

**Sygnatura akt VIII C 2191/15**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 stycznia 2016 roku

**Sąd Rejonowy dla Łodzi - Widzewa w Łodzi VIII Wydział Cywilny** w składzie:

Przewodniczący S.S.R. Małgorzata Sosińska-Halbina

Protokolant sekr. sąd. Izabella Bors

po rozpoznaniu w dniu 20 stycznia 2016 roku w Łodzi

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) z siedzibą w K.

przeciwko B. M.

o zapłatę

oddala powództwo.

Sygn. akt VIII C 2191/14

## UZASADNIENIE

W dniu 22 grudnia 2014 roku powód (...) z siedzibą w K., reprezentowany przez pełnomocnika będącego radcą prawnym, wytoczył przeciwko pozwanej B. M. w elektronicznym postępowaniu upominawczym powództwo o zapłatę kwoty 400,82 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 22 grudnia 2014 roku do dnia zapłaty oraz kosztami procesu.

W uzasadnieniu podniósł, że pozwana zawarła z pierwotnym wierzycielem (...) S.A. w W. umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych, które to usługi były przez pierwotnego wierzyciela świadczone na rzecz pozwanej. Pozwana nie uiściła kwot wynikających z wystawionych przez usługodawcę dokumentów księgowych, zaś wierzyciel pierwotny zawarł w dniu 17 października 2014 roku z powodem umowę przelewu wierzytelności. Na kwotę pieniężną dochodzoną pozwem składają się: należność główna z tytułu niezapłaconych faktur w wysokości 365,03 złotych oraz odsetki ustawowe naliczone od dnia wymagalności poszczególnych faktur oraz ich wartości do dnia poprzedzającego złożenie pozwu w wysokości 35,79 zł. Pomimo wezwania strony pozwanej do zapłaty, nie uregulowała ona zadłużenia.

(pozew w elektronicznym postępowaniu upominawczym k. 2-4)

W dniu 12 stycznia 2015 roku Sąd Rejonowy Lublin-Zachód w Lublinie wydał w przedmiotowej sprawie nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, którym zasądził od pozwanej na rzecz powoda dochodzoną wierzytelność wraz z kosztami procesu.

(nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym k. 4v.)

Od powyższego nakazu zapłaty sprzeciw złożyła pozwana wnosząc o oddalenie powództwa w całości. W uzasadnieniu podniosła, że dochodzona od niej należność jest całkowicie nieuzasadniona bowiem usługodawca nie wywiązał się z zawartej z nią umowy i nie dostarczył aparatu telefonicznego. Z uwagi na powyższe nie aktywowała ona numeru i nie korzystała z usług operatora.

(sprzeciw od nakazu zapłaty k. 6-6v.)

Postanowieniem z dnia 17 kwietnia 2015 roku Sąd Rejonowy Lublin-Zachód w Lublinie stwierdził skuteczne wniesienie sprzeciwu i utratę mocy nakazu zapłaty w całości oraz przekazał rozpoznanie przedmiotowej sprawy do Sądu Rejonowego dla Łodzi-Widzewa w Łodzi.

(postanowienie k. 8)

Pozwem złożonym na urzędowym formularzu powód podtrzymał żądanie pozwu wraz z uzasadnieniem jak w pozwie złożonym w elektronicznym postępowaniu upominawczym.

(pozew k. 12-16)

W piśmie procesowym opatrzonym datą 3 sierpnia 2015 roku powód wskazał, że przedmiotowe roszczenie wynika z umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych zawartej przez pozwaną z (...) Sp. z o.o. (obecnie (...) S.A.). Umowa ta zawarta została na czas oznaczony, w ramach oferty promocyjnej. Na mocy postanowień umownych pozwana zobowiązała

się do utrzymywania aktywnej karty SIM z przypisanym do niej numerem telefonu co najmniej do końca okresu obowiązywania danej umowy,

