

sygn. akt II Ca 1086/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 listopada 2016 r.

**Sąd Okręgowy w Poznaniu, Wydział II Cywilny Odwoławczy**

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Tomasz Żak

Protokolant: -----

po rozpoznaniu w dniu 18 listopada 2016 r. w Poznaniu

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa(...) Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty z siedzibą w K.

przeciwko I. M.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań-Stare Miasto w Poznaniu

z dnia 17 maja 2016 r.

sygn. akt XII C 1426/15

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu Poznań-Stare Miasto w Poznaniu do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach instancji odwoławczej.

SSO Tomasz Żak

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Rejonowy oddalił powództwo, w którym powód domagał się zasądzenia od pozwanej kwoty 5.805,93 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie i kosztami procesu. Powód nie wykazał bowiem, by pozwana zawarła z (...) S.A. umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych i aby z tej umowy powstała w stosunku do niej wierzytelność dochodzona pozwem, co do której powód stał się wierzycielem. Zdaniem Sądu, powód najpóźniej w pozwie powinien przywołać wszystkie dowody dotyczące twierdzeń, na których oparł powództwo. W szczególności, skoro swoje roszczenie wywodził m.in. z faktu zawarcia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, to zobowiązany był niezwłocznie zaoferować dowody na tę okoliczność, chociażby w sposób warunkowy – na wypadek zakwestionowania przez pozwaną.

W apelacji od tego orzeczenia powód zarzucił:

1. rażące naruszenie przepisów regulujących postępowanie cywilne, mające wpływ na wynik sprawy, a mianowicie:

art. 233 § 1 kpc poprzez naruszenie przez Sąd obowiązku rozpoznania całego zebranego w sprawie materiału dowodowego i nieuwzględnienie, że powód wykazał skutecznie nabycie wierzytelności przysługującej wobec pozwanej

od wierzyciela pierwotnego, wynikającej z nienależytego wykonania przez pozwaną umowy zawartej z (...) S.A., dalej – poprzez przyjęcie, że powód nie wykazał roszczenia tak co do zasady, jak i co do wysokości, podczas gdy przedłożył dokumenty potwierdzające istnienie roszczenia;

art. 207 § 6 kpc poprzez pominięcie treści pisma z dnia 7 kwietnia 2016 r. oraz załączonych do niego dowodów w postaci umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych oraz dokumentów księgowych, choć powód wskazywał na brak możliwości ich uzyskania na wcześniejszym etapie postępowania;

art. 232 kpc w zw. z art. 227 kpc oraz art. 6 kc wskutek nieuwzględnienia wniosków dowodowych zgłoszonych przez powoda w treści pozwu i pism procesowych, w szczególności niezobowiązanie – przy zastosowaniu art. 248 § 1 kpc – operatora do przedłożenia dokumentacji związanej z zawartą przez pozwaną umową, udzielenia informacji w przedmiocie przyczyn ustania stosunku zobowiązaniowego między operatorem a pozwaną, a także szczegółowego wyliczenia kary umownej, którą obciążono pozwaną, podczas gdy okoliczności, na które powód powołał wskazane dowody, miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy;

2. rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, w szczególności art. 57 ust. 6 Prawa telekomunikacyjnego poprzez jego niezastosowanie i nieuwzględnienie uprawnienia operatora telefonicznego do naliczenia kary umownej w wysokości przyznanej pozwanej ulgi przy zawarciu umowy w sytuacji doprowadzenia przez pozwaną do dezaktywacji posiadanej karty SIM.

W konkluzji skarżący domagał się zmiany zaskarżonego wyroku i uwzględnienia powództwa w całości, a także przyznania kosztów procesu za obie instancje, ewentualnie uchylecia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

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

Niniejsza sprawa była rozpoznawana w postępowaniu uproszczonym. Zgodnie z art. 505<sup>13</sup> § 2 kpc, w postępowaniu tym, jeżeli sąd drugiej instancji nie przeprowadzał dowodów, uzasadnienie wyroku powinno zawierać jedynie wyjaśnienie podstawy prawnej rozstrzygnięcia z przytoczeniem przepisów prawa. Skoro zatem Sąd Okręgowy dowodów nie przeprowadzał, to można od razu przejść do wyjaśnienia podstawy prawnej wydanego w drugiej instancji orzeczenia.

