

Sygn. akt IV Ca 1873/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 stycznia 2019 r.

Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie IV Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący SSO Joanna Mrozek (spr.)

Sędziowie SO Magdalena Władzińska

SR del. Iwona Podsiadła

Protokolant p.o. protokolanta Aleksander Kondej

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 4 stycznia 2019 r. w Warszawie

sprawy z powództwa W. P.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością spółce komandytowej w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi-Południe w Warszawie

z dnia 5 kwietnia 2016 r., sygn. akt VII C 523/16

1.

oddala apelację;

2.

zasądza od W. P. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej w W. kwotę 180 (sto osiemdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Magdalena Władzińska Joanna Mrozek Iwona Podsiadła

Sygn. akt IV Ca 1873/16

UZASADNIENIE

Powód W. P. wniósł o zasądzenie od pozwanej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej z siedzibą w W. kwoty 1.000 zł tytułem zadośćuczynienia za naruszenie jego dóbr osobistych w zakresie prawa do prywatności, spokoju i niezakłóconego odpoczynku poprzez wykonywanie w dniach 24 stycznia 2015 roku, 19 lutego 2015 roku oraz 19 marca 2015 roku na numer telefonu powoda bez jego zgody połączeń zmierzających do przedstawienia ofert marketingowych. Powód wskazał ponadto, iż we wskazanym okresie pozwana dokonywała tzw. połączeń walidacyjnych, zmierzających do weryfikacji dostępności i aktualności wygenerowanego przez system numeru telefonu, w celach późniejszego wykorzystania tego numeru dla wykonywania bezpośrednich działań

marketingowych. Powód podniósł również, iż pozwana przetwarzała daną osobową w postaci jego numeru telefonu poprzez umieszczenie jej w bazie aktywnych numerów.

Pozwana wniosła o oddalenie powództwa.

Wyrokiem z dnia 5 kwietnia 2016 r. w sprawie VII C 523/16 Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi-Południe w Warszawie oddalił powództwo i zasądził od powoda na rzecz pozwanej kwotę 197 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Na podstawie dokumentów tj. wezwanie do zapłaty, złożenie przeprosin oraz zaniechania naruszania dóbr osobistych z dowodem nadania i wydrukiem potwierdzającym odbiór (k.34-36, k.65-66), odpowiedź na wezwanie z dnia 20 marca 2015 r. (k.37-38), zawiadomienie (k.120-121), ostateczne wezwanie do zapłaty z dowodem nadania (k.39-40), wykaz połączeń (k.213), skrypt (k.172), wydruku (k.95), zeznań świadków D. S. i A. C. oraz przesłuchania powoda Sąd Rejonowy ustalił, że (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa prowadzi kontakt telefoniczny z abonentami we własnym imieniu i na własną odpowiedzialność, realizując zadania powierzone jej przez kontrahentów. Pozwana przekazuje informacje handlowe wyłącznie, jeśli uzyska od abonenta zgodę na ich przekazanie w toku rozmowy telefonicznej, przy czym pracownik pozwanej posługuje się skryptem nakazującym mu w pierwszym rzędzie uzyskanie takiej zgody (po przedstawieniu siebie i firmy w której imieniu telefonuje). Osoba wykonująca połączenie nie zna numeru telefonu, który wybiera, jak również jakichkolwiek danych abonenta, ponieważ pozwana nie przetwarza takich danych. Jakakolwiek forma sprzeciwu abonenta dotycząca kontaktu, z podaniem numeru telefonu, skutkuje zablokowaniem numeru w bazie danych pozwanej do dalszego wykorzystania. Pozwana od początku 2015 roku gwarantuje również możliwość bezpośredniego zgłoszenia numeru telefonu do zablokowania w systemie wybierającym pozwaną za pośrednictwem administrowanej przez pozwaną strony (...) W dniu 19 lutego 2015 roku na numer telefonu powoda W. P. (...) zostało wykonane połączenie z numeru (...), które rozpoczęło się o godzinie 09:55:38, a zakończyło o godzinie 09:55:58. Z kolei w dniu 19 marca 2015 roku na numer telefonu powoda W. P. (...) zostało wykonane połączenie z numeru (...), które rozpoczęło się o godzinie 18:19:01, a zakończyło o godzinie 18:20:58. Pismem z dnia 20 marca 2015 roku W. P. wezwał (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością spółkę komandytową do zapłaty kwoty 1.000 zł celem zadośćuczynienia za naruszanie dóbr osobistych poprzez wykonywanie telefonów na numer prywatny, wskazując, iż nigdy nie udostępniał swojego prywatnego numeru telefonu w celach otrzymywania propozycji marketingowych. Ponadto wniósł o złożenie przeprosin oraz zaniechanie naruszania dóbr osobistych. W odpowiedzi na powyższe wezwanie, pismem z dnia 27 marca 2015 roku, pełnomocnik (...) sp. z o.o. s. k. zaprzeczyła, aby jakiegokolwiek działania podejmowane przez spółkę miały charakter bezprawny. Jednocześnie pozwana spółka przeprosiła za ewentualne niedogodności związane z opisywaną przez niego rozmową telefoniczną (nie przesądając, iż rozmowa miała miejsce) oraz poinformowała, że numer telefonu został zablokowany po zapoznaniu się w/w wezwaniem, a tym samym wskazano, iż brak jest podstaw do spełnienia żądań w nim przedstawionych. W. P. zawiadomił Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie o podejrzeniu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w zakresie działalności grupy P.. Pismem z dnia 31 marca 2015 roku W. P. skierował do pozwanej ostateczne wezwanie do zapłaty, ponownie wzywając do zapłaty kwoty 1.000 zł. Pozwana nie zastosowała się do wezwania i nie uiściła żądanej kwoty.

