Sygn. akt I C 1291/12

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 maja 2017r.

Sąd Rejonowy w Słupsku I Wydział Cywilny

w składzie następującym :

Przewodniczący: SSR Barbara Nowicka

Protokolant: E. B.

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 28 kwietnia 2017r. w S. sprawy

z powództwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

przeciwko ***H. L.***

o zapłatę

I. oddala powództwo;

II. zasądza od powoda (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz pozwanego H. L. kwotę 5.217,- zł (pięć tysięcy dwieście siedemnaście złotych i 00/100) tytułem zwrotu kosztów procesu;

III. nakazuje ściągnąć od powoda (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Słupsku kwotę 1.800,71 zł (jeden tysiąc osiemset złotych 71/100) tytułem zwrotu wyłożonych wydatków.

Sygn. akt I C 1291/12

UZASADNIENIE

Powódka (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G. – reprezentowana przez fachowego pełnomocnika w osobie radcy prawnego – wniosła pozew w elektronicznym postępowaniu upominawczym przeciwko pozwanemu H. L. o zapłatę kwoty 18.961,53 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 27.10.2011 r. do dnia zapłaty, zasądzenie kosztów sądowych w kwocie 238,00 zł, zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz opłaty manipulacyjnej w kwocie 5,60 zł.

Uzasadniając swoje stanowisko wskazała, że na podstawie zawartej z pozwanym umowy kompleksowej o dostarczanie paliwa gazowego numer (...) z dnia 27.01.2009 r. powód dostarczał paliwo gazowe do lokalu mieszkalnego położonego w S. przy ul. (...). Ilość zużywanego paliwa gazowego rejestrowana była za pomocą zainstalowanego gazomierza typu 6G4, o numerze fabrycznym (...). W dniu 12.07.2011 r., w toku kontroli prawidłowości eksploatacji i działania układów pomiarowych oraz rozliczenia zużycia paliwa gazowego w lokalu przy ul. (...), w której uczestniczył H. L., przetestowano sprawność działania gazomierza. Wynik testu był negatywny, w związku z czym pracownicy powoda zdemontowali urządzenie pomiarowe, zabezpieczyli go w worku samoplombującym i przekazali do ekspertyzy producentowi gazomierza oraz Obwodowemu Urzędowi Miar. W miejsce zdemontowanego gazomierza został zainstalowany nowy, typ (...) o nr fabrycznym (...).

W toku przeprowadzonej kontroli wskazań gazomierza, jego producent stwierdził, że błędy wskazań gazomierza przekraczają wartości dopuszczalne, czego przyczyną była wygięta w dół dźwignia wahadłowa komory tylnej

gazomierza, nadto na dźwigni wahadłowej komory tylnej baterii gazomierza widoczne były zarysowania. W ocenie producenta uszkodzenia stanowiły ingerencję osób niepowołanych w gazomierz, której dokonano przez króciec wlotowy gazomierza, skutkiem czego było zaniżenie wskazań ilości zużywanego paliwa gazowego, przy poborze gazu, który odbywał się za pomocą znajdujących się w lokalu urządzeń w postaci kuchenki gazowej czteropalnikowej z piekarnikiem oraz kotła centralnego ogrzewania. Nadto Obwodowy Urząd Miar w T. po sprawdzeniu właściwości metrologicznych gazomierza stwierdził, że nie spełnia on wymagań określonych przepisami metrologicznymi, bowiem błędy wskazań gazomierza przekraczają błędy graniczne. W związku z powyższym powód na podstawie taryfy nr 3 dla usługi dystrybucji gazu wysokometanowego, w oparciu o pkt. 8.1. lit. C i pkt. 8.3, obciążył pozwanego opłatą z tytułu nielegalnego poboru gazu w łącznej wysokości 18.961,53 zł, o czym poinformował pozwanego pismem z dnia 12.10.2011 r. W dniu 18.10.2011 r. H. L. odwołał się od opłaty za nielegalny pobór paliwa gazowego, wskazując, że nie integrował w układ pomiarowo – rozliczeniowy. Pismem z dnia 24.10.2011 r. powodowa spółka podtrzymała swoją decyzję argumentując, że ingerencja w gazomierz została potwierdzona w ekspertyzie wykonanej przez producenta gazomierza, a nadto po wymianie licznika gazowego pobór gazu się zwiększył. W dniu 2.11.2011 r. pozwany ponownie odwołał się od opłaty za nielegalny pobór gazu, które to odwołanie również nie zostało uwzględnione.

