

**Sygn. akt IX Ca 604/14 (upr.)**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 sierpnia 2014 r.

**Sąd Okręgowy w Olsztynie IX Wydział Cywilny Odwoławczy**

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Mirosław Wieczorkiewicz
-----------------	-----------------------------

po rozpoznaniu w dniu 12 sierpnia 2014 r. w Olsztynie na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa M. Z.

przeciwko M. P.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda od wyroku zaocznego Sądu Rejonowego w Szczytnie z dnia 10 czerwca 2014 r., sygn. akt I C 156/14

oddala apelację.

**Sygn. akt IX Ca 604/14**

## UZASADNIENIE

Powód prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą M. w S. wniósł o zasądzenia od pozwanego kwoty 2.382,67,- zł z ustawowymi odsetkami oraz zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych. W uzasadnieniu powód wskazał, że zawarł z pozwanym w dniu 14 stycznia 2011r. umowę o świadczenie usług dostępu do internetu. Umowa została zawarta w ramach promocji polegającej m.in. na tym, że jeżeli nie zostanie rozwiązana przez okres wskazany w umowie, tj. do dnia 14 stycznia 2014r. z przyczyn leżących po stronie pozwanego (nie zostanie wypowiedziana przez powoda z powodu braku płatności trzech kolejnych opłat abonamentowych), pozwany nie będzie musiał ponosić opłaty instalacyjnej, która została ustalona na kwotę 700,-zł. oraz opłaty podstawowej abonamentowej w kwocie 130,-zł. W przypadku rozwiązania umowy przez powoda z przyczyn braku płatności trzech kolejnych opłat abonamentowych, pozwany zobowiązany jest zapłacić opłatę instalacyjną oraz dopłacić różnicę podstawowej wartości abonamentu od wartości abonamentu w kwocie promocyjnej począwszy od daty rozpoczęcia umowy do rozwiązania umowy. Ponadto w umowa wskazywała, że w przypadku nie zwrócenia przez pozwanego sprzętu w terminie 14 dni od dnia wezwania, będzie jego wartość wg. aktualnego cennika. Aktualna cena sprzętu wynosi 300,-zł.

Pozwany nie uścił trzech kolejnych opłat abonamentowych. W dniu 4 listopada 2011r. powód wypowiedział umowę oraz wezwał do zapłaty opłaty instalacyjnej w kwocie 700,-zł, różnicy w wartości abonamentu w kwocie 1.301,-zł, odsetek w kwocie 65,67,-zł, opłaty za przygotowanie i doręczenie monitu w kwocie 16,-zł oraz zwrotu sprzętu lub równowartości w kwocie 300,-zł. Wezwanie okazało się bezskuteczne.

Pozwany nie stawił się na termin rozprawy nie złożył odpowiedzi na pozew, nie ustosunkował się do żądań pozwu.

Sąd Rejonowy w Szczytnie wyrokiem zaocznym z dnia 10 czerwca 2014r. oddalił powództwo.

Sąd ten przyjął, że zgodnie z normą art. 339 kpc, jeżeli pozwany nie stawił się na posiedzenie wyznaczone na rozprawę albo mimo stawienia się nie bierze udziału w rozprawie, sąd wyda wyrok zaoczny. W tym przypadku przyjmuje się za prawdziwe twierdzenia 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.

Sąd ten ustalił, że zgodnie z normą art. 339 kpc, jeżeli pozwany nie stawił się na posiedzenie wyznaczone na rozprawę albo mimo stawienia się nie bierze udziału w rozprawie, sąd wyda wyrok zaoczny. W tym przypadku przyjmuje się za prawdziwe twierdzenia 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.

