

Sygn. akt V ACa 797/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 marca 2014r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Jadwiga Galas
Sędziowie:	SA Barbara Kurzeja (spr.) SA Olga Gornowicz-Owczarek
Protokolant:	Anna Fic

po rozpoznaniu w dniu 18 marca 2014r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa R. K.

przeciwko T. N., M. N. i E. P.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach

z dnia 19 czerwca 2013r., sygn. akt II C 192/11

1. oddala apelację;
2. zasądza od powoda na rzecz M. N. kwotę 2.700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego;
3. zasądza od powoda na rzecz pozwanych T. N. i E. P. kwotę 2.700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt V ACa 797/13

UZASADNIENIE

Powód domagał się zasądzenia od pozwanych: T. N., M. N. i E. P. - współników spółki cywilnej F.H. (...) w R., kwoty 90.000 złotych tytułem zadośćuczynienia za skutki pobicia go przez nieznanego sprawcę, do którego doszło w dniu w dniu 27.10.2007r., ok. godz. 1- ej w nocy r., w czasie pobytu powoda na dyskotecę, w należącym do pozwanych lokalu (...)", w którym pozwani prowadzą działalność gospodarczą polegającą na organizowaniu imprez masowych o

charakterze rozrywkowym. Wskazał, że w wyniku pobicia doznał obrażeń w postaci krwiałków na powiekach i okolicy prawego oka i przez 3 tygodnie widział gorzej na prawe oko i do dnia dzisiejszego ma niewielką bliznę w kącie prawego oka. Zarzucił pozwanym niezapewnienie w czasie trwania dyskoteki odpowiedniej ochrony i bezpieczeństwa, zatrudnianie niedostatecznej liczby osób do ochrony, zatrudnianie osób ochrony bez wymaganych kwalifikacji i brak zezwoleń na organizowanie imprez masowych.

Pozwany M. N. wnosil o oddalenie powództwa podnosząc zarzut legitymacji biernej w procesie. Nie jest i nie był bowiem współnikiem spółki cywilnej F.H. (...) i nie ma nic wspólnego z działalnością lokalu (...) w R..

Pozostali pozwani również domagali się oddalenia powództwa zaprzeczając, by zdarzenie, na które w pozwie powołał się powód pozostawało w związku z działalnością ich lokalu. Wskazali, że dysponują odpowiednimi zezwoleniami na prowadzenie lokalu i zapewniają należytą ochronę swoim klientom.

Wyrokiem z dnia 19 czerwca 2013r. Sąd Okręgowy oddalił powództwo i zasądził od powoda na rzecz pozwanego M. N. kwotę 3617 zł, a na rzecz pozwanych T. N. i E. P. kwotę 3634 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego ustalając, co następuje.

Pozwany M. N. nigdy nie był współnikiem spółki cywilnej F.H. (...)Prowadził działalność gospodarczą pod firmą (...) s.c. z siedzibą w R. od 01.10.1998 roku do 31.03.2001 roku oraz wraz z T. N. i E. P. spółkę cywilną pod nazwą (...) Firma Handlowo-Uslugowa z siedzibą w R.. Działalność tej firmy była prowadzona w okresie od 04.09.2000 roku do 02.04.2001 roku. Podmioty gospodarcze: Firma Handlowo-Uslugowa (...) s.c. N. T. i P. E. oraz (...) Firma Handlowo-Uslugowa s.c N. T., N. M. i P. E. nie są natomiast podmiotami tożsamymi i mają inne numery identyfikacji podatkowej NIP i REGON.