Apelacja w postępowaniu uproszczonym ma charakter tzw. apelacji ograniczonej, bliski dawnej rewizji, a nawet obecnej skardze kasacyjnej. Apelację tę można oprzeć jedynie na zarzutach naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie oraz na zarzutach naruszenia przepisów postępowania, jeżeli mogło ono mieć wpływ na wynik sprawy (art. 505<sup>9</sup> § 1<sup>1</sup> kpc), przy czym zgłaszanie dalszych zarzutów po upływie terminu do wniesienia apelacji nie jest dopuszczalne. Apelacja w postępowaniu uproszczonym wiąże zatem sąd odwoławczy, którego rolą jest kontrola prawidłowości zaskarżonego wyroku w kontekście podniesionych zarzutów. Wyraźna, szczegółowa specyfikacja i ograniczenie dopuszczalności zarzutów odróżnia tę apelację od apelacji w postępowaniu zwykłym, która ma charakter tzw. apelacji pełnej. W przypadku apelacji pełnej sąd drugiej instancji dokonując kontroli, jednocześnie rozpatruje sprawę ponownie, a postępowanie odwoławcze stanowi kontynuację postępowania rozpoznawczego rozpoczętego przed sądem pierwszej instancji, jedynie z niewielkimi ograniczeniami. Zatem niniejszą sprawę w postępowaniu odwoławczym należało rozpoznać wyłącznie pod kątem sformułowanych w apelacji zarzutów.

Pierwszy z nich dotyczył naruszenia art. 233 § 1 kpc, a więc przepisu, który daje wyraz obowiązywaniu w sądowym postępowaniu cywilnym tzw. zasady swobodnej oceny dowodów. Granice owej swobodnej oceny wyznaczają wymogi procedury, doświadczenia życiowego oraz reguły logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonując wyboru określonych środków dowodowych, i wając ich moc oraz wiarygodność odnosi je do pozostałego materiału procesowego. Ponieważ dowody są podstawą (choć nie wyłączną) ustaleń faktycznych, dlatego konkluzją zarzutu naruszenia art. 233 § 1 kpc powinno

być zawsze wskazanie, jaki wpływ naruszenie to miało na ustalenia dokonane w pierwszej instancji. Które z tych ustaleń są wadliwe i jakich prawidłowych ustaleń należało dokonać.

Skarżący zarzucił nieuwzględnienie przez Sąd następujących okoliczności: że wykazał skuteczne nabycie wierzytelności przysługującej wobec pozwanej od wierzyciela pierwotnego oraz że wykazał roszczenie tak co do zasady, jak i co do wysokości.

Ustalenia faktyczne Sądu są bardzo krótkie. Wynika z nich, że 17 października 2014 r. operator telefoniczny, (...) S.A., zawarł z powodem umowę sprzedaży wierzytelności, na mocy której powód nabył m.in. wierzytelność przeciwko dłużnikowi oznaczonemu konkretnym numerem i o danych osobowych pozwanej, opiewającą na kwotę 5.381,36 zł, wynikającą z trzech konkretnych niezapłaconych faktur. Chodzi o wierzytelność dochodzoną pozwem. Zatem wbrew stanowisku powoda, Sąd ustalił, że wierzytelność ta została objęta umową przelewu i gdyby operatorowi przysługiwała, to przesłaby na powoda. Problem polega jednak na tym, że na tym ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji się kończą. Nie ma ustalenia, czy wierzytelność przeszła na powoda, bo Sąd nie ustalił, że w ogóle przysługiwała operatorowi przeciwko. Brak tych ustaleń nie podpada jednak pod naruszenie art. 233 § 1 kpc, ale może być ewentualnie wynikiem naruszenia art. 316 § 1 kpc. Zgodnie z tym przepisem, po zamknięciu rozprawy sąd wydaje wyrok, biorąc za podstawę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy. Pojęcie „stan rzeczy” odnosi się do tych wszystkich elementów, które składają się na podstawę wyroku. Obejmuje ono w szczególności podstawę faktyczną i prawną wyroku. Wzięcie za podstawę stanu istniejącego w chwili zamknięcia rozprawy wymaga więc dokonania pełnych ustaleń faktycznych, ich analizę prawną oraz ustosunkowanie się do stanowisk stron prezentowanych w trakcie postępowania.

