

**Sygn. akt I ACa 248/13**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 listopada 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie, I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SA Danuta Mietlicka
Sędzia:	SA Jolanta Terlecka
Sędzia:	SA Ewa Popek (spr.)
Protokolant	sekr. sądowy Maciej Mazuryk

po rozpoznaniu w dniu 21 listopada 2013 r. w Lublinie na rozprawie

sprawy z powództwa A. R.

przeciwko A. J. i J. J. (1)

o odszkodowanie, zadośćuczynienie i rentę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie

z dnia 18 grudnia 2012 r., sygn. akt I C 265/09

**oddala apelację.**

**Sygn. akt I ACa 248/13**

## UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 9 kwietnia 2009 roku powódka A. R. wniosła o zasądzenie na jej rzecz solidarnie od pozwanych J. J. (1) i A. J.:

1. kwoty 100.000 zł tytułem odszkodowania z ustawowymi odsetkami od dnia doręczenia pozwu do dnia zapłaty,
2. kwoty 400.000 zł tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę z ustawowymi odsetkami od dnia doręczenia pozwu do dnia zapłaty,
3. renty w wysokości po 700 zł miesięcznie płatnej z góry do 10 dnia każdego miesiąca poczynając od dnia wniesienia pozwu z ustawowymi odsetkami w razie opóźnienia w płatności którejkolwiek z rat.

Powódka wносиła też o ustalenie odpowiedzialności na przyszłość pozwanych oraz zasądzenie kosztów procesu.

Pozwani J. J. (1) i A. J. nie uznali powództwa i wnosili o jego oddalenie.

Wyrokiem z dnia 18 grudnia 2012 roku Sąd Okręgowy w Lublinie oddalił powództwo (pkt I), nie obciążył powódki kosztami procesu (pkt II), przejął na rachunek Skarbu Państwa nieuiszczone koszty sądowe (pkt III).

W uzasadnieniu wyroku Sąd Okręgowy wskazał na następujące ustalenia i motywy rozstrzygnięcia.

Pozwani J. J. (1) i A. J. wraz ze swoim jedenastoletnim synem S., zamieszkują w Niemczech. W sierpniu 2005 roku rodzina J. przyjechała do Polski w odwiedziny do najbliższych. W dniu 18 sierpnia 2005 roku udali się oni z wizytą do brata J. W. (1) J., zamieszkującego w P. z M. T. (1) i jej dwójką dzieci - córką A. i synem K.. Rodzina spotkała się przy grillu w ogrodzie, ponieważ dom M. T. (1) był wówczas remontowany. Podczas wizyty S. J., A. R. i jej koleżanka E. S. (1) bawili się wspólnie w ogrodzie sąsiadów, skacząc na trampolinie. Podczas wizyty, po obiedzie, pozwani postanowili udać się jeszcze tego samego dnia w odwiedziny do znajomego S. Z.. Mieli zamiar zabrać ze sobą swojego syna S.. W związku jednak z tym, że dzieci nadal wspólnie się bawiły, pozwani, za namową M. T. (1), postanowili pozostawić ostatecznie syna pod jej opieką. Po opuszczeniu posesji przez pozwanych, W. J. wraz

z K. T. powrócili do prac związanych z remontem. M. T. (1) zostawiła bawiące się na dworze dzieci i poszła do domu. Dzieci nadal skakały na trampolinie, jednak po pewnym czasie S. J. znudziła się zabawa z koleżankami i udał się do domu M. T. (1), skąd wziął pozostawiony w kuchni karabinek pneumatyczny, będący własnością K. T. i ponownie wyszedł na dwór. E. S. (1) widząc, że S. J. trzyma w ręce broń, schowała się za stojący w pobliżu samochód, powódka leżała zaś na materacu. Wówczas S. J. udał się w kierunku powódki trzymając jednocześnie w ręku karabinek pneumatyczny, z którego oddał po chwili przypadkowy strzał, raniąc pociskiem powódkę w głowę, w okolicy prawego oczodołu. Oszolomiony S. J. zawiadomił niezwłocznie o wszystkim M. T. (1), która w tym czasie odkurzała

w domu. Matka powódki wybiegła na zewnątrz, na miejsce zdarzenia przybyli również W. J. i K. T., który to na prośbę matki powódki wezwał pogotowie ratunkowe. Nieprzytomną powódkę przewieziono karetką pogotowia ratunkowego do (...) Szpitala (...) w L.. Do szpitala wraz z córką udała się również jej matka M. T. (1), następnie również W. J. i K. T.. W tym czasie na posesję M. T. (1) przyjechali po swojego syna S. pozwani, którzy od policji oraz sąsiadów dowiedzieli się o przebiegu zdarzenia.

W (...) Szpitalu (...) w L. u powódki rozpoznano ranę postrzałową głowy z krwiakiem śródmózgowym i obrzękiem mózgu, krwiakiem oczodołu prawego, niedowładem połowicznym lewostronnym oraz niedowładem nerwu twarzowego lewego. Podczas hospitalizacji, w dniu

30 sierpnia 2005 roku, powódka została przeniesiona do Kliniki (...) w L. celem dalszego leczenia. W Klinice (...) stan zdrowia powódki uległ stopniowej poprawie, doszło do częściowego ustąpienia porażenia, pojawił się ruch w lewych kończynach. W dniu 20 września 2005 roku powódka została przeniesiona do Kliniki (...) w celu wykonania zabiegu usunięcia ciała obcego. W dniu 22 września 2005 roku powódka, po zabiegu usunięcia śrutu, ponownie została przyjęta do Oddziału (...) w (...) w L., gdzie przebywała do dnia 3 października 2005 roku, a następnie została przeniesiona do Kliniki (...) w celu kontynuowania leczenia. W wyniku zastosowanego programu rehabilitacji uzyskała samodzielność w poruszaniu się i w samoobsłudze. Podczas ponownego pobytu powódki w (...) Szpitalu (...) w L.