Zdaniem Sądu I instancji przytoczone przez powoda okoliczności stanowiące uzasadnienie pozwu budzą uzasadnione wątpliwości. Nie są w żaden sposób przez niego udowodnione. Do pozwu powód załączył kopie dokumentów, tj. umowy zawartej między powodem a pozwanym wraz z regulaminem oraz cennikiem, wezwanie do zapłaty, pismo z rozwiązaniem umowy, zaświadczenie o wpisie do (...) wnosząc o przeprowadzenie tych dowodów. Kopie tych dokumentów nie są jednak niepoświadczone za zgodność z oryginałem. Odnośnie tej kwestii Sąd Rejonowy wskazał, że zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego niepoświadczone podpisem strony kserokopia nie jest dokumentem. Warunkiem, zatem uznania kserokopii za dokument jest umieszczenie na niej i zaopatrzenie podpisem poświadczenia jej zgodności z oryginałem.

W tych warunkach Sąd I instancji, zatem pominął wniosek powoda o przeprowadzenie dowodu z tych dokumentu wskazanych w pozwie, a ponadto uznał, że stosownie do art. 6 kc ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Regulę tę uzupełnia art. 232 kpc, który nakłada na strony obowiązek wskazywania dowodów dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą one skutki prawne. Strona, która nie przytoczyła wystarczających dowodów na poparcie swoich twierdzeń ponosi ryzyko niekorzystnego dla siebie rozstrzygnięcia, a sąd musi wyciągnąć ujemne konsekwencje z braku udowodnienia faktów przytoczonych na uzasadnienie żądań lub zarzutów.

W konsekwencji Sąd Rejonowy przyjął, że powództwo podlega oddaleniu, ponieważ powód nie udowodnił, aby przysługiwała mu względem pozwanego wierzytelność dochodzona pozwem.

Apelację od tego wyroku złożył powód, który zaskarżył wyrok w całości.

Powód zarzucił zaskarżonemu orzeczeniu:

1) naruszenie przepisów postępowania, a mianowicie:

- art. 227 w zw. z art. 233 § 1 w zw. z art. 128 § 1 w zw. z art. 129 § 4 kpc poprzez pominięcie dowodów wskazujących podstawę faktyczną roszczenia powoda, a w konsekwencji nie rozpoznania istoty sprawy oraz pominięcie przy wydawaniu zaskarżonego wyroku okoliczności faktycznych wynikających z dokumentów dołączonych do pozwu i tym samym przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów,

- art. 245 kpc poprzez nieuwzględnienie dyspozycji wynikającej z tego przepisu, a w szczególności, że strona, która go podpisała nie złożyła oświadczeń w nich zawartych.

c) art. 128 § 1 w zw. z art. 129 § 4 w zw. z art. 230 kpc poprzez nie wezwanie powoda do przedstawienia oryginału dokumentów stanowiących podstawę dochodzonych roszczeń, w przypadku, gdy Sąd nie wezwał powoda do złożenia uwierzytelnionych odpisów dokumentów lub ich oryginałów, a treść dokumentów nie została przez pozwanego zaprzeczona.

Mając powyższe na uwadze powód wniósł o uchylenie wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania oraz „zasądzeniem kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych”

Jednocześnie powód zaskarżył postanowienie Sądu I instancji o niedopuszczeniu dowodów z załączonych do pozwu dokumentów i wniósł o przeprowadzenie dowodu z tychże dokumentów na okoliczność zasadności i wysokości roszczenia powoda względem pozwanego. W tym zakresie podwódnym powód podał, że z uwagi na nieobecność na rozprawie i zakończenie toku postępowania przez wydanie wyroku zaocznego powód nie mógł złożyć zastrzeżenia do protokołu w trybie przepisu art. 162 kpc.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja podlega oddaleniu, jako bezzasadna.

Na wstępie należy wskazać, że sprawa toczyła się w postępowaniu uproszczonym, dlatego uzasadnienie Sądu II instancji ma formę uproszczoną, co wynika z treści art. 505<sup>13</sup> § 2 kpc.