Pozwani: T. N. i E. P. są współnikami spółki cywilnej (...) od 12 września 2004 roku. Celem tej spółki jest prowadzenie działalności gospodarczej, między innymi w zakresie działalności rozrywkowej, gastronomicznej, organizowania dyskotek i imprez artystyczno-rozrywkowych i okolicznościowych. Spółka ta od 30.09.2004 roku wynajmuje lokal użytkowy położony w R. przy ulicy (...), w którym mieści się lokal (...). Lokal funkcjonuje jako kawiarnia. W lokalu tym w piątki i soboty od godziny 21 do 5 rano odbywają się dyskoteki. W lokalu znajdują się dwie sale na parterze i na piętrze. Na dyskoteci może bawić się 150-200 osób. Przy takiej ilości osób nie jest wymagane specjalne zezwolenie do organizowania imprez masowych. Klub wyposażony jest w system powiadomienia ochrony w postaci przycisków umieszczonych na konsoli i barku. Ochronę klientom zapewnia 2 ochroniarzy znajdujących się na parterze, przy wejściu, którzy mają możliwość dotarcia na piętro w ciągu 10 sekund. W czasie dyskoteki jest zawsze obecny jeden właściciel spółki (...). Sale są monitorowane przez 16 kamer, a nagrania z monitoringu archiwizowane przez około 2 tygodnie. W lokalu w czasie dyskoteki pracuje około 13 barmanek, które zajmują się obsługiwaniem klientów, sprzątaniem stolików i obserwacją sal. W sytuacji zagrożenia lub awantury każda z barmanek może nacisnąć guzik alarmowy na konsoli lub w barze. Ochrona reaguje niezwłocznie, zawiadamiana jest policja, którą właściciel informuje o monitoringu, a do poszkodowanych wzywane jest pogotowie.

W dniu 27 października 2007 roku, o godzinie 04.35, R. K. ustnie zgłosił w Komendzie Miejskiej Policji w R. zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa polegającego na uszkodzeniu ciała. Wyjaśnił, że w dniu 27 października po północy, około godziny 1.00 udał się do dyskoteki (...) w R. i po wejściu do środka udał się na balkon wewnętrzny, gdzie podszedł do niego nieznany mężczyzna i bez żadnego powodu, co najmniej dwukrotnie uderzył go w prawy policzek w okolicy skroni i oka. Powód udał się do samochodu, gdzie prawdopodobnie stracił przytomność. Ocknął się około 2.30 i pojechał na policję w R., po czym z policjantami udał się do lokalu (...) w poszukiwaniu sprawy. Następnie policjanci skierowali powoda na pogotowie gdzie zbadał go lekarz. Założono mu opatrunek i zalecono zgłosić się do okulisty w miejscu zamieszkania powoda. Powód przedstawił dwie karty informacyjne z (...)Szpitala (...)w R. : z dnia 26 października 2007 roku, z godziny 3.44, z ambulatorium pomocy doraźnej, gdzie wskazano jako rozpoznanie „pobicie” i zaznaczono uraz oka prawego oraz z dnia 27 października 2007 roku ze Szpitalnego Oddziału (...), gdzie stwierdzono krwinki powieki oka prawego. W badaniu okulistycznym przeprowadzonym 5 listopada 2007 roku stwierdzono u powoda krwinki powieki oka prawego w okresie resorpcji, prawidłową reakcją źrenicy na światło i

brak zmian urazowych w dniu oka. Nie stwierdzono też zmian oczodołu (rtg) Biegły sądowy T. Z. stwierdzi, że obrażenia spowodowały skutki w postaci naruszenia ciała poniżej 7 dni.

Prowadzone postępowanie wyjaśniające zakończyło się postanowieniem o umorzeniu postępowania z dnia 18.12.2007r. w sprawie Ds. 2717/07 – wobec braku ustawowych znamion czynu publicznie - skargowego. Żadnych innych ustaleń w przedmiocie okoliczności urazu u powoda poza wskazanymi w jego wyjaśnieniach nie dokonano. Pouczono powoda o możliwości złożenia prywatnego aktu oskarżenia lub o możliwości złożenia skargi w trybie art. 488 k.p.k. R. K. nie wykazał, by z tych możliwości skorzystał.