Sąd Rejonowy Lublin – Zachód w Lublinie w dniu 16.04.2012 r. wydał nakaz zapłaty w elektronicznym postępowaniu upominawczym.

W sprzeciwie wniesionym w elektronicznym postępowaniu upominawczym pozwany ***H. L. – reprezentowany przez fachowego pełnomocnika w osobie radcy prawnego*** - wniósł o oddalenie powództwa, zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Uzasadniając swoje stanowisko zaprzeczył twierdzeniom powoda, że dokonywał kiedykolwiek i w jakichkolwiek sposób, od daty zainstalowania gazomierza – ingerencji w jego wewnętrzne urządzenia. Nadto wskazał, że powód pominął całkowicie ustalenia protokołu kontroli z dnia 12.07.2011 r. w którym w pkt. I i II stwierdza się, że po dokonanych zewnętrznych oględzinach gazomierza nie stwierdzono widocznych uszkodzeń gazomierza, obudowy licznika oraz plomby legalizacyjnej i plomby monterskiej. Z ustaleń tych wynika zatem, że gazomierz od momentu zainstalowania nie był demontowany, tj. odkręcany od końcówki instalacji gazowej, a tym bardziej rozbierany, co jest możliwe wyłącznie po jego zdemontowaniu. Nie mogło zatem dojść do ingerencji osób trzecich do urządzeń gazomierza znajdujących się wewnątrz jego zabudowy. Ustalone przez powoda fakty mogły być zatem wynikiem długiego okresu eksploatacji tego urządzenia lub powstały po jego demontażu.

Postanowieniem z dnia 14.05.2012 r. Sąd Rejonowy Lublin – Zachód w Lublinie stwierdził skuteczne wniesienie sprzeciwu i utratę mocy nakazu zapłaty w całości oraz przekazał sprawę do rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Słupsku.

W odpowiedziach na sprzeciw powódka wskazała, że analiza zużycia poboru gazu przez pozwanego poprzez porównane zużycia sprzed dnia demontażu gazomierza, jak i po zamontowaniu nowego, wskazuje również na zaniżone wskazania zużycia sprzed dnia 12.07.2011 r., którego to faktu nie kwestionował pozwany. Ingerencja w gazomierz w celu zaniżenia wskazań ilości zużywanego gazu została stwierdzona przez niezależny podmiot, jakim jest producent układu pomiarowo – rozliczeniowego, a zatem uszkodzenie zostało wykonane celowo oraz miało wpływ na zafałszowanie wskazań układu pomiarowo – rozliczeniowego. Jedynymi zaś osobami, które mogły czerpać korzyść z zaniżonych wskazań ilości zużytego gazu są osoby korzystające z paliwa gazowego w lokalu nr (...) przy ul. (...) w S., albowiem pozwany H. L. na podstawie umowy kompleksowej dostarczania paliwa gazowego nr (...), korzysta z gazu do celów domowych. Poza tym wskazała, że w momencie montażu gazomierz był sprawny i spełniał wymogi wynikające z przepisów prawa oraz szczegółowego zakresu sprawdzeń wykonywanych podczas prawnej kontroli metrologicznej tych przyrządów pomiarowych. Świadczy to o ingerencji dokonanej po jego zamontowaniu. Poza tym zamontowana była tylko jedna plomba nr (...) we wlocie gazomierza, co potwierdza protokół z kontroli nr (...), jednakże fakt jej nienaruszenia, nie świadczy o tym, że gazomierz nie był odłączony od instalacji gazowej ze strony wlotu gazomierza. Nadto powód nie wykluczył ingerencji w układ pomiarowy osób trzecich na wyraźne zlecenie pozwanego.