W tym miejscu rozważań należy również zauważyć, że w postępowaniu uproszczonym obowiązuje, podwyższone w stosunku zwykłego, związanie stron "gorsetem" formalnym, polegającym na obowiązkowym stosowaniu formularzy procesowych. Mianowicie zgodnie z komentowanym przepisem pozw, odpowiedź na pozw, sprzeciw od wyroku zaocznego i pismo zawierające wnioski dowodowe powinny być sporządzone na urzędowych formularzach.

Trzeba też zauważyć, że postępowanie uproszczone przed sądem pierwszej instancji ukierunkowane jest na sprawne rozpoznanie i rozstrzygnięcie sprawy. Powinno nastąpić na pierwszym posiedzeniu przeznaczonym na rozprawę. Jedną z gwarancji szybkiego przebiegu procesu jest zapewnienie koncentracji materiału dowodowego. Podstawowym środkiem prowadzącym do tego celu są z kolei rozwiązania zapewniające dyscyplinę procesową w przytaczaniu okoliczności faktycznych, podnoszenie i prezentowanie dowodów.

Ponadto w myśl art. 207 § 6 kpc sąd pomija spóźnione twierdzenia i dowody, chyba, że strona uprawdopodobni, że nie zgłosiła ich w pozwie, odpowiedzi na pozw lub dalszym piśmie przygotowawczym bez swojej winy lub że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo że występują inne wyjątkowe okoliczności.

Należy także przypomnieć, że w procesie cywilnym zgodnie z powołaną zasadą kontrydiktoryjności sąd powinien ograniczyć się do przeprowadzenia dowodów zgłoszonych przez strony.

Zgodnie z art. 505 § 1<sup>1</sup> kpc apelację w postępowaniu uproszczonym można oprzeć na zarzutach naruszenia prawa materialnego przez jego błędną wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie oraz naruszenie prawa procesowego mogącego mieć wpływ na treść orzeczenia. Oznacza to, że sąd odwoławczy w postępowaniu uproszczonym jest jedynie sądem prawa, o ile nie zachodzi przypadek z art. 505<sup>11</sup> § 2 kpc.

Mając to na względzie trzeba podkreślić, że powód dochodził przedmiotowego roszczenia w oparciu o łączącą strony umowę i poniesione koszty związane z nienależytym wykonaniem kontraktu przez pozwanego, a przez to obciążenie pozwanego dodatkowymi opłatami, które mają charakter „ukrytych kar umownych” związane z rozwiązaniem przed terminem umowy.

Analizując stan sprawy należy uznać, że Sąd I instancji zasadnie nie zasądził wskazanej w pozwie kwoty, jako zwrotu powodowi tych należności w tym postępowaniu, albowiem powód nie wykazał dowodami, czy i jakie należności są wymagalne. Przedstawione chaotycznie i mało czytelne kserokopie, wbrew stanowisku powoda (który był reprezentowany przez kwalifikowanego pełnomocnika) na pewno nie są dowodami i dokumentami w rozumieniu procedury cywilnej, a co zauważył Sąd I instancji.

W tych warunkach nie można uznać, aby żądane świadczenia stanowiły o możliwości rozważania obecnie o zasadności roszczenia.

W konsekwencji w niniejszej sprawie jest najistotniejsze to, że powód nie przedstawił w niniejszym postępowaniu dokumentu, który wskazywałby na istnienie zobowiązania lub należnego świadczenia, z innej podstawy faktycznej i prawnej.

Należy również zauważyć, że sama odbitka ksero lub inna kopia reprograficzna nie jest dokumentem w rozumieniu przepisów kodeksu postępowania cywilnego i nie może dokumentu zastąpić. Jeżeli zatem odbitka ksero (kserokopia) nie jest odpowiednio poświadczona, to nie stanowi ona dokumentu, a sądowi nie wolno przeprowadzać w tej sytuacji dowodu z dokumentu (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 10 stycznia 2008r., V ACa 816/07, LEX nr 398729). Niepoświadczona odbitka ksero jest tylko środkiem uprawdopodobnienia za pomocą pisma, pozwalającym na dopuszczenie dowodu z zeznań świadków i dowodu z przesłuchania stron - art. 74 § 2 kc, w tym zakresie strona powodowa nie przedstawiła właściwej inicjatywy.