Treść postawionego zarzutu wskazuje więc na naruszenie art. 316 § 1 kpc. Jego zasadność zależy jednak od trafności pozostałych zarzutów procesowych, które dotyczą pominięcia zgłoszonych przez powoda twierdzeń i wniosków dowodowych, w oparciu o które dopiero można by dokonać oczekiwanych przez skarżącego ustaleń faktycznych.

Na rozprawie w dniu 10 maja 2016 r. Sędzia-Przewodniczący zwrócił pismo powoda z dnia 7 kwietnia 2016 r., przywołując jako podstawę prawną swojego zarządzenia art. 207 § 7 kpc. W uzasadnieniu wyroku Sąd podkreślił, że jego obowiązkiem – zgodnie z art. 6 § 1 kpc – jest przeciwdziałanie przewlekłości postępowania i dążenie do tego, aby rozstrzygnięcie nastąpiło na pierwszym posiedzeniu, jeżeli jest to możliwe bez szkody dla wyjaśnienia sprawy. Jak stanowi art. 6 § 2 kpc, strony obowiązane są przytaczać wszystkie okoliczności faktyczne i dowody bez zwłoki, aby postępowanie mogło być przeprowadzone sprawnie i szybko. Zgodnie zaś z art. 232 kpc, strony są obowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Sąd wyraził pogląd, że powołanie dowodu nie jest spóźnione, jeżeli nastąpiło we właściwym momencie procesu, a więc gdy nie można zarzucić stronie, że mogła i powinna zgłosić dowód wcześniej. Strona jest obowiązana – jak zaznaczył Sąd – powołać wnioski dowodowe jednocześnie ze zgłoszeniem twierdzeń, których wnioski te dotyczą, musi bowiem liczyć się od początku z możliwością zakwestionowania każdego zgłoszonego przez nią twierdzenia przez przeciwnika. Dlatego, stosownie do art. 207 § 6 kpc, w przypadku powoda zgłoszenie wniosków winno nastąpić już w pozwie. Późniejsze sformułowanie wniosków dowodowych dopuszczalne jest (jako wniosków, które nie są spóźnione) w razie przytoczenia na późniejszym etapie nowych twierdzeń w reakcji na twierdzenia czy zarzuty przeciwnika. W konkluzji Sąd wytknął, że powód już w pozwie powinien przywołać dowody dotyczące twierdzeń, na których pozew oparł, a więc już w pozwie powinien był zaferować dowody w celu wykazania zawarcia umowy przez pozwaną z operatorem telefonicznym, chociażby w sposób warunkowy na wypadek zakwestionowania podstawy faktycznej powództwa przez pozwaną. Powód powołał takie dowody dopiero w piśmie z dnia 7 kwietnia 2016 r.

Powyższe wywody nie do końca są przekonujące.