a także do uiszczania comiesięcznej opłaty abonamentowej oraz opłat za inne usługi, z których skorzystała. Pozwana uchybiła powyższym obowiązkom, pomimo należytego wywiązywania się przez operatora telefonicznego ze swoich zobowiązań. Z uwagi na zaprzestanie terminowego regulowania należności, operator usług telekomunikacyjnych, jak wskazał pełnomocnik powoda, rozwiązał przedmiotową umowę i naliczył pozwanej karę umowną. Odnosząc się do podniesionych przez pozwaną w treści sprzeciwu zarzutów powód wskazał z kolei, że pozwana złożyła podpis pod umową, przy czym jak sama przyznała, uczyniła to bez sprawdzenia zawartości przesyłki, w szczególności nie sprawdziła, czy do umowy został dołączony aparat telefoniczny. Pomimo tego uchybienia pozwana uznając, że operator nie wywiązał się z umowy, miała możliwość odstąpienia od zaciągniętego zobowiązania w 10-dniowym terminie, jak również złożenia reklamacji, z których to opcji jednak nie skorzystała, co czyni podnoszone przez nią zarzuty nieskutecznymi.

(pismo procesowe powoda k. 49-54)

Na rozprawie w dniu 7 października 2015 roku strony procesu nie stawily się. Postanowieniem wydanym na rozprawie Sąd, uwzględniając wniosek strony powodowej, zobowiązał pierwotnego wierzyciela (...) S.A. do złożenia w terminie 14 dni w trybie art. 248 § 1 k.p.c. dokumentów wskazanych w punkcie 8 formularza pozwu.

W odpowiedzi na wezwanie pierwotny wierzyciel w piśmie opatrzonym datą 21 października 2015 roku wskazał, że żądane dokumenty są objęte tajemnicą telekomunikacyjną i ich udostępnienie jest możliwe wyłącznie po uzyskaniu zgody abonenta - pozwanej.

Mając na uwadze stanowisko pierwotnego wierzyciela, jak również wniosek strony powodowej zawarty w piśmie procesowym z dnia 17 listopada 2015 roku, Sąd zarządzeniem z dnia 24 listopada 2015 roku zobowiązał pozwaną do wystąpienia do (...) S.A. z prośbą o przekazanie dokumentów, o których mowa wyżej, bądź do wyrażenia pisemnej zgody na pozyskanie przez Sąd tych dokumentów, które to wezwanie okazało się bezskuteczne.

(protokół rozprawy k. 59, pismo k. 60, pismo procesowe powoda k. 74-75, zarządzenie k. 77)

Na rozprawie w dniu 20 stycznia 2016 roku strony procesu nie stawily się.

(protokół rozprawy k. 81)

**Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny:**

Pozwana B. M. zawarła z pierwotnym wierzycielem (...) Spółką Akcyjną z siedzibą w W. umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych, na mocy której operator zobowiązany był do świadczenia na rzecz pozwanej usług telekomunikacyjnych, zaś pozwana do uiszczania należności wynikających z wystawionych przez operatora dokumentów księgowych.

(okoliczności bezsporne)

W dniu 17 października 2014 roku powód zawarł z (...) Spółką Akcyjną z siedzibą w W. umowę o przelew wierzytelności m.in. wobec dłużnika B. M., wynikającej z tytułu umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

W wyciągu z listy dłużników, stanowiącym załącznik do umowy cesji, zadłużenie pozwanej zostało określone na łączną kwotę 365,03 zł.

(umowa ramowa przelewu wierzytelności wraz z porozumieniem nr 1 k. 32-45, wyciąg z listy dłużników k. 46, okoliczności bezsporne)

Pismem opatrzonym datą 5 grudnia 2014 roku powód wezwał pozwaną do zapłaty kwoty 398,61 zł, na którą poza kwotą 365,03 zł wskazaną w załączniku do umowy cesji, składała się kwota 33,58 zł z tytułu naliczonych odsetek.

(wezwanie przedsądowe k. 17-18)

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił bądź jako niesporny, bądź w oparciu o dowody z powołanych dokumentów, których prawdziwości nie kwestionowała żadna ze stron.

### **Sąd zważył, co następuje:**

Powództwo nie jest zasadne i jako nieudowodnione nie zasługuje na uwzględnienie.