Ponadto zgodnie z art. 129 § 2 kpc zamiast oryginału dokumentu strona może złożyć odpis dokumentu, jeżeli jego zgodność z oryginałem została poświadczona przez notariusza albo przez występującego w sprawie pełnomocnika strony będącego adwokatem, radcą prawnym, rzecznikiem patentowym lub radcą Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa.

Z przepisu tego wynika, że moc dowodową ma kserokopia dokumentu poświadczona za zgodność, dlatego inne stanowisko pełnomocnika jest tylko jego subiektywnym poglądem.

W dalszym zakresie należy podkreślić, że w świetle przepisów kodeksu postępowania cywilnego i orzecznictwa Sądu Najwyższego przez dokument rozumie się jego oryginał, a wyjątki, kiedy oryginał może być zastąpiony przez odpis (kserokopię), określa ustawa. Niepoświadczona podpisem strony kserokopia nie jest dokumentem. Mieści się ona w stosowanym kodeksie postępowania cywilnego w pojęciu odpisu, (jako odwzorowanie oryginału), jednak poświadczenie jej zgodności z takim oryginałem mieści w sobie jednocześnie oświadczenie strony o istnieniu dokumentu o treści i formie odwzorowanej kserokopią. Zwykła odbitka ksero (to jest odbitka niepotwierdzona, niestanowiąca dokumentu) nie może zastąpić dokumentu, na którego bazie powstała (T. Żywnowski, Komentarz do art. 129 Kodeksu postępowania cywilnego, opubl. LEX, stan na 15 marca 2011 r.).

W warunkach niniejszej sprawy nie istniały również podstawy do odroczenia rozprawy, jako przesłanki do wzywania powoda do uzupełnienia materiału dowodowego, gdyż te okoliczności wchodzą w zakres dowodzenia zasadności zgłoszonego powództwa, a nie uzupełnienia braków formalnych. W związku z tym, powód reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, powinien był te okoliczności wykazać, zwłaszcza, że jest mu znana regulacja dotyczące postępowania uproszczonego, w którym sprawa jest rozpoznawana.

Odroczenie posiedzenia może przecież nastąpić z urzędu lub na wniosek stron, który nie jest jednak dla sądu wiążący. W obu przypadkach przyczyny odroczenia postępowania muszą być uznane przez sąd za ważne /art. 156 i art. 214 § 1 kpc/. W chwili zamknięcia rozprawy nie było wniosku stron o odroczenie rozprawy, a ponadto w ramach zaoferowanego postępowania kontradyktoryjnego w postępowaniu uproszczonym Sąd I instancji miał podstawy do zamknięcia rozprawy i wydania orzeczenia.

Podsumowując, ponieważ strona powodowa nie podniosła w tym zakresie zarzutów mogących odnieść skutek w niniejszym postępowaniu uproszczonym, a Sąd odwoławczy nie dopatrył się nieważności postępowania, ani naruszeń prawa materialnego, które powinien wziąć pod uwagę z urzędu, apelacja podlegała oddaleniu także z uwagi na bezzasadność podniesionych w tej części zarzutów.