Sąd wskazał, że załączone wydruki stron internetowych nie zawsze odpowiadały treścią przedstawionym stronom, których oględzin dokonywał Sąd, a ponadto nie zawsze można było je uznać za wiarygodne źródło dowodowe. Podobnie oględziny telefonu powoda na rozprawie nie pozwoliły na uzyskanie potwierdzenia prawdziwości dołączonych do pozwu zdjęć ekranu telefonu. Oceniając zeznania powoda Sąd miał na uwadze, iż jest on osobą zainteresowaną wynikiem niniejszej sprawy, wobec czego dał im wiarę jedynie w zakresie niespornym i potwierdzonym innymi dowodami uznanymi przez Sąd za wiarygodne, a w pozostałym zakresie odmówił tym zeznaniom wiary.

Zdaniem Sądu Rejonowego powództwo jako nieudowodnione podlegało oddaleniu. Powód nie wykazał zgodnie z art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c., że wykonywane były połączenia telefoniczne przez stronę pozwaną na numer prywatny powoda. Fakt wykonywania połączeń ze wskazanych przez powoda numerów telefonów na numer jego osobistego telefonu został potwierdzony przez operatora komórkowego jedynie w dniach 19 lutego 2015 roku i 19 marca

2015 roku. Przedłożone wraz z pozwem zdjęcia ekranu telefonu komórkowego powoda nie stanowią dostatecznego dowodu wykonania połączenia z dnia 24 stycznia 2015 roku, a na rozprawie powód nie był w stanie okazać w swoim telefonie analogicznych wyświetleń jak na załączonych zdjęciach. Sąd nie był w stanie zweryfikować twierdzeń powoda, iż wskazane przez niego numery telefonów należą do pozwanej bądź mają cokolwiek wspólnego z grupą kapitałową P.. Strona pozwana twierdzeniom tym zaprzeczyła, a za taki dowód nie mogą służyć przedstawione przez powoda wydruki stron internetowych. Na stronie internetowej Grupy P. nie można odnaleźć numerów telefonów wskazanych przez powoda, a wyniki wyszukiwania numerów na stronach typu www.tellows.pl lub www.kto-dzwonil.pl nie mogą stanowić miarodajnego dowodu, iż należą one do pozwanej spółki. Wystosowane przez stronę pozwaną pismo z dnia 27 marca 2015 roku zawierające w swej treści m. in. przeprosiny nie może być zdaniem Sądu uznane za przyznanie przez nią zaistnienia kontaktu telefonicznego opisanego przez powoda, albowiem zostało w nim wyraźnie użyte sformułowanie „nie przesądzając o faktycznym zajściu zdarzenia według opisywanych przez Pana okoliczności”. W ocenie Sądu pozwana przeprosiła powoda z ostrożności licząc na to, iż przeprosiny wraz z informacją o zablokowaniu numeru powoda zamkną sprawę i powód nie będzie już skłonny dochodzić od niej jakichkolwiek dalszych roszczeń. Według Sądu I instancji powód nie wykazał również, iż rzekome połączenia kontrolne zwane przez niego walidacyjnymi, były faktycznie wykonywane. Przedłożone zrzuty ekranu komputera z widniejącymi negatywnymi komentarzami internautów dotyczącymi działania firmy P. nie mogą w ocenie Sądu stanowić dowodów w niniejszej sprawie, gdyż niemożliwe było zweryfikowanie zgodności powyższych wydruków z rzeczywistym stanem rzeczy, a ponadto na portalach społecznościowych bez problemu możliwe jest założenie nieograniczonej ilości kont przez każdą osobę, a nawet prawdziwe negatywne opinie umieszczane w sieci Internet nie stanowią dowodu na wykonywanie połączeń z pozwanej firmy na numer telefonu powoda. Sąd wskazał, że nawet