W piśmie procesowym z dnia 26.09.2012 r. strona powodowa porównała zużycie gazu przed dniem stwierdzenia ingerencji, jak i po, stwierdzając, że wskazania zużycia gazu wzrosły. Analizowane okresy nie są tożsame pod względem ilości dni ze względu na systematyczność w dokonywaniu odczytów zużycia gazu. Mając powyższe na względzie analiza oparta była o średniodobowe zużycie paliwa gazu. Od dnia 09.05.2011 r. do dnia 12.07.2011 r. pozwany zużywał średnio w ciągu doby 0.97 m^3 paliwa gazowego, natomiast w porównywalnym okresie po założeniu nowego gazomierza od dnia 04.04.2012 r. do 04.06.2012 r. zużywał średnio 1,70 m^3 paliwa gazowego. Porównanie średniodobowego zużycia wskazuje na wzrost na poziomie około 75%, a analizie został poddany okres po zakończeniu sezonu grzewczego, także argument pozwanego o alternatywnym sposobie ogrzewania budynku piecem na koks należy uznać za chybiony.

Strona powodowa podnosiła, że odpowiedzialnością cywilną z tytułu nielegalnego pobierania energii objęty jest odbiorca, nawet w sytuacji, gdy ingerencji w układ pomiarowy nie dokonał osobiście. Do ustalenia odpowiedzialności pozwanego nie jest wymagane badanie winy sprawcy czynu. Faktem decydującym przy obciążaniu opłatą za nielegalny pobór gazu jest stwierdzenie poboru paliwa gazowego przez układ pomiarowy, w którym dokonano ingerencji powodującej zaniżanie odczytów zużytego gazu. Wskazała, że zgodnie z art. 57 prawa energetycznego ewentualne wykazanie winy pozwanego jest irrelewantne prawnie, ponieważ takiej przesłanki przepis ten nie przewiduje. Jedyną przesłanką umożliwiającą uniknięcie odpowiedzialności przez pozwanego jest wykazanie wyłącznej winy osoby trzeciej, która dopuściła się nielegalnego poboru gazu. Udowodnienie tej okoliczności spoczywa na pozwanym, a nie na powódce.

W toku postępowania pozwany wywodził, że miały na terenie S. miejsce przypadki oszustw legalizacji gazomierzy i było w tej sprawie prowadzone dochodzenie. Nadto podniósł okoliczność, iż przy wymianie licznika, która nastąpiła w 1999 r. przez Pogotowie (...), pozwany nie był obecny oraz że ani on, ani jego żona, nie złożyli podpisu pod protokołem wymiany licznika gazu.

Pełnomocnik powoda w piśmie procesowym z dnia 04.01.2016 r. wskazał, że odbiorca jest jedyną osobą, wskazaną wprost w ustawie prawo energetyczne, od której przedsiębiorstwo energetyczne może dochodzić opłaty z tytułu nielegalnego poboru gazu, albowiem zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego ustalenie nielegalnego pobierania energii nie wymaga badania winy sprawcy tego czynu, ponieważ pojęcie nielegalnego poboru energii w rozumieniu ustawy prawo energetyczne nie zawiera znamion odnoszących się do podmiotowej strony czynu, którą określa się jako winę w znaczeniu subiektywnym. Odpowiedzialność za nielegalny pobór na gruncie w/w ustawy ma charakter quasi – administracyjny, zatem niezależny od winy. Przedsiębiorstwo energetyczne nie może jednak naliczyć opłaty, jeżeli nielegalne pobieranie paliw lub energii wynikało z wyłącznej winy osoby trzeciej, za którą odbiorca nie ponosi odpowiedzialności, jednak to właśnie na pozwanym spoczywa wykazanie braku takiej odpowiedzialności. Prawo energetyczne nie nakłada bowiem na przedsiębiorstwo energetyczne obowiązku wykazania, kto dokładnie, w jakim czasie i okolicznościach dokonał ingerencji w gazomierz, skutkującej nielegalnym poborem gazu. Odnośnie kwestii nie podpisania zlecenia wykonania prac przez pogotowie gazowe przez pozwanego oraz okoliczności, iż nie było u H. L. interwencji pogotowia gazowego, to winien on był udowodnić powyższe okoliczności, ponieważ pogotowie to interweniuje tylko wówczas, gdy otrzyma zgłoszenie o usterce, bądź awarii.