w Oddziale (...) Dziecięcej w okresie od 30 stycznia 2006 roku do

17 lutego 2006 roku rozpoznano u niej niedowład połowiczny spastyczny lewostronny, z występującym przykurczem ścięgna A., osłabioną funkcją mięśni pośladka lewego, mięśni zginaczy grzbietowych stopy i mięśni strzałkowych w zakresie lewej kończyny górnej, czynnościowy przykurcz zgniataczy przedramienia i ręki, chód z przenoszeniem lewej kończyny dolnej

z powodu opadania stopy i ustawienie w supinacji z powodu osłabienia funkcji mięśni strzałkowych. W czasie następnego pobytu powódki w (...) Szpitalu (...) w Oddziale (...) Dziecięcej w L. w okresie od dnia 12 lutego 2007 roku do 2 marca 2007 roku prowadzono leczenie usprawniające, a przeprowadzony wówczas test mobilności chodu

wykazał wysokie ryzyko upadków. Rehabilitacja powódki w Klinice (...) w okresie od 30 lipca 2008 roku do 20 sierpnia 2008 rok związana była z występowaniem u niej objawów spastycznego niedowładu połowicznego lewostronnego niewielkiego stopnia, zwiększonego napięcia mięśniowego kończyn lewych - w niewielkim stopniu, chodem bez zaopatrzenia ortopedycznego z tendencją do supinacji lewej stopy. Zastosowany wówczas u niej program usprawniania doprowadził do uzyskania dalszej niewielkiej poprawy siły mięśniowej lewych kończyn, wydolności chodu, sprawności manualnej i wydolności ogólnej. Ponowna rehabilitacja u powódki przeprowadzona była w okresie od 15 lipca 2009 roku do 3 sierpnia 2009 roku, z uwagi na występowanie u niej w dalszym ciągu zaburzenia chodu, wynikającego z braku czynnego pełnego zgięcia grzbietowego lewej stopy, zwiększonego napięcia mięśniowego lewych kończyn, niepełnego czynnego zgięcia grzbietowego stopy, opadania lewej stopy z tendencją do szpotawości, w zakresie lewej ręki znacznego ograniczonego odwracania, osłabienia zgięcia grzbietowego i wyprostów palców oraz braku ruchów precyzyjnych. W dniu 4 sierpnia 2009 roku przeprowadzono u powódki zabieg operacyjny. W okresie od 20 września 2010 roku do 23 września 2010 roku podczas ponownej hospitalizacji, w dniu 21 września 2010 roku, przeprowadzono u powódki kolejny zabieg operacyjny. Od dnia 8 sierpnia 2011 roku do dnia 26 sierpnia 2011 roku powódka uczęszczała do Ośrodka (...) Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w P., gdzie zastosowano u niej leczenie rehabilitacyjne.

Powódka po powrocie do domu, w związku z zaleceniami lekarzy, każdego dnia przez kilka godzin ćwiczyła przy pomocy swojej matki M. T. (1). Odczuwała przy tym silny ból, cierpiała. Przez okres dwóch lat nie uczęszczała do szkoły, pedagodzy prowadzili zajęcia lekcyjne w jej domu. Miała wówczas problemy z nauką, ponieważ często bolała ją głowa, wolno przyswajała wiedzę i miała kłopoty z pisaniem. Obecnie powódka studiuje, ma grono znajomych, jeździ na rolkach i na rowerze, nie powróciła jednak w pełni do zdrowia.

Po zdarzeniu J. J. (1) odwiedził powódkę w szpitalu, w późniejszym czasie kupił jej buty ortopedyczne oraz przesyłał paczki z odzieżą.

Według biegłego z zakresu medycyny sądowej powódka w wyniku postrzału doznała rany postrzałowej głowy z krwakiem śródmózgowym i obrzękiem mózgu, krwiaka prawego oczodołu, niedowładu połowicznego lewostronnego, niedowładu nerwu twarzewego lewego, jak również skutku w postaci bezpośredniego realnego zagrożenia życia. Odczuwane przez nią dolegliwości bólowe i uciążliwości związane z rehabilitacją były znaczne i miały wraz z postępem leczenia. W sferze społecznej, upośledzenie widoczne przez otoczenie, mogło być odczuwalne również jako cierpienie. Z medycznego punktu widzenia omawiane skutki urazu sprowadziły długotrwały i stały uszczerbek na zdrowiu polegający na utrzymującym się niedowładzie lewostronnym, niedowładzie nerwu twarzewego, zaburzeniach koncentracji i uwagi, powodujących trudności w przyswajaniu wiedzy, bliżnie postrzałowej. U powódki nie doszło do pełnego wyleczenia i z niektórymi następstwami urazu, przede wszystkim w zakresie lewych kończyn (głównie dolnej) należy liczyć się w kontekście niezbędnych (lub wskazanych) zabiegów rehabilitacyjnych, ewentualnie kosmetycznych, poprawiających sylwetkę (następstwa urazu dotyczą wchodzącej w życie młodej kobiety) albo innych reparacyjnych (poprawiających wydolność ruchu).

Wyrokiem Sądu Rejonowego w R. P. z dnia 20 grudnia 2005 roku w sprawie II K 111/05/P warunkowo umorzono postępowanie karne prowadzone przeciwko K. T. o czyn z art.160 § 1 k.k. i art.156 § 2 k.k. w zw. z art.11 § 2 k.k. na okres 2 lat próby.

Sąd Okręgowy ustalił powyższy stan faktyczny na podstawie wymienionych w uzasadnieniu dowodów z dokumentów, osobowych oraz opinii biegłego z zakresu medycyny sądowej.

Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne w całości dowody z dokumentów.

Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do kwestionowania zeznań pozwanych przesłuchanych w trybie art. 299 k.p.c., ponieważ w dużej mierze korelowały one z ustalonym stanem faktycznym, wzajemnie się uzupełniały i znajdowały potwierdzenie w zeznaniach świadków S. J. oraz E. S. (1). Świadkowie ci zeznali zgodnie, iż podczas wizyty u M. T. (2) w dniu 18 sierpnia 2005 roku S. J. pozostał na posesji matki powódki, za jej namową i pod jej opieką. Zeznania E. S. (1) są tym bardziej obiektywne, przez co wiarygodne, że świadek była bliską koleżanką powódki, a mimo tego, znając okoliczności sprawy, zeznała na jej niekorzyść. Podważenie wiarygodności świadka E. S. (1) przez powódkę poprzez wskazanie, iż została ona przekupiona przez pozwanych było nieudolne, zwłaszcza, że zarówno świadek E. S. (1), jak i jej matka, nie kwestionowały faktu, że znały pozwanych, z którymi wymieniały się drobnymi upominkami.

W ocenie Sądu Okręgowego zeznania świadka S. J. nie były wiarygodne jedynie w zakresie, w jakim wskazał on, iż to M. T. (1) dała mu broń do ręki, kiedy ją o to poprosił, zwłaszcza, iż bezpośrednio po zdarzeniu świadek ten podał, że broń znalazł w kuchni. Ta okoliczność była bardziej prawdopodobna ze względu na to, że wówczas w domu M. T. (1) trwał remont i wiele rzeczy było przechowywanych w tym pomieszczeniu.

Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do kwestionowania zeznań świadka W. J. w zakresie, w jakim korelowały one z zeznaniami świadków, które Sąd obdarzył walorem wiarygodności. Sąd miał jednocześnie na uwadze, iż obecnie świadek ten jest skonfliktowany z byłą konkubiną M. T. (1), z którą rozstał się w 2009 roku, ale z pola widzenia nie mogła zejść również okoliczność, iż jak słusznie podnosił świadek, to powódka wystąpiła z niniejszym roszczeniem dopiero po rozstaniu się jej matki ze świadkiem. Nadto zeznania W. J. korelowały z ustaleniami faktycznymi, poczynionymi przez Prokuraturę Rejonową w P., która ustaliła, że karabinek pneumatyczny, którego użył S. J., był własnością K. T.. Dlatego też Sąd Okręgowy nie obdarzył w tym zakresie wiarą zeznań świadka K. T., który pomimo pierwotnego przyznania się w postępowaniu karnym, że zakupił broń na targu, obecnie podnosił, że faktycznie broń należała do W. J., nie przedstawiając jednak na potwierdzenie tych okoliczności istotnych dowodów. W pozostałej części jego zeznania, w zakresie w jakim korelowały z ustalonym stanem faktycznym, Sąd uznał za wiarygodne.

Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne zeznania świadków B. K. i J. H. - nauczycielek, które po krytycznym zdarzeniu nauczały powódkę w jej domu.

Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do kwestionowania zeznań świadka S. Z., który jako osoba niezainteresowana rozstrzygnięciem sprawy w sposób wiarygodny potwierdził, iż dostarczał rodzinie powódki paczki od pozwanych zarówno przed, jak i po 18 sierpnia 2005 roku. Zeznania tego świadka korelowały w tym zakresie z zeznaniami J. J. (1) oraz W. J., które Sąd również obdarzył wiarą.

Sąd Okręgowy wskazał, że zeznania świadka J. S. nie były w znacznej części pomocne w ustaleniu stanu faktycznego, ponieważ świadek jedynie chwilowo uczestniczyła w zdarzeniach mających miejsce w dniu 18 sierpnia 2005 roku, ponieważ w tym dniu przyjmowała gości. Podobnie zeznania świadka J. J. (2) (matki pozwanego) nie były pomocne w ustaleniu stanu faktycznego, bowiem nie uczestniczyła ona w zdarzeniach mających miejsce w dniu 18 sierpnia 2005 roku.

W ocenie Sądu Okręgowego zeznania świadka G. T. odnośnie przebiegu krytycznego zdarzenia nie były wiarygodne. G. T. podała, że widziała jak pozwani wsiedli do samochodu i odjechali, nie było wówczas w ich otoczeniu syna S., ani innych osób. Podczas oględzin miejsca zdarzenia okazało się, iż z punktu z którego świadek miała obserwować niniejsze zdarzenie - bramy przy jej posesji, nie było dostatecznej widoczności, która umożliwiłaby jej dokładne spostrzeżenie zdarzenia. Nadto świadek nie potrafiła potwierdzić czy okazany jej samochód był tym samym, do którego krytycznego dnia wsiadali pozwani. Ostatecznie zaś stwierdziła, że nie pamięta, czy widziała cały samochód, czy tylko jego część oraz czy S. J. wsiadał wówczas do auta. Jej zeznania były często sprzeczne, nielogiczne i nie znajdowały odzwierciedlenia w pozostałym materiale dowodowym, zgromadzonym w niniejszej sprawie.

Sąd Okręgowy nie obdarzył wiarą zeznań powódki przesłuchanej w trybie art. 299 k.p.c. odnośnie przebiegu zdarzenia. Sąd miał na uwadze, iż powódka była zainteresowana pozytywnym dla siebie rozstrzygnięciem sprawy, dlatego też treść jej zeznań tak istotnie różniła się od tych złożonych przez nią w postępowaniu karnym. Podniosła ona bowiem, że S. J. pozostał na posesji jej matki bez żadnej opieki, a broń z której strzelał należała do W. J.. Jej zeznania w tej kwestii nie zostały jednak poparte żadnymi wiarygodnymi dowodami, były zaś sprzeczne z zeznaniami świadków, w tym E. S. (1), które Sąd obdarzył walorem wiarygodności. Przekonywujące zaś, bowiem znajdujące odzwierciedlenie w opinii biegłego z zakresu medycyny sądowej okazały się w dużej mierze jej zeznania dotyczące doznania w wyniku zdarzenia szeregu urazów, w zakresie cierpień, które towarzyszyły jej podczas rehabilitacji oraz wpływu urazu na stan psychiczny, w którym obecnie się znajduje.

Sąd Okręgowy podzielił w całości opinię biegłego. Biegły wskazał wszelkie przesłanki przyjętego rozumowania, przedstawił także jego tok. Wnioski płynące z opinii przedstawione są klarownie i logiczne, wynikają z przyjętych podstaw. Sąd nie dopatrywał się błędów logicznych, niezgodności z życiowym doświadczeniem bądź też niespójności z pozostałym materiałem dowodowym.

Dokonując oceny ustalonych okoliczności faktycznych Sąd Okręgowy podniósł, że art. 426 k.c. wyłącza odpowiedzialność osób małoletnich do lat 13 na zasadzie winy za wyrządzoną szkodę, z uwagi na to, że osobom w tym przedziale wiekowym winy przypisać nie można. Granica 13 lat, o której mowa w art. 426 k.c., dotyczy chwili wyrządzenia szkody. Małoletni, który w chwili wyrządzenia szkody nie ukończył lat trzynastu, nie ponosi odpowiedzialności za wyrządzoną szkodę, także wówczas, gdy w chwili wyrokowania jest już pełnoletni (wyrok SN z dnia 22 marca 1996 roku, II CKN 36/96, niepubl.).

Sąd Okręgowy przytoczył następnie treść art. 427 k.c. i wskazał, że przesłankami odpowiedzialności na tle tego przepisu są: 1) wyrządzenie szkody przez osobę, której z powodu wieku albo stanu psychicznego lub cielesnego winy poczytać nie można, 2) bezprawność zachowania takiej osoby; 3) istnienie obowiązku sprawowania nadzoru nad sprawcą szkody, wynikającego z ustawy, umowy lub faktycznego sprawowania stałej pieczy; 4) wina w nadzorze; 5) związek przyczynowy między nienależytym sprawowaniem nadzoru a wyrządzeniem szkody. W niniejszej sprawie bezspornym jest, iż jedenastoletni S. J. w dniu 18 sierpnia 2005 roku dopuścił się czynu bezprawnego, strzelając z karabinka pneumatycznego w kierunku powódki, powodując u niej ranę postrzałową głowy. Z racji wieku sprawcy w chwili krytycznego zdarzenia, wyłączona została odpowiedzialność na zasadzie winy za wyrządzoną powódce szkodę. Kwestią bezsporną jest również fakt, iż S. J. podlegał wówczas nadzorowi rodziców, wynikającemu z ustawy.