Zgodnie z art. 187 § 1 kpc, pozew powinien czynić zadość warunkom pisma procesowego, a nadto zawierać: dokładnie określone żądanie (pkt 1) oraz przytoczenie okoliczności faktycznych uzasadniających to żądanie (pkt 2). Jak każde pismo procesowe powinien również zawierać dowody na poparcie przytoczonych okoliczności (art. 126 § 1 pkt 3 kpc). Nadto – jak stanowi art. 187 § 2 kpc – może zawierać wnioski służące do przygotowania rozprawy, w tym

np. o zażądanie na rozprawę dowodów znajdujących się w sądach, urzędach lub u osób trzecich (pkt 4). Wskazanie dowodów nie może być traktowane jako obowiązek bezwzględny, dlatego pozew może być skutecznie wniesiony nawet bez sformułowania wniosków dowodowych. Stosownie do art. 3 kpc, strony obowiązane są dokonywać czynności procesowych zgodnie z dobrymi obyczajami, dawać wyjaśnienia co do okoliczności sprawy zgodnie z prawdą i bez zatajania czegokolwiek oraz przedstawiać dowody. Przepis ten służy realizacji zasady prawdy materialnej, która jest naczelną zasadą postępowania cywilnego. Strona – czy to powód, czy pozwany – może zatem zakładać, że druga strona będzie zachowywać się lojalnie i przedstawiać fakty istotne dla rozstrzygnięcia sporu zgodnie z prawdą, tym bardziej gdy przed skierowaniem sprawy do sądu nie ma sygnałów, że może być inaczej. Dlatego nie można zgodzić się z poglądem Sądu Rejonowego, że strona winna liczyć się od początku z możliwością zakwestionowania każdego zgłoszonego przez nią twierdzenia. Taka generalizacja jest sprzeczna z istotą postępowania cywilnego, które ma opierać się na uczciwości i wzajemnej lojalności jego uczestników w dążeniu do wyjaśnienia sprawy i osądzeniu jej w oparciu o prawdziwy stan rzeczy, a nie na tym kto kogo przechytrzy. Sąd pierwszej instancji położył nacisk na zasadę koncentracji materiału procesowego, którą przewiduje art. 6 kpc, należy jednak pamiętać, że ta naczelną zasadą postępowania cywilnego nie konkuruje z zasadą prawdy materialnej, ale z nią współgra i powinna służyć jej realizacji. Art. 217 § 1 kpc wyraźnie stanowi, że strona może aż do zamknięcia rozprawy przytaczać okoliczności faktyczne i dowody na uzasadnienie swoich wniosków lub dla odparcia wniosków i twierdzeń strony przeciwnej. Przepisy, które przewidują odstępstwa czy ograniczenia tego uprawnienia, należy traktować jako wyjątki od podstawowej reguły postępowania dowodowego, zaś jako takie podlegają zawężającej wykładni.

W tym kontekście można mieć zastrzeżenia do zarządzenia Sędziego-Przewodniczącego z rozprawy z dnia 10 maja 2016 r. o zwrocie pisma procesowego powoda z dnia 7 kwietnia 2016 r. W piśmie tym powód odniósł się do odpowiedzi na pozew z dnia 31 marca 2016 r., w której pozwana zakwestionowała całą podstawę faktyczną powództwa. W tym wypadku nie było więc żadnych przeciwwskazań do uwzględnienia wniosku powoda o zezwolenie przez Sąd Rejonowy na złożenie powyższego pisma, zwłaszcza że powód uzasadnił potrzebę jego złożenia i złożył je właściwie od razu po zapoznaniu się ze stanowiskiem procesowym pozwanej. Na pewno przyjęcie pisma i uwzględnienie zawnioskowanych w nim dowodów, które ograniczały się do dowodów z dokumentów, nie spowodowałyby zwłoki w rozpoznaniu sprawy, skoro rozprawa została wyznaczona na 10 maja 2016 r. a pismo zostało doręczone przez powoda bezpośrednio pełnomocnikowi pozwanej z miesięcznym wyprzedzeniem. Natomiast mogłoby się przyczynić do wyjaśnienia rzeczywistych okoliczności sprawy, inaczej mówiąc, do ustalenia prawdy. Sąd jednak do wniosku powoda się nie przychylił, a ponieważ pismo wpłynęło bez postanowienia Sądu, dlatego zostało w całości zwrócone na podstawie art. 207 § 7 kpc. Pomimo wskazanych powyżej wątpliwości, prawidłowości zarządzenia o zwrocie nie da się zakwestionować, bo postanowienia zezwalającego na złożenie pisma nie było, ponadto skarżący w tym zakresie nie sformułował zarzutu apelacyjnego. Zarzut dotyczy naruszenia art. 207 § 6 kpc poprzez pominięcie treści pisma z dnia 7 kwietnia 2016 r. i wskazanych w nim dowodów. Skoro jednak pismo zostało zwrócone, co oznacza, że – zgodnie z art. 130 § 2 zd. 2 kpc – nie wywołało żadnych skutków, to Sąd nie mógł go wziąć pod uwagę. Nie da się zarzucić naruszenia wskazanego powyżej przepisu poprzez pominięcie treści pisma, którego formalnie, w wyniku zwrotu, nie ma w sprawie.

Zarzut apelacyjny naruszenia art. 232 kpc w zw. z art. 227 kpc oraz w zw. z art. 6 kc oraz art. 248 § 1 kpc wskutek nieuwzględnienia wniosków dowodowych zgłoszonych w pozwie i kolejnych pismach procesowych powoda wymaga przedłożenia biegu postępowania i ustalenia, czy i jakich wniosków dowodowych Sąd Rejonowy nie uwzględnił.

W odpowiedzi na wezwanie referendarza sądowego, po przekazaniu sprawy z elektronicznego postępowania upominawczego, powód złożył pozew na urzędowym formularzu „P” z dnia 27 maja 2015 r., w którym rozszerzył zarówno uzasadnienie, jak i wnioski dowodowe w stosunku do pierwotnego pozwu, w szczególności wniósł o zobowiązanie (...) S.A., czyli pierwotnego wierzyciela, „(...) do przedłożenia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych dla konta klienta o nr (...) wraz z regulaminami promocji z jakich skorzystał pozwany w ramach zawartej umowy oraz faktur VAT wskazanych w treści uzasadnienia niniejszego pozwu”. W uzasadnieniu powód stwierdził, że „w dokumentach przekazanych przez wierzyciela pierwotnego brak jest umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych oraz not i faktur wystawionych w ramach rozliczenia konta klienta (...) powód zwracał się do

(...) S.A. o udostępnienie dokumentacji związanej z umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych, jednakże do dnia wykonania zarządzenia Sędziego w przedmiocie uzupełnienia braków formalnych pozwu powód nie otrzymał odpowiedzi, stąd za uzasadniony należy uznać wniosek o zobowiązanie wierzyciela pierwotnego do przedłożenia tych dokumentów.”

Następnie powód złożył pismo z dnia 7 kwietnia 2016 r., wnosząc o udzielenie przez Sąd zezwolenia na jego złożenie, oraz zawniósł o przeprowadzenie dowodów z załączonych do niego dokumentów, w tym zwłaszcza umowy z dnia 31 stycznia 2014 r. o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Na jedynej rozprawie, jaka się odbyła w pierwszej instancji, w dniu 10 maja 2016 r., Sędzia-Przewodniczący dokonał zwrotu powyższego pisma na podstawie art. 207 § 7 kpc, natomiast Sąd postanowił przeprowadzić dowód z dokumentów zebranych w sprawie, pozostawiając jednak bez rozstrzygnięcia inne wnioski dowodowe zgłoszone przez powoda.