W dniu 14 maja 2013 r. doszło do połączenia (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w trybie art. 492 § 1 pkt. 1 kh, poprzez przeniesienie całego jej majątku i obowiązków na (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością – spółkę przejmującą. W wyniku połączenia nastąpiła zmiana nazwy powoda na ***(...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w W..***

<u>Sąd ustalił następujący stan faktyczny:</u>

Do budynku mieszkalnego położonego w S. przy ul. (...), którego współwłaścicielem jest pozwany H. L., od 1979 r. dostarczane było paliwo gazowe. Pozwany zamieszkał tam w maju 1980 r. Gazomierz umiejscowiony był w skrzynce

pod schodami wejściowymi do budynku. W okresie od 1980 r. do 1999 r. nie dokonywano wymiany gazomierza w budynku pozwanego.

(bezsporne), a nadto dowód: zeznania pozwanego H. L. – k. 346, Protokół kontroli nr (...) – k. 47-48.

W dniu 19.11.1999 r. na podstawie zlecenia nr (...) na wykonanie prac przez Pogotowie gazowe, pracownicy powoda S. C. i M. K. dokonali wymiany gazomierza typ 6G4 o numerze fabrycznym (...) na gazomierz 6G4 o numerze fabrycznym (...). Jako przyczynę wymiany odnotowano zablokowanie gazomierza, zaś jako powód zgłoszenia wykonania prac przez pogotowie gazowe wskazano „brak gazu". Na zleceniu wykonania prac odnotowano również, że przeprowadzane zostało odpowietrzanie instalacji gazowej.

dowód: Zlecenie nr (...) na wykonanie prac przez pogotowie gazowe – k. 45, 411, 473, zeznania świadka A. W. (1) – k. 434.

Przy wymianie gazomierza 19.11.1999 r. nie był obecny H. L., ani jego żona A. L. (1), którzy nie podpisali zlecenia na wykonanie prac przez pogotowie gazowe. Podpis na tym dokumencie w pozycji „podpis odbiorcy" nie został sporządzony przez H. L., ani nie został sporządzony przez A. L. (2).

dowód: zeznania pozwanego – k. 346, opinia biegłej grafolog A. W. (2) (str. 15 opinii) – k. 457-472.

W dniu 27.01.2009 r. (...) Spółka Akcyjna w W. zawarła z pozwanym H. L. umowę kompleksową dostarczania paliwa gazowego nr (...) do budynku mieszkalnego położonego w S. przy ul. (...).

dowód: umowa kompleksowa dostarczania paliwa gazowego nr (...) z dnia 27.01.2009 r. – k. 43.

Uchwałą Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników z dnia 05.06.2007 r. nastąpił podział powodowej spółki w trybie art. 529 § 1 pkt. 4 ksh, w wyniku którego (...) Spółka Akcyjna w W. zostało przejęte i powstało przedsiębiorstwo pod firmą (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością.

dowód: odpis pełny z Rejestru przedsiębiorców KRS nr (...) – k. 29 – 40.