Sąd oddalił wniosek dowodowy powoda o dopuszczenie dowodu z nagrań monitoringu imprez z dnia 17 lutego 2012 r. i 18 lutego 2012 r., jako nieprzydatny dla ustalenia okoliczności i faktów zdarzenia z października 2007 roku. Pomiął także dowód z przesłuchania powoda w charakterze strony wobec jego nieusprawiedliwionego niestawiennictwa na rozprawie w dniu 19 czerwca 2013 roku, na którą był wzywany do osobistego stawiennictwa celem przesłuchania pod rygorem pominięcia dowodu z jego zeznań. Wcześniej, kilkakrotnie nie stawiał się na wyznaczonych rozprawach przedstawiając zaświadczenia wystawiane przez lekarza sądowego. Powód nie stawiał się na rozprawie w dniu 16.11.2011 roku wskazując na dwutygodniową niemożność stawienia się w sądzie, datowaną od 15 listopada 2011 r. W dniu 23 kwietnia 2012 roku powiadomił Sąd o niemożności stawiennictwa na rozprawie w dniu 25 kwietnia 2012 roku z powodu choroby. Na dzień przed rozprawą w dniu 17 października 2012 roku ponownie przesłał usprawiedliwienie swojej nieobecności, a po określeniu mu terminu, do którego dowód z zeznań powoda będzie przeprowadzony (art. 242 k.p.c.) złożył na dzień przed wyznaczoną rozprawą wniosek o wyłączenie sędziego referenta. Pomimo oddalenia wniosku powoda o wyłączenie sędziego i oddalenia jego zażalenia, powód ponownie, na dzień przed rozprawą wyznaczoną na dzień 19 czerwca 2013 roku, złożył wniosek o wyłączenie sędziego powołując się na skargę skierowaną do Prezesa Sądu Okręgowego G.. Postanowieniem z dnia 18 czerwca 2013 roku Sąd Okręgowy odrzucił ponowny wniosek powoda o wyłączenie sędziego referenta od rozpoznania sprawy przywołując art. 53⁽¹⁾ k.p.c.

Na podstawie powyższych ustaleń Sąd Okręgowy zważył, że powództwo skierowane w stosunku do pozwanego M. N. podlega oddaleniu wobec braku po jego stronie legitymacji czynnej w procesie. Powód żądał naprawienia szkody od osób odpowiedzialnych za organizację dyskoteki w dniu 27 października 2007 roku w lokalu (...), gdzie zdaniem powoda doszło do jego pobicia. Organizatorami tej dyskoteki była spółka cywilna (...), której współnikami byli wyłącznie pozostali pozwani.

Powództwo skierowane wobec pozwanych jest T. N. i E. P. nie zasługuje z kolei na uwzględnienie wobec niewykazania przez powoda, że uczestniczył w dyskotekę w nocy z 26/27 października 2007 roku. Już same wyjaśnienia składane przez powoda w dochodzeniu w sprawie naruszenia czynności narządów ciała powoda i inne dowody w postaci: biletu wstępu na dyskotekę oraz informacji o udzieleniu pomocy lekarskiej są sprzeczne. Ze złożonego do akt paragonu wynika, że powód zakupił bilet 26 października 2007 roku o godzinie 18.25, a fakt pobicia i obrażenia oka prawego odnotowano 26 października 2007 roku o godzinie 3.44. (k. 6), W swych wyjaśnieniach na policji powód zeznał, że na dyskotekę udał się około pierwszej w nocy w dniu 27 października 2007 roku. Bezpośrednio po pobiciu nie poinformował jednakże nikogo o tym fakcie, wyszedł z dyskoteki, wsiadł do samochodu i ocknął się o 2.30. Twierdzi, że udał się z policjantami na dyskotekę, jednakże w aktach dochodzeniowych tej czynności nie odnotowano. Powód nie przedstawił żadnych innych dowodów dokumentujących okoliczności wskazane w pozwie i nie stawiał się na kolejne terminy rozpraw uniemożliwiając Sądowi przeprowadzenie dowodu z jego zeznań celem wyjaśnienia nasuwających się wątpliwości. Powód nie wykazał, że do zdarzenia doszło na terenie dyskoteki, a nie przed dyskoteką, że doszło do pobicia w dniu 27. a nie 26. października 2007 roku. Nie zgłosił swojego pobicia pracownikom i ochronie dyskoteki, żaden pracownik ani ochrona ani gość dyskoteki nie zauważyli faktu pobicia powoda. Również zakres skutków pobicia powoda wynikający z jego oświadczenia i z opinii biegłego jest różny. Z dokumentacji medycznej przedstawionej Sądowi oraz z opinii biegłego sądowego wykonanej dla potrzeb postępowania wyjaśniającego wynika, że obrażenia powoda były krótkotrwałe, natomiast z oświadczenia powoda, że ich skutki utrzymywały się przez kilka tygodni. Nadto w świetle przeprowadzonych w sprawie dowodów, w lokalu są podejmowane prawidłowe środki ochrony.

