, że urządzenia są zgodne z normą i bezpieczne oraz daje pewność, że są najwyższej jakości. Nie sposób zgodzić się z twierdzeniem powoda, jakoby metalowa listwa zamontowana na jednym z urządzeń skateparku stanowiła produkt niebezpieczny. Podnieść należy, że ustawodawca wiąże niebezpieczny charakter produktu z naturalnymi właściwościami produktu, bądź z nieodpowiednią jakością wywołaną wadami konstrukcyjnymi, produkcyjnymi lub instrukcyjnymi. Żadna z tych okoliczności nie występuje w zaistniałym stanie faktycznym. Gdy produkt przeznaczony jest dla osób o normalnej sprawności fizycznej i intelektualnej, nie można wymagać od producenta, aby zakładał on, iż produkt ten będzie używany w sposób nienormalny oraz podejmował szczególne starania, aby zapobiec wyrządzeniu grożącej z tego powodu szkody – wystarczające są tu ogólne wskazówki producenta co do bezpiecznego korzystania z produktu. Dziecko w wieku powoda nie powinno korzystać z przeszkód (taki właśnie charakter ma skatepark) przy jeździe na rowerze. Przedmiotowe „poręcze” są elementami, które powinny być wykorzystywane do wykonywania akrobacji na rolkach, deskorolkach, czy też rowerach. Przy prawidłowym korzystaniu ze skateparku i prawidłowym wykonaniu akrobacji urządzenia te nie mają kontaktu z ciałem jeżdżących, albowiem służą jako oparcie dla np. deskorolki, po której następuje ześlizg. Od producenta nie można wymagać, aby wyeliminował wszelkie potencjalne zagrożenia związane z korzystaniem z produktu. Pozwany do dokumentacji odbiorowej każdego z wykonanych przez siebie obiektów dołącza instrukcję użytkowania skateparku, zawierającą niezbędne informacje związane z bezpieczeństwem i sposobem korzystania z urządzeń. Na podkreślenie zasługuje fakt, iż w instrukcji takiej wskazano wyraźnie, że osoby niepełnoletnie mogą korzystać ze skateparku tylko pod opieką osób dorosłych. Na matce powoda i jego dziadku, pod którego opieką powoda pozostawiono, spoczywał szczególny prawny obowiązek zapewnienia mu należytej ochrony. Osoba dorosła powinna zaś zdawać sobie sprawę, że obiekt, jakim jest skatepark, nie jest odpowiednim miejscem do zabawy dla 6-letniego dziecka. Również w przypadku, gdyby powód był wyposażony w niezbędną na tego typu obiektach odzież ochronną nie doszłoby u niego do powstania jakichkolwiek obrażeń. Dziadek powoda przed umożliwieniem wjazdu wnukowi na teren skateparku powinien upewnić się, że jest to odpowiednie miejsce dla jego zabawy. Powstałe u powoda oparzenia oraz związane z tym cierpienia są bezpośrednim następstwem niezastosowania się do instrukcji korzystania ze skateparku oraz niezastosowania się przez osoby, pod których był opieką do elementarnych zasad bezpieczeństwa. Rolą rodzica, bądź opiekuna jest upewnienie się, czy elementy skateparku, zwłaszcza te wykonane z metalu, mogą być gorące. Zdaniem pozwanego stanowisko powoda w kwestii dotkliwości poniesionych obrażeń i długotrwałości ich skutków jest wyolbrzymione. Lekarz jako rozpoznanie wskazał oparzenia termiczne i chemiczne tułowia. Niemożliwym jest, aby w zetknięciu z rozgrzanym metalowym elementem doszło do poparzeń chemicznych. Z ostrożności procesowej, na wypadek, gdyby Sąd podzielił błędne stanowisko powoda, pozwany podniósł zarzut nadmiernie wygórowanej wysokości żądanej kwoty zadośćuczynienia. Przyznanie powodowi kwoty 25.000 zł stanowiłoby nieuzasadnione wzbogacenie powoda. Nie można w tym zakresie pominąć również okoliczności przyczynienia się powoda i jego opiekuna do powstania szkody. Gdyby bowiem dziadek, pod którego opieką pozostawał powód, w sposób należyty dopełnił ciężących na nim obowiązków z tytułu pieczy nad małoletnim wnukiem i nie dopuścił do zabawy powoda w obrębie skateparku (który z całą pewnością nie jest obiektem przeznaczonym do zabawy dla 6-letniego dziecka), nie doszłoby do opisanych w pozwie przez powoda wydarzeń (odpowiedź na pozew – k. 30-36, oświadczenie pełnomocnika pozwanego na rozprawie w dniu 27 marca 2014 r. – k. 70). W ostatnim głosie (k.261) pełnomocnik pozwanego podniósł, iż w chwili, gdy powód korzystał ze skateparku, nie pozostawał pod bezpośrednią opieką dziadka, poza tym nie miał kasku i ochraniaczy wynikających z instrukcji.

Po wydaniu opinii w niniejszej sprawie przez biegłego ds. budownictwa J. C. pełnomocnik pozwanego w piśmie z dnia 27 maja 2015 r. w związku z wnioskami wynikającymi z tej opinii wniósł o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego ds. materiałoznawstwa celem laboratoryjnego ustalenia właściwości technicznych i składu chemicznego zastosowanych do budowy skateparku w J. rur (k.150).

**Sąd Rejonowy ustalił i rozważył, co następuje.**

W dniu 17 czerwca 2013 r. J. D. oddała swojego małoletniego syna (liczącego ok. 5,5 roku, data urodzenia 20 grudnia 2007 r.) F. D. pod opiekę dziadka (ojca J. D.) C. D.. W tym dniu było bardzo gorąco, w godzinach popołudniowych może ok. 30 stopni. Początkowo po obiedzie dziadek udał się z wnukiem na plac rynku w J.. Ponieważ było gorąco następnie przenieśli się do O. Jordanowskiego w J.. Wnuk F. D. jeździł na rowerze po O. Jordanowskim. Nauczył się jeździć na rowerze ok. 2 lata wcześniej. Była godzina ok. 15.00. W pewnej chwili obydwaj usiedli na ławce. W pewnym momencie pojawiła się jakaś dziewczynka na rowerze, która pojechała w kierunku skateparku. Zauważywszy to F. D. wziął rower i pojechał za dziewczynką. Dziadek pozostał na ławce w odległości kilku metrów. Nie dostrzegł żadnego zagrożenia dla wnuka w tym skateparku. Wcześniej chyba pobieżnie czytał instrukcję skateparku, ale jego zdaniem nie było tam mowy o małych dzieciach. Po wjechaniu na teren skateparku w pewnej chwili F. D. zatrzymał się na istniejącym tam garbie, gdyż rower miał za małą prędkość i rower się przechylił w kierunku murka. W tym miejscu znajdował się bowiem murek z przebiegającą wzdłuż tego murku stalową ocynkowaną rurą o średnicy ok. 2 cali. Po tej rurze użytkownicy skateparku jeżdżą rolkami. F. D. stracił równowagę i oparł się gołym brzuchem o ten murek i rurę. Miał na sobie koszulkę bawełnianą z krótkim rękawem. Koszulka była luźna, w związku z tym gołą skórą dotknął się tej rury. Po dotknięciu się tej rury zapłakał przeraźliwie i całkowicie zsunął się z roweru. C. D. podbiegł z ławki do niego, a wnuk zapytał się go: „co tak było gorące”. Już na O. Jordanowskim C. D. stwierdził, że skóra wnuka na brzuchu po wypadku była zsunięta. Jak dotknął stalowej ocynkowanej rury na terenie skateparku, to okazało się, że była bardzo gorąca. W związku z tym jak najszybciej wrócił z wnukiem do domu przy ul. (...) w J.. Po tym zdarzeniu C. D. poszedł jeszcze na teren O. Jordanowskiego zobaczyć przedmiotową rurę, która oparzyła wnuka i stwierdził, że rura miała srebrny kolor, a na niej znajdowały się niewielkie pozostałości czarnego smaru maszynowego (dowody: zeznania świadka C. D. – k. 71-72, nagranie monitoringu z chwili zdarzenia zabezpieczone w sprawie I Co 758/13 Sądu Rejonowego w Jaśle).