W dniu 12.07.2011 r. w budynku mieszkalnym położonym w S. przy ul. (...) pracownicy powoda P. T. i B. M. przeprowadzili kontrolę, której przedmiotem było sprawdzenie prawidłowości eksploatacji i działania układów pomiarowych oraz rozliczeń zużycia paliwa gazowego, a w przypadku stwierdzonych nieprawidłowości wyjaśnienie przyczyn ich powstania. Kontrolujący dokonali zewnętrznych oględzin gazomierza i w wyniku kontroli nie stwierdzili widocznych uszkodzeń obudowy liczydła, obudowy liczydła, plomby legalizacyjnej i plomby monterskiej. Kontrolerzy dokonali także zdjęcia podejścia gazowego wraz z gazomierzem oraz przetestowania gazomierza pod kątem prawidłowości pomiaru dostarczanego paliwa gazowego. W wyniki przeprowadzonego testu gazomierzem testowym osiągnięto wynik -55%, w związku z czym założono nowy gazomierz: typ (...)-M o numerze fabrycznym (...) ze stanem (...), a następnie założono plomby monterskie na wejściu – nr (...) i na wyjściu – nr (...). Gazomierz, który został zdjęty w obecności pozwanego, włożono do worka samoplombującego nr (...) i przekazano do ekspertyzy producentowi urządzenia, a następnie Obwodowemu Urzędowi Miar. W budynku mieszkalnym pozwanego stwierdzono dwa odbiorniki paliwa gazowego, tj. kuchenkę gazową z piekarnikiem o mocy 10 kW oraz kocioł gazowy jednofunkcyjny o mocy 24 kW.

dowód: upoważnienie do przeprowadzenia kontroli nr (...) – k. 46, Protokół kontroli nr (...) – k. 47-48, zlecenie na wykonanie robót nr (...) z dnia 12.07.2011 r. – k. 48, protokół uruchomienia instalacji gazowej przez napełnienie gazem i odpowietrzenie do zlecenia nr (...).

W dniu 07.09.2011 r. Obwodowy Urząd Miar w T. sporządził Świadectwo ekspertyzy nr 6UM2/65.4/11, z którego wynika, że na dostarczonym w worku samoplombującym gazomierzu nie stwierdzono uszkodzeń zewnętrznych, a cechy legalizacji były nieuszkodzone i czytelne, jednak błędy wskazań gazomierza przekraczały błędy graniczne dopuszczalne w użytkowaniu.

dowód: Świadectwo ekspertyzy Obwodowego (...) Miar w T. – k. 52 i verte.

W wyniku przeprowadzonej oceny technicznej zdjętego gazomierza, jego producent – przedsiębiorstwo (...) sformułowało w dniu 23.09.2011 r. opinię techniczną, z której wynikało, że gazomierz dostarczony został w zaplombowanym, nienaruszonym worku o numerze (...). Gazomierz miał oryginalną, nienaruszoną plombę legalizacyjną liczydła. Badanie metrologiczne tego gazomierza przeprowadzono w obecności Obwodowego (...) Miar w T. i z uzyskanych parametrów wynikało, że błędy wskazań gazomierz przekraczały wartości dopuszczalne, określone przez przepisy metrologiczne. Nadto stwierdzono wygiętą w dół dźwignię wahadła komory tylnej baterii gazomierza, co było przyczyną zaniżonych wyników metrologicznych, a także widoczne zarysowania na dźwigni wahadłowej komory tylnej baterii gazomierza. Producent we wnioskach końcowych oceny technicznej stwierdził, iż powyższe uszkodzenia świadczą i ingerencji osób niepowołanych w w/w gazomierz. Ingerencji tej dokonano przez króciec wlotowy gazomierza, w celu zaniżenia wskazań ilości zużycia gazu.

dowód: opinia techniczna gazomierza nr (...)-242-362/11 – k. 50-51.