W apelacji od powyższego wyroku powód podnosząc zarzuty: naruszenia prawa procesowego, bezzasadne odrzucenie wniosku dowodowego o zabezpieczenie dowodu w postaci nagrań z monitoringu w lokalu pozwanych i zarzut nierozpoznania istoty sprawy wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania ewentualnie w przypadku nieuwzględnienia tego wniosku o nieobciążanie go kosztami procesu należnymi stronie przeciwnej. Nadto wniósł o rozpoznanie – w trybie art. 380 k.p.c. - postanowienia Sądu pierwszej instancji z dnia 18.06.2013 r. w sprawie odrzucenia wniosku o wyłączenie sędziego w trybie art. 531 k.p.c. wskazując, że nie zachodzą przesłanki w nim przewidziane, gdyż ponowny wniosek o wyłączenie sędziego został oparty na innych, niż wskazał w pierwszym wniosku, okolicznościach faktycznych. Nadto zgłosił wnioski dowodowe:

- o zabezpieczenie w (...)w R. dowodu w postaci reklamacji złożonej przezeń dla ustalenia, że w R. był dopiero ok. północy 27.10.2007 r. oraz zabezpieczenie nagrań z monitoringu w (...) z tego dnia na okoliczność, że był wówczas cały i zdrowy,

- z zeznań M. N., że zorganizował wspólnie z współpozwanymi imprezę rozrywkową dnia 27.10.2007 r.

- ponowne przesłuchanie świadków, którzy byli przesłuchiwani przez Sąd Okręgowy podczas jego usprawiedliwionej nieobecności oraz o przeprowadzenie konfrontacji wszystkich przesłuchanych świadków ze względu na rozbieżności w ich zeznaniach,

- z zeznań świadka K. S., którego dane poznał po wydaniu wyroku, na okoliczność, że został pobity w lokalu (...) w dniu 27.10.2007 r. oraz że za wstęp na dyskotekę tego dnia kasował M. N., nie wydawał paragonów z kasy fiskalnej oraz że lokal ten został otwarty dopiero o godzinie 21.00.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

W pierwszej kolejności wymagał rozważenia zarzut naruszenia art. 53¹ k.p.c. Zarzut ten jest nieuzasadniony. Sąd Okręgowy odrzucił bowiem kolejny wniosek powoda o wyłączenie tego samego sędziego na podstawie art. 53¹ k.p.c., który stwarza podstawę do odrzucenia ponownego wniosku o wyłączenie sędziego przypadku, gdy został złożony po prawomocnym oddaleniu identycznego wniosku opartego na tych samych przyczynach. Taka sytuacja zachodzi w sprawie niniejszej. Poprzednio powód powoływał jako przyczynę wniosku o wyłączenie okoliczność złożenia przezeń do prokuratora zawiadomienia o popełnieniu przez sędziego przestępstwa z art. 231 k.k. i mający – w jego mniemaniu - z tego faktu wynikać fakt bezstronności sędziego. W kolejnym wniosku powołał z kolei okoliczność złożenia na tego samego sędziego skargi do prezesa sądu i wynikający z tego faktu zarzut bezstronności sędziego referenta. Przyczyny złożenia obu wniosków były zatem tożsame i brak jest w związku z tym podstaw do podważenia, kwestionowanego przez skarżącego - w trybie art. 380 k.p.c. -postanowienia o odrzuceniu ponownego wniosku o wyłączenie sędziego opartego na tych samych okolicznościach wydanego przez sąd w składzie trzech sędziów zawodowych, bez udziału sędziego, którego wniosek dotyczył (zob. uchwałę SN z dnia 18 marca 2011 r., III CZP 138/10, OSNC 2011, nr 11, poz. 121).