gdyby wskazywane przez powoda połączenia zostały rzeczywiście wobec niego wykonane przez pozwaną, nie można przyznać, iż miały one charakter bezprawny. Do oceny istnienia dobra osobistego i uznania, że doszło do jego naruszenia, ma znaczenie ocena społeczna oraz analiza z punktu widzenia rozsądnego człowieka, a nie subiektywne przekonanie zainteresowanego. Wprawdzie wskazane w pozwie prawo do prywatności, prawo do ochrony danych osobowych, czy prawo do spokoju i niezakłóconego odpoczynku, co do zasady mogą być uznane za dobra osobiste, ale powód nie dowiódł, że działania pozwanej godziły w jego dobra osobiste. W żaden sposób nie zostało wykazane bezprawne przetwarzanie danych powoda w systemach teleinformatycznych pozwanej, co wymaga wiadomości specjalnych, których Sąd nie posiada. Jak zostało ustalone w toku postępowania, a czemu powód skutecznie nie zaprzeczył, pozwana wykorzystuje dla kontaktu telefonicznego losowo wygenerowane numery telefonów w celu podejmowania próby nawiązania kontaktu telefonicznego, a brak zgody skutkuje natychmiastowym zakończeniem połączenia. Pozwana nie utrwała w toku kontaktu telefonicznego żadnych szczegółowych danych pozwalających na identyfikację osoby odbierającej połączenie, jak również nie utrwała tych danych. Pozwana nie tworzy baz danych wybieranych numerów, nie utrwała ich, nie wie, do kogo należą, a nawet czy w ogóle istnieją. Ponadto Sąd uznał, że sam numer telefonu nie stanowi danej osobowej. Zgodnie z art. 6 ustawy o ochronie danych osobowych z dnia 29 sierpnia 1997 roku za dane osobowe uważa się wszelkie informacje dotyczące zidentyfikowanej lub możliwej do zidentyfikowania osoby fizycznej, przy czym informacji nie uważa się za umożliwiającą określenie tożsamości osoby, jeżeli wymagałoby to nadmiernych kosztów, czasu lub działań. Dane osobowe to zespół wiadomości o konkretnym człowieku na tyle zintegrowany, że pozwala na jego zindywidualizowanie, a wykorzystywany samodzielnie anonimowo ciąg cyfr stanowiący numer telefoniczny nie może stanowić danej osobowej, gdyż nie pozwala on na identyfikację abonenta. Numer telefonu stanowi daną osobową jedynie w sytuacji takiego jego przetwarzania, która pozwala choćby na pośrednią identyfikację abonenta tzn. gdyby był przetwarzany łącznie z innymi informacjami na temat abonenta. W okolicznościach niniejszej sprawy, gdyby doszło do nawiązania z powodem kontaktu telefonicznego po losowym wybraniu jego numeru, to zidentyfikowanie powoda bez jego zgody lub aktywności z jego strony nie było możliwe, albo wymagało nadmierności kosztów czasu lub działań. W tej sytuacji nie może być mowy o dopuszczeniu się przez pozwaną naruszenia dobra osobistego powoda rozumianego jako prawo do ochrony danych osobowych. Według Sądu Rejonowego pozwanej nie można zarzucić bezprawnego naruszenia zakazu kontaktu telefonicznego wyrażonego w art. 172 ust. 1 Prawa Telekomunikacyjnego, zgodnie z którym zakazane jest używanie telekomunikacyjnych urządzeń końcowych i automatycznych systemów wywołujących dla celów marketingu bezpośredniego, chyba że abonent lub użytkownik końcowy uprzednio wyraził na to zgodę. Sąd zwrócił uwagę na odróżnienie pojęcia marketingu bezpośredniego od innych form marketingu. Przyjmuje się, że marketing bezpośredni