W niniejszej sprawie ważne jest i to, że rzeczą sądu nie jest zarządzanie dochodzeń w celu uzupełnienia lub wyjaśnienia twierdzeń stron i wykrycia środków dowodowych pozwalających na ich udowodnienie ani też sąd nie jest zobowiązany do przeprowadzenia z urzędu dowodów zmierzających do wyjaśnienia okoliczności istotnych

dla rozstrzygnięcia sprawy /art. 232 kpc/. Postępowanie cywilne rządzi się zasadą kontradiktoryjności, w którym obowiązek przedstawienia dowodów spoczywa na stronach zgodnie z art. 3 kpc, a ciężar udowodnienia faktów mających dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie spoczywa na stronie, która z tych faktów wywodzi skutki prawne (art. 6 kc). Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17 grudnia 1996r. w sprawie sygn. akt I CKU 45/96, OSNC 1997, nr 5 - 6, poz. 76, wskazał, że przy rozpoznawaniu sprawy na podstawie przepisów Kodeksu postępowania cywilnego rzeczą sądu nie jest zarządzenie dochodzenia w celu uzupełnienia lub wyjaśnienia twierdzeń stron i wykrycia środków dowodowych pozwalających na ich udowodnienie, ani też sąd nie jest zobowiązany do przeprowadzenia z urzędu dowodów zmierzających do wyjaśnienia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 232 kpc) /por. wyrok Sądu Najwyższego z 23 lipca 2003r., II CK 320/01, LEX nr 1129330/.

Natomiast podnoszony zarzut w apelacji z art. 227 kpc nie może być przedmiotem naruszenia sądu, ponieważ nie jest on źródłem obowiązków ani uprawnień jurysdykcyjnych, lecz określa jedynie wolę ustawodawcy ograniczenia kręgu faktów, które mogą być przedmiotem dowodu w postępowaniu cywilnym /por. wyrok Sądu Najwyższego z 25 czerwca 2008r., II UK 327/07, LEX nr 496393 i wyrok Sądu Najwyższego z 3 grudnia 2010r., I CSK 123/10, LEX nr 818557/.

W konsekwencji wbrew stawianym zarzutom Sąd I instancji nie dopuścił się naruszenia przepisów i poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, na podstawie, których wyciągnął właściwe wnioski.

Ustalenia te i oceny Sąd Okręgowy przyjmuje za własne, zwracając uwagę, że nie ma potrzeby procesowej przeprowadzenia na nowo w uzasadnieniu owego orzeczenia oceny każdego ze zgromadzonych dowodów, a wystarczyło odnieść się do tych ustaleń i ocen, które zostały zakwestionowane w apelacji /por. wyrok Sądu Najwyższego z 10 października 1998r., III CKN 650/98, OSNC 1999/3/60, wyrok Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2003r., III CKN 1217/00, niepublikowany i wyrok Sądu Najwyższego z 27 listopada 2003r., II UK 156/03, Lex nr 390069, wyrok Sądu Najwyższego z 27 kwietnia 2010r., II PK 312/09, LEX nr 602700 oraz wyrok Sądu Najwyższego z 9 lutego 2012r., III CSK 179/11, LEX nr 1165079/.

Na koniec należy podkreślić, że sąd wydaje wyrok zaoczny w razie wewnętrznej spójności twierdzeń powoda, zgodności z doświadczeniem życiowym, zgodności z faktami znanymi sądowi z urzędu.

Utrwalony w judykaturze i niekwestionowany w nauce jest pogląd, że przyjęcie za prawdziwe twierdzeń powoda dotyczy wyłącznie okoliczności faktycznych i nie zwalnia sądu orzekającego od obowiązku rozważenia, czy oświadczenia te uzasadniają należycie i w całości żądania pozwu i czy uwzględnienie tych żądań nie narusza obowiązujących przepisów. Sąd nie jest, zatem zwolniony z obowiązku dokonania prawidłowej oceny materialno prawnej zasadności żądania pozwu opartego na tych twierdzeniach /por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 15 marca 1996r., I CRN 26/96, OSNC 1996, nr 7-8, poz. 108, z dnia 6 czerwca 1997r., I CKU 87/97, Lex nr 24031/.

W tej sytuacji Sąd I instancji miał wszelkie uprawnienia do badania zasadności zgłoszonego roszczenia przez powoda, pomimo formalnego (milczącego) nie kwestionowania ich przez pozwaną, gdyż takie przesłanki w realiach niniejszej sprawy pozwalały jedynie na wydanie wyroku zaocznego (art. 339 kpc).