Nie ulega również wątpliwości, że w tej sytuacji, wobec nie podlegającego zaskarżeniu odrzucenia kolejnego wniosku o wyłączenie tego samego sędziego od orzekania w sprawie, nie zachodziły także podstawy do odroczenia wyznaczonej rozprawy. Zgodnie bowiem z art. 214 k.p.c., rozprawa ulega odroczeniu, jeżeli sąd stwierdzi nieprawidłowość w doręczeniu wezwania albo jeżeli nieobecność strony jest wywołana nadzwyczajnym wydarzeniem lub inną znaną sądowi przeszkodą, której nie można przezwyciężyć. Nieodroczenie rozprawy wobec nieusprawiedliwionego niestawiennictwa powoda na rozprawie nie stanowi zatem żadnego uchybienia procesowego i już tylko z tego względu brak jest podstaw do stwierdzenia pozbawienia powoda możliwości obrony swych praw w rozumieniu art. 379 pkt 5 k.p.c., zwłaszcza że okoliczności towarzyszące jego składaniu (na dzień przed wyznaczoną rozprawą) wskazują na wykorzystywanie przez skarżącego instytucji wyłączenia sędziego w celu niemającym nic wspólnego z jej ustrojowym, gwarancyjnym charakterem.

Świadkowie, którzy zostali przesłuchani przez Sąd pod usprawiedliwioną nieobecność powoda zostali ponownie przesłuchani – na jego wniosek – w związku z czym i ten zarzut powoda nie może być uznany za zasadny, jak również zarzut wyznaczania rozpraw we wczesnych godzinach oraz odmowy dopuszczenia dowodu z monitoringu w sytuacji, gdy nie miał on znaczenia dla rozstrzygnięcia, bo dotyczył organizacji imprez odbywających się w lokalu w dniach poprzedzających złożenie wniosku. To samo dotyczy wniosków odnoszących się do pozwanego M. N., gdyż skarżący nie podważył dokumentów, z których wynika, że był współnikiem pozostałych pozwanych.

Nie zasługiwały również na uwzględnienie wnioski dowodowe zgłoszone przez powoda w postępowaniu apelacyjnym, jako że powód nie wykazał, że nie mógł uzyskać wcześniej danych świadka S., zaś pozostałe wnioski dowodowe mógł powołać w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji (art. 381 k.p.c.).

Pozostałe zarzuty sprowadzają się natomiast do niedopuszczalnych personalnych ataków na osobę sędziego i nie podważają prawidłowej oceny Sądu Okręgowego, dokonanej w oparciu o ustalenia, które Sąd Apelacyjny podziela i uznaje za swoje, że powód nie wykazał faktu pobicia go w lokalu pozwanych.

Brak było również podstaw do nieobciążania powoda kosztami procesu na podstawie art. 102 k.p.c. Do zastosowania tego artykułu nie jest bowiem wystarczające powołanie się jedynie na trudną sytuację majątkową, nawet jeśli była podstawą zwolnienia od kosztów sądowych.

Z tych przyczyn i na podstawie art. 385 k.p.c. apelacja podlegała oddaleniu.

Orzeczenie o kosztach postępowania apelacyjnego, stosownie do jego wyniku uzasadniają przepisy art. 98 w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. oraz § 6 pkt 5 w zw. z § 13ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

Brak było również podstaw do nieobciążania powoda kosztami postępowania apelacyjnego, gdyż rzeczą skarżącego jest ocena zakresu apelacji, jej zasadności i możliwości udowodnienia. Skarżący ponosi ryzyko, że jeżeli nieskutecznie zaskarży wydany wyrok to będzie musiał w tym zakresie ponieść konsekwencje co do kosztów procesu. Strona przegrywająca proces przed sądem pierwszej instancji, decydując się na wniesienie apelacji, musi liczyć się z możliwością jej oddalenia i związanym z tym obowiązkiem zwrotu przeciwnikowi kosztów poniesionych w postępowaniu apelacyjnym. W judykaturze Sądu Najwyższego przyjmuje się, że przekonanie strony o zasadności zajmowanego stanowiska, które może przemawiać za nieobciążaniem jej kosztami przegranego procesu przed sądem pierwszej instancji, przestaje być aktualne w postępowaniu apelacyjnym (por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 30 marca 2012 r., III CZ 13/12, Lex nr 1164738, z dnia 15 czerwca 2011 r., V CZ 24/11, Lex nr 898277.; z dnia 5 października 2011 r., IV CZ 48/11, nie publ.).