Powód twierdził, że jego roszczenie znajduje swoje źródło w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych zawartej przez pozwaną B. M. z (...) S.A. Strona powodowa nie załączyła jednak do akt sprawy ani kopii wskazanej umowy łączącej pozwaną z pierwotnym wierzycielem, ani też żadnych innych dokumentów, w szczególności wystawionych przez usługodawcę dokumentów księgowych w postaci faktur i not obciążeniowych, z których wynikałaby kwota dochodzona pozwem. Strona powodowa nie załączyła również do akt sprawy żadnego dokumentu, z którego wynikałyby przyczyny oraz sposób naliczenia kary umownej przez pierwotnego wierzyciela, powyższe nie wynika również z Regulaminu „oferty rozmowy bez limitu” załączonego na żądanie Sądu przez pierwotnego wierzyciela.

Należy przy tym zaznaczyć, że pozwana, choć zdaniem Sądu zawarła prawnie wiążącą umowę z pierwotnym wierzycielem (B. M., co przyznała w treści sprzeciwu, podpisała umowę dostarczoną jej przez operatora za pośrednictwem kuriera, nie odstąpiła od niej w ustawowym terminie, co prowadzi do wniosku, że umowa ta została skutecznie zawarta niezależnie od tego, czy pozwana korzystała z usług operatora), to jednak już w sprzeciwie kontestowała, aby była zobowiązana do zapłaty na rzecz powoda należności dochodzonej pozwem, zasadną jest zatem konkluzja, że roszczenie dochodzone przedmiotowym powództwem nie zostało udowodnione.

Uzasadniając żądanie pozwu strona powodowa przedstawiła jedynie częściowy wykaz wierzytelności do umowy przelewu wierzytelności. Jednakże tego rodzaju dokument nie może stanowić dowodu na istnienie zobowiązania pozwanej (tak co do zasady jak i co do wysokości), w szczególności wobec stanowiska pozwanej, kwestionującej zasadność żądania powoda. Jest to tzw. dokument prywatny, którego formalna moc dowodowa, jak stanowi art. 245 k.p.c., ogranicza się do domniemania, że zbywca (pierwotny wierzyciel) i nabywca złożyli oświadczenie nim objęte. Tylko w takim zakresie dokument ten nie budzi wątpliwości Sądu. Natomiast materialna moc dowodowa tego dokumentu bez poparcia go odpowiednimi dokumentami źródłowymi, wobec stanowiska strony przeciwnej, jest nikła.

W treści pozwu złożonego na urzędowym formularzu powód wnosił co prawda o zobowiązanie pierwotnego wierzyciela do przedłożenia przedmiotowej umowy wraz z regulaminami promocji, z jakich skorzystała pozwana w ramach zawartej umowy oraz faktur i noty obciążeniowej wystawionych na pozwaną, to jednak dokumenty te, z uwagi na objęcie ich treści tajemnicą telekomunikacyjną, nie zostały przez pierwotnego wierzyciela złożone. W tym miejscu wskazać należy, że w myśl art. 159 ust. 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 roku Prawo telekomunikacyjne (j.t. Dz.U. 2014, poz. 243 ze zm.), tajemnica komunikowania się w sieciach telekomunikacyjnych, zwana dalej „tajemnicą telekomunikacyjną”, obejmuje: (1) dane dotyczące użytkownika, (2) treść indywidualnych komunikatów, (3) dane transmisyjne, które oznaczają dane przetwarzane dla celów przekazywania komunikatów w sieciach telekomunikacyjnych lub naliczania opłat za usługi telekomunikacyjne, w tym dane lokalizacyjne, które oznaczają wszelkie dane przetwarzane w sieci telekomunikacyjnej lub w ramach usług telekomunikacyjnych wskazujące położenie geograficzne urządzenia końcowego użytkownika publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych, (4) dane o lokalizacji, które oznaczają dane lokalizacyjne wykraczające poza dane niezbędne do transmisji komunikatu lub wystawienia rachunku oraz (5) dane o próbach uzyskania połączenia między zakończeniami sieci, w tym dane o nieudanych próbach połączeń, oznaczających połączenia między telekomunikacyjnymi urządzeniami końcowymi lub zakończeniami sieci, które zostały zestawione i nie zostały odebrane przez użytkownika końcowego lub nastąpiło przerwanie zestawianych połączeń. Jak wskazuje się w doktrynie (por. S. Piątek, Prawo telekomunikacyjne, Komentarz. Wyd. 3, Warszawa 2013), użytkownikiem jest osoba, która faktycznie korzysta z usług bez konieczności pozostawiania stroną umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Przez pojęcie użytkownika należy rozumieć również abonenta, czyli podmiot będący stroną umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, któremu ustawa zapewnia w niektórych sprawach szerszą ochronę. Dane dotyczące użytkowników będących osobami fizycznymi obejmują przy tym dane osobowe w rozumieniu ustawy o ochronie danych osobowych.