Podsumowując, nie istniały żadne powody do zmiany orzeczenia w jakimkolwiek zakresie również odnośnie zarzutów w tej części apelacji.

W tych okolicznościach zarzuty apelacyjne nie są w tym zakresie skuteczne, a zaskarżone orzeczenie uznano za prawidłowe.

Na koniec należy zauważyć, że zaskarżenie postanowienia o pominięciu dopuszczenia „dowodów” w niniejszej sprawie nie może być skuteczne, gdyż powód nie złożył zastrzeżenia w trybie art. 162 kpc, w uzasadnienie uchybienia takiej koniecznej aktywności procesowej, tj. nieobecnością pełnomocnika na rozprawie nie stanowi usprawiedliwienia określonego w art. 162 zd. 2 kpc.

Zakresem kognicji sądu drugiej instancji rozpoznającego apelację objęte są w ramach dyspozycji art. 380 kpc, niezaskarżalne postanowienia sądu pierwszej instancji, tj. niekończące postępowania w sprawie i niepodlegające zaskarżeniu na podstawie art. 394 § 1 pkt 1-12 lub przepisów szczególnych. Kontrola tych postanowień następuje na wniosek stron, wyjątkowo - w zakresie, w jakim wpływają na nieważność postępowania - z urzędu.

Sąd Najwyższy w wyroku z 17 grudnia 2009r., V CSK 270/09 (Lex nr 677901) nawet wskazał, że w myśl art. 380 kpc, warunkiem rozpoznania niezaskarżalnych postanowień, które miały wpływ na wynik sprawy, jest zamieszczenie w środku zaskarżenia stosownego wniosku. Należy przy tym podkreślić, że w odniesieniu do środków zaskarżenia wnoszonych przez profesjonalnych pełnomocników wniosek taki powinien być jednoznacznie sformułowany, gdyż nie ma podstaw do przypisywania pismom wnoszonym przez takich pełnomocników treści wprost w nich niewyrażonych.

Zaś zachowanie uprawnienia do powoływania się na uchybienia przepisom postępowania, z wyjątkiem przewidzianym w art. 162 zd. 2 kpc wymaga - poza dochowaniem terminu zgłoszenia zastrzeżenia - wskazania spostrzeżonego przez stronę uchybienia z wyczerpującym przytoczeniem naruszonych przepisów postępowania wraz z wnioskiem o wpisanie tak sformułowanego zastrzeżenia do protokołu. Niewpisanie zastrzeżenia do protokołu powoduje utratę podnoszonych zarzutów.

W tej sytuacji podniesiony w tym zakresie zarzut nie jest skuteczny procesowo, dlatego nie mógł być uwzględniony.

Złożony załącznik do protokołu przez powoda po ogłoszeniu wyroku jest spóźniony, dlatego nie mógł być brany pod uwagę w realiach niniejszego postępowania.

Wynika to z tego, że załącznik do protokołu powinien być złożony w terminie określonym przez przewodniczącego posiedzenia, który, jako termin sądowy, może być skrócony lub przedłużony stosownie do art. 166 kpc. W każdym razie załącznik nie może być złożony później niż na następnym posiedzeniu, a jeżeli chodzi o załącznik do protokołu z ostatniego posiedzenia w danej instancji - do chwili wydania orzeczenia (por. M. Jędrzejewska (w opracowaniu K. Weitz) (w:) Kodeks postępowania cywilnego..., t. 1, red. T. Ereciński, s. 456).

Na marginesie należy zauważyć, że zredagowany przez pełnomocnika powoda wniosek odnośnie zasądzenia kosztów procesu nie odpowiada wymogom art. 108 § 2 kpc.

W konsekwencji na podstawie art. 385 w zw. z art. 13 § 2 kpc Sąd Okręgowy orzekł jak w sentencji wyroku.