służy informowaniu o możliwości bezpośredniego nabycia towarów lub usług oraz składania potencjalnym klientom propozycji zawarcia umów, tym samym nie obejmuje swym zakresem pojęciowym kontaktów z użytkownikami końcowymi podejmowanych celem informowania o działalności przedsiębiorcy bez składania mu oferty handlowej i propozycji zawarcia umowy przez telefon. Marketing bezpośredni pozwala konsumentom kupować produkty i usługi dzięki wykorzystaniu różnych mediów reklamy, z pominięciem bezpośredniego kontaktu osobistego ze sprzedawcą; oprócz tworzenia wizerunku marki, celem marketingu bezpośredniego jest uzyskanie bezpośredniej, najczęściej natychmiastowej i dającej się zmierzyć reakcji konsumenta. Wobec powyższego Sąd stwierdził, iż nie jest sprzeczne z art. 172 Prawa Telekomunikacyjnego wykonywanie przez pracowników pozwanej połączeń na losowo wybrane numery abonentów bez ich zgody w celu ustalenia, czy wyrażają oni zgodę na kontakt telefoniczny w celu marketingu bezpośredniego. Dopiero po wyrażeniu zgody strona pozwana prowadzi w stosunku do abonentów czynności polegające na marketingu bezpośrednim. Wyrażony w przytoczonym przepisie zakaz powinien być, zgodnie z konstytucyjną zasadą proporcjonalności, interpretowany w sposób ścisły, a nie rozszerzający, zwłaszcza że obowiązuje również w odniesieniu do abonentów będących przedsiębiorcami. Gdyby bowiem ustawodawca chciał zakazać kontaktu z abonentem w sposób całkowity, zrezygnowałby z wprowadzenia przesłanki dotyczącej celowości kontaktu. Ponadto, zakaz obowiązuje jedynie przy założeniu, że używanie telekomunikacyjnych urządzeń końcowych następuje przy jednoczesnym użyciu automatycznych systemów wywołujących, których stosowanie przez stronę pozwaną nie zostało wykazane. Sąd Rejonowy wskazał, że nawet przy założeniu wykonywania przez pozwaną połączeń na numer powoda, trudno upatrywać w nich takiej skali uporczywości, która godziła by w dobra osobiste powoda, powiązane z jego godnością jako człowieka, w tym prawo do spokoju i niezakłóconego odpoczynku. Sam powód nie potrafił dostatecznie określić rozmiaru rzekomych cierpień i dolegliwości psychicznych, które mogłyby być uznawane za naruszenie dóbr osobistych. Nie jest wykluczone, że subiektywnie powód, z uwagi na swoją konstrukcję psychiczną, jest osobą odczuwającą duży dyskomfort w związku z nieprzewidzianym kontaktem telefonicznym na jego numer, niemniej jednak nie jest to sytuacja typowa, a ewentualna krzywda powinna być oceniana według kryteriów obiektywnych. Łączny czas trwania wszystkich domniemanych połączeń to zaledwie kilka minut, przy czym każde takie hipotetyczne połączenie mogło być natychmiast przerwane w razie braku woli kontynuowania rozmowy, a numer telefonu powoda mógł zostać zablokowany, aby uniknąć jego kolejnego wybrania, do którego to zablokowania zresztą ostatecznie przecież doszło. W ocenie Sądu nawet przy przyjęciu, iż po stronie powoda rzeczywiście doszło do wyrządzenia opisywanej przez niego krzywdy, w okolicznościach niniejszej sprawy należałoby odstąpić od zasądzenia zadośćuczynienia, przyjmując na tle oceny całokształtu okoliczności, że zastosowane już środki niemajątkowe ochrony dóbr osobistych (przeproszenie, złożenie oświadczenia, podjęcie innych działań zmierzających do usunięcia skutków naruszenia) są wystarczające z punktu widzenia ochrony interesów powoda. W punkcie II wyroku Sąd orzekł o kosztach postępowania na podstawie art. 98 k.p.c. oraz § 2 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawach opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1048)