Ustawa w art. 159 ust. 2 zakazuje zapoznawania się, utrwalania, przechowywania, przekazywania lub innego wykorzystywania treści lub danych objętych tajemnicą telekomunikacyjną przez osoby inne niż nadawca i odbiorca komunikatu, chyba że: (1) będzie to przedmiotem usługi lub będzie to niezbędne do jej wykonania, (2) nastąpi za zgodą nadawcy lub odbiorcy, których dane te dotyczą, (3) dokonanie tych czynności jest niezbędne w celu rejestrowania komunikatów i związanych z nimi danych transmisyjnych, stosowanego w zgodnej z prawem praktyce handlowej dla celów zapewnienia dowodów transakcji handlowej lub celów łączności w działalności handlowej, (4) będzie to konieczne z innych powodów przewidzianych ustawą lub przepisami odrębnymi. Zakaz ten jest wyłączony w odniesieniu do komunikatów i danych ze swojej istoty jawnych, z przeznaczenia publicznych lub ujawnionych postanowieniem sądu wydanym w postępowaniu karnym, postanowieniem prokuratora lub na podstawie odrębnych przepisów (art. 159 ust. 4 ustawy). Zaznaczenia wymaga przy tym, że ustawodawca posługując się zwrotem „na podstawie odrębnych przepisów” miał na myśli przepisy wprost odnoszące się do danych objętych tajemnicą telekomunikacyjną, a więc nie mających charakteru ogólnego. W konsekwencji w judykaturze przyjmuje się, że ani prawo telekomunikacyjne, ani przepisy Kodeksu postępowania cywilnego nie stwarzają podstawy uzasadniającej wydanie przez sąd w sprawie cywilnej postanowienia dowodowego obligującego operatora do przetworzenia i przekazania temu sądowi danych objętych tajemnicą telekomunikacyjną (por. wyrok SA w Białymstoku z dnia 6.04.2011 r., I ACz 279/11, OSAB 2011 nr 1). Udostępnienie takich danych, w myśl art. 159 ust. 2 pkt 2 ustawy, może natomiast nastąpić za zgodą abonenta. Zgoda taka nie została jednak na gruncie niniejszej sprawy wyrażona przez pozwaną, przy czym okoliczność ta, co należy z całą mocą podkreślić i co oczywiste, nie może obciążać jej osoby. To na powodzie ciążył bowiem ciężar wykazania prawdziwości twierdzeń pozwu, jako podmiocie, która z tychże faktów wywodzi skutki prawne. Reguła ta znajduje również swój procesowy odpowiednik w treści art. 232 k.p.c., w świetle którego to strony są obowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Oznacza

to, że obecnie Sąd nie jest odpowiedzialny za wynik postępowania dowodowego, a ryzyko nieudowodnienia podstawy faktycznej żądania ponosi powód. Podkreślenia w tym miejscu wymaga, że powód, jako strona inicjująca proces, jest obowiązany do udowodnienia wszystkich twierdzeń pozwu, w oparciu o które sformułował swe roszczenie i powinności tej nie może w żaden sposób przerzucić na stronę pozwaną.

W przedmiotowej sprawie to właśnie powód winien zatem udowodnić, że pozwaną obciąża nieuregulowane zadłużenie wynikające z zawartej z (...) S.A. umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych (to nie na pozwanej spoczywał ciężar udowodnienia tego, że takiego zadłużenia nie ma). Powód nie udowodnił istnienia wierzytelności będącej przedmiotem przelewu, zatem brak jest podstaw do przyjęcia, że pozwana jest dłużnikiem powoda.