Pismem z dnia 12.10.2011 roku strona powodowa poinformowała pozwanego, iż ekspertyza gazomierza potwierdziła ingerencję w jego mechanizm. Wezwano pozwanego do zapłaty kwoty obliczonej w oparciu o pkt 8 taryfy dla usług dystrybucji gazu wysokometanowego nr 3 obowiązującej w dniu kontroli. Wskazano jednocześnie, iż pozwany na podstawie pkt 8.3 Taryfy dla usług dystrybucji gazu wysokometanowego nr 3 obciążony został opłatą za uszkodzenie gazomierza w wysokości 18.961,53 zł netto. Do pisma dołączono ekspertyzę techniczną i kopię świadectwa ekspertyzy, wyliczenie kwoty wraz z notą obciążeniową z tytułu nielegalnego poboru gazu oraz wyliczenie stanowiące załącznik do noty.

dowód: pismo do powoda z dnia 12.10.2011 r. – k. 66, nota obciążeniowa nr (...) z dnia 12.10.2011 r. – k. 67, wzór nr 1 - Załącznik do noty wyliczony na podstawie ryczałtowych ilości nielegalnie pobranego gazu dla zainstalowanych odbiorców gazu – 68, Świadectwo ekspertyzy Obwodowego (...) Miar w T. – k. 52 i verte, opinia techniczna gazomierza nr (...)-242-362/11 – k. 50-51.

W odwołaniu z dnia 18.10.2011 r. pozwany wniósł o wycofanie noty obciążeniowej i szukanie winnych wśród pracowników technicznych obsługujących urządzenia pomiarowe, albowiem on jako osoba w wieku 78 lat, będąca emerytem i nie mająca przygotowania technicznego w tej dziedzinie, a także dostępu do wnętrza gazomierza nie ingerował przez króciec wlotowy gazomierza w celu zaniżenia wskazań ilości zużywanego gazu. Okolicznością świadczącą o tym, że nie ingerował on we wnętrze urządzenia był również fakt, że gazomierz i plombowanie na nim zakładane były bez jego udziału, a nadto w wyniku podjętych czynności pracownicy powoda nie stwierdzili widocznych uszkodzeń gazomierza, obudowy liczydła, plomby legalizacyjnej, plomby monterskiej, plomby na gazomierzu na połączeniu z instalacją.

dowód: pismo H. L. – k. 69.

Ustosunkowując się do odwołania pozwanego strona powodowa pismem z dnia 24.10.2011r. podtrzymała swoje dotychczasowe stanowisko. W treści pisma wskazano, iż przeprowadzona ekspertyza ewidentnie wskazywała na ingerencję w gazomierz, co spowodowało zaniżenie zużycia paliwa gazowego. Nadto wskazała, że na podstawie analizy zużycia gazu z archiwalnych odczytów gazomierza nr (...) typ 6G4/130 w okresie od 22.06.2010 r. do 21.10.2010 r. wynika, że średniodobowe zużycie gazu wynosiło 1,10 m^3, natomiast zużycie zarejestrowane po wymianie uszkodzonego gazomierza na nowy gazomierz typu (...) nr (...), w okresie od 12.10.2011 r. do 20.10.2011 r. średniodobowe zużycie gazu wyniosło 10,11 m^3. Pobór gazu przez uszkodzony gazomierz spełniał przesłanki nielegalnego poboru gazu i pociągał za sobą konieczność nałożenia na odbiorcę opłaty z tego tytułu na podstawie obowiązującej Taryfy nr 3 pkt. 8.3 oraz pkt. 8.5.1, i 8.5.3. Dokonane wyliczenie opłaty było adekwatne do faktów stwierdzonych podczas kontroli.

dowód: pismo powódki z dnia 24.10.2011 roku – k. 70.

Pismem z dnia 02.11.2011 r. H. L. ponownie odwołał się od decyzji powoda wskazując, że zarzucany mu czyn nie spełnia kryteriów żadnej z wymienionych w pkt. 8.1. Taryfy nr 3 przesłanek, zatem brak jest znamion zarzucanego mu czynu nielegalnego poboru gazu. Podtrzymując argumenty zawarte w piśmie z dnia 18.10.2011 r., nadto wskazał, że argument powoda odnośnie dokonanej analizy zużycia paliwa na podstawie odczytów archiwalnych uważa za chybiony, albowiem będąc właścicielem nieruchomości sam decyduje o wielkości zużywanego gazu np. poprzez niekorzystanie w ogóle z paliwa gazowego.

dowód*: *pismo pozwanego z dnia 02.11.2011 r. – k. 71.