Sąd Okręgowy wskazał, że osoby zobowiązane do nadzoru nie muszą go wykonywać przez cały czas osobiście. Mogą one bowiem na podstawie jakiegokolwiek umowy, nawet jednorazowej, krótkotrwałej czy nieodpłatnej oddać podopiecznego pod nadzór innej osoby przez siebie wybranej (np. powierzenie dziecka sąsiadce, podejmującej się opieki grzecznościowo, albo opiekunce wykonującej swe obowiązki stale i odpłatnie, wysłanie małoletniego na wypoczynek letni w ramach imprezy organizowanej przez przedsiębiorstwo turystyczne itp.) i w ten sposób zwolnić się z odpowiedzialności. Nie we wszystkich jednak sytuacjach powierzenie przez osoby zobowiązane do nadzoru pieczy osobom trzecim będzie je zwalniało z odpowiedzialności. Jeżeli bowiem dojdzie do niestaranego wyboru opiekuna (np. osoba, o której wiadomo, że opieki sprawować nie będzie rzetelnie; niewiele starsze rodzeństwo nadzorowanego; osoba w zaawansowanym wieku niezdolna do sprawowania realnej opieki), nie będzie to zwalniało nadzorującego z odpowiedzialności na podstawie art. 427 k.c.

Zdaniem Sądu Okręgowego pozwani jako rodzice małoletniego S. J. byli zobowiązani do sprawowania nad nim nadzoru, ale w związku jednak z okolicznościami jakie miały miejsce krytycznego dnia, zostali oni zwolnieni z odpowiedzialności za wyrządzoną przez niego szkodę. Analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wskazuje na to, że S. J. w momencie zdarzenia pozostawał pod opieką matki powódki - M. T. (1). Z zeznań zarówno

pozwanych, jak też samego S. J. wynika jednoznacznie, że matka powódki umówiła się z pozwanymi, iż w czasie ich wizyty u znajomego, to ona zajmie się dziećmi, przebywającymi w ogrodzie. Okoliczność tę potwierdziła również koleżanka powódki - E. S. (1), która przebywała wówczas ze S. J. i powódką na posesji M. T. (1). W swoich zeznaniach wskazała ona, iż matka powódki wręcz namawiała pozwanych, aby pozostawili syna pod jej opieką. Stanowisko prezentowane w tej kwestii przez stronę powodową nie było w żadnej mierze wiarygodne, bowiem nie zostało poparte żadnymi dowodami. Nadto zasady doświadczenia życiowego wskazują na to, że skoro pozwani przybyli z wizytą do rodziny powódki, wspólnie spożywali posiłek, to mało prawdopodobnym byłoby, aby w momencie ich odjazdu z posesji domownicy pozostawili gości samych, nie pożegnali się z nimi i nie ustalili z nimi kwestii związanych z opieką nad ich synem S.. Istotny jest również fakt, iż dzień wcześniej, to matka pozwanej powierzyła opiekę nad swoją córką pozwanym, którzy zabrali ją nad jezioro, a więc wysoce prawdopodobną jest okoliczność, iż krytycznego dnia M. T. (1) chciała w zamian za to zaopiekować się S., który z resztą bardzo chętnie pozostał u niej w domu.

W ocenie Sądu Okręgowego pozwani nie mieli podstaw, aby obawiać się pozostawienia syna pod opieką matki powódki. Zнали się bowiem już od wielu lat, często odwiedzali, M. T. (1) wychowywała dwójkę dzieci, więc tym bardziej mogła wydawać się im osobą doświadczoną i odpowiedzialną. Ich nieobecność ponadto nie trwała długo, a ich syn z racji wieku oraz braku specjalnych ku temu przesłanek nie wymagał nadzoru w każdej minucie jego zabawy z rówieśnikami. Pozwani nie mieli też podstaw do tego, aby przypuszczać, że brat powódki K. T. pozostawi niezabezpieczoną w odpowiedni i sposób i nabitą broń, którą bezmyślnie posłużył się S. J..

W związku z powyższym pozwani zostali zwolnieni z odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez ich małoletniego syna w dniu 18 sierpnia 2005 roku, nie sprawowali bowiem oni bezpośredniego nad nim nadzoru w momencie postrzelenia powódki, a jednocześnie powierzyli opiekę nad nim matce powódki. Z uwagi na to, że nie została spełniona przesłanka odpowiedzialności pozwanych za szkodę wyrządzoną przez małoletniego, bezprzedmiotowe były rozważania w zakresie wyrządzonej szkody.

Odnosząc się do podniesionego przez pozwanego zarzutu przedawnienia roszczenia Sąd Okręgowy wskazał, że zastosowanie znajdzie przepis art. 442<sup>1</sup> k.c. Przepis ten w § 4 stanowi obecnie, że przedawnienie roszczeń osoby małoletniej o naprawienie szkody na osobie nie może skończyć się wcześniej niż z upływem lat dwóch od uzyskania przez nią pełnoletniości. Przepis art. 442<sup>1</sup> k.c. wszedł w życie z dniem 10 sierpnia 2007 roku z mocy ustawy z dnia 16 lutego 2007 roku o zmianie ustawy kodeks cywilny (Dz. U. nr 80, poz. 583), której art. 2 stanowi, że do roszczeń, o których mowa w art. 1, powstałych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, a według przepisów dotychczasowych w tym dniu jeszcze nieprzedawnionych, stosuje się przepisy art. 442<sup>1</sup> kodeksu cywilnego. W dacie wejścia w życie powołanego przepisu roszczenia odszkodowawcze powódki nie były jeszcze przedawnione, zaś powódka w dacie wniesienia pozwu była małoletnia, zatem z mocy art. 442<sup>1</sup> § 4 k.c. zarzut przedawnienia należało ocenić jako niezasadny.

Mając na uwadze powyższe ustalenia i rozważania, Sąd Okręgowy oddalił powództwo, orzekając o kosztach procesu na podstawie art. 102 k.p.c.

Sąd Okręgowy na podstawie art. 113 ust. 4 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych przejął na rachunek Skarbu Państwa nieuiszczone koszty sądowe z uwagi na brak podstaw do obciążenia nimi którejkolwiek ze stron.

