

Sygn. akt XII Ga 430/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 grudnia 2013 r.

Sąd Okręgowy w Krakowie Wydział XII Gospodarczy – Odwoławczy w następującym składzie:

Przewodniczący- Sędzia SO Bożena Cincio-Podbiera

Protokolant: st. protokolant sądowy Rafał Czopek

po rozpoznaniu w dniu 20 grudnia 2013 r. w Krakowie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w K.

o zapłatę

na skutek apelacji wniesionej przez stronę pozwaną

od wyroku Sądu Rejonowego dla Krakowa - Śródmieścia w Krakowie

z dnia 21 maja 2013 r. sygn. akt IV GC 1003/12/S

I. w częściowym uwzględnieniu apelacji zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że nadaje mu brzmienie

„1. zasądza od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 1.760,66 zł (jeden tysiąc siedemset sześćdziesiąt złotych i sześćdziesiąt sześć groszy) z odsetkami ustawowymi od dnia 16 kwietnia 2011 r., a w pozostałym zakresie powództwo oddala;

2. zasądza od strony pozwanej na rzecz strony powodowej koszty procesu w kwocie 358,50 zł (trzysta pięćdziesiąt osiem złotych i pięćdziesiąt groszy);

3. zasądza od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 1.476,00 zł (jeden tysiąc czterysta siedemdziesiąt sześć złotych) z odsetkami ustawowymi od dnia 16 maja 2011 r. do dnia zapłaty, a w pozostałym zakresie powództwo oddala;

4. zasądza od strony pozwanej na rzecz strony powodowej koszty procesu w kwocie 211,30 zł (dwieście jednaście złotych i trzydzieści groszy)”;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. zasądza od strony pozwanej na rzecz strony powodowej koszty postępowania apelacyjnego w kwocie 76,00 zł (siedemdziesiąt sześć złotych).

UZASADNIENIE

Strona powodowa (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. domagała się zasądzenia od strony pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. kwoty 2334,23 zł z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 15

lipca 2011 r. do dnia zapłaty oraz kosztami procesu w sprawie o sygn. IV Gc 1003/12/S oraz kwoty 2334,23 zł wraz z należnościami ubocznymi w sprawie IV GC 1004/12/S.

Na uzasadnienie swojego roszczenia podała, że łączyła ją ze stroną pozwaną umowa z dnia 11 września 2009 r. o świadczenie usług telekomunikacyjnych dla klientów instytucjonalnych nr (...), zawarta na okres 26 miesięcy, na podstawie której świadczyła na rzecz strony pozwanej usługi dostępu do Internetu w lokalizacji (...) w K. i (...) (...) w K.. Łączyła ją także ze stroną pozwaną umowa z dnia 23 listopada 2009 r. o świadczenie usług telekomunikacyjnych dla klientów instytucjonalnych nr (...), zawarta na 36 miesięcy, na podstawie której świadczyła na rzecz pozwanej usługi stacjonarnej telefonii internetowej VoiP w lokalizacji (...) w K. i (...) (...) w K. oraz usługi dostępu do Internetu w lokalizacji (...) w K. – łącze zapasowe. Strona pozwana była zobowiązana do terminowego uiszczania opłat wskazanych w umowie i cenniku. Okresem rozliczeniowym był 1 miesiąc. Pismami z dnia 22 kwietnia 2011 r. strona pozwana dokonała jednostronnego rozwiązania umów ze skutkiem na dzień 31 lipca 2011 r. Rozwiązanie nastąpiło przed upływem okresów obowiązywania umów. Umowy przewidywały, że w przypadku jednostronnego ich rozwiązania przez abonenta lub operatora z przyczyn leżących po stronie abonenta, przed upływem okresu na jakie zostały zawarte, abonent zobowiązany jest do zapłaty operatorowi udzielonej mu ulgi, tj. całego wynagrodzenia za instalację, opłat za korzystanie z urządzeń operatora i częściowej opłaty za usługę telekomunikacyjną za okres od dnia zawarcia umowy do dnia faktycznego jej rozwiązania. Strona powodowa wskazała, że udzieliła pozwanej ulg na podstawie umowy i wywiązała się należycie ze swoich zobowiązań, natomiast pozwana w oświadczeniach o wypowiedzeniu umów nie określiła warunków, których naruszenie jest podstawą wypowiedzenia, nie zgłaszała także reklamacji. W tej sytuacji strona powodowa zażądała zapłaty za usługę dostępu do Internetu w maju 2011 roku w lokalizacji ul. (...) na podstawie obu umów/ 1200 zł i 300 zł netto/, opłaty eksploatacyjnej/ 1 zł/ oraz opłaty za połączenia telefoniczne w marcu 2011 r. p. 400 zł netto/. W sprawie IV Gc 1004/12/S domagała się zapłaty analogicznych należności, z tym że opłata za połączenia telefoniczne dotyczyła miesiąca kwietnia 2011 roku.