Apelację od powyższego wyroku w całości wniósł powód zarzucając naruszenie art. 233 §1 k.p.c. poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów wobec uznania, że zebrany materiał dowodowy nie dawał podstaw do przyjęcia, że pozwana kontaktowała się bez zgody powoda na jego prywatny numer telefonu w dniach 24.01.2015 r., 19.02.2015 r. oraz 19.03.2015 r. w celu przekazania niezamówionych informacji o charakterze marketingowym czym naruszyła jego prywatność. Powód wskazał na obrazę art. 230 k.p.c. poprzez brak uznania za fakt przyznany, że numery telefonów wskazywane przez powoda, z których otrzymał połączenie w dniach 24.01.2015 r., 19.02.2015 r. oraz 19.03.2015 r., należały do pozwanej, jako że w toku procesu nigdy wyraźnie nie zaprzeczono tej okoliczności, a wyłącznie ogólnie zaprzeczono, że nie było w ogóle kontaktu ze strony pozwanej z powodem, a mimo tego i tak szczegółowo ustosunkowano się merytorycznie do sposobu prowadzenia rozmów z powodem (co wskazuje na iluzoryczność takiego zaprzeczenia). Skarżący zarzucił ponadto naruszenie art. 328 §2 k.p.c. poprzez niedostateczne wyjaśnienie przyczyn odmowy wiarygodności i mocy dowodowej wydruków ze stron internetowych oraz wydruków ze zrzutami ekranu telefonów załączonych przez powoda do pozwu, co uniemożliwia kontrolę instancyjną orzeczenia, bo nie wiadomo czym kierował się Sąd pomijając treść tych dowodów oraz poprzez brak rozważenia zarzutu powoda, że połączenia wykonywane przez pozwaną naruszały jego dobro osobiste w postaci prawa do prywatności. Naruszenie art. 233 §1 k.p.c. miałoby zdaniem skarżącego polegać na naruszeniu zasady swobodnej oceny dowodów

i daniu wiary świadkom strony pozwanej w zakresie jakim mówiły one o przebiegu rozmów marketingowych prowadzonych przez call-centra pozwanej, podczas gdy te osoby są kierownikami call-centrów pozwanej, zależnymi od pozwanej i jak same przyznały nie miały jakiegokolwiek informacji jak rozmowy marketingowe przebiegały konkretnie w przypadku połączeń kierowanych do powoda, jak również na przyjęciu, że należało odstąpić od zasądzenia zadośćuczynienia z uwagi na oświadczenie o przeproszeniu zawarte mimochodem w jednym z pism przedprocesowych pozwanej, mimo że oświadczenie to nie było szczere, bo w tym samym piśmie pozwana kwestionowała swoją odpowiedzialność i w żaden sposób nie można uznać, że takie przeprosiny są wystarczającym środkiem ochrony interesów powoda. W zakresie zarzutów naruszenia przepisów prawa materialnego w apelacji wskazano na obrazę art. 24 §1 k.c. w zw. z art. 6 k.c. poprzez uznanie, że nie sposób uznać, że połączenia wykonane przez pozwaną na prywatny numer (gdyby przyznać, że faktycznie były) miały charakter bezprawny, podczas gdy powołany przepis wprowadza zasadę domniemania bezprawności naruszenia dóbr osobistych, zaś naruszciciel w żaden sposób nie wykazał braku bezprawności swoich działań i naruszenie art. 24§1 k.c. poprzez pominięcie, że bezprawność w rozumieniu powołanego przepisu to nie tylko niezgodność działania/zaniechania z literą prawa (sensu stricto), ale to także prowadzenie działań niezgodnych z zasadami współżycia społecznego (sensu largo), czym niewątpliwie jest wykonywanie przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego niechcianych telefonów do przypadkowych osób fizycznych. Skarżący zarzucił także obrazę art. 172 ust. 1 ustawy - Prawo telekomunikacyjne poprzez błędną jego wykładnię i uznanie, że przepis ten nie jest naruszony jeżeli przedsiębiorca kontaktuje się z osobą fizyczną, której numer pozyskał bez jej zgody, choćby w celu spytania czy może przedstawić ofertę handlową oraz naruszenie art. 448 k.c. poprzez uznanie, że powód powinien dostatecznie określić rozmiar cierpień i dolegliwości psychicznych, podczas gdy krzywda ze swej istoty ma charakter niemierzalny i powinna być oceniana instynktownie przez Sąd poprzez ocenę całokształtu okoliczności sprawy.