W odpowiedzi z dnia 14.11.2011 r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością wskazała, że brak jest podstaw do uznania zasadności odwołania pozwanego z uwagi na stwierdzoną ingerencję zewnętrzną. Kwestionowana natomiast analiza wysokości zużycia gazu, aczkolwiek istotnie nie stanowi dowodu potwierdzającego skutki zaniżania zużycia gazu w porównaniu z okresem z przed wymiany, jednakże potwierdza fakt zużycia gazu poprzez uszkodzony gazomierz do czasu jego wymiany. W dniu 17.11.2011 r. powodowa spółka wystosowała do pozwanego przesądowe wezwanie do zapłaty.

dowód: pismo z dnia 14.11.2011 r. – k. 72 i verte. przesądowe wezwanie do zapłaty – k. 73.

Zgodnie z pkt 8.1 obowiązującej w dacie kontroli taryfy nr 3 dla usług dystrybucji gazu wysokometanowego strony powodowej za nielegalne pobieranie paliwa gazowego uważa się pobieranie gazu bez zawartej umowy, lub z całkowitym lub częściowym pominięciem układu pomiarowo – rozliczeniowego, lub poprzez ingerencję w układ pomiarowo – rozliczeniowy mającą wpływ na zafałszowanie pomiarów dokonywanych przez ten układ. W przypadku stwierdzenia nielegalnego pobierania paliwa gazowego operator obciąża pobierającego opłatą w wysokości pięciokrotności iloczynu ceny referencyjnej gazu obowiązującej w miesiącu stwierdzenia nielegalnego poboru paliwa oraz ryczałtowych ilości nielegalnie pobranego paliwa (pkt 8.2 taryfy). Ryczałtowa ilość nielegalnie pobranego paliwa gazowego dla kuchenki gazowej czteropalnikowej bez piekarnika wynosiła 200 m^3, zaś dla kotła CO o mocy 29 kW (jednofunkcyjnego) odpowiednio 2.900 m^3 (pkt 8.3 taryfy). Pkt 8.4 taryfy dopuszczał zastosowanie przez operatora ilości mniejszych uwzględniających rzeczywiste możliwości pobierania paliwa gazowego przez odbiorcę. Za związaną ze stwierdzeniem nielegalnego pobierania paliwa gazowego konieczność wymiany, montażu lub demontażu uszkodzonego lub zniszczonego przez odbiorcę gazomierza lub innego urządzenia pomiarowego ustalano opłatę w wysokości ceny nabycia nowego gazomierza – 271,41 zł powiększoną o kwotę 229,82 zł za sprawdzenie stanu technicznego układu pomiarowego i założenie przez operatora nowych plomb (pkt 8.5.ppkt 1 i pkt. 8.5.ppkt 3 taryfy).

dowód: Taryfa nr 3 dla usług dystrybucji gazu wysokometanowego – k. 53-65.

Pierwszy znaczący spadek zużycia paliwa gazowego miał miejsce w okresie od 12.01.2001 r. do 11.01.2002 r., w którym to okresie 12 miesięcy odnotowano zużycie na poziomie 2505 m^3, gdy tymczasem w poprzedzającym okresie 14-miesięcznym odnotowano zużycie na poziomie 4077 m^3 gazu. Zmiana kaloryczności gazu, która nastąpiła od 31.12.2002 r. może uzasadniać niższe zużycie gazu, ale nie aż w takim wysokim stopniu - wyliczony spadek zużycia gazu oparty na rzeczywistych odczytach miał wartość zaniżenia -39% i był potwierdzeniem wyznaczonego błędu wskazań gazomierza podanego w Świadectwie ekspertyzy w wysokości -36,8% przy obciążeniu 6 m^3/h. Takiej zmiany zużycia nie uzasadniała również wymiana kotła gazowego (...) o mocy 29 kW zainstalowanego w latach 80-tych ze sprawnością 80% przy poborze gazu 5,0 m^3/h, na nowy kocioł gazowy V. (w lipcu 2011) o mocy 24 kW ze sprawnością 92% przy poborze gazu 3,0 m^3/h.

dowód: opinia pisemna biegłej K. W. – k. 105-129, uzupełniająca ustna opinia biegłej K. W. – k. 159.