Postanowieniem z dnia 16 stycznia 2012 roku Sąd Rejonowy połączył obie sprawy do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia pod sygnaturą IV GC 1003/12/S.

W sprzeciwach od wydanych w sprawach nakazów zapłaty pozwana podniosła, że strona pozwana w części nie spełniła świadczenia umownego lub spełniła je nienależycie, gdyż przez cały okres obowiązywania umów nie zainstalowała skutecznie niektórych usług telekomunikacyjnych, a także bardzo często występowały awarie zainstalowanych usług. Wskutek awarii pozwana miała utrudniony lub uniemożliwiony kontakt z klientami, a to utrudniało prowadzenie działalności gospodarczej w obu lokalizacjach. Podała, że pismem z dnia 15 grudnia 2010 r. wezwała stronę powodową do usunięcia rażącego naruszania umów, a wobec braku poprawy jakości świadczonych usług na podstawie § 4 ust. 17 Regulaminu świadczenia usług telekomunikacyjnych, stanowiącego załącznik nr 6 do umów, pismami z dnia 22 kwietnia 2011 r. wypowiedziała umowy ze skutkiem natychmiastowym. Zatem, zdaniem strony pozwanej strona powodowa nie może domagać się zapłaty za usługi po okresie rozwiązania umowy. Podniosła też pozwana zarzut wygaśnięcia roszczenia na skutek dokonanego potrącenia odszkodowania należnego pozwanej, na które składają się koszty w postaci zapłaty abonamentu innemu operatorowi w marcu i kwietniu 2011 roku oraz opłata za instalację router/ 2 152,50 zł/, a także kara umowna/ 4668,46 zł/ naliczona według par. 12 ust. 10 Regulaminu, a to z powodu awarii trwającej dłużej niż 72 godziny. W tym zakresie pozwana powołała się na oświadczenie zawarte w piśmie z dnia 15 marca 2012 roku.

Bezsporny w sprawie był fakt zawarcia przez stronę powodową jako operatora i stronę pozwaną jako abonenta w dniu 11 września 2009 r. umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych dla klientów instytucjonalnych nr (...) oraz w dniu 23 listopada 2009 r. umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych dla klientów instytucjonalnych nr (...). Na podstawie umowy z dnia 11 września 2009 r. strona powodowa zobowiązała się świadczyć na rzecz pozwanej usługi dostępu do Internetu o przepływności 4/4 MBit w lokalizacji (...) w K. i o przepływności 2 / 2 MBit w lokalizacji (...) 2 w K., a na podstawie umowy z dnia 23 listopada 2009 r. – usługi stacjonarnej telefonii internetowej VoiP w lokalizacji (...) w K. i (...) (...) w K. oraz usługi dostępu do Internetu o przepływności 1/1 MBit w lokalizacji (...) w K. – łącze zapasowe. Pozwana była zobowiązana uiszczać terminowo opłaty wskazane w umowach i cenniku. W § 3 umowy z dnia 11 września 2009 r. strony postanowiły, że termin świadczenia usług w lokalizacji (...) nastąpi w dniu 10 listopada 2009

r., a w lokalizacji (...) (...) – w dniu 22 września 2009 r. Umowa ta została zawarta na czas określony 26 miesięcy od dnia rozpoczęcia świadczenia usługi. W § 3 umowy z dnia 23 listopada 2009 r. strony postanowiły, że termin świadczenia usług w lokalizacji (...) i (...) (...) nastąpi 1 stycznia 2010 r. Umowa została zawarta na czas określony 36 miesięcy od dnia rozpoczęcia świadczenia usługi. Rozpoczęcie świadczenia usług na podstawie umowy z dnia 11 września 2009 r. nastąpiło w dniu 7 października 2009 r. i od tego dnia rozpoczął bieg 26-miesięczny okres obowiązywania umowy. Niesporne były postanowienia umów, w tym wysokość opłat za świadczenie usług, tryb zgłaszania i usuwania awarii, podstawy rozwiązywania umów przez strony i skutki ich rozwiązania przed upływem okresu obowiązywania. Bezsportny był także fakt udzielenia przez stronę powodową pozwanej ulg na podstawie § 6 umów oraz wysokość tych ulg.