Wobec powyższych zarzutów powód wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kwoty 1000 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 31.03.2015 r. do dnia zapłaty oraz zasądzenie kosztów procesu na rzecz powoda za I instancję wg norm przepisanych, a nadto zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego na rzecz powoda wg norm przepisanych. Ewentualnie, z ostrożności procesowej, powód zarzucił naruszenie art. 102 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i brak odstąpienia przez Sąd I instancji od obciążania powoda kosztami postępowania z uwagi na szczególne okoliczności sprawy, domagając się zmiany orzeczenia o kosztach poprzez nieobciążanie powoda obowiązkiem ich zwrotu, a nadto nieobciążanie powoda obowiązkiem zwrotu kosztów w postępowaniu apelacyjnym.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja podlegała oddaleniu.

Sąd Okręgowy podziela ustalenia faktyczne Sądu I instancji i aprobuje dokonaną ocenę prawną zgromadzonych dowodów. Podniesione w apelacji zarzuty naruszenia prawa materialnego i procesowego są bezzasadne.

Sąd Rejonowy słusznie uznał, że zgodnie z art. 6 k.c. ciężar dowodu spoczywał na powodzie, który z faktu tego wywodził korzystne dla siebie skutki prawne. Stosownie do treści art. 232 k.p.c. strony są zobowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Zgodnie z regułami dowodzenia w kontradiktoryjnym procesie w sytuacji, gdy pozwana zaprzeczała twierdzeniom pozwu, powinien wykazać je powód. Brak przedstawienia wiarygodnych dowodów wskazujących na wykonywanie połączeń z numeru telefonu należącego do pozwanej oraz rozmiaru krzywdy, słusznie skutkowało oddaleniem powództwa.

Sąd Rejonowy nie przekroczył zasady swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art.233§1 k.p.c. Wniesiona apelacja sprowadza się do zakwestionowania przeprowadzonej przez Sąd oceny dowodów i dokonanych na jej podstawie ustaleń faktycznych. W związku z tym należy wskazać, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, kwestionowanie to może być skuteczne tylko w razie, gdy skarżący wykaże, że taka ocena wykracza w sposób oczywisty i nie budzący wątpliwości poza granice ustanowionej w art. 233 § 1 k.p.c. swobodnej oceny sędziowskiej. W wyroku z dnia 10 czerwca 1999 r. w sprawie II UKN 685/98 Sąd Najwyższy wyjaśnił, że „ramy tej oceny wyznaczone są wymaganiami

prawa procesowego, doświadczenia życiowego oraz regułami logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność, odnosi je do pozostałego materiału dowodowego". Z kolei Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 kwietnia 2009 r. w sprawie II PK 261/08 podał, kiedy ocena ta może być skutecznie zakwestionowana w środku odwoławczym, uznając, iż „skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przez sąd art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem jedynie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu. Zawarte w tych orzeczeniach wskazania co do rozumienia art. 233 § 1 k.p.c. zostały zaakceptowane i przyjęte w orzecznictwie sądów powszechnych, czego reprezentatywnym potwierdzeniem jest wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 23 września 2016 r., I ACa 671/16, który sformułował w tej sprawie rozbudowaną tezę o następującej treści: „W myśl art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Ocena dowodów polega na ich zbadaniu i podjęciu decyzji, czy została wykazana prawdziwość faktów, z których strony wywodzą skutki prawne. Celem Sądu jest ostateczne ustalenie stanu faktycznego, stanowiącego podstawę rozstrzygnięcia. Ocena wiarygodności mocy dowodów powinna odpowiadać regułom logicznego rozumowania, wyrażającym formalne schematy powiązań między podstawami wniosku i wnioskami oraz uwzględniać zasady doświadczenia życiowego, wyznaczające granice dopuszczalnych wniosków i stopień prawdopodobieństwa ich występowania w danej sytuacji. Jeżeli z określonego materiału dowodowego Sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena Sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu na podstawie tego materiału dowodowego dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami, lub gdy wnioskowanie Sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych to przeprowadzona przez Sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona”.

Odwołując się do tych wypracowanych w orzecznictwie wskazań interpretacyjnych art. 233 § 1 k.p.c. uznać należy, iż sformułowany w apelacji zarzut naruszenia tego przepisu jest bezpodstawny. Wbrew niemu stwierdzić trzeba, że Sąd w uzasadnieniu skarżonego postanowienia przeprowadził wszechstronną i przekonującą ocenę dowodów, dokonując na jej podstawie trafnych ustaleń.