Po powrocie do domu F. bardzo płakał i nic nie mówił. Trzymał bluzkę w górze, gdyż go bardzo bolało, a skóra na brzuchu była obdarta. Opowiadał, że bardzo go piecze. Dziadek opowiedział matce, jak doszło do wypadku. Kwestie dotyczące przebiegu wypadku matka wyjaśniła z synem dnia następnego. Na drugi dzień rana zmieniła wygląd, podbiegła krwią, a wokół rany skóra stała się brązowa. W tym dniu, tj. 18 czerwca 2013 r. J. D. udała się z synem do lekarza pediatry R. W., która rozpoznała oparzenie II stopnia 10x5 cm poniżej pępka, zaleciła miejscowo krem A. oraz podała anatoksynę przeciwżółciową. Na kontroli w dniu 24 czerwca 2013 r. lekarz L. M. rozpoznała oparzenie termiczne i chemiczne tułowia, stwierdziła, że rana goi się prawidłowo i jest czysta, zaleciła nadal stosowanie A., zmianę opatrunków i żel C.. Na wizycie w dniu 1 lipca 2013 r. lekarz L. M. stwierdziła, że rana oparzeniowa jest wielkości 15x4 cm. Podała, iż rana jest już zagojona, ale pozostała blizna w miejscu oparzenia. Zalecono dalsze stosowanie maści C..

Na drugi dzień po wypadku, jak J. D. poszła na O. Jordanowski i dotknęła barierki, to, jej zdaniem, była ona gorąca jak „żelazko”. W ocenie matki powoda zostały zastosowane w tej rurze niewłaściwe materiały, albo nie została właściwie zabezpieczona przed nagrzaniem słonecznym. Przez trzy tygodnie trzy razy dziennie J. D. musiała zmieniać synowi opatrunek z maścią. Zmiana opatrunku była dla dziecka bardzo bolesna. Lekarz uprzedził, iż po maści będzie szczypanie i pieczenie, w szczególności przy jej nakładaniu. F. D. od wypadku nie mógł spać na brzuchu. Miał trudności ze spaniem. Był podrażniony. Nie mógł się bawić z dziećmi, a za chwilę przyszły wakacje. Były kłopoty z myciem i ubieraniem. Nie mógł być zapinany pasami w fotelu w samochodzie. Nie chodził przez wakacje 2013 r. na basen. Od tego czasu J. D. nie była z synem na terenie skateparku, gdyż małoletni powód boi się tego miejsca. Na kilka dni po wypadku planowany był wyjazd nad morze (wypadek miał miejsce w poniedziałek, a wyjazd miał być w piątek). J. D. po konsultacji z lekarzem ze względu na stan zdrowia syna z tego zrezygnowała i straciła zaliczkę w kwocie 200 zł. Do ok. października 2013 r. matka stosowała u syna maści na blizny.

Małoletni powód był ubezpieczony od następstw nieszczęśliwych wypadków dzieci, młodzieży i personelu w szkołach i innych zakładach w (...) S. A. Decyzją z dnia 15 lipca 2013 r. (...) przyznało powodowi tytułem zadośćuczynienia kwotę 178 zł oraz tytułem kosztów leczenia kwotę 93,65 zł, co razem stanowi kwotę 271,65 zł (dowody: zeznania J. D. – k. 144-145, decyzja (...) z dnia 15 lipca 2013 r. –k. 12, historia choroby małoletniego powoda – k. 9-11, 190-192, zdjęcia oparzenia z poszczególnych okresów aż do stanu wygojenia –k.8).

Generalnym wykonawcą skateparku w O. Jordanowskim w J. wraz z innymi elementami w postaci alejek i placów zabaw była firma budowlana (...) w T. należąca do świadka K. C.. Firma pozwanego P. N. (...) z K. była podwykonawcą tej inwestycji. P. N. w szczególności wykonywał w całości skatepark. K. C. nigdzie wcześniej nie budował skateparku i w związku z tym wynajął do tego przedsięwzięcia firmę z doświadczeniem. Zamawiającym ten skatepark było Miasto J.. Firma (...) P. N. po wykonaniu skateparku w 2012 r. przekazała K. C. wszelką dokumentację dotyczącą budowy tego skateparku i przedstawiciele Miasta J. odebrali tę inwestycję od K. C. bez żadnych zastrzeżeń. Dokumentacja nie wymagała szczególnego zabezpieczenia elementów metalowych przed nagrzewaniem. Zgodnie z zeznaniami świadka K. C. istnieją środki, za pomocą których można zabezpieczyć elementy metalowe przed nagrzewaniem. W tym jednak przypadku zgodnie z dokumentacją takie zabezpieczenie nie było wymagane ( dowód: zeznania świadka K. C. – k. 71).

Firma (...) P. N. wykonała dotychczas ok. 400 skateparków na terenie Polski i za granicą. Bariierka , na której oparzył się małoletni powód w skateparku w J. została wykonana do jazdy na rolkach i rowerach (...)ach. Na taką barierkę się wskakuje i ślizga. Wszystkie tego rodzaju barierki są wykonywane ze stali i ocynkowane. (...) pozwany zakupywał od (...). Od „S. „ brał półprodukt , czyli czarną stal i otrzymywał od niego certyfikaty. Zakład produkcyjny pozwanego dokonywał zespawania takiej barierki w odpowiedni kształt i zawoził do ocynkowni do N. do firmy (...). Tam rurki są ocynkowane. W przedmiotowym przypadku bariierka, o którą się oparł powód, również była prawdopodobnie ocynkowana w firmie (...). Firma (...) posiada certyfikat, który pozwany dołącza do dokumentacji. Zdaniem pozwanego w przypadku powoda F. D. był to tylko nieszczęśliwy zbieg okoliczności, że doszło do wypadku. Nigdy bowiem pozwanemu nie zdarzyła się sytuacja, ażeby ktoś uległ poparzeniu w wyniku zamontowania takiej barierki. Jeśli chodzi o stwierdzone na bariierce ślady smaru to zdaniem pozwanego mogły być to pozostałości mydła lub świeczki, którymi osoby korzystające z rolek smarują niekiedy taką barierkę. (...) użyte do skateparku w J., zdaniem pozwanego, miały odpowiednie certyfikaty, a obiekt w J. na O. Jordanowskim został wykonany zgodnie z projektem. Ponadto pozwany, jako producent skateparku, powiesił na nim odpowiednią instrukcję użytkowania. Nie mówi ona o niebezpieczeństwie poparzeń , gdyż nie ma takiej potrzeby ( dowód: zeznania pozwanego P. N. – k. 145).

Zgodnie z wydrukiem z Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 12 grudnia 2013 r. firma (...) w K. jest w przeważającej części producentem sprzętu sportowego (k.17).