W oparciu o zaofiarowane przez strony dowody z dokumentów, zeznań świadków oraz stron Sąd Rejonowy ustalił, że strona pozwana prowadziła drukarnie przy ul. (...) w K. i (...) (...)w K., a jej pracownicy korzystali z Internetu i telefonów w celu przyjmowania zleceń, kontaktów z klientami, odbioru przysłanych przez klientów materiałów do wydruku. Pozwana spółka pracowała także w soboty. Korzystanie z telefonii VoIP w obu lokalizacjach było uzależnione od działania Internetu – jeśli nie działał Internet, to nie działały telefony, natomiast Internet mógł działać bez telefonii VoIP. Sąd ustalił, że zdarzały się przerwy w dostawie Internetu trwające od kilku minut do kilku godzin. Jeśli nie było Internetu na ul. (...), to pracownicy drukarni przy ul. (...) nie mogli korzystać z wewnętrznego systemu spółki służącego np. do kalkulacji zleceń. Współpraca między stronami w zakresie świadczenia usług internetowych układała się dobrze, problemy były drobne, głównie bardzo krótkie przerwy w dostawie oraz różne czasy odpowiedzi urządzeń na zapytanie i na bieżąco je usuwano. W zakresie dostawy usługi telefonii VoIP problemy pojawiły się, gdy w dniu 30 kwietnia 2010 r. (...) SA zakończyła dostarczanie sygnału, a przejęła to strona powodowa. Strona pozwana zgłaszała stronie powodowej w lokalizacji przy ul. (...): brak możliwości wybierania numeru wewnętrznego i brak zapowiedzi, niemożność ściągnięcia rozmowy z jednego aparatu na inny, brak możliwości przełączenia odebranej rozmowy na inny numer wewnętrzny na wszystkich aparatach, niemożność wybierania numerów z puli 801, konieczność długiego oczekiwania na zgłoszenie się dży przy dzwonieniu na numer drukarni 200, różnej długości przerwy w słyszalności rozmów telefonicznych, przerywanie rozmów, słaba słyszalność tych rozmów, brak słyszalności głosu rozmówcy, goniące telefony (w przypadku gdy działa automatyczne przełączenie na inny numer w przypadku, gdy numer jest zajęty i ktoś nie podniesie słuchawki przez dwa sygnały brak możliwości „złapania” rozmowy bowiem sygnał wywołania przechodzi na kolejny numer) oraz co do lokalizacji przy ul. (...): brak możliwości wybierania numeru 801, brak możliwości przełączania rozmów na wewnętrzne numery na ul. (...), „głuche telefony” polegające na tym, że ktoś dzwoni i rozłączy się, a nadal jest sygnał. Usterka braku możliwości wybrania numeru wewnętrznego i braku zapowiedzi została usunięta. Problem goniących telefonów został częściowo usunięty przez wydłużenie sygnałów. Problem braku możliwości wybierania numerów z puli 801 został usunięty. Problem konieczności długiego oczekiwania na zgłoszenie się dży przy dzwonieniu na numer drukarni 200 został usunięty. Problem braku możliwości przełączenia odebranej rozmowy na inny numer wewnętrzny na wszystkich aparatach i braku możliwości ściągnięcia rozmowy z jednego aparatu na inny zostały usunięte, gdy pozwana wymieniła centralkę analogową na nowsze urządzenie innego rodzaju, a strona powodowa dokonała modernizacji bramki VoiP. Problem różnej długości przerw w słyszalności rozmów telefonicznych i słaba słyszalność tych rozmów, brak słyszalności głosu rozmówcy, przerywanie rozmów występował przez cały okres współpracy stron z różną częstotliwością i różnym nasileniem. Problemy te nie zostały usunięte pomimo, że strona powodowa podejmowała próby ich usunięcia. Były dni, że telefony działały bez problemów, a były dni, że w ogóle nie działały. Gdy nie działały telefony, do pozwanej nie mogli dodzwonić się klienci ani też pracownicy pozwanej nie mogli dzwonić do klientów i wówczas pracownicy pozwanej pracowali przy użyciu telefonów komórkowych. W lipcu 2010r. M. S. (1) w mailu do M. S. (2) wskazał, że będzie trudno usunąć wszystkie usterki, ale trwają prace nad telefonami. Prace te trwały nadal w sierpniu 2010r. Ze strony pozwanej usterki i problemy oraz awarie zgłaszał głównie M. S. (2), ale też pracownicy pozwanej: J. S. i A. G. oraz prezes W. D. w formie mailowej i telefonicznej. Problemy te były zgłaszane ze strony powodowej głównie M. S. (1), a następnie P. W., który przejął obowiązki M. S. (1). Ponadto istniał arkusz w programie Excel, w którym M. S. (1), M. S. (2) i A. G. wpisywali na bieżąco zgłaszane usterki i stan ich usuwania. Ponadto u powodowej spółki istniał wewnętrzny system internetowej aplikacji RT, w którym były wpisywane na bieżąco zgłaszane od klientów usterki i awarie oraz historia ich usuwania. Usterki i awarie zgłaszane przez pozwaną były do systemu internetowej aplikacji RT wpisywane przez M. S. (1). M. S. (1) przekazywał wszelkie informacje o zgłaszanych przez pozwaną problemach ówczesnemu wiceprezesowi zarządu M.