Sąd Rejonowy nie dopuścił się obrazy art. 230 k.p.c. poprzez brak uznania za fakt przyznany, że numery telefonów z których powód otrzymał połączenie w dniach 24.01.2015r., 19.02.2015 r. oraz 19.03.2015 r. należały do pozwanej. Wbrew twierdzeniom powoda nie można uznać, że w toku procesu nigdy wyraźnie nie zaprzeczono tej okoliczności. Pozwana wnosila o oddalenie powództwa, zaprzeczając twierdzeniom wskazywanym przez powoda, a skuteczności tego zaprzeczenia nie niweczy szczegółowe ustosunkowanie się merytorycznie do sposobu prowadzenia rozmów z powodem. Prawidłowa jest ocena Sądu Rejonowego, zgodnie z którą wystosowane przez stronę pozwaną pismo z dnia 27 marca 2015 roku zawierające w swej treści m. in. przeprosiny nie może być uznane za przyznanie przez nią zaistnienia kontaktu telefonicznego opisanego przez powoda, albowiem zostało w nim wyraźnie użyte sformułowanie „nie przesądzając o faktycznym zajściu zdarzenia według opisywanych przez Pana okoliczności”, co wskazuje na wystosowanie przeprosin jedynie z ostrożności.

Sąd nie naruszył art. 233 §1 k.p.c. dając wiarę świadkom strony pozwanej w zakresie jakim mówiły one o przebiegu rozmów marketingowych prowadzonych przez call-centra pozwanej. Fakt, że osoby te są kierownikami call-centrów pozwanej zależnymi od pozwanej nie dyskredytuje ich zeznań, podobnie jak nieposiadanie przez nich informacji na temat przebiegu rozmów konkretnie w przypadku połączeń kierowanych do powoda, skoro zeznania świadków posłużyły ustaleniu praktyki funkcjonującej w pozwanej spółce w zakresie przetwarzania danych osobowych abonentów i szkolenia pracowników na temat prowadzenia rozmów. Zasady swobodnej oceny dowodów nie narusza również przyjęcie, że należało odstąpić od zasądzenia zadośćuczynienia z uwagi na oświadczenie o przeproszeniu zawarte w piśmie przedprocesowym pozwanej. Dokonanie przez pozwaną przeproszenia powoda jedynie z ostrożności nie stoi na przeszkodzie stwierdzeniu, że takie przeprosiny są wystarczającym środkiem ochrony interesów powoda.

Sąd I instancji nie dopuścił się naruszenia art. 24 §1 k.c. w zw. z art. 6 k.c. poprzez uznanie, że nie sposób uznać, iż połączenia wykonane przez pozwaną na prywatny numer (gdyby przyznać, że faktycznie były), miały charakter bezprawny. Powołany przepis wprowadza zasadę domniemania bezprawności naruszenia dóbr osobistych, która jednak znajduje zastosowanie jedynie dopiero w przypadku wykazania naruszenia dóbr osobistych, czemu powód w niniejszym procesie nie sprostął.

Mimo uznania roszczenia za nieudowodnione, Sąd Rejonowy szeroko odniósł się do wszystkich przesłanek odpowiedzialności z tytułu naruszenia dóbr osobistych. Brak w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku rozważań dotyczących przesłanki bezprawności w związku z prowadzeniem działań niezgodnych z zasadami współżycia społecznego, pozostaje zatem bez znaczenia dla oceny rozstrzygnięcia. Poza tym kwestię wykonywania przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego niechcianych telefonów do przypadkowych osób fizycznych normuje wyczerpująco art. 172 ust. 1 ustawy Prawo telekomunikacyjne, którego wykładnia została dokonana przez Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy.

Chociaż krzywda podlegająca rekompensacie na podstawie art.448 k.c. ze swej istoty ma charakter niemierzalny i powinna być oceniana przez Sąd poprzez ocenę całokształtu okoliczności sprawy, Sąd Rejonowy nie dopuścił się obrazy tego przepisu wskazując, że powód powinien dostatecznie określić rozmiar cierpień i dolegliwości psychicznych. Wynikające z pism procesowych i przesłuchania powoda twierdzenia dotyczące krzywdy są lakoniczne i nie pozwalają na uznanie istnienia i rozmiaru cierpień za uzasadniające przyznanie zadośćuczynienia, zwłaszcza przy uwzględnieniu obiektywnej koncepcji naruszenia dóbr osobistych.