Jako dowody na to , że skatepark został wykonany zgodnie z projektem , a materiały posiadały odpowiednie atesty i certyfikaty pozwany P. N. przedłożył do akt sprawy stosowne certyfikaty, atesty, deklarację zgodności Nr (...) z dnia 24 lipca 2012 r. , protokół z dnia 24 lipca 2012 r. w sprawie odbioru robót dotyczących dostawy i montażu skateparku, z którego wynika, że prace zostały wykonane w terminie, zgodnie z przeznaczeniem i bez usterek ( dowody: certyfikaty-k.37-40, atesty i certyfikaty – k. 50-58, deklaracja zgodności – k.47, protokół odbioru robót – k. 48-49).

Stosownie do definicji zawartej w wikipedii skatepark to specjalny tor przeznaczony do uprawiania sportów ekstremalnych ( jazda na deskorolce, hulajnodze (...), czy wyczynowa jazda na rolkach). W skateparku może znajdować się wiele przeszkód przeznaczonych do nauki trików. Publiczne skateparki są zwykle darmowe i prawie zawsze dostępne na świeżym powietrzu.

Zgodnie z przykładowym regulaminem użytkowania skateparku (k.41) urządzenia skateparku przeznaczone są wyłącznie do jazdy na łyżworolkach, deskorolkach i (...)ach ( punkt.1), każda osoba korzystająca z urządzeń skateparku ma obowiązek używania kasku ochronnego oraz kompletu ochraniaczy przez cały czas jazdy (punkt 2), w przypadku osób niepełnoletnich odpowiedzialność ponoszą ich opiekunowie (punkt 4), każdy użytkownik jest zobowiązany do wykorzystywania urządzeń skateparku tylko zgodnie z ich przeznaczeniem (punkt 13). Stosownie do instrukcji użytkowania skateparku, jaka zamontowana jest na tym obiekcie w O. Jordanowskim w J. (k.46) osoby , które nie ukończyły 18 roku życia mogą przebywać na terenie skateparku wyłącznie pod opieką rodziców, opiekunów lub innych przedstawicieli ustawowych (punkt 3), każda osoba korzystająca z urządzeń skateparku ma obowiązek używania kasku ochronnego oraz kompletu ochraniaczy przez cały czas jazdy (punkt 4). Brak w instrukcji , czy regulaminie ograniczenia możliwości korzystania ze skateparku pod względem wiekowym, a wobec tego teoretycznie możliwe jest

korzystanie ze skateparku także przez małe dzieci liczące tak jak małe dzieci powód niecałe sześć lat. Powinien on jednak być w takim przypadku pod opieką opiekuna.

Pismem z dnia 4 lipca 2013 r. (k.13) pełnomocnik powoda adw. K. S. zwrócił się do P. N. o wypłatę kwoty 25.000 zł tytułem rekompensaty krzywdy doznanej przez powoda na skutek oparzenia. W piśmie z dnia 17 lipca 2013 r. (k.14) pełnomocnik pozwanego radca prawny T. P. odmówił zapłaty odszkodowania i podniósł, iż zasady doświadczenia życiowego wskazują, że obiekt typu skatepark nie jest odpowiednim miejscem do samodzielnej zabawy dla 5-cioletniego dziecka, z czego osoba dorosła powinna sobie zdawać sprawę.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie dokumentów ( w tym przede wszystkim dotyczących budowy skateparku i historii choroby małoletniego powoda ), zeznań świadków i przesłuchania stron, które są ze sobą spójne i zgodne z życiowym doświadczeniem, a sprzeczność między nimi występuje tylko w zakresie przyczyn oparzenia powoda i kwestii odpowiedzialności pozwanego za produkt niebezpieczny.

Przyczyny oparzenia powoda, kwestię odpowiedzialności pozwanego za produkt niebezpieczny i wysokość zadośćuczynienia należnego powodowi Sąd ostatecznie ustalił na podstawie opinii biegłych: dermatologa B. M. (k.203), psychologa D. G. (k.242-244, opinia ustna – k. 260-261), budowlanego J. C. ( k. 108-113, opinia ustna – k. 137), pisma biegłego z zakresu inżynierii materiałowej G. J. z dnia 22 września 2016 r. (k.229) i powołanej już uprzednio historii choroby małoletniego powoda.

Zgodnie z opinią biegłego budowlanego J. C. elementy metalowe, w szczególności barierki mogą nagrzewać się w upalne dni do dodatnich temperatur. Na podstawie oględzin biegły budowlany nie jest w stanie stwierdzić i jednoznacznie odpowiedzieć na pytanie, czy balustrada z rury zastosowana przez pozwanego o średnicy 50 mm spełnia właściwości i posiada prawidłowy skład chemiczny, czy też nie spełnia składu zastosowanych materiałów. Właściwości techniczne i skład chemiczny , również pod kątem możliwości oparzeń można sprawdzić tylko laboratoryjnie. Należy podkreślić, iż w instrukcji korzystania ze skateparku jest wyraźnie wskazane, że osoby niepełnoletnie mogą korzystać ze skateparku tylko pod opieką osób dorosłych. Ponadto należy , zdaniem biegłego, stwierdzić, iż na opiekunie niepełnoletniego dziecka spoczywa szczególna odpowiedzialność za zapewnienie mu należytej ochrony i zakazanie mu korzystania w niedozwolony sposób z urządzeń. Każda osoba korzystająca z urządzeń skateparku ma obowiązek używania kasku ochronnego, kompletu ochraniaczy oraz odzieży ochronnej przez cały czas korzystania. Należy stwierdzić, że jazda na rowerze po obiekcie przeznaczonym do jazdy na łyżworolkach, deskorolkach i (...)ach jest bardzo niebezpieczna i grozi kontuzją. Małoletni przebywający na terenie skateparku powinien być zabezpieczony przez środki ochrony indywidualnej : kask, dres, trampki, stanowiące system ochrony podczas upadku (k.113-114).

J. C. w opinii ustnej określił ( k.137) , iż nie jest w stanie stwierdzić jednoznacznie, czy balustrada wykonana przez pozwanego została wykonana z właściwych materiałów. To mogłoby być jedynie stwierdzone laboratoryjnie , np. na Politechnice (...), czy też (...). Rury stalowe o średnicy 50 mm produkowane są fabrycznie, są atestowane, nie ma obostrzeń, czy można stosować je tylko wewnątrz, czy również na zewnątrz, na k. 42 i 56/2 akt sprawy znajdują się certyfikaty przedstawione przezwanego dotyczące użytych rur do wykonania balustrady. W certyfikacie podany jest skład tego wyrobu. Jeżeli pozwany użył wyrobu zgodnego z przedłożonym certyfikatem , to stop , z którego wykonano rurę był zbadany i uznany za bezpieczny. W sytuacji, jeśli pozwany zastosował materiał posiadający certyfikat (...), to nie można mu zarzucić winy. Ten materiał bowiem był dopuszczony do zastosowania w budownictwie. Biegły wykluczył możliwość, aby smar maszynowy miał wpływ na podniesienie temperatury rury i spowodowanie oparzenia powoda. Smar nie mógł poparzyć powoda mimo nasłonecznienia. (...) są powszechnie stosowane na barierki, biegły jednak nigdy nie słyszał o przypadkach oparzeń spowodowanych przez te barierki, czy materiały. Zdaniem biegłego przypadek małoletniego powoda jest zatem niespotykany. Biegły wobec tego nie ma żadnych przypuszczeń co do przyczyn , dlaczego dziecko się oparzyło. Na koniec biegły dodał, że nie stosuje się w Polsce ostrzeżeń w postaci wywieszek, że rura może rozgrzać się do niebezpiecznej temperatury.