Ingerencja w gazomierz typu G4/130, produkcji M. – T. o nr fabrycznym (...), rok produkcji 1999, zainstalowany dla potrzeb pomiaru ilości zużytego gazu w budynku mieszkalnym w S. przy ul. (...), bez naruszenia plomby króćca wlotowego gazomierza była możliwa i można było dokonać wygięcia dźwigni wahadłowej gazomierza. Ingerencji

tej można było dokonać na kilka sposobów: po pierwsze poprzez rozłączenie przewodu zasilającego gazomierz kurkiem głównym na połączeniu kołnierzowym, a następnie wykręcenie kurka gazowego wraz z całym gazomierzem i rozebranie kurka, po drugie poprzez rozłączenie przewodu zasilającego gazomierz i następnie wykręcenie gazomierza z korpusu kurka gazowego, obracając złączką wlotową gazomierza wraz z nim, po trzecie poprzez ingerencję w gazomierz przed założeniem plomby na złączce wlotowej. Pierwsze dwa sposobu demontażu gazomierza były możliwe z uwagi na zastosowanie na połączeniu rurociągu przy kurku gazowym połączenia typu kołnierzowego i rodzaj kształtek zastosowanych w połączeniu. Zastosowanie połączenie kołnierzowego wywołało taki skutek, że po wykręceniu 4 śrub powyżej kurka głównego na tym połączeniu dało się ono rozłączyć. Po rozłączeniu złączki gazomierza od strony instalacji wewnętrznej mamy możliwość obrotu wzdłuż osi pionowego rurociągu nad kurkiem głównym i obrócić cała tą gałąź wraz z gazomierzem. Demontaż w ten sposób gazomierza nie spowodowałby uszkodzenia szafki stalowej, w której urządzenie to się znajdowało. W sytuacji połączenia gwintowanego taki demontaż nie byłby możliwy z uwagi na konieczność odkucia ściany budynku. Każdy ze wskazanych sposobów umożliwiał dostanie się do mechanizmu gazomierza przez króciec wlotowy i dokonanie przygięcia dźwigni wahadłowej komory tylnej baterii gazomierza.

dowód: opinia biegłej K. W. – k. 105-129, opinia pisemna biegłego A. W. (3) – k. 225-237, ustna opinia uzupełniająca biegłego A. W. (3) – k. 261 – 262.

Działania związane z ingerencją w dźwignię wahadłową komory tylnej baterii gazomierza miały charakter celowy i zmierzały do zmiany naliczania ilości zużytego gazu – zaniżania zużycia. Osoba, która dopuściła się takiej ingerencji musiała znać dokładnie budowę gazomierza i wiedzieć, jak i z jaką siłą należy zaingerować w konstrukcję w celu osiągnięcia zaniżenia odczytów zużytego paliwa, albowiem nie da się w sposób manualny, bez posługiwania się narzędziami, a tylko rękoma – odgiąć dźwigni za każdym razem tak samo precyzyjnie. Jeżeli robi to jedna osoba, to jest w tym wyspecjalizowana. Pracownicy dostawcy gazu – powoda – mieli techniczną możliwość dokonania ingerencji w gazomierz i mogli mieć przygotowany uszkodzony gazomierz lub dokonać jego uszkodzenia bezpośrednio przed jego zamontowaniem.

dowód: ustna opinia uzupełniająca biegłego A. W. (3) – k. 262, ustna uzupełniająca opