

Sygn. akt I C 3539/17 upr.

## WYROK ZAOCZNY W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 listopada 2017 r.

**Sąd Rejonowy w Olsztynie, I Wydział Cywilny,**

w składzie:

Przewodniczący: SSR Justyna Smolińska

Protokolant: st. sekr. sądowy Małgorzata Wyrozębska

po rozpoznaniu w dniu 23 listopada 2017 r., w O., na rozprawie,

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

przeciwko M. K.

o zapłatę

I zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 314,28 zł (trzysta czternaście złote 28/100 groszy) zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie za okres od dnia 12 września 2017 r. do dnia zapłaty;

II w pozostałym zakresie oddala powództwo;

III zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 87,14 (osiemdziesiąt siedem 14/100) zł tytułem zwrotu kosztów procesu;

IV wyrokowi nadaje rygor natychmiastowej wykonalności co do punktu I i III.

SSR Justyna Smolińska

Sygn. akt I C 3539/17

## UZASADNIENIE

Powód (...) (...) (...) z siedzibą w W. wniósł o zasądzenie od pozwanego M. K. kwoty 1143,19 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 12 września 2017 roku. Kwoty tej powód domagał się z zapłaty z tytułu abonamentu za korzystanie przez pozwaną z telewizji cyfrowej, czynszu za korzystanie z dekodera oraz kary umownej za rozwiązanie umowy przed upływem okresu podstawowego i kary umownej z tytułu niezwrócenia dekodera. Dodatkowo powód skapitalizował odsetki od każdego z dochodzonych zobowiązań i doliczył je do dochodzonej sumy. Powód wniósł również o zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych z uwzględnieniem kosztów zastępstwa procesowego.

W uzasadnieniu pozwu podniósł, iż pozwany nie wywiązał się z przyjętego zobowiązania względem pierwotnego wierzyciela z tytułu umowy o świadczenie usług abonamentowych z dnia 1 października 2011 roku.

Powód zawarł z pierwotnym wierzycielem umowę przelewu wierzytelności, cedując na rzecz (...) (...) (...) z siedzibą w W. całość praw i obowiązków wynikających z umowy. Powód zawiadomił pozwanego o cesji wierzytelności i wezwał do zapłaty długu.

Pozwany nie stawił się na rozprawę i nie złożył odpowiedzi na pozew.

Sąd ustalił, co następuje:

W dniu 1 października 2011 roku pozwany M. K. zawarł z (...) S.A. z siedzibą w W. umowę abonencką nr (...). Umowa została zawarta na czas określony, okres podstawowy tj. 36 miesięcy. Pozwany uzyskał ulgę w wysokości 1500 zł. Zgodnie z zawartą umową w przypadku jednostronnego rozwiązania umowy abonenckiej zawartej na czas określony okresu podstawowego przez Cyfrowy P. z winy abonenta, abonent będzie zobowiązany do zapłaty kary umownej w wysokości nieprzekraczającej ulgi przyznanej abonentowi w związku z zawarciem umowy abonenckiej na okres podstawowy pomniejszonej o proporcjonalną jej wartość za okres od dnia zawarcia umowy do dnia jej rozwiązania (pkt. 13 umowy).

Pozwanemu został udostępniony dekodery (...)- (...).

(dowód: umowa z dnia 1 października 2011 roku k. 53-56, protokół udostępnienia dekodera k.57)

Pozwany nie rozliczył się z operatorem z tytułu świadczenia na jego rzecz usług telewizji kablowej przez P. C.. I tak faktura na kwotę 39,90 zł z tytułu abonamentu Pakiet D HD płatna do dnia 1 września 2013 roku, faktura na kwotę 20 zł z tytułu abonamentu Pakiet SP HD płatna do dnia 1 września 2013 roku, faktura na kwotę 20 zł z tytułu abonamentu Pakiet SP HD płatna do dnia 1 sierpnia 2013 roku, faktura na kwotę 39,90 zł z tytułu abonamentu Pakiet D HD płatna do dnia 1 sierpnia 2013 roku, faktura na kwotę 20 zł z tytułu abonamentu Pakiet EX HD płatna do dnia 1 sierpnia 2013 roku, faktura na kwotę 20 zł z tytułu abonamentu Pakiet SP HD płatna do dnia 1 lipca 2013 roku, faktura na kwotę 20 zł z tytułu abonamentu za Pakiet EX HD płatna do dnia 1 lipca 2013 roku, faktura na kwotę 27,65 zł z tytułu abonamentu za Pakiet D HD płatna do dnia 1 LIPCA 2013 roku.

(dowód: zestawienie faktur k.38)

P. Cyfrowy wystawił również w dniu 21 października 2014 roku notę obciążeniową numer (...) tytułem kary za rozwiązanie umowy w okresie podstawowym na kwotę 350,37 zł z terminem płatności 8 lutego 2014 roku oraz notę numer (...) z dnia 17 czerwca 2016 roku z tytułu braku zwrotu sprzętu (...)- (...) na kwotę 340 zł z terminem płatności 1 lipca 2016 roku.

(dowód: nota obciążeniowa k.40, nota obciążeniowa k.41)

Następnie w wyniku umowy cesji wierzytelności zawartej w dniu 3 marca 2017 roku – (...) S.A. z siedzibą w W. zbył przedmiotową wierzytelność na rzecz (...) Fundusz Inwestycyjny Zamknięty Subfundusz (...) z siedzibą w W. . Pozwany o powyższym fakcie został poinformowany pismem z dnia 3 marca 2017 roku, w którym wskazano, iż suma nieuregulowanych należności, która była przedmiotem przelewu wynosi 917 zł 82 gr. W dniu 20 marca 2017 roku pozwana została wezwana przez powoda do zapłaty kwoty 1113, 58 zł.

(dowód: umowa przelewu k.17-22, oświadczenie cedenta k.38, wezwanie do zapłaty k.39)

Na kwotę dochodzoną pozwem składa się:

- kwota 350,37 zł (kara umowna za rozwiązanie umowy w okresie podstawowym plus odsetki w wysokości 110,05 zł za okres od dnia 9 lutego 2014 roku do dnia 11 września 2017 roku,

- kwota 340 zł (kara umowna za niezwrócenie sprzętu w terminie plus odsetki w wysokości 28,49 zł za okres od dnia 2 lipca 2016 roku do dnia 11 września 2017 roku,

- faktura na kwotę 27,65 zł z tytułu abonamentu Pakiet D HD plus odsetki w wysokości 10,87 zł za okres od 2 lipca 2013 roku do dnia 11 września 2017 roku,

-faktura na kwotę 20 zł z tytułu abonamentu Pakiet EX HD plus odsetki w wysokości 7,65 zł za okres od 2 sierpnia 2013 roku do dnia 11 września 2017 roku,

- faktura na kwotę 20 zł z tytułu abonamentu Pakiet EX HD plus odsetki w wysokości 7,43 zł za okres od 2 września 2013 roku do dnia 11 września 2017 roku,

- faktura na kwotę 39,90 zł z tytułu abonamentu Pakiet D HD plus odsetki w wysokości 15,25 zł za okres od 2 sierpnia 2013 roku do dnia 11 września 2017 roku,

- faktura na kwotę 39,90 zł z tytułu abonamentu Pakiet D HD plus odsetki w wysokości 14,81 zł za okres od 2 września 2013 roku do dnia 11 września 2017 roku,

- faktura na kwotę 20 zł z tytułu abonamentu Pakiet SP HD plus odsetki w wysokości 7,65 zł za okres od 2 sierpnia 2013 roku do dnia 11 września 2017 roku,

- faktura na kwotę 20 zł z tytułu abonamentu Pakiet SP HD plus odsetki w wysokości 7,87 zł za okres od 2 lipca 2013 roku do dnia 11 września 2017 roku,

- faktura na kwotę 20 zł z tytułu abonamentu Pakiet SP HD plus odsetki w wysokości 7,43 zł za okres od 2 września 2013 roku do dnia 11 września 2017 roku,

(dowód: wyliczenie odsetek k.42-43)

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo zasługiwało na uwzględnienie w części.

Z uwagi na postawę strony pozwanej, która pomimo prawidłowego zawiadomienia jej o terminie posiedzenia, doręczenia odpisu pozwu, nie złożyła odpowiedzi na pozew i nie złożyła też żadnych wyjaśnień, zastosowanie miał przepis art. 339 § 2 k.p.c., zgodnie z którym w wypadku w/w postawy pozwanego przyjmuje się za prawdziwe twierdzenie powoda o okolicznościach faktycznych przytoczonych w pozwie lub w pismach procesowych doręczonych pozwanemu przed rozprawą, chyba że budzą one uzasadnione wątpliwości albo zostały przytoczone w celu obejścia prawa.

Przepis ten nie ustanawia więc bezwzględnego nakazu przyznania za prawdziwe twierdzeń strony powodowej. Wprowadza zaś domniemanie, że prawdziwe są twierdzenia powoda o okolicznościach faktycznych przytoczonych w pozwie, czy w pismach procesowych doręczonych pozwanemu przed rozprawą. Domniemanie powyższe jest jednak wzruszalne.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy należy stwierdzić, iż twierdzenia pozwu w konfrontacji z dołączonymi do niego dokumentami wywołują uzasadnione wątpliwości co do twierdzeń powoda przytoczonych w pozwie dotyczących kary umownej z tytułu rozwiązania umowy w okresie podstawowym i kary umownej z tytułu niezwrócenia dekodera.