W związku z wnioskami opinii, w szczególności ustnej biegłego budowlanego J. C., strona pozwana wniosła o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego ds. materiałoznawstwa celem ustalenia właściwości technicznych i składu

użytych przez pozwanego materiałów do wykonania balustrady po zbadaniu laboratoryjnym materiału celem wyjaśnienia kluczowych okoliczności spornych pomiędzy stronami ( pismo pozwanego z dnia 27 maja 2015 r. – k.150). Biegły ds. materiałoznawstwa G. J. w piśmie z dnia 22 września 2016 r. (k.229) stwierdził, że nie może wykonać opinii co do składu i właściwości technicznych balustrady znajdującej się w skateparku w J. z powodu braku możliwości wykonania osobistego części zleconych badań oraz czasu i kosztu ich wykonania. Aby udzielić wyczerpującej i wiarygodnej informacji dotyczącej takiej opinii powinny być wykonane badania metalograficzne, wytrzymałościowe rur stanowiących sprzęt skateparku. Badania te są tzw. badaniami niszczącymi i dla ich wykonania trzeba pobrać próbki z elementów skateparku, a badania takie można zlecić np. Politechnice (...), czy (...). Szacunkowy koszt wykonania takich badań oraz zamontowania nowych elementów skateparku w miejsce pobranych do badań to ok. 5.000 zł.

Ze względu na treść pisma biegłego ds. materiałoznawstwa pełnomocnik pozwanego w piśmie z dnia 28 października 2016 r. (k.236) cofnął wniosek dowodowy z opinii biegłego ds. materiałoznawstwa. Zdaniem pozwanego pełnomocnik powoda w piśmie z dnia 10 października 2016 r. przyznał okoliczności objęte tezą dowodową powołaną przy wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego ds. materiałoznawstwa. Powyższe, również w kontekście wysokości kosztów przeprowadzenia takiej opinii, wynikających z pisma biegłego G. J. czyni taki wniosek dowodowy niecelowym.

W piśmie z dnia 10 października 2016 r. pełnomocnik powoda stwierdził, że okoliczności mające być wykazane opinią biegłego ds. materiałoznawstwa nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Zgodnie bowiem z poglądami doktryny spełnienie wymagań technicznych zaświadczonych w certyfikatach nie wyłącza odpowiedzialności za produkt niebezpieczny (k.234).

Przy prawidłowo sformułowanej przez pełnomocnika pozwanego tezie dowodowej biegły ds. materiałoznawstwa w postaci np. Politechniki (...), czy też (...), zdaniem Sądu, mógłby jednak odpowiedzieć po pierwsze, czy skład chemiczny i właściwości techniczne materiału z jakiego wykonana była ta konkretna balustrada, jak również jej ocynkowanie były zgodne z certyfikatami, pod drugie, co jest kluczowe dla rozstrzygnięcia sporu pomiędzy stronami, czy niezależnie od zgodności z certyfikatami, przedmiotowa, konkretna balustrada ma właściwości chemiczne i techniczne, mogące powodować dotkliwe oparzenia, a więc niezależnie od istniejącego certyfikatu może być uznana za produkt niebezpieczny. Tak mogło zdarzyć się w trzech przypadkach: wtedy kiedy pozwany w rzeczywistości użył materiał inny niż poświadczony przez niego certyfikatami, po drugie, gdy pomimo istniejącego certyfikatu w tym przypadku firma (...) zastosowała stop nie odpowiadający certyfikatowi, albo firma (...) niewłaściwy ocynk, po trzecie, gdy pomimo zgodności stopu z certyfikatem, przed uzyskaniem certyfikatu stop został przebadany niewłaściwie pod względem możliwości nagrzewania i powodowania oparzeń.

W związku z cofnięciem wniosku przez pozwanego Sąd pominął dowód z opinii biegłego ds. materiałoznawstwa. Mając powyższe na uwadze należy stwierdzić, zgodnie z art.6 kc, art.3 kpc i art.232 kpc, że pozwany nie udowodnił, jaki jest skład chemiczny i właściwości techniczne przedmiotowej balustrady na skateparku w J., a więc, że nie może ona powodować dotkliwych oparzeń, a wobec tego, że ten konkretny produkt nie może być uznany za niebezpieczny.

Na podstawie opinii biegłego lekarza dermatologa B. M. z dnia 8 kwietnia 2016 r. (k.203) Sąd ustalił, iż biegła rozpoznała u małoletniego powoda F. D. stan po oparzeniu termicznym powłok brzucha. Rana jest zagojona prawidłowo bez blizn i przebarwień. W obrębie powłok brzucha nie stwierdza się żadnych zmian skórnych – brak przebarwień, brak zmian bliznowatych. Przebyte oparzenie termiczne II stopnia nie pozostawiło żadnych trwałych, ani też długotrwałych zmian na skórze brzucha małoletniego powoda. W ocenie biegłej z przyczyn dermatologicznych należy przyjąć u powoda 0% trwałego i długotrwałego uszczerbku na zdrowiu. Zgodnie z konkluzją opinii biegłej dermatolog przyczyną oparzenia powoda było zetknięcie się powłok brzucha z rozgrzaną metalową listwą na terenie skateparku.

Strony do opinii biegłej dermatolog nie wniosły jakichkolwiek istotnych zastrzeżeń. Jest ona wykonana przez fachowca, rzetelna i profesjonalna. Wobec powyższego nie może budzić wątpliwości. W świetle jej treści należy przyjąć,

że skutki dermatologiczne wypadku w pozwie, zeznaniach matki i dziadka małoletniego powoda zostały w sposób istotny przez nich wyolbrzymione.

Na podstawie dowodu z opinii biegłego psychologa D. G. (k.242-244) Sąd ustalił, że powód w grudniu 2016 r. miał 8 lat i 11 miesięcy i był uczniem III klasy szkoły podstawowej. Osiąga bardzo dobre wyniki w nauce, posiada szerokie zainteresowania, jest ministrantem, najchętniej uczy się religii i matematyki. Wśród rówieśników jest akceptowany i lubiany. Wszelkie konflikty z kolegami bardzo przeżywa. Wrażliwy na swoim punkcie. Wychowuje się w rodzinie niepełnej, na co dzień opiekę nad chłopcem sprawuje matka z pomocą swej rodziny generacyjnej. Udział ojca sprowadza się do kontaktów w okresie wakacyjnym, mieszka w L., jest A., posiada własną rodzinę. Małoletni powód jest alergikiem, znajduje się pod kontrolą pulmonologa. Z usposobienia jest zamknięty i skryty, bywa impulsywny, jednak złość szybko mu mija. Mało odporny na przeżywanie frustracji. Stres wywołuje zakłócenia w zakresie emocji, pojawiają się wówczas zaburzenia w postaci tików nerwowych: chrząkanie, mruganie oczami. Jest chłopcem bardzo inteligentnym, jego poziom rozwoju umysłowego jest bardzo wysoki (138). Chłopiec dysponuje szerokim zakresem wiedzy ogólnej, bardzo dobrą pamięcią trwałą i bezpośrednią, bogatym zasobem słownictwa i odznacza się wysokim poziomem ciekawości poznawczej oraz umysłowej aktywności. Wykorzystane metody projekcyjne sugerują, że przeżyty uraz w dniu 17 czerwca 2013 r. był dla chłopca swego rodzaju traumą, pozostały silne negatywne konotacje z faktem i miejscem zdarzenia. Uraz, którego doświadczył 17 czerwca 2013 r. pamięta dobrze, wspomina go następująco: „stało się to jak byłem mały, wywalilem się na rowerze w ogródku jordanowskim, przewróciłem się na brzuch, bardzo się wystraszyłem. Potem się bałem, już tam nie chodzę, bo się boję, że się wywalę”. W związku z urazem i jego konsekwencjami powód doznał cierpień psychicznych oraz następstw w sferze psychicznej w postaci stresu pourazowego. Cały proces leczenia był uciążliwy i bardzo bolesny dla dziecka. Leczenie uniemożliwiło wcześniej zaplanowany wyjazd nad morze, tym istotniejszy, że powód jest alergikiem. Czas wakacyjny, który rozpoczął się praktycznie po wypadku, spędził w domu. Można domniemywać, że uraz z czerwca 2013 r. stał się czynnikiem wyzwalającym reakcje emocjonalne w postaci różnego rodzaju tików nerwowych. Stres uaktywnił je. W rozwoju emocjonalnym powoda można wprawdzie zauważyć wzmoczoną wrażliwość i niską odporność na przeżywanie sytuacji trudnych, jednak sam uraz mógł się stać przysłowiową „kropką nad i”. W związku z wypadkiem w postaci poparzenia powstał u powoda długotrwały uszczerbek na zdrowiu psychicznym w wysokości 5%. Można bowiem podejrzewać związek przyczynowo-skutkowy między urazem, a uaktywnieniem się tików nerwowych jako przejawu zachowań nerwicowych. Sytuacja stresogenna na skutek poparzenia w okresie wzrastania i kształtowania się osobowości powoda może pozostawić ślad w jego psychice.

Strona powodowa nie wniosła żadnych zastrzeżeń do opinii biegłej psycholog. Strona pozwana podniosła zaś szereg zarzutów do tej opinii zawartych w piśmie z dnia 25 stycznia 2017 r. (k.253-255). W szczególności, zdaniem pozwanego, biegła psycholog powinna wyjaśnić, czy skutki psychiczne zaistniałe u powoda pozostają w normalnym związku przyczynowym z oparzeniem, czy też wynikają z indywidualnych cech powoda, tj. jego nadwrażliwości. Biegła nie przytoczyła żadnych naukowych argumentów, że przedmiotowy uraz wyzwolił u powoda emocje, w szczególności tiki nerwowe oraz nie ustaliła, czy te tiki nie występowały u dziecka wcześniej. Ponadto, zdaniem pozwanego, nieweryfikowalna dla Sądu i stron jest konstatacja biegłej w zakresie wysokości uszczerbku na zdrowiu u powoda.

Sąd uznał zarzuty strony pozwanej do opinii biegłej psycholog za całkowicie nieuzasadnione. W opinii ustnej dodatkowo biegła szczegółowo odniosła się do zarzutów pozwanego (k.260-261). Jej zdaniem fakt, iż małoletni powód jest osobą nadwrażliwą nie może mieć wpływu na treść jej opinii, w szczególności na przyjęty na 5% długotrwały uszczerbek na zdrowiu. Negatywne przeżycia psychiczne chłopca nie wiążą się z samym wywaleniem, gdyż od tego czasu przez trzy lata na pewno nieraz wywalał się na rowerze, ale z następstwami tego wywalenia, a więc z oparzeniem na rurze w skateparku. Chłopiec w związku z tym posiada uraz i do chwili obecnej nie był w skateparku na O. Jordanowskim w J., gdyż to mu się źle kojarzy. Okresowo tiki nerwowe występowały u powoda jeszcze przed wypadkiem. Tego rodzaju zaburzenia nerwicowe są reakcją na stres. Oparzenie było traumą dla chłopca i dlatego też, zdaniem biegłej, uaktywniły się tiki. Osoby o takiej wrażliwości, u których występują tiki nerwowe, mają obniżony próg odporności. Być może inny chłopiec o silniejszej osobowości nie zareagował by tak mocno, a nawet by zapomniał o oparzeniu. Można z dużym prawdopodobieństwem powiedzieć, że zaburzenia w psychice powoda powstały w związku



z oparzeniem. Biegła nie powoływała się przy ustalaniu wysokości uszczerbku na zdrowiu na jakiegokolwiek tabelę medyczne, gdyż takie tabelę dla psychologów nie istnieją. Niemniej jeżeli zdrowie człowieka ocenić na 100%, to u powoda powstał długotrwały uszczerbek na zdrowiu wynoszący 5%. Częściowo skutki psychiczne wypadku już ustąpiły, ale część z nich jeszcze trwa. Trudno biegłej ocenić, do kiedy te skutki będą trwać. Zdaniem biegłej powinny one jednak w przyszłości ustąpić całkowicie.

Sąd dał wiarę opinii biegłej psycholog, gdyż jest ona sporządzona przez profesjonalistę, dokładnie, szczegółowo i przekonująco uzasadniona, biegła szczegółowo uzasadniła wnioski wynikające z jej opinii, a także wyczerpująco i przekonująco odniosła się do zarzutów pozwanego.

Mając na uwadze powyżej ustalony stan faktyczny i wnioski wynikające z opinii biegłych Sąd uznał, że żądanie powoda dotyczące zasądzenia zadośćuczynienia jest częściowo uzasadnione.

Stosownie do art.449<sup>1</sup>§1 i 2 kc kto wytwarza w zakresie swej działalności gospodarczej produkt niebezpieczny, odpowiada za szkodę wyrządzoną komukolwiek przez ten produkt. Przez produkt rozumie się przede wszystkim rzecz ruchomą, choćby została ona połączona z inną rzeczą. Zgodnie z art.4 ust.1 i ust.2 pkt.4) ustawy z dnia 12 grudnia 2003 r. o ogólnym bezpieczeństwie produktów ( t. j. Dz. U. z 2016 r., poz. 2047) produktem bezpiecznym jest produkt, który w zwykłych, lub innych, dający się w sposób uzasadniony przewidzieć, warunkach jego używania, z uwzględnieniem czasu korzystania z produktu, , a także, w zależności od rodzaju produktu, sposobu uruchomienia oraz wymogów instalacji i konserwacji, **nie stwarza żadnego zagrożenia dla konsumentów lub stwarza znikome zagrożenie**, dające się pogodzić z jego zwykłym użytkowaniem i uwzględniające wysoki poziom wymagań dotyczących ochrony życia i zdrowia. Przy ocenie bezpieczeństwa produktu uwzględnia się m. in. kategorie konsumentów narażonych na niebezpieczeństwo w związku z użytkowaniem produktu, w szczególności dzieci i osoby starsze.

Odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny oparta została przez ustawodawcę na zasadzie ryzyka. Nie jest zatem konieczne przypisanie producentowi, importerowi lub sprzedawcy winy, a uwolnienie się od tej odpowiedzialności wymaga wykazania okoliczności egzoneracyjnych oznaczonych w art.449<sup>3</sup> kc. Za **normalne** użycie produktu uważać należy przede wszystkim używanie zgodne z przeznaczeniem, ale też i takie wykorzystanie, które **nie odpowiada typowemu przeznaczeniu rzeczy, ale może być przewidziane przez producenta w związku ze sposobem jego używania lub też cechami osób, które te rzeczy używają**. Przedmioty przeznaczone dla osób niepełnosprawnych, lub dla dzieci muszą być konstruowane i wykonywane w taki sposób i z takich materiałów, aby uniemożliwić korzystanie z nich niezgodnie z przeznaczeniem bądź zminimalizować skutki takiego użycia. Odpowiedzialności producenta nie wyłącza okoliczność, iż produkt został użyty w niewłaściwy sposób, w szczególności niezgodnie z podanymi do wiadomości konsumenta informacjami o jego właściwościach, czy sprzecznie ze wskazaniami zawartymi w instrukcji obsługi, skoro takie użycie dało się przewidzieć ze względu na ogólne przeznaczenie tej rzeczy. Bezpieczeństwo produktu oceniane jest wg kryteriów obiektywnych, ma bowiem zapewnić jego typowe używanie w sposób bezpieczny, jakiego można oczekiwać od produktów danego rodzaju ze względu na ich przeznaczenie, jak i informacje przekazane konsumentowi co do jego zastosowania, właściwości, sposobu korzystania, naprawy, konserwacji ( patrz. np. prof. Gniewek, Komentarz do art.449<sup>1</sup>kc, 2016 r., wyd. 7, system informacji prawnej Legalis). Producent zwolni się od odpowiedzialności tylko jeśli udowodni, że obiektywny stan wiedzy naukowej i technicznej, włączywszy w to najbardziej zaawansowany poziom tej wiedzy, nie pozwalał na możliwość przewidzenia, że określony przez producenta sposób korzystania z produktu może spowodować szkodę (tak np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 9 czerwca 2015 r. sygn. akt IACa 1469/14, Legalis Nr 1285224).