M. M. S. (1) cały czas zapewniał pozwaną, że usterki zostaną usunięte i ze strony powodowej były podejmowane próby ich usunięcia. W dniach 28.01.2011r. – 31.01.2011r. nastąpiła awaria, tj. telefony nie działały przy ul. (...) z powodu zawieszenia anteny łącza backupowego. Awaria została zgłoszona w dniu 28.01.2011r. i usunięta w dniu 31.01.2011r. W dniach od 04.02.2011r. do 11.02.2011r. nastąpiła awaria Internetu i telefonów, tj. nie działały telefony i nie było dostępu do Internetu przy ul. (...). Awaria została zgłoszona w dniu 04.02.2011r. Strona powodowa podjęła próbę usunięcia awarii. W dniach 23 i 24.02.2011r. przy ul. (...) nie działały telefony. W rozmowach z klientami było słycać co dziesiąte słowo. Awaria została zgłoszona w dniu 23.02.2011 r. Strona powodowa wraz z urządzeniami była w gotowości do świadczenia usługi na rzecz pozwanej do końca czerwca 2011 r. Do końca czerwca nie zdemontowała i nie odebrała urządzeń, m.in. bramki i karty VoiP zamontowanych u strony pozwanej celem świadczenia usługi. Od marca lub kwietnia 2011 r. pozwana zaczęła korzystać z usług innego dostawcy w zakresie dostawy Internetu i telefonii. Pismem z dnia 15.12.2010r. strona pozwana oświadczyła, iż w związku z nierozwiązanymi problemami z telefonią VoiP wstrzymuje wszelkie płatności należne za korzystanie w/w usług. Dalej wskazała, że strona powodowa nie dotrzymuje terminów usuwania usterek. Sąd Rejonowy ustalił, że umowa z dnia 11 września 2009 r. uległa rozwiązaniu za trzymiesięcznym okresem wypowiedzenia, tj. z dniem 31.07.2011 r. co do obu lokalizacji. Umowa z dnia 23 listopada 2009 r. uległa rozwiązaniu w trybie natychmiastowym, tj. z chwilą dojścia do strony powodowej pierwszego oświadczenia pozwanej o wypowiedzeniu umowy, tj. z dniem 20.04.2011 r. w zakresie usługi telefonii VoiP co do obu lokalizacji oraz za trzymiesięcznym okresem wypowiedzenia, tj. z dniem 31.07.2011r. co do obu lokalizacji w zakresie usługi Internetu (łącze zapasowe). W dniu 07.07.2011r. strona powodowa wystawiła pozwanej fakturę korygującą VAT nr (...) /19/11 na kwotę 13417,80 zł tytułem zwrotu udzielonych ulg z terminem płatności w dniu 14.07.2011 r.