Powód w pozwie wyjaśnił, iż pozwany M. K. zawarł z wierzycielem pierwotnym umowę abonencką i z tego powodu powstało nieuregulowane zobowiązanie.

W sprawie nie budził wątpliwości przelew wierzytelności pomiędzy wierzycielem pierwotnym i powodem, w wyniku którego powód wstąpił w uprawnienia wierzyciela.

Zgodnie z art. 509 § 1 k.c. pierwotny wierzyciel mógł bez zgody dłużnika przenieść wierzytelność na powoda. Wraz z wierzytelnością przeszły na nabywcę - powoda wszelkie związane z nią prawa.

Na podstawie wszechstronnej analizy materiału dowodowego w przedmiotowej sprawie, Sąd uznał że powództwo zasługuje na uwzględnienie, aczkolwiek nie w całości.

Strona powodowa wywodziła swoje roszczenie z faktu zawarcia przez pozwaną z pierwotnym wierzycielem tj. (...) S.A. w W. umowy abonenckiej oraz z faktu nabycia wierzytelności z niej wynikających w drodze umowy przelewu. Poza sporem było, że pozwany na podstawie łączącej strony umowy zobowiązany był do opłacania miesięcznego abonamentu za dostęp do wybranych kanałów telewizyjnych, na podstawie wystawianych przez operatora faktur VAT.

W ocenie Sądu strona powodowa należycie wykazała wysokość zobowiązania pozwanego z tytułu dostarczenia mu sygnału telewizyjnego oraz termin wymagalności poszczególnych opłat. Przedstawiła również w sposób przejrzysty mechanizm wyliczenia skapitalizowanych odsetek od każdej nieuregulowanej w danych miesiącu opłaty. W opinii Sądu powód udowodnił, przedstawiając dokumenty potwierdzające fakt istnienia w/w zobowiązania pozwanego względem powoda w zakresie nieuiszczenia zapłaty za usługi dostępu do kanałów telewizyjnych.

W pozostałym zakresie powództwo podlegało oddalaniu. Zgromadzone w sprawie dokumenty nie dały podstaw do obciążania pozwanego zwrotem przyznanej ulgi oraz kary umownej z tytułu niezwrócenia dekodera w terminie.

Przede wszystkim należy podkreślić, iż co do zasady operator ma prawo obciążyć abonenta obowiązkiem zapłaty kary z powodu rozwiązania umowy zawartej na czas oznaczony przed upływem okresu na jaki została zawarta, w sytuacji gdy udzielił abonentowi ulgi.