Jak stwierdza wyrok Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 2 października 2015 r. IICSK 816/14 ( (...) 2015, nr 11, poz. 90, s. 47) na poszkodowanym spoczywa ciężar dowodu co do szkody, niebezpiecznego charakteru produktu i związku przyczynowego między szkodą, a wadliwością produktu. Następnie dopiero należy rozpatrywać takie okoliczności, jak to, czy wytworzenie produktu nastąpiło w zakresie działalności gospodarczej producenta, czy producent wprowadził ten produkt do obrotu i czy uczynił to w zakresie swojej działalności gospodarczej.

Dowieść tych okoliczności powinien również powód. Z kolei na pozwanym spoczywa ciężar dowodu co do przesłanek egzoneracyjnych zwalniających go od odpowiedzialności wynikających z art. 449<sup>3</sup>§1 i 2 w zw. z art.449<sup>4</sup> kc.

**Wydanie certyfikatu nie przesądza o bezpiecznym charakterze** produktu .. (...) szczególności jest to tylko zapewnienie , że produkt spełniający normy powinien być bezpieczny. Nie przesądza bowiem o tym, że w przyszłości ujawni się niebezpieczny charakter produktu podczas normalnego używania i nie przesądza nieprzewidywalności takich przypadków ( tak : Sąd Apelacyjny w Krakowie w uzasadnieniu wyroku z dnia 9 czerwca 2015 r. IAUa (...), L., s. 12 uzasadnienia, por. teza 2 wyroku Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 20 maja 1997 r. IICKN 115/97, Legalis Nr 335975, zgodnie z którą zgodność z normą techniczną nie wyłącza skuteczności zarzutu istnienia wady fizycznej rzeczy).

W tej sytuacji nie jest wystarczające powoływanie się przez pozwanego na zgodność produktu z certyfikatami , tym bardziej, że w związku z tak dotkliwym oparzeniem budzi wątpliwości fakt, czy balustrada była zgodna z certyfikatami. W istocie przesądzające znaczenie niezależnie od certyfikatów ma fakt, czy konkretnie zużyty stop stali do wykonania bariery i jej ocynkowanie mają właściwości, które nie powinny powodować oparzeń , w szczególności tak dotkliwych ( II stopnia).

Stosownie do art.449<sup>3</sup>§1 kc producent nie odpowiada za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, jeżeli produktu nie wprowadził do obrotu, albo gdy wprowadzenie produktu do obrotu nastąpiło poza zakresem jego działalności gospodarczej. W świetle §2 powołanego artykułu producent nie odpowiada również wtedy, **gdy właściwości niebezpieczne produktu ujawniły się po wprowadzeniu go do obrotu chyba że wynikały one z przyczyny tkwiącej poprzednio w produkcie. Nie odpowiada on także wtedy, gdy nie można było przewidzieć niebezpiecznych właściwości produktu, uwzględniając stan nauki i techniki w chwili wprowadzenia produktu do obrotu**, albo gdy właściwości te wynikały z zastosowania przepisów prawa.

**Jak wynika z powyżej ustalonego stanu faktycznego i opinii biegłych strona powodowa w sposób dostateczny udowodniła szkodę, gdyż doszło do poparzenia powoda i jego następstw, a także związek przyczynowy pomiędzy dotknięciem brzuchem rurki, a poparzeniem. Tym samym udowodniła, że przedmiotowa balustrada miała wadliwe właściwości fizyczne tkwiące już poprzednio w tym produkcie, albowiem spowodowała dotkliwe i dość rozległe oparzenie ( II stopnia). Oparzenie , którego doznał powód nie było bardzo głębokie, było to jednak oparzenie II stopnia, a więc zgodnie z jego definicją obejmujące nie tylko naskórek , ale również część skóry właściwej. Charakteryzuje się ono tym, że pojawiają się pęcherze z płynem surowicznym, goi się w ciągu 10-21 dni , nie pozostawia jednak blizn, jak jest w przypadku oparzenia głębokiego.**

W świetle doświadczenia życiowego stalowe rurki stosowane w budownictwie mimo nagrzewania się przy upałach do dodatnich temperatur nie są w stanie spowodować tak dotkliwych oparzeń. Potwierdza to opinia biegłego ds. budownictwa J. C., który mimo wieloletniego doświadczenia nie zetknął się z takim przypadkiem. Oparzenie powoda na takiej rurce uznał za wypadek niespotykany i oświadczył , że nie dysponuje żadnymi przypuszczeniami, dlaczego po dotknięciu rurki doszło do oparzenia powoda. W sposób dostateczny na potrzeby niniejszego postępowania okoliczności te potwierdzają, że balustrada znajdująca się na skateparku w J. stanowi produkt niebezpieczny. Jeśli niebezpieczna cecha produktu ujawniła się później po wprowadzeniu produktu do obrotu, ale wynikała z przyczyny tkwiącej w produkcie, musi to wykazać poszkodowany ( tak Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 4 listopada 2008 r. IACa 526/08, nie publikowany; podobnie prof. G. w Komentarzu do art. 449<sup>3</sup> kc, 2016 r., wyd. 7 , system informacji prawnej L., s. 2 komentarza ). Należy uznać , że mimo braku opinii biegłego ds. materiałoznawstwa strona powodowa w niniejszej sprawie temu zadaniu sprostała. Udowodniła bowiem w sposób oczywisty, że do dotkliwego oparzenia doszło na skutek zetknięcia gołego ciała z balustradą, balustrada ta zatem ze względu bądź na niewłaściwe ocynkowanie, lub ze względu na użycie niewłaściwego stopu stali zbyt mocno się nagrzewała, tym samym uprawniony

jest wniosek, że wada tkwiła już poprzednio w produkcie ( balustradzie), która została wprowadzona do obrotu przez pozwanego.

Zgodnie z art.449<sup>4</sup> kc domniemywa się, że produkt niebezpieczny, który spowodował szkodę, został wytworzony i wprowadzony do obrotu w zakresie działalności gospodarczej producenta. Pozwany temu nie zaprzeczał w niniejszej sprawie, potwierdzają to również zebrane w sprawie materiały dowodowe. To właśnie bowiem firma pozwanego T. była całkowitym podwykonawcą przedmiotowego skateparku, ona wprowadziła zatem tę konkretną balustradę, na której oparzył się powód, do obrotu. Jak też wynika z ustalonego wyżej stanu faktycznego firma powoda zajmuje się zawodowo produkcją sprzętu sportowego, a zatem wprowadzenie produktu do obrotu nastąpiło w zakresie działalności gospodarczej pozwanego.