Mając za podstawę tak ustalony stan faktyczny Sąd Rejonowy stwierdził, że umowa z dnia 11 września 2009 r. uległa rozwiązaniu po upływie 3-miesięcznego okresu wypowiedzenia, tj. z dniem 31 lipca 2011 r. co do obu lokalizacji, natomiast umowa z dnia 23 listopada 2009 r. uległa rozwiązaniu w trybie natychmiastowym, z chwilą dojścia do strony powodowej pierwszego oświadczenia pozwanej o wypowiedzeniu umowy, tj. z dniem 20 kwietnia 2011 r. w zakresie usługi telefonii VoIP co do obu lokalizacji oraz za 3-miesięcznym wypowiedzeniem, tj. z dniem 31 lipca 2011 r. co do obu lokalizacji w zakresie usługi Internetu (łącze zapasowe). Sąd stwierdził, że strona pozwana skutecznie zgłaszała stronie powodowej reklamacje i czyniła to w sposób przewidziany w umowach. Nie wykazała jednak, w ocenie Sądu Rejonowego, strona pozwana, że zaistniały podstawy z § 4 ust. 17 pkt b regulaminów do rozwiązania umów w trybie natychmiastowym, a to, że awaria trwała w sposób ciągły ponad 14 dni, a operator nie usunął jej w terminie 7 dni roboczych od dnia zgłoszenia zgodnie z umową i regulaminem. Sąd wskazał, że korespondencji e-mail stron wynika, że awarie telefonów i Internetu trwały maksymalnie 8 dni (m. in. w dniach 4 – 11 lutego 2011 r. przy ul. (...)). Nie wykazała także strona pozwana zaistnienia przyczyn wypowiedzenia umowy ze skutkiem natychmiastowym na podstawie § 4 ust. 17 pkt a regulaminów odnośnie usługi dostarczania Internetu do obu lokalizacji, a tylko odnośnie telefonii VoIP w zakresie obu lokalizacji. Sąd stwierdził, że powtarzające się usterki i awarie w zakresie telefonii VoIP, do których dochodziło mimo wielokrotnych wezwań do ich usunięcia dawały podstawę do rozwiązania umowy w zakresie telefonii co do obu lokalizacji ze skutkiem natychmiastowym, tj. z dniem 20 kwietnia 2011 r.

Mając na względzie takie ustalenia Sąd Rejonowy wyrokiem z dnia 21 maja 2013 roku zasądził od pozwanej na rzecz powódki/ w sprawie 1003/12/ kwotę 2 133,89 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 16 kwietnia 2011 roku i kosztami procesu w kwocie 602,41 zł, a w pozostałym zakresie powództwo oddalił oraz zasądził od pozwanej na rzecz powódki/ sprawa 1004/12/ kwotę 2 334,23 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 16 maja 2012 roku do dnia zapłaty oraz kosztami procesu w kwocie 717 zł.

Sąd Rejonowy przyjął, że z uwagi na termin rozwiązania obu umów/ 31 lipca/ w obu przypadkach powódce przypada opłata za Internet oraz opłaty instalacyjne. Natomiast wobec żądania opłaty z telefonią za miesiące marzec i kwiecień opłaty te są należne bowiem umowa o Voip uległa rozwiązaniu z dniem 20 kwietnia 2011 roku. Z kolei potrącenie było uzasadnione jedynie w części albowiem wyliczenie kar w oparciu o treść par. 12 ust. 10 regulaminu daje pozwanej prawo do kary umownej w kwocie 200,34 zł. W styczniu 2011 roku kara za 3 dni braku telefonii wynosi 40,02 zł, w lutym za 8 dni awarii- 106,72 zł, zaś za brak internetu/ ul. (...) / 53,60 zł/ 8 dni awarii w lutym 2011 roku/. Z kolei

roszczenie odszkodowawcze pozwanej uznał Sąd za niewykazane ponieważ nie dowiedziono, że już w lutym 2011 roku pozwana korzystała z usług innego operatora. Nie wykazano też związku przyczynowego pomiędzy nienależytym wykonywaniem umowy przez pozwaną a korzystaniem z usług spółki (...).

Strona pozwana wniosła apelację od tego wyroku w zakresie kwot zasądzonych oraz orzeczeń o kosztach procesu, domagając się jego zmiany i oddalenia powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje.

Zaskarżonemu wyrokowi strona pozwana zarzuciła:

- naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez:

* błędne przyjęcie, że nie zaistniały przesłanki do wypowiedzenia w trybie natychmiastowym umowy z dnia 11 września 2009 r. w całości oraz umowy z dnia 23 listopada 2009 r. w zakresie usługi internetowego łącza zapasowego, mimo, że ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że wadliwość działania tej usługi pozostaje w bezpośrednim związku z wadliwością usługi telefonii VoIP, która to usługa była wykonywana z rażącym naruszeniem umowy, a w konsekwencji przyjęcie, że strona pozwana zobowiązana jest do zapłaty;

* błędne bowiem sprzeczne ustalenie, że usługa telefonii została wypowiedziana ze skutkiem natychmiastowym odnośnie obu lokalizacji, a z drugiej strony, że wyłącznie odnośnie lokalizacji przy ul.(...);