W tym miejscu wskazać należy, iż zgodnie z ujętą w art. 483 § 1 k.c. definicją przez zastrzeżenie kary umownej strony ustalają, że naprawienie szkody wynikającej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy. Oprócz wspomnianego przepisu granice dopuszczalnego kształtowania konstrukcji kary umownej wyznaczają także kryteria wskazane w art. 358 1 oraz art. 58 § 1 i 2 k.c. De lege lata zastrzeżenie kary umownej może odnosić się wyłącznie do niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania o charakterze niepieniężnym. Do przedmiotowo istotnych elementów zastrzeżenia kary umownej zalicza się określenie zobowiązania (albo pojedynczego obowiązku), którego niewykonanie lub nienależyte wykonanie rodzi obowiązek zapłaty kary. Karę umowną strony mogą bowiem zastrzec na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania w ogólności (zobowiązania obligującego dłużnika do świadczenia polegającego na daniu, czynieniu, zaniechaniu lub znoszeniu); mogą też powiązać karę z poszczególnymi przejawami niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania (np. zwłoką dłużnika, spełnieniem świadczenia niewłaściwej jakości). W uchwale składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 11.04.2003 r. III CZP 61/03 (OSNC 2004, nr 5, poz. 69) podkreślono, że kategorię zobowiązania niepieniężnego w rozumieniu art. 483 § 1 k.c. należy rozumieć szeroko. Obejmuje ono z pewnością zobowiązania niepieniężne przewidujące świadczenia o charakterze majątkowym np. zawarcie umowy przyrzeczonej oraz niemajątkowym np. powstrzymanie się od działalności konkurencyjnej. Podkreślono jednak, że w praktyce kontraktowej można zaobserwować zastrzeżenie kar umownych także na wypadek skorzystania przez jednego z kontrahentów z uprawnienia kształtującego np. wypowiedzenia umowy lub odstąpienia od niej. Takie rozwiązanie zastosowano w umowie łączącej strony. Pozwany zobowiązał się bowiem zapłacić pozwanemu karę umowną w razie rozwiązania z nim umowy przed upływem okresu minimalnego jej trwania czyli 18 miesięcy i w przypadku niezwrócenia sprzętu należącego do operatora w terminie precyzyjnie wskazanym w umowie. Tym samym zastrzeżenie kary umownej nastąpiło nie na wypadek niezapłacenia lub zwłoki w uiszczeniu wynagrodzenia - jako niewątpliwie świadczenia pieniężnego, lecz na wypadek nienależytego wykonania umowy poprzez niezwrócenie sprzętu w wyznaczonym terminie czy nie dotrzymanie aktywnej umowy w czasie minimalnym czyli świadczenia niepieniężnego. Zagadnienie to zostało rozwinięte w kilku orzeczeniach Sądu Najwyższego. W szczególności w wyroku z dnia 20.10.2006 r., IV CSK 154/06 (OSNC 2007, nr 7-8, poz. 117) Sąd Najwyższy ocenił możliwość zastrzeżenia kary umownej dla leasingodawcy na wypadek niespełnienia przez leasingobiorcę zobowiązań z umowy leasingu. Stwierdzono, że okoliczność, iż podstawą odstąpienia od umowy było nienależyte wykonanie przez leasingobiorcę zobowiązania pieniężnego, nie przesądza charakteru jego zobowiązania, za które zastrzeżono karę umowną. Odstąpienie od umowy powoduje bowiem obowiązek zwrotu przez strony tego, co sobie strony świadczyły, m.in. obowiązek zwrotu rzeczy leasingodawcy. Karę umowną można więc wiązać z nienależytym wykonaniem obowiązku zwrotu rzeczy, a to jest niewątpliwie świadczenie niepieniężne. W konsekwencji uznano, że można zastrzec skutecznie, na podstawie art. 483 k.c., karę umowną na wypadek odstąpienia od umowy leasingu, w

razie niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązków przez leasingobiorcę. Na uwagę zasługuje też wyrok z dnia 20.10.2006 r., IV CSK 178/06 (OSNC 2007, nr 7-8, poz. 118). W rozpoznawanej sprawie strony umowy o dzieło zastrzegły, że na wypadek skorzystania przez zamawiającego z uprawnienia do wypowiedzenia umowy zawartej na czas oznaczony zapłaci on wykonawcy karę umowną. Przyczyną wprowadzenia do umowy postanowienia o karze umownej był zamiar zabezpieczenia interesu wykonawcy przez zryczałtowanie mu utraty zysku, jaki mógłby osiągnąć, gdyby umowa nie została wcześniej rozwiązana. Sąd Najwyższy dokonując oceny prawnej takiego zastrzeżenia stwierdził, że tego (...) rodzaju zastrzeżenia niebędące karą umowną w rozumieniu art. 483 § 1 k.c., ale bez wątplenia mające charakter represyjny, dopuszczalne jest w świetle zasady swobodnego kształtowania stosunku prawnego (art. 3531 k.c.), choć nie jest charakterystyczne dla umowy o dzieło, ani nie może być postrzegane jako źródło roszczeń wynikających z umowy o dzieło (art. 646 k.c.). Nie dotyczy ono wykonania dzieła, jego jakości i terminowości wykonania, ani obowiązków stron w zakresie dostarczania i zwrotu materiałów, czy kwestii wynagrodzenia, które to obowiązki są właściwe dla umowy o dzieło, a ich niewykonanie może się ujawnić dopiero w związku z oddaniem lub nieoddaniem dzieła. Może być elementem każdej innej umowy, której rozwiązanie w drodze wypowiedzenia skutkuje powstaniem szkody lub stawia stronę dotkniętą wypowiedzeniem w innej niekorzystnej sytuacji. Roszczenie z niego wynikające staje się wymagalne z chwilą wystąpienia umówionego zdarzenia, które nie należy do zdarzeń objętych odpowiedzialnością typową dla danej umowy i nie pozostaje w żadnym związku z kwestią spełnienia świadczenia będącego przedmiotem umowy.