**Apelację** od powyższego wyroku wniosła powódka, zaskarżając go w całości oraz zarzucając:

1) obrazę przepisów prawa materialnego:

- art. 427 k.c. poprzez uznanie, że pozwani uczynili zadość obowiązkowi nadzoru nad małoletnim S. J., mimo że w okolicznościach sprawy ponoszą winę w nadzorze, bowiem dopuścili się zaniedbań wychowawczych nad małoletnim synem oraz że szkoda na osobie powódki z pewnością nie powstałaby gdyby w sposób staranny osobiście wykonywaliby nad nim nadzór,

- art. 429 k.c. poprzez stwierdzenie, iż pozwani zostali zwolnieni z odpowiedzialności za wyrządzoną szkodę, podczas gdy w sposób niedbały dokonali wyboru osoby nadzorującej, bowiem nie dokonali wyboru starannie i przy zachowaniu należytej staranności,

2) naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść wydanego wyroku:

- art. 233 § 1 k.p.c. przez brak wszechstronnego i obiektywnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego, co doprowadziło do sprzeczności istotnych ustaleń Sądu z tym materiałem, tj. do dowolnego ustalenia, że M. T. (1) prosiła pozwanych, aby zostawili po jej opiece ich syna, podczas gdy faktycznie matka powódki nie mogła składać takich deklaracji, gdyż w feralnym dniu zajmowała się porządkami domowymi związanymi z remontem mieszkania, co również czyniła dzień przed wypadkiem, jak i przyjęcie za wiarygodne zeznań E. S. (1), w sytuacji gdy jej zeznania miały uchronić jej matkę K. S. przed ponoszeniem odpowiedzialności w nadzorze nad małoletnim S. J., bowiem jest wysoce prawdopodobnym, że jej matka widząc wspólnie bawiące się dzieci namawiała pozwanych, aby nie zabierali ich syna do znajomego S. Z.,

- art. 328 § 2 k.p.c. poprzez całkowite pominięcie w uzasadnieniu orzeczenia niektórych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy faktów, a także brak należytego uzasadnienia zajętego stanowiska oraz zaniechanie wskazania przyczyn dla których Sąd dał wiarę dowodom, na których oparł swoje ustalenia faktyczne i brak uzasadnienia dlaczego odmówił wiary innym dowodom, w szczególności zeznaniom M. T. (3) i K. S..

Wskazując na powyższe zarzuty powódka wnosila o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa w całości zgodnie z żądaniem z pozwu, ewentualnie o jego uchylenie w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania oraz zasądzenie kosztów postępowania za II instancję.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:** apelacja powódki nie jest zasadna.

W pierwszej kolejności należy stwierdzić, że wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji jest całkowicie bezzasadny. Wniosek ten złożony został wprawdzie jako ewentualny, ale jako dalej idący wymagał rozważenia w pierwszej kolejności. W myśl art. 386 § 2-4 k.p.c. poza wypadkami stwierdzenia nieważności postępowania, przyczyn odrzucenia pozwu lub podstaw do umorzenia postępowania Sąd drugiej instancji może uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania tylko w razie nierozpoznania przez Sąd pierwszej instancji istoty sprawy albo gdy wydanie wyroku wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości.

W ocenie Sądu Apelacyjnego na gruncie niniejszej sprawy nie zachodzi żadna ze wskazanych podstaw do uchylenia zaskarżonego wyroku. Tym samym, wniosek ten nie zasługuje na uwzględnienie.

Wniosek o zmianę zaskarżonego wyroku z uwagi na stawiane w apelacji zarzuty naruszenia prawa procesowego również nie jest uzasadniony.

Odnosząc się do zarzutu powódki, jakoby Sąd pierwszej instancji naruszył art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego i obiektywnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego, co doprowadziło do sprzeczności istotnych ustaleń Sądu z tym materiałem, należało go uznać za bezpodstawny. Dokonując oceny dowodów Sąd Okręgowy nie przekroczył granicy swobodnej ich oceny. Wyprowadził bowiem z zebranego w sprawie materiału dowodowego wnioski logicznie prawidłowe. Poza tym ocena dowodów odpowiada warunkom

określonym przez prawo procesowe – Sąd pierwszej instancji oparł swoje przekonanie na dowodach prawidłowo przeprowadzonych, z zachowaniem zasady bezpośredniości oraz dokonał oceny na podstawie wszechstronnego i bardzo wnikliwego rozważenia zebranego w sprawie materiału. Należy podkreślić, że Sąd Okręgowy dokonał prawidłowej selekcji dowodów szeroko argumentując, na których dowodach się oparł, a którym odmówił wiarygodności. Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw, aby zakwestionować dokonaną ocenę dowodów, dzieląc w całości argumentację przytoczoną przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu oceny dowodów. W takiej sytuacji powtarzanie szczegółowych ustaleń faktycznych i wnioskowań prawniczych zawartych w motywach zaskarżonego orzeczenia w podnoszonym przez powódkę zakresie jest zbędne (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 stycznia 1999 roku, I PKN 521/98, OSNP 2000 nr 4, poz. 143, postanowienie z dnia 22 kwietnia 1997 roku, II UKN 61/97, OSNAPIUS 1998, nr 3, poz. 104).

Przypomnieć należy, że zgodnie ze stanowiskiem judykatury, jeżeli z określonego materiału dowodowego Sąd wyprowadził wnioski logicznie poprawne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, to taka ocena nie narusza zasady swobodnej oceny dowodów przewidzianej w art. 233 § 1 k.p.c., choćby dowiedzione zostało, że z tego samego materiału dałoby się wysnuć również logiczne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego wnioski odmienne. Tylko w przypadku wykazania, że brak jest powiązania przyjętych wniosków z zebraniem materiałem dowodowym, możliwe jest skuteczne podważanie oceny dowodów dokonanej przez Sąd. Nie jest wystarczająca sama polemika wyprowadzająca wnioski odmienne, lecz jest wymagane wskazanie, w czym wyraża się brak logiki lub uchybienie regułom doświadczenia życiowego w przyjęciu kwestionowanych wniosków (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 roku, IV CKN 1316/00, LEX nr 80273).

Stawiając zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. apelująca podniosła, że w dniu 11 sierpnia 2005 roku jej matka M. T. (1) zajmowała się porządkami domowymi związanymi z remontem mieszkania, a zatem nie mogła składać pozwanym deklaracji, że zajmie się ich synem. Stwierdzenie takie, zdaniem Sądu Apelacyjnego, jest obarczone wadliwością, ponieważ jest sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego. Sąd pierwszej instancji prawidłowo ustalił, że w domu matki powódki był remont i jego mieszkańcy byli nim zajęci, jednakże pozostałe do wykonania przez M. T. (1) tego dnia prace miały w zasadzie charakter wyłącznie porządkowy, co nie wykluczało możliwości zajęcia się i opieki nad S. J.. Poza tym należy podkreślić, że S. J. bawił się z powódką i jej koleżanką E. S. (1) grzecznie w ogrodzie. Z uwagi na wiek S. J., który miał w chwili zdarzenia 11 lat, nie wymagał on bezpośredniego nadzoru i stałej obserwacji. Za Sądem Okręgowym należy powtórzyć, że pozwani znali M. T. (1) od wielu lat, często się odwiedzali, a jako matka dwójki dzieci słusznie mogła się im wydawać osobą doświadczoną i odpowiedzialną, która sprosta obowiązkowi nadzoru nad ich synem. Należy również podkreślić, że poprzedniego dnia M. T. (1) oddała pozwanym pod opiekę powódkę i pozwoliła im pojechać wspólnie nad jezioro, a zatem złożona kolejnego dnia propozycja, iż zajmie się S. J. jest zgodna z zasadami logiki i prawdopodobieństwa, a miała stanowić podziękowanie za wyświadczoną przysługę dzień wcześniej i pozwolić pozwanym na krótką wizytę u znajomych.