- naruszenie art. 103 § 1 k.p.c. przez jego niezasadne niezastosowanie i w konsekwencji nieobciążenie powoda kosztami postępowania niezależnie od wyniku sprawy w sytuacji, gdy zachodziły podstawy do zastosowania tego przepisu

- naruszenie art. 479/14/ kpc poprzez oddalenie wniosków dowodowych, uzasadniających dokonane potrącenie/ choć stanowiły one dokument w postaci faktur, a w konsekwencji nie uwzględnienie zarzutu potrącenia;

- naruszenie art. 65 § 2 k.c. przez jego błędną wykładnię i błędne zastosowanie i w konsekwencji przyjęcie, że strona pozwana wypowiedziała skutecznie umowę z dnia 23 listopada 2009 r. jedynie w części, tj. co do usługi telefonii VoIP, podczas gdy z postanowienia § 4 ust. 17 pkt a regulaminu wynika, że jeśli dojdzie do rażącego naruszenia postanowień umowy przez operatora umowę można wypowiedzieć w całości choćby naruszenie dotyczyło tylko jednej z usług;

- naruszenie art. 65 kc w zw z art. 483 kc na skutek niewłaściwego zastosowania par. 1 ust. 2 i par. 12 ust. 10 regulaminu, a przez to nieuwzględnienie w podstawie naliczenia kar umownych na rzecz pozwanej opłaty za usługę łącza zapasowego.

W uzasadnieniu apelacji strona pozwana podniosła, że korespondencji mailowej stron dotyczącej awarii telefonów w styczniu 2011 r. wynika, że była ona spowodowana złym funkcjonowaniem łącza zapasowego (backupowego), a zatem usługa telefonii działała w oparciu o łącze zapasowe, wobec czego jeśli istniały podstawy do wypowiedzenia w trybie natychmiastowym umowy o usługi telefonii, to podstawy te obejmowały także łącze zapasowe stanowiące element tej usługi. Wskazała, że także z umów, w szczególności z chronologii ich zawarcia oraz uruchomienia usług, wynika powiązanie technologiczne między usługą telefonii a łączem zapasowym. Dalej podkreśliła, iż z umów nie wynika by ulgi w zakresie opłaty instalacyjnej i opłaty za korzystanie z urządzeń operatora nie były powiązane z usługą telefonii VoIP, a skoro umowa z dnia 23 listopada 2009 r. dotyczy telefonii, to należy domniemywać, że urządzenia te powiązane są ze wskazaną usługą, a nadto zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie pozwala na stwierdzenie, że zainstalowane urządzenia nie służyły telefonii. Wywodziła, iż błędne ustalenia Sądu doprowadziły do przyjęcia braku przesłanek natychmiastowego wy[powiedzenia umowy z dnia 11 września 2009 roku podczas gdy z zeznań świadków S. i S. wynika, iż awarie internetu były długotrwałe, kilkudniowe, a pod koniec współpracy wystąpiły trudności w kontaktach z powódką.

Podniosła, iż powódka winna być obciążona kosztami postępowania niezależnie od wyniku sprawy w oparciu o treść art. 103 kpc, a to na skutek wytoczenia powództw przed Sąd Rejonowy w Przemysłu, niewłaściwy w sprawie.

W odpowiedzi na apelację strona powodowa wniosła o oddalenie apelacji jako bezzasadnej i zasądzenie na jej rzecz od strony pozwanej kosztów postępowania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja zasługuje na uwzględnienie w części.