W niniejszej sprawie nieuzasadniony okazał się również zarzut naruszenia art.328§2 k.p.c. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera wszystkie niezbędne elementy wymienione w powyższym przepisie, co umożliwia kontrolę instancyjną orzeczenia. Sąd Rejonowy w dostateczny sposób wyjaśnił przyczyny odmowy wiarygodności i mocy dowodowej wydruków ze stron internetowych oraz wydruków ze zrzutami ekranu telefonu załączonych przez powoda do pozwu. Sąd wskazał, po dokonaniu oględzin stron internetowych, że załączone wydruki stron internetowych nie zawsze odpowiadały treścią przedstawionym stronom, na stronie internetowej Grupy P. nie można odnaleźć numerów telefonów wskazanych przez powoda, a wyniki wyszukiwania numerów na stronach typu www.tellows.pl lub www.kto-dzwonil.pl nie mogą stanowić miarodajnego dowodu, iż należą one do strony pozwanej. Przedłożone zrzuty ekranu komputera z widniejącymi negatywnymi komentarzami internautów dotyczącymi działania firmy P. nie mogły zostać zweryfikowane z rzeczywistym stanem rzeczy, a ponadto Sąd trafnie zaznaczył, że na portalach społecznościowych bez problemu możliwe jest założenie nieograniczonej ilości kont przez każdą osobę. Sąd I instancji wskazał również, że oględziny telefonu powoda na rozprawie nie pozwoliły na uzyskanie potwierdzenia prawdziwości dołączonych do pozwu zdjęć ekranu telefonu, wobec czego nie można uznać, iż nie wiadomo czym kierował się Sąd pomijając treść tych dowodów. Sąd Rejonowy zasadnie uznał, że na podstawie zgromadzonych dowodów nie był w stanie zweryfikować twierdzeń powoda, iż wskazane przez niego numery telefonów należą do pozwanej.

Nietrafny jest także zarzut braku rozważenia twierdzeń powoda, że połączenia wykonywane przez pozwaną naruszały jego dobro osobiste w postaci prawa do prywatności. Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że zdaniem Sądu I instancji wskazane w pozwie prawo do prywatności, prawo do ochrony danych osobowych, czy prawo do spokoju i niezakłóconego odpoczynku, co do zasady mogą być uznane za dobra osobiste, ale powód nie dowiódł, że działania pozwanej godziły w jego dobra osobiste.

Mając powyższe okoliczności na względzie, Sąd Okręgowy orzekł jak w sentencji na podstawie art.385 k.p.c.

O kosztach procesu w postępowaniu apelacyjnym obejmujących wynagrodzenie pełnomocnika pozwanej Sąd Okręgowy postanowił zgodnie z art.98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art.391 § 1 k.p.c. oraz § 2 pkt 2 i §10 ust.1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie w brzmieniu obowiązującym w dacie wniesienia apelacji, a więc przed zmianą wprowadzoną w dniu 28 października 2016 roku. Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do odstąpienia na zasadzie art.102 k.p.c. od obciążania powoda obowiązkiem zwrotu na rzecz pozwanej kosztów postępowania apelacyjnego Ocena, czy wypadek szczególnie uzasadniony zachodzi

w konkretnej sprawie związana jest z okolicznościami dotyczącymi przebiegu procesu, jak również leżącymi na zewnątrz. Do pierwszych zaliczane są sytuacje wynikające z charakteru żądania poddanego rozstrzygnięciu, jego znaczenia dla strony, subiektywnego przekonania strony o zasadności roszczeń, przedawnienia, prekluzji. Drugie natomiast wyznacza sytuacja majątkowa i życiowa strony, z tym zastrzeżeniem, że niewystarczające jest powoływanie się przez stronę jedynie na trudną sytuację majątkową, bez zaistnienia innych szczególnych okoliczności. Tak ustalony całokształt okoliczności, które mogłyby uzasadniać zastosowanie tego wyjątku, powinien być dopiero oceniony z uwzględnieniem zasad współżycia społecznego. W przedmiotowej sprawie nie można uznać, że postępowanie pozwanej jest niemoralne, co uzasadniałoby zastosowanie normy z art.102 k.p.c.

Magdalena Władzińska Joanna Mrozek Iwona Podsiadła