Tym samym samo stwierdzenie apelującej, że jej matka nie mogła złożyć deklaracji opieki nad S. J. wobec prowadzonego remontu jest stwierdzeniem gołosłownym, nie znajdującym oparcia w zgromadzonym materiale dowodowym, który został poddany prawidłowej i wszechstronnej analizie, a następnie prawidłowo oceniony przez Sąd pierwszej instancji.

Kontynuując powyższe rozważania, należy również wskazać, iż wbrew twierdzeniom powódki brak było podstaw do odmówienia wiarygodności zeznaniom świadka E. S. (1). Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw, by potwierdzić, że jej zeznania miały na celu głównie ochronę jej matki (również świadka w niniejszym postępowaniu – J. S.) przed ponoszeniem odpowiedzialności w nadzorze nad małoletnim S. J., „bowiem jest wysoce prawdopodobne, że jej matka widząc wspólnie bawiące się dzieci namawiała pozwanych, aby nie zabierali ich syna do znajomego”.

Z tą okolicznością trudno się zgodzić zważywszy na fakt, iż powódka nie przedstawia żadnego wiarygodnego uzasadnienia dla zajmowanego stanowiska. To, że powódka i pozostała dwójka dzieci bawiła się również na trampolinie ustawionej w ogrodzie J. S. nie uprawdopodobnia w żaden sposób, iż to ona zadeklarowała opiekę nad S.

J.. Okoliczność ta jest bezzasadna tym bardziej, że S. J. jest spokrewniony z ówczesnym konkubentem matki powódki i to do niej, jako do osoby im bliższej, pozwani mieli większe zaufanie, a co za tym idzie zgodzili się zostawić pod jej opieką syna. Należy również przyłączyć się do wywodów Sądu Okręgowego, iż zeznania E. S. (1) są tym bardziej obiektywne, że świadek była bliską koleżanką powódki, pozostawała z nią w zażyłych relacjach i znała ją zdecydowanie lepiej niż pozwanych i ich syna S. J.. Mimo to zeznawała na niekorzyść powódki, a jej zeznania były bardzo szczegółowe, logiczne i przedstawiały zaistniałe zdarzenie zgodnie z wersją podawaną przez pozwanych i S. J..

Tym samym należy uznać, że twierdzenia podawane przez powódkę, która stawiając zarzuty apelacyjne odnosi się do dowodu

z przesłuchania jej osoby, nie zasługują na uwzględnienie. Są one sprzeczne

z materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie uznanym prawidłowo uznanym za wiarygodny – z zeznaniami pozwanych oraz świadków S. J. i E. S. (2). Nadto zauważyć należy, że powódka w toku postępowania zmieniała swoje twierdzenia. W pozwie wskazywała ona na 40% przyczynienie się do zaistniałego wypadku i szkody swojego brata K. T., który posiadał karabinek pneumatyczny, z którego oddano strzał. W toku procesu powódka i świadkowie będący członkami jej najbliższej rodziny zmienili podawaną przez siebie wersję i wskazywali, że broń należała do W. J., będącego w dniu wypadku konkubentem M. T. (1) i bratem pozwanego. Okoliczność ta wpływa negatywnie na ocenę dowodów ze wspomnianych źródeł osobowych.

Zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. nie jest trafny, gdyż uzasadnienie zaskarżonego wyroku spełnia wszystkie warunki, jakie wymienia wymieniony przepis.

Zgodnie z art. 328 § 2 k.p.c. uzasadnienie wyroku powinno zawierać wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a mianowicie: ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej oraz wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa.

W niniejszej sprawie Sąd Okręgowy wskazał okoliczności faktyczne, jakie ustalił, wymienił dowody, które stanowiły podstawę ustaleń faktycznych, dokonał oceny dowodów zgromadzonych w sprawie, po czym wyjaśnił podstawę prawną rozstrzygnięcia, powołując przepisy prawa materialnego. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku spełnia zatem wszystkie warunki, jakie wymienia art. 328 § 2 k.p.c.

Podnieść także należy, że zarzut wadliwego sporządzenia uzasadnienia orzeczenia może okazać się zasadny tylko wówczas, gdy z powodu braku

w uzasadnieniu elementów wymienionych w art. 328 § 2 k.p.c. orzeczenie to nie poddaje się kontroli, czyli gdy treść uzasadnienia orzeczenia uniemożliwia całkowicie dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do jego wydania. Taka sytuacja nie ma miejsca w niniejszej sprawie, co wynika z lektury uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Treść uzasadnienia, w tym również część odnosząca się do oceny prawnej, pozwala na prześledzenie toku rozumowania Sądu Okręgowego, który doprowadził do wydania wyroku.

Odnosząc się do twierdzeń apelującej podniesionych w ramach zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. należy wskazać, iż powódka nie ma racji, jakoby Sąd Okręgowy w uzasadnieniu nie odniósł się do dowodu z zeznań (...) (powódka w apelacji błędnie wskazała imię świadka). Na rozprawie

w dniu 12 stycznia 2010 roku ustalono, że świadek S. tak naprawdę ma na imię J., zaś imienia K. używa w kontaktach z rodziną i znajomymi (k. 121). Jej zeznania (k. 126v-127 i 213v) zostały omówione przez Sąd pierwszej instancji w uzasadnieniu wyroku na stronie 9 i Sąd Apelacyjny podziela w całości ocenę tego dowodu dokonaną przez Sąd Okręgowy.

Co do zarzutu, jakoby Sąd pierwszej instancji nie odniósł się w pisemnym uzasadnieniu wyroku do dowodu z zeznań M. T. (1), należy wskazać, iż dowód taki nie został w toku postępowania przeprowadzony. M. T. (1) złożyła jedynie wyjaśnienia informacyjne jako przedstawicielka ustawowa powódki na rozprawie w dniu 21 października 2009 roku (k. 76-77). Wstępne wyjaśnienie stanowiska stron (wysłuchanie informacyjne) złożone w trybie art. 212 § 1 k.p.c. służy jedynie ustaleniu, jakie istotne okoliczności sprawy są między stronami sporne. Natomiast wyjaśnienie sporu,

który powstał na tle okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, należy już do postępowania dowodowego. Wyjaśnienia informacyjne nie mają zatem mocy dowodowej i nie podlegają wartościowaniu z punktu widzenia art. 233 § 1 k.p.c.