W uzasadnieniu wyroku Sąd wskazał, że nie znalazł podstaw do uwzględnienia wniosku powoda o zwrócenie się do (...) S.A. o nadesłanie dokumentów mających stanowić dowód na istnienie wierzytelności wobec pozwanej. Uznał, że jest to niedopuszczalne przetrzucanie ciężaru dowodu na Sąd. To bowiem profesjonalista na rynku obrotu wierzytelnościami, jakim jest powód, powinien zadbać o to, by nabywając wierzytelność uzyskać od pierwotnego wierzyciela dokumenty niezbędne do skutecznego udowodnienia uzyskanego roszczenia. Powód najpierw powinien zgromadzić niezbędne ku temu dowody, a dopiero potem występować z powództwem. Rzeczą sądu nie jest bowiem zarządzanie dochodzenia w celu uzupełnienia lub wyjaśnienia twierdzeń stron i wykrycia środków dowodowych pozwalających na ich udowodnienie. Zatem na powodzie spoczywał obowiązek przede wszystkim wykazania, że pozwana w ogóle zawarła umowę z (...) S.A., czemu – zdaniem Sądu – powód jednak nie sprostał.

Ten wywód ma wyraźną słabość, polegającą na braku wskazania przepisów, które wykluczałyby możliwość zgłoszenia dowodów z dokumentów, o które sąd na wniosek strony powinien zwrócić się do osoby trzeciej. Bo takich przepisów nie ma. Wręcz przeciwnie. Art. 187 kpc, który już wcześniej przywoływano, określając warunki pozwu jednoznacznie stanowi w § 2 pkt 4, że pozw może zawierać wnioski o zażądanie na rozprawę dowodów znajdujących się w sądach i urzędach, jak również u osób trzecich. Z kolei sędzia-przewodniczący, przygotowując rozprawę może zarządzić – stosując art. 208 § 1 pkt 5 kpc – przedstawienie m.in. dokumentów. Zgodnie z art. 248 § 1 kpc, każdy obowiązany jest przedstawić na zarządzenie sądu w oznaczonym terminie i miejscu dokument znajdujący się w jego posiadaniu i stanowiący dowód faktu istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy, chyba że dokument zawiera informacje niejawne. Tak sformułowany wniosek dowodowy jest zatem w pełni dopuszczalny i na pewno nie zmusza sądu do prowadzenia dochodzenia w celu wykrycia środków dowodowych. W tym wypadku środek dowodowy jest wyraźnie przez stronę wskazany, a sąd – jeżeli to dotyczy okoliczności spornych i istotnych dla wyrokowania – wniosek o przeprowadzenie dowodu powinien zrealizować.

Sąd pierwszej instancji nie miał więc podstaw, aby pominąć wniosek powoda o zobowiązanie wierzyciela pierwotnego do przedłożenia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych zawartej z pozwaną oraz innych dokumentów związanych z jej wykonywaniem, w celu przeprowadzenia z nich dowodu. W tym kontekście stanowisko Sądu, jakoby powód nie podjął koniecznej inicjatywy dowodowej w sprawie, było chybione, co za tym idzie, trafny był zarzut apelacji, że Sąd Rejonowy uniemożliwił stronie udowodnienie twierdzeń, na których opiera się powództwo. Naruszenie to niewątpliwie mogło mieć wpływ na treść wyroku (art. 505<sup>9</sup> § 1<sup>1</sup> pkt 2 kpc).

W judykaturze przyjmuje się, że nierozpoznanie istoty sprawy w rozumieniu art. 386 § 4 kpc zachodzi wówczas, gdy rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, gdy zaniechał on zbadania materialnej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów strony, bezpodstawnie przyjmując, że zachodzą przesłanki procesowe lub materialnoprawne unicestwiającego roszczenie, a sąd drugiej instancji nie podzielił tej oceny. Ogólnie rzecz ujmując, do nierozpoznania istoty sprawy dochodzi wówczas, gdy sąd pierwszej instancji uznał, że należące do istoty sprawy okoliczności muszą – z przyczyn procesowych lub materialnoprawnych – pozostać poza jego ustaleniami i oceną (por. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 2014 r., V CZ 37/14).

Taka właśnie sytuacja powstała w niniejszej sprawie, dlatego też zaskarżony wyrok należało uchylić i sprawę przekazać do ponownego rozpoznania.

SSO Tomasz Żak