Sąd Okręgowy podziela poglądy apelującej związane z interpretacją umowy z dnia 23 listopada 2009 r. Na mocy tej umowy strona powodowa jako operator zobowiązana była świadczyć na rzecz strony pozwanej usługi stacjonarnej telefonii internetowej VoIP w lokalizacji (...) w K. i (...) (...) w K. oraz usługi dostępu do Internetu o przepustowości 1/1 MBit w lokalizacji (...) w K. w postaci łącza zapasowego (backupowego). Łącze zapasowe służyć miało zarówno do świadczenia usług dostawy Internetu jaki i telefonii VoIP i miało być wykorzystywane w razie awarii łącza podstawowego. Miało ono niższą przepustowość niż łącze podstawowe i miało być wykorzystywane, gdy brak było sygnału na łączu podstawowym. Jak wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego usługa telefonii VoIP działała na łączu zapasowym. Okoliczność tę przyznała także strona powodowa w odpowiedzi na apelację, wskazując, że istniało powiązanie technologiczne usługi VoIP z usługą łącza zapasowego, usługi telefoniczne były świadczone na łączu zapasowym, a zależność ta miała charakter jednostronny i przejawiała się w tym, że w przypadku braku dostępu do Internetu nie działała telefonia. Analiza treści umowy z dnia 23 listopada 2009 r. oraz zeznań świadków i stron prowadzi do stwierdzenia, że zamiarem stron było, że łącze zapasowe powinno działać gdy nie działał Internet na łączu podstawowym, także gdy nie funkcjonowała telefonia. To był cel usługi łącza zapasowego, na co zresztą wskazuje sama nazwa „łącze zapasowe” – pomocnicze zapewnienie dostępu do Internetu. Nie budzi wątpliwości w sprawie, że telefonia nie działała lub działała wadliwie (zawieszanie połączeń, głuche telefony, niemożność przełączania rozmów, itp.), co oznacza, że usługa nie została należycie wykonana przez operatora (stronę powodową). Na zależność między dostępem do Internetu a funkcjonowaniem telefonii VoIP wskazują zeznania świadka M. S. (2), który wyjaśnił, że było jedno łącze dla telefonii i Internetu przy ul. (...), jeśli nie działał Internet przy ul. (...), to nie działały telefony przy ul. (...), a słaba przepustowość i niestabilność łącza miała znaczący wpływ na telefonię. Skoro telefonia nie funkcjonowała czy też funkcjonowała wadliwie, to łącze zapasowe nie działało, tzn. nie dawało efektu w jakim zostało zainstalowane (przy ul. (...)). Nie mogła bowiem, co jest nie kwestionowane w sprawie, funkcjonować prawidłowo telefonia VoIP bez dostępu do Internetu czy to poprzez łącze główne czy zapasowe. Zatem umowa z dnia 23 listopada 2009 r. odnośnie do lokalizacji przy ul. (...) w K. nie została wykonana w całości. Celem tej umowy było wszak zapewnienie dostępu do Internetu poprzez łącze zapasowe oraz świadczenie usług telefonii VoIP. Sąd Okręgowy stoi na stanowisku, że skoro telefonia i Internet działały na 1 łączu, a łącze to nie funkcjonowało, to strona powodowa ponosi za to odpowiedzialność, nawet jeśli przyjąć, że było to wina routera należącego do strony pozwanej. W takim jednak wypadku strona powodowa jako operator (dostawca) usług internetowych powinna była zasygnalizować stronie pozwanej wymianę routera albo go skonfigurować. Także jeśli wina leżała po stronie systemu Windows zainstalowanego na komputerach należących do strony pozwanej, to obowiązkiem strony powodowej było zwrócenie na to uwagi abonentowi lub skonfigurowanie systemu, tak, aby był kompatybilny z dostarczonymi usługami. Ponieważ istnienie takich okoliczności nie było podnoszone i wykazywane przez strony, to nie jest, w ocenie Sądu Okręgowego, dopuszczalne obciążenie strony pozwanej odpowiedzialnością za wypowiedzenie umowy ze skutkiem natychmiastowym w zakresie dostępu do Internetu na łączu zapasowym. Niemożliwe mając na względzie cel umowy, a także nielogiczne i sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego jest rozdzielanie – jak uczynił to Sąd Rejonowy – oddzielenie funkcjonowania łącza zapasowego od telefonii VoIP. Tak dokonany podział jest sztuczny i w żaden sposób nie wynika z łączącej strony umowy ani ze stosowanej przez stronę powodową technologii. Zatem wadliwe funkcjonowanie telefonii było związane z podłączeniem łącza zapasowego, jeśli więc telefonia VoIP nie działała, to łącze było bezużyteczne i wobec tego całą umowę z dnia 23 listopada 2009 r. dotyczącą lokalizacji (...) w K. uznać trzeba za nienależycie wykonaną. W konsekwencji strona pozwana mogła skutecznie wypowiedzieć tę umowę ze skutkiem natychmiastowym przed upływem okresu, na jaki została zawarta.

W efekcie należało uznać, iż z faktury strony powodowej nr 52/ sprawa 1003/12/ nie należy się powódce opłata za łącze zapasowe na ul. (...)/369 zł/. Ponieważ opłata za rozmowy telefoniczne/ abonament/ dotyczy w tej fakturze miesiąca poprzedzającego rozwiązanie umowy to jest to należność przypadająca powódce, podobnie jak opłata za internet.

Od przypadającej z tej faktury powódce kwoty 1964 zł należy odliczyć karę umowną w kwocie 203,34 zł.