W tej sytuacji skoro odpowiedzialność za produkt niebezpieczny jest oparta na zasadzie ryzyka i niezależna od ewentualnej winy pozwanego, aby uwolnić się od odpowiedzialności powinien on wykazać przesłanki egzoneracyjne z art.449<sup>3</sup> § 2 kc. W szczególności powinien wykazać, że zastosowana balustrada miała takie właściwości chemiczne, że nie powinna powodować oparzeń, a wobec tego właściwości niebezpieczne produktu nie wynikały z przyczyny poprzednio tkwiącej w produkcie. Ewentualnie powinien wykazać, że obiektywny stan wiedzy naukowej i technicznej, włączywszy w to najbardziej zaawansowany poziom wiedzy, nie pozwalał na możliwość przewidzenia, że produkt ma charakter niebezpieczny, tzn. może powodować dotkliwe poparzenia. Pozwany powyższych przesłanek egzoneracyjnych nie udowodnił, a to jego właśnie zgodnie z art.6 kc, art.3 kpc i art.232 kpc w takim zakresie obciążał ciężar dowodu. Posłużyć temu mogła opinia biegłego ds. materiałoznawstwa, który by laboratoryjnie zbadał zastosowaną w skateparku balustradę, jednak powód powyższy dowód wycofał, a Sąd nie miał obowiązku z urzędu przeprowadzać tego dowodu. W takiej sytuacji brak tego dowodu z przyczyn leżących po stronie pozwanego należało ocenić po myśli art.233§2 kpc, a więc na niekorzyść pozwanego. Dodatkowo należy podnieść, że nawet gdyby ten dowód był przeprowadzony, to nie przyniósł by prawdopodobnie wystarczających dla pozwanego korzyści, gdyż pełnomocnik pozwanego źle sformułował tezę dowodową. Domagał się zbadania laboratoryjnego składu chemicznego balustrady i jej właściwości technicznych celem ustalenia zgodności z certyfikatami przedłożonymi przez pozwanego, a nie faktu czy produkt ze względu na swe właściwości powoduje w słoneczne dni nadmierne nagrzewanie balustrady, a zatem czy jest produktem niebezpiecznym, czy też bezpiecznym, ewentualnie czy w obecnym stanie nauki pozwany nie był w stanie przewidzieć, że produkt okaże się po jego wprowadzeniu do obrotu niebezpieczny.

Biorąc pod uwagę powyższe rozważania należy przyjąć, że żądanie powoda co do zadośćuczynienia za szkodę wyrządzoną produktem niebezpiecznym jest co do zasady uzasadnione. W ocenie Sądu, uwzględniając wiek małoletniego powoda w chwili wypadku ( ok. 5,5 roku), dotkliwość oparzenia ( II stopnia), rozległość rany ( 15x4 cm), czas gojenia ( dwa tygodnie), długość zmieniania opatrunków ( ok. trzy tygodnie), brak możliwości wyjazdu w 2013 roku na wczasy nad morze, długotrwałość cierpień fizycznych, długotrwałość cierpień psychicznych i skutki psychiczne wypadku, które dotychczas, pomimo upływu trzech lat, tylko częściowo ustąpiły, wysokość długotrwałego uszczerbku na zdrowiu powoda wynoszącą ze względów psychicznych 5%, fakt, że strona powodowa znacznie wyolbrzymiła w pozwie dermatologiczne skutki wypadku, a jak się okazało z przyczyn dermatologicznych brak jest jakiegokolwiek uszczerbku na zdrowiu, rana zagoiła się prawidłowo i aktualnie zgodnie z opinią biegłej dermatolog brak jest nawet na brzuchu przebarwień, fakt, że powód otrzymał z ubezpieczenia z (...) zadośćuczynienie w kwocie 178 zł, Sąd uznał, że należne powodowi w niniejszym procesie zadośćuczynienie powinno w całości wynosić 15.000 zł. Kwota ta nie jest za niska, ani za wysoka, biorąc pod uwagę stopę życiową społeczeństwa i okoliczności sprawy.

W ocenie Sądu należy jednak przyjąć przyczynienie się strony powodowej do wypadku w 1/3 i przyznać małoletniemu powodowi tytułem zadośćuczynienia ostatecznie kwotę 10.000 zł (art.362 kc). Przekonują o tym następujące okoliczności. Co do zasady zgodnie z instrukcją skateparku małoletnie dzieci, a więc nawet w wieku 5,5 roku, mogą korzystać ze skateparku. Instrukcja nie przewiduje bowiem całkowitego ograniczenia możliwości korzystania z urządzeń skateparku pod względem wiekowym, w szczególności wykluczenia z tego małych dzieci. Osoby małoletnie zgodnie z instrukcją powinny jednak korzystać ze skateparku pod bezpośrednią opieką opiekunów, lub rodziców. W tym przypadku matka oddała chłopca pod opiekę dziadkowi C. D.. Dziadek zachował się jednak w pewnym

zakresie nieodpowiedzialnie, albowiem do chwili wypadku siedział w pewnym oddaleniu na ławce i pozwolił wnukowi, wiedząc, że jest on małym dzieckiem, jeździć rowerem po terenie skateparku w bezpośrednim pobliżu urządzeń, które w razie nagłego upadku przez powoda mogły by doprowadzić do znacznie bardziej dotkliwych skutków, niż oparzenie (np. złamania). Tymczasem z doświadczenia życiowego wynika, że małe dzieci w wieku powoda, jeżdżąc na rowerze dość często się przewracają, a poza tym ich zachowanie bywa nieobliczalne i trudno je przewidzieć. C. D. przyznał w swych zeznaniach, że wcześniej prawdopodobnie czytał instrukcję skateparku, zatem na tej podstawie oraz doświadczenia życiowego powinien zdawać sobie sprawę, że korzystać ze skateparku można jedynie, gdy jest się wyposażonym w ochraniacze i kask, a najlepiej również odzież ochronną, pozostawienie zaś samego dziecka na terenie skateparku jest co najmniej lekkomyślne. W tym zaś przypadku chłopiec nie miał kasku, ochraniaczy, a na sobie zamiast np. dresu miał założoną koszulkę z krótkimi rękawami, która odsłaniała brzuch. Mimo braku tych akcesoriów i treści instrukcji C. D. siedział na ławce, nie zakazał wnukowi korzystania ze skateparku i pomimo zamontowanych tam urządzeń nie podszedł bliżej na teren samego skateparku, aby bezpośrednio asekurować F. D. przy jeździe rowerem. C. D. mógł nie przewidzieć, dysponując zwykłym ludzkim doświadczeniem, że barierka nagrzewa się tak mocno, iż może dotkliwie poparzyć, mógł jednak w pełni przewidzieć z ogólnego punktu widzenia, że przy korzystaniu przez wnuka ze skateparku bez asekuracji i odzieży ochronnej może się on nabawić jakiejś kontuzji i stwarza to dla niego realne niebezpieczeństwo.

Tym samym można mówić w przedmiotowej sprawie zarówno o obiektywnym przyczynieniu się strony powodowej do wypadku i powstałej szkody, jak również nawet o winie dziadka C. D. w tym zakresie.

***Jak wynika z wyroku Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 8 lipca 2016 r. ICSK 427/15 (Legalis, Nr 1482367) jeżeli pozwany ponosi odpowiedzialność na zasadzie ryzyka, to wystarczy wykazanie obiektywnego przyczynienia się powoda do szkody celem zmniejszenia wysokości odszkodowania.***

Ocena zachowania strony powodowej powinna uwzględniać jej obiektywną nieprawidłowość zachowania się w stosunku do zachowań, których można oczekiwać od przeciętnego konsumenta, a więc konsumenta rozważnego, świadomego i krytycznego, który jest w stanie prawidłowo rozumieć kierowane do niego informacje. Nie potrzeba zaś w takim przypadku wykazywać winy strony powodowej.

Dotknięcie metalowej balustrady wbrew zarzutom pozwanego nie można jednak uznać za odbiegające od normalnego korzystania z rzeczy. Producent w instrukcji użytkowania nie zawarł ostrzeżenia, że elementy stalowe skateparku mogą poparzyć. Rzeczą normalną przy korzystaniu z urządzeń skateparku jest zamierzone, czy też spowodowane utratą równowagi dotknięcie ręką, czy też innymi odkrytymi częściami ciała elementów metalowych. Może się to zdarzyć także przy korzystaniu ze skateparku przez osoby starsze od powoda, korzystające z jazdy deskorolkami, łyżworolkami, czy też (...)ami. Niezgodny z życiowym doświadczeniem jest zarzut pozwanego, że przy właściwym korzystaniu ze skateparku, nie zachodzi możliwość zetknięcia się nagiego ciała użytkownika z balustradą, a tym samym oparzenia. Producent w świetle nawet życiowego doświadczenia powinien przewidzieć, że niejedna osoba, także w dni o dużym nasłonecznieniu, w sytuacji braku dodatkowego zabezpieczenia metalowych rur, dotknie metalowej balustrady świadomie, czy też na skutek zachwiania, lub upadku. Jak już wyżej wspomniano za normalne użycie produktu uważać należy przede wszystkim używanie zgodne z przeznaczeniem, ***niemniej również także jego wykorzystanie, które nie odpowiada typowemu przeznaczeniu rzeczy, ale może być przewidziane przez producenta w związku ze sposobem jego używania lub też cechami osób, które te rzeczy używają.*** P. N. zatem powinien był przewidzieć, w szczególności, nie zabraniając w instrukcji, korzystania ze skateparku nawet najmłodszym, że osoby takie mogą się, nawet będąc pod opieką osoby starszej, różnie i nieobliczalnie zachowywać. Ze względu na sposób użytkowania skateparku mogą się też zdarzać dotknięcia balustrady odkrytym ciałem w razie upadku, lub zachwiania, a także zamierzone dotknięcia, skoro nie ostrzeżono o niebezpieczeństwie poparzenia. Warto także zwrócić uwagę na fakt, że instrukcja wprowadza obowiązek używania kasku i ochraniaczy, nie mówi zaś precyzyjnie, ażeby użytkownik był zobowiązany stosować odzież ochronną, w szczególności w postaci dresu, itp., ochraniającej tułowia. Czy ma być to szczególna odzież ochronna pozostawione jest zatem doświadczeniu życiowemu użytkownika, lub jego opiekuna.

Reasumując, roszczenie powoda jest częściowo uzasadnione i w związku z tym na mocy art. 449<sup>1</sup>§1 kc w zw. z art. 445§1 kc i art. 362 kc Sąd orzekł jak w punkcie I-szym sentencji wyroku. Odsetki ustawowe za opóźnienie zasądzone zgodnie z pozwem od dnia 17 lipca 2013 r., tj. od daty pisma pozwanego skierowanego do pełnomocnika powoda, w którym odmówił on zapłaty na rzecz powoda odszkodowania w kwocie 25.000 zł. W tej dacie w związku z brakiem potwierdzenia odbioru w aktach sprawy, strona pozwana bowiem najpóźniej otrzymała wezwanie pełnomocnika powoda z dnia 4 lipca 2013 r. (k.13), wzywające stronę pozwaną do zapłaty zadośćuczynienia w kwocie 25.000 zł (art.455 kc w zw. z art. 481§1 kc).

W pozostałym zakresie Sąd powództwo oddalił (punkt II sentencji wyroku). Roszczenie strony powodowej w świetle ustaleń Sądu zostało bowiem zbyt wyolbrzymione i jego uwzględnienie doprowadziłoby do bezpodstawnego wzbogacenia powoda kosztem P. N.. Zresztą sam pełnomocnik powoda w mowie końcowej przyznał, że rozszerzył powództwo do kwoty 50.000 zł, kierując się tym, aby mieć możliwość złożenia kasacji (k.261).

O wynagrodzeniu biegłej psycholog za wydanie opinii ustnej (punkt III sentencji wyroku) Sąd orzekł na mocy art.288 kpc i art.89 ust.1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (j. t. Dz. U. z 2016 r., poz. 623).

O kosztach procesu (punkt IV, V i VI sentencji wyroku) Sąd orzekł na mocy art. 108§ kpc w zw. z art. 100 zd.1 kpc, art. 113 ust.1 i ust.4 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (j. t. Dz. U. z 2016 r., poz. 623). Opłata sądowa od części uwzględnionej powództwa (10.000 zł), od której powód był zwolniony, wynosi 5%, a więc kwotę 500 zł (pkt. V sentencji wyroku).

Powód wygrał sprawę w 20%, zatem w takim zakresie koszty procesu powinien ponieść pozwany. Pomijając kwestię zwolnienia powoda od kosztów procesu, koszty postępowania wynosiłyby w niniejszej sprawie łącznie 9.576 zł 51 gr i składałyby się na nie: wpis w wysokości 2.500 zł (od kwoty 50.000 zł), wydatki na wynagrodzenie biegłych w łącznej kwocie 2.242 zł 51 gr, wynagrodzenia pełnomocników powoda i pozwanego po 2.400 zł zgodnie z przepisami rozporządzeń Ministra Sprawiedliwości obowiązujących w chwili wniesienia pozwu (8 styczeń 2014 r.) oraz opłaty skarbowe od tych dwóch pełnomocnictw w kwotach po 17 zł (k.7 i 69). Pozwanego P. N. powinno zatem obciążać w ostatecznym rozrachunku 20% z kwoty 9.576,51 zł, a więc kwota 1.915 zł 30 gr. Pozwany w rzeczywistości ponosi koszty w kwocie 4.017 zł (2.400 zł wynagrodzenie pełnomocnika + 17 zł opłata skarbową od pełnomocnictwa + 1.100 zł zaliczki na wynagrodzenie biegłych + 500 zł wpis od zasądzonej części powództwa).

W efekcie przy stosunkowym rozdzieleniu kosztów powód powinien zwrócić pozwanemu kwotę 2.101,70 zł (4.017 zł minus 1.915,30 zł). Tak też orzeczono w punkcie IV sentencji wyroku. Nadmienić należy, że w toku postępowania strona powodowa nie wniosła o zasądzenie na jej rzecz kosztów procesu.

Opłatą sądową od części oddalonej powództwa oraz wydatkami na opinie biegłych nie pokrytymi przez stronę pozwaną Sąd obciążył Skarb Państwa. W ocenie Sądu jest to szczególnie uzasadniony przypadek, kiedy nakazanie ściągnięcia tych opłat z roszczenia zasądzonego na rzecz powoda byłoby nieuzasadnione i krzywdzące dla powoda. Przemawia za tym fakt, że ostateczna wysokość zasądzonego zadośćuczynienia w dużej mierze zależała od opinii biegłych, których treści powód nie mógł w sposób dostateczny przewidzieć w chwilach wniesienia i rozszerzenia pozwu, poza tym należy wziąć pod uwagę, że powód jest małoletni, nie osiąga żadnych dochodów, utrzymuje go matka, rodzina jest niepełna (ojciec zamieszkuje za granicą i ma swoją odrębną rodzinę), a także znajduje się w trudnej sytuacji materialnej.