Wobec powyższego wyjaśnienia złożone przez M. T. (1) jako przedstawicielkę ustawową powódki w trybie informacyjnego przesłuchania, bez następnego jej przesłuchania w charakterze świadka, nie mogą stanowić dowodu, na którym sąd dokonuje ustaleń faktycznych w sprawie.

Podsumowując powyższe rozważania należy stwierdzić, że sformułowane przez powódkę zarzuty dotyczące naruszenia przez Sąd pierwszej instancji przepisów prawa procesowego mające wpływ na treść wydanego wyroku są niezasadne, a Sąd Apelacyjny podziela dokonaną przez Sąd Okręgowy ocenę zebranego materiału dowodowego w sprawie oraz ustalony na ich podstawie stan faktyczny przedmiotowej sprawy i przyjmuje go za własny. Stan ten jest miarodajny do oceny, czy doszło do naruszenia przepisów prawa materialnego.

Przechodząc do analizy zarzutów materialnoprawnych podniesionych przez powódkę, na wstępie wskazać należy, iż nie wskazała ona, na czym te naruszenia miałyby polegać. W doktrynie i orzecznictwie wskazuje się na dwie możliwe formy naruszenia, to jest błędną wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie przepisu. Pierwsza z wymienionych postaci jest określana jako nadanie innego znaczenia treści zastosowanego przepisu prawa, czyli polega na mylnym zrozumieniu jego zwrotów lub treści i tym samym znaczenia całego przepisu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 1998 roku,

I CKN 424/97, OSNC 1998, nr 9, poz. 136). Niewłaściwe zastosowanie przepisu polega natomiast na wadliwym wyborze normy prawnej. Skarżąca nie wskazała, na czym miałyby polegać naruszenie jej zdaniem przez Sąd Okręgowy przepisów art. 427 k.c. i 429 k.c., jednakże z uzasadnienia apelacji można wysnuć wniosek, iż chodzi jej o niewłaściwe ich zastosowanie.

Odnosząc się do zarzutu związanego z naruszeniem art. 427 k.c., należało w pierwszej kolejności określić, czym jest „nadzór” wskazany w wymienionym przepisie. Na tym tle panuje spór w doktrynie, którego przedmiotem jest rozstrzygnięcie kwestii, czy nadzór należy ujmować wąsko, rozumiejąc pod tym pojęciem tylko kontrolę nad poczynaniami dziecka, sprawowaną w zasadzie bezpośrednio w chwili zaistnienia szkody, czy też powinien on być rozumiany szerzej i obejmować również działania związane z wychowaniem małoletniego. Reprezentantami pierwszego stanowiska są A. Szpunar, M. Safjan, zaś drugiego m.in. Z. Nowakowski, J. Winiarz, M. Rafacz-Krzyżanowska, S. Garlicki,

Z. Masłowski i G. Bieniek (A. Śmieja w: System Prawa Prywatnego. Tom 6. Prawo zobowiązań – część ogólna, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2009, s. 466-467).

Sąd Apelacyjny przychylił się do koncepcji pośredniej reprezentowanej przez A. Śmieja, który odwołując się do wykładni teleologicznej, wspartej posiłkowo wykładnią historyczną i celowościową, wskazuje, że nadzór i wychowanie uzupełniają się wzajemnie i mają obszary wspólne. „Zapewnienie bezpieczeństwa osobom trzecim nie stanowi w zasadzie bezpośredniego celu czynności wychowawczych, jest natomiast jakby celem drugoplanowym (pośrednim), i z tego względu zachowuje znaczenie dla problematyki nadzoru. Nie wszystkie aspekty wychowania są przy tym w równym stopniu ważne dla stworzenia odpowiednich, dogodnych warunków dla sprawowania nadzoru. Niewątpliwie istnieją jednak takie działania wychowawcze, które w praktyce niezmiernie ściśle wiążą się z kwestią ochrony zarówno osoby dziecka, jak i jego otoczenia” (A.Śmieja w: System Prawa Prywatnego. Tom 6. Prawo zobowiązań – część ogólna, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2009, s. 468-471). Oznacza to zatem, iż przy ocenie wykonywania „starannego nadzoru”

w rozumieniu art. 427 k.c. nie jest obojętne, czy rodzice małoletniego potrafili wpoić mu podstawowe zasady związane z poszanowaniem praw innych osób, wskazywali na potrzebę zachowania ostrożności oraz czy zwracali uwagę na jego niewłaściwe zachowanie.

Sąd Okręgowy przychylił się do pierwszej z zaprezentowanych koncepcji i w uzasadnieniu orzeczenia odwołał się jedynie do okoliczności związanych ze sprawowaniem bezpośredniego nadzoru nad S. J. w chwili wystąpienia

szkody, bez odwoływania się do całokształtu okoliczności związanych z jego wychowaniem. Tym samym dla pełnego rozpoznania zarzutów apelacji, odnoszących się do naruszenia przepisów prawa materialnego, przedstawiany za Sądem Okręgowym stan faktyczny wymaga uzupełnienia w zakresie, w jakim dotyczy sposobu wychowania S. J. przez pozwanych.

Sąd Apelacyjny ustalił, że w związku z tym, że w Niemczech zdarzały się wypadki związane niewłaściwym użyciem broni, pozwani rozmawiali z synem na ten temat i uczulali go na niebezpieczeństwa z tym związane. Dbali o to, żeby syn nie fascynował się bronią, nie kupowali mu zabawek o wielkości zbliżonej do prawdziwego pistoletu. Chłopiec posiadał wyłącznie pistolet na wodę. Kiedy K. T. strzelał z karabinka pneumatycznego, zwracali uwagę, aby ich syn stał za osobą strzelającą i udzielili mu niezbędnych informacji dotyczących bezpieczeństwa podczas strzelania do tarczy strzelniczej umocowanej na drzewie (dowód z przesłuchania J. J. (1) k. 77-78, k. 193verte, e-protokół k. 522-523, 00:59:32-01:02:43, z przesłuchania A. J. k. 270-273, dowód z zeznań S. J. k. 273-275). Biorąc pod uwagę te ustalenia, zasadny jest wniosek, że pozwani nie popełnili żadnych zaniedbań wychowawczych, związanych z niewłaściwym przygotowaniem syna do obchodzenia się z bronią oraz zadbali o to, by był ostrożny i rozważny.

Uzupełnienie stanu faktycznego sprawy o powyższe okoliczności było możliwe na podstawie dowodów przeprowadzonych przed Sądem I instancji, z których Sąd Okręgowy przy czynieniu ustaleń faktycznych nie skorzystał w części, w jakiej było to, zdaniem Sądu Apelacyjnego, niezbędne dla pełnego uzasadnienia trafności wydanego rozstrzygnięcia. Jednocześnie należy wskazać, iż ocena wiarygodności tych dowodów przez Sąd Apelacyjny jest tożsama z dokonaną przez Sąd pierwszej instancji, bowiem również w tym zakresie dowody z przesłuchania pozwanych i zeznań świadka S. J. były spójne, logiczne i wzajemnie się uzupełniały.

Należy mieć również na uwadze okoliczność, że adekwatny związek przyczynowy pomiędzy sprawowaniem nadzoru nad S. J.

a przedmiotowym wypadkiem i jego skutkami został przerwany przez okoliczność zewnętrzną, którą było niezabezpieczenie przez K. T. należącego do niego karabinka pneumatycznego. W związku z prowadzonym remontem znajdował się on w miejscu powszechnie dostępnym i był nabity. Pozwani nie mieli podstaw, żeby choćby przypuszczać, że wiatrówką bezmyślnie posłużył się S. J.. Tym samym należy jednoznacznie stwierdzić, że gdyby nie nabita i niezabezpieczona broń, S. J. nie mógłby oddać przypadkowego strzału, który ranił powódkę i spowodował u niej rozległe obrażenia oraz krzywdę psychiczną.

Bezzasadny jest również zarzut naruszenia art. 429 k.c., mający polegać na niedbałym i niestarannym wyborze przez pozwanych osoby nadzorującej ich syna w dniu 18 sierpnia 2005 roku.

W tym zakresie należy odwołać się do poczynionych już we wcześniejszej części uzasadnienia okoliczności związanych z motywami, którymi kierowali się pozwani przy wyborze M. T. (1) jako krótkotrwałego opiekuna S. J.. Jak już zostało wskazane, głównym motywem tej decyzji była dobrowolna propozycja matki powódki. Należy uznać za sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego i logiki stanowisko prezentowane przez powódkę, jakoby pozwani mieliby zostawić swojego syna bez informowania o tym kogokolwiek, tym bardziej, że nie posługiwał się on biegle językiem polskim i zapewne bez bezpośredniej oferty M. T. (1), złożonej w jego obecności, ani on ani pozwani nigdy nie zaproponowaliby, aby pozostał on pod opieką gospodyni i kontynuował zabawę z powódką i E. S. (1), tym bardziej nie zadecydowałyby o tym samodzielnie, nie informując o tym M. T. (1).

Na koniec zwrócić należy uwagę na brak należytego umocowania pełnomocnika pozwanych w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji. H. H. (1) świadczył względem pozwanych usługę transgraniczną w rozumieniu

art. 2 pkt 4 ustawy z dnia 5 lipca 2002 roku o świadczeniu przez prawników zagranicznych pomocy prawnej w Rzeczypospolitej Polskiej

(Dz. U. nr 126, poz. 1069 z późn. zm.) (oświadczenie adw. B. P. złożone na rozprawie w dniu 1 sierpnia 2013 roku). Stosownie do treści art. 40 ust. 1 cytowanej ustawy prawnik z Unii Europejskiej obowiązany jest przy pierwszej czynności w postępowaniu sądowym dołączyć do akt sprawy dokument stwierdzający, że jest on zarejestrowany w państwie macierzystym jako osoba uprawniona do wykonywania zawodu przy użyciu jednego z tytułów zawodowych oraz poinformować dziekana okręgowej rady adwokackiej lub dziekana rady okręgowej izby radców prawnych, właściwej ze względu na siedzibę sądu, o podjęciu świadczenia usługi transgranicznej. R. H. H. (2) złożył do akt sprawy wyłącznie niepotwierdzoną za zgodność

z oryginałem kserokopię dokumentu o posiadaniu uprawnień do wykonywania zawodu adwokata w Niemczech wraz z jego tłumaczeniem na język polski. Nie wskazał, czy, a jeżeli tak, to kiedy, dokonał zgłoszenia o świadczeniu usługi transgranicznej do Dziekana Okręgowej Rady Adwokackiej w L.. Dopiero w piśmie z dnia 30 lipca 2013 roku R. H. H. (2) powiadomił Dziekana Okręgowej Rady Adwokackiej w L. o podjęciu świadczenia usługi transgranicznej polegającej na (k. 589) i został wpisany do Rejestru Usług (...) (pismo Dziekana Okręgowej Rady Adwokackiej w L. z dnia 31 lipca 2013 roku k. 595). R. H. H. (2) złożył również oryginały dokumentów obejmujących pełnomocnictwo udzielone mu przez pozwanych, oryginał dokumenty o posiadaniu uprawnień do wykonywania zawodu adwokata w Niemczech wraz z jego tłumaczeniem na język polski. R. H. H. (2) był więc należyście umocowany do reprezentowania pozwanych przed Sądem Apelacyjnym. Pozwani potwierdzili także wszystkie czynności dokonane przez swojego pełnomocnika (R. H. H. (2) oraz działającego z jego z substytucji adwokata B. P.) w postępowaniu przed Sądem Okręgowym. Sąd Apelacyjny nie stwierdził zatem, że miała miejsce nieważność postępowania przed Sądem Okręgowym, ponieważ przewidziany w art. 379 pkt 2 k.p.c. wymóg należytego umocowania pełnomocnika procesowego pod rygorem nieważności postępowania ustanowiony został w interesie tej strony, która

z pełnomocnika tego korzysta. Tylko ta strona może zatem powołać się na nieważność postępowania z powodu nieprawidłowego udzielenia pełnomocnictwa, a także tylko na korzyść tej strony przyczyna nieważności postępowania z powodu nienależytego umocowania jej pełnomocnika podlega rozważeniu z urzędu przez sąd drugiej instancji (por. wyroki SN: z dnia

10 lutego 2011 roku, IV CSK 263/10, LEX nr 785887, z dnia 9 marca 2005 roku, III CK 263/04, z dnia 7 kwietnia 2004 roku, sygn. akt IV CK 661/03, LEX nr 5000178, z dnia 21 grudnia 2000 roku, ICV CKN 209/00, LEX nr 707911, uzasadnienie wyroku SN z dnia 6 listopada 2008 roku, III CSK 209/08, LEX nr 560576).

Z wyżej wskazanych względów, stwierdzając, że zaskarżony wyrok jest prawidłowy, na podstawie art. 385 k.p.c. Sąd Apelacyjny oddalił apelację powódki jako niezasadną.