Z opisanych powyżej przyczyn uznać należy, że powód nie udowodnił, że pozwana ma on obowiązek zapłaty na jego rzecz, jako cesjonariusza, kwoty 400,82 zł z tytułu umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

Niezależnie od powyższych rozważań podniesienia wymaga, że w ramach żądanej pozwem kwoty strona powodowa dochodziła od pozwanej kwoty 263,21 złotych wraz z odsetkami z tytułu kary umownej za zaprzestanie terminowego regulowania należności (na co wprost wskazała w treści pisma procesowego złożonego przez pełnomocnika powoda, a opatrzonego datą 3 sierpnia 2015 roku), i w konsekwencji rozwiązanie umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych przed okresem, na który została zawarta.

Zgodnie z treścią przepisu art. 353<sup>1</sup> k.c. strony, zawierające umowę, mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Cytowany przepis jednoznacznie określa granicę swobody umów wskazując, iż ta jest ograniczona w szczególności przepisami ustawy. Takim przepisem jest między innymi art. 483 § 1 k.c., zgodnie z treścią którego można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody, wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi, przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). Cytowany przepis, z uwagi na zawartą w nim normę prawną, jest przepisem bezwzględnie obowiązującym.

Wskazać przy tym należy, że jak wynika z utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego, który Sąd orzekający w przedmiotowej sprawie w pełni podziela, przy ocenie charakteru zastrzeżonej kary należy brać pod uwagę charakter prawny zobowiązań, które należą do essentialia negotii, a nie obowiązki pochodne (dodatkowe) nie mające charakteru dominującego, a przez to nie wpływające na charakter zobowiązania strony (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2000 roku, w sprawie sygn. akt V CKN 171/00, LEX nr 52662). Tym samym to właśnie obowiązki, które można określić mianem podstawowych, decydują o charakterze zobowiązania strony i przesadzają, czy jest to zobowiązanie pieniężne, czy też nie. Obowiązki dodatkowe, jako niemające podstawowego znaczenia dla zobowiązania stron, tj. nie wpływające na istnienie samego zobowiązania, nie wpływają również na jego charakter.

W przedmiotowej sprawie na podstawie zawartej z pozwaną umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych (...) Spółka Akcyjna z siedzibą W. zobowiązała się do świadczenia na rzecz pozwanej określonych usług telekomunikacyjnych, natomiast pozwana, jako abonent, zobowiązana była do opłacania abonamentu i płacenia za inne usługi zgodnie z cennikiem. Taka treść umowy stron o świadczenie usług telekomunikacyjnych pozwala jednoznacznie stwierdzić, że zobowiązania pozwanej niewątpliwie były od początku zobowiązaniami stricte pieniężnymi. Podkreślić również należy, że strona powodowa w piśmie opatrzonym datą 3 sierpnia 2015 roku wprost powiązała nieopłacanie przez pozwaną faktur za świadczone usługi telekomunikacyjne z nałożoną na nią karą umowną, jednocześnie wskazując, że z uwagi na zaprzestanie regulowania zobowiązań na rzecz operatora rozwiązana została z pozwaną umowa o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

Zastrzeżenie kar umownych w sytuacji, o której mowa, uznać należy za niedopuszczalne i jako takie w świetle przepisu art. 58 k.c. nieważne. Zgodnie bowiem z treścią art. 58 § 1 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy, jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 sierpnia 2005 roku, sygn. akt V CK 90/05, M. Prawn. 2005/18/874; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 1966 roku, sygn. akt III CR 45/66, LEX nr 5962; wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 28 lipca 2005 roku, sygn. akt I ACa 368/05, OSAB 2005/3/3). Podobne stanowisko wielokrotnie zajął Sąd Okręgowy w Łodzi, między innymi w sprawach o sygnaturach III Ca 939/06, III Ca 466/08, III Ca 675/08, III Ca 681/07, III Ca 72/08.

Mając powyższe na uwadze Sąd oddalił powództwo w całości.