Sąd Okręgowy podziela bowiem stanowisko Sądu Rejonowego odnośnie okresów, za które policzono karę umowną i jej rozmiar. Wbrew twierdzeniom apelacji podstawę naliczenia kary stanowi jedna opłata abonamentowa netto/ par. 1 ust. 2 regulaminu/, za usługę co do której nastąpiła awaria. Skoro opłaty abonamentowe są wyszczególnione za poszczególne usługi, a kara odniesiona tylko do tej z usług, którą można powiązać z awarią to wyliczenie Sądu nie jest dotknięte błędem.

Podobnie niezasadnie strona pozwana podnosi zarzut bezpodstawnego nieuwzględnienia roszczenia odszkodowawczego, które miało zostać skutecznie potrącone. Faktury wystawione przez operatora (...) dowodzą jedynie faktu poniesienia określonych kosztów. Z kolei przedstawione dowody ze zeznań świadków na okoliczność powstania szkody i jej przyczyn nie mogły zostać uwzględnione. Oświadczenie o potrąceniu zostało bowiem złożone w toku postępowania/ marzec 2012 roku/w związku z czym dowód taki był niedopuszczalny w rozumieniu art. 479/14/ par. 4 kpc.

Natomiast z faktury(...)/ sprawa 1004/12/ wobec rozwiązania umowy z 23 listopada 2009 roku ze skutkiem natychmiastowym nie przypada powódce kwota 488 zł to jest abonament za VoiP , podobnie jak opłata za łącze zapasowe/369 zł/. Abonament za telefonię naliczony został za miesiąc, w którym umowa uległa rozwiązaniu z powodu jej nienależytego wykonywania. Odpowiedzialność za zerwanie umowy ponosi strona powodowa i nie jest zasadne domaganie się zapłaty za niewłaściwie wykonaną usługę. Wartość tej usługi nie została przy tym odniesiona do ilości i czasu połączeń przez co należność byłaby płatna nawet wtedy gdyby pozwana żadnych rozmów nie realizowała. Do zapłaty zatem przypada pozwanej kwota 1476 zł.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 par. 1 kpc zmienił zaskarżony wyrok, uwzględniając powództwo w rozmiarze wyżej wskazanym, a na podstawie art. 385 kpc oddalił dalej idącą apelację. Ponieważ w I instancji strona powodowa wygrała sprawę w 75%, zaś w drugiej strona pozwana utrzymała się z apelacją w 38% o kosztach procesu i postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 100 kpc.

Sąd Okręgowy nie podzielił stanowiska apelantki odnośnie zastosowania art. 103 kpc albowiem skierowanie sprawy do Sądu Rejonowego w Przemyślu przejawia się jako błąd strony, a nie świadome, niesumienne postępowanie, które zawiera w sobie element winy umyślnej. Tej okoliczności nie dowiedziono. Nadto na skutek skierowania tam pozwów strona pozwana nie doznała żadnej szkody, ani nie poniosła dodatkowych kosztów.

W pozostałym zakresie, jak wskazano wyżej, apelacja strony pozwanej nie znajduje uzasadnienia i nie zasługuje na uwzględnienie. Sąd Rejonowy prawidłowo stwierdził, że strona pozwana nie była uprawniona do wypowiedzenia umowy z dnia 11 września 2009 r. ze skutkiem natychmiastowym . Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie daje bowiem podstaw do przyjęcia, że usterki i przerwy związane z dostępem do Internetu (w lokalizacji (...)) i (...)(...) trwały w sposób ciągły ponad 14 dni, a operator nie usunął ich w terminie określonym w § 4 ust. 17 b regulaminu świadczenia usług stanowiącego załącznik do umowy. Niewątpliwie dochodziło do awarii w dostępie do Internetu, ale były one na bieżąco usuwane po zgłoszeniu przez stronę pozwaną. Nigdy też strona pozwana nie została pozbawiona dostępu do Internetu na okres dłuższy niż 8 dni (przy czym tak długa przerwa w świadczeniu usług wystąpiła tylko raz). Wskazywana zaś w apelacji wewnętrzna sprzeczność stanowiska Sądu Rejonowego oczywiście faktycznie nie zachodzi, za czym przemawia treść wyroku. Zdaniem Sądu Rejonowego umowa z dnia 23 listopada 2009 roku została rozwiązana ze skutkiem natychmiastowym tylko odnośnie telefonii. Treść wyroku nie pozostawia co do tego wątpliwości.

W tym stanie rzeczy orzeczono jak w sentencji.

Ref. I inst. SSR H. Paluch