W realiach niniejszej sprawy Sąd nie jest jednak w stanie w żaden sposób zweryfikować czy należność z tytułu kary umownej jest zasadna i czy została prawidłowo obliczona, a tym samym, czy powód może domagać się skutecznie jej zasądzenia. Jak wynika z analizy umowy pozwanej została udzielona ulga wynosząca 1500 zł, umowa została zawarta na okres podstawowy wynoszący 36 miesięcy, a w treści jej wskazano, iż w przypadku jednostronnego rozwiązania umowy przez operatora w okresie podstawowym z wyłącznej winy abonenta jest on zobowiązany do zapłaty kary umownej w wysokości nieprzekraczającej przyznanej ulgi pomniejszonej o proporcjonalną jej wartość za okres od dnia zawarcia umowy do dnia jej rozwiązania. Tymczasem w aktach sprawy brak jakiegokolwiek dowodu na okoliczność czy umowę z pozwanym rzeczywiście rozwiązano, jeśli tak to z jakiej przyczyny. Wobec tego czy zaktualizował się obowiązek zapłaty kary umownej, a wreszcie nie sposób zweryfikować zasadności żądanej z tego tytułu kwoty, która została w pozwie określona na 350,37 zł. Biorąc pod uwagę mechanizm wyliczenia kary umownej przedstawiony w umowie łączącej strony.

Odnośnie zaś kary umownej z tytułu niezwrócenia w terminie dekodera to wskazać należy, że powód niewątpliwie udowodnił, że pozwanemu dekodek został wydany. Brak jednak w materiale dowodowym zaproponowanym przez powoda cennika, regulaminu, na podstawie którego można byłoby wywnioskować jaka kara należy się z tego tytułu, czy jest to kwota stała czy też zależna od długości opóźnienia w zwrocie dekodera. W tych warunkach żądanie również w zakresie zapłaty tej akry umownej należało oddalić.

Przypomnieć w tym miejscu należy, iż zgodnie z art. 6 k.c. ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z tego faktu wywodzi skutki prawne. Strona powodowa powinna zatem udowodnić wszystkie okoliczności, z których wywodziła swe roszczenie, licząc się z oddaleniem powództwa w przypadku ich nieudowodnienia. Powód nie wykazał też jakie ewentualnie należności pozwana powinna regulować w związku z zawartą umową. Nie udowodnił, że wierzycelność w tej wysokości przysługiwała jego poprzednikowi.

Zgodnie z zasadą kontrydiktoryjności ciężar dowodu spoczywa na stronach postępowania cywilnego (art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c.). To strony są zobowiązane wskazywać dowody dla istnienia faktów, z których wywodzą skutki prawne. W sytuacji zaś gdy tego nie czynią, należy uznać, iż dane fakty nie zostały przez strony wykazane. To one, a nie Sąd, są wyłącznym dysponentem toczącego się postępowania i to one ponoszą odpowiedzialność za jego wynik (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1996 roku I CKU 45/96, OSNC 1997 nr 6-7, wyrok Sądu Najwyższego z 16 grudnia 1997 sygn. akt II UKN 406/97, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 października 1998 roku, sygn. akt II UKN 244/98, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lipca 1999 roku, sygn. akt II CKN 417/98). Tym samym, ciężar dostarczenia w postępowaniu sądowym materiału procesowego spoczywa zasadniczo na stronach, a Sąd utracił prawo prowadzenia dochodzenia w celu ustalenia dowodów koniecznych dla rozstrzygnięcia sprawy. Sąd nie ma zatem

możliwości dopuszczenia dowodu z urzędu, w razie dostrzeżenia takiej potrzeby, zwłaszcza w sytuacji, gdy stronę reprezentuje fachowy pełnomocnik. W tym stanie rzeczy z uwagi, iż to na stronie powodowej spoczywał główny ciężar dowodu to skoro mu nie podołała winna ponieść konsekwencje niepowodzenia w jego przeprowadzeniu w zakresie omówionym powyżej.

Mając powyższe na uwadze, Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 314,28 zł tytułem nieuiszczonych opłat abonamentowych wraz ze skapitalizowanymi odsetkami zgodnie z żądaniem pozwu z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 12 września 2017 roku do dnia zapłaty. (punkt I wyroku).

W pozostałym zakresie powództwo podlegało oddaleniu (punkt II wyroku).

O kosztach procesu orzeczono zaś na podstawie art. 100 k.p.c. stosunkowo je rozdzielając. Powódka wygrała sprawę w 27,49 %, a poniosła koszty na poziomie 317 zł, stąd zasądzona na jej rzecz kwota 87,40 zł stanowi 27,49% poniesionych przez nią kosztów. Pozwany nie zgłosił poniesienia jakichkolwiek kosztów.

W związku z tym, że strona pozwana nie stawiała się na posiedzenie wyznaczone na rozprawę, Sąd wydał wyrok zaoczny (art. 339 § 2 k.p.c.).

/-/SSR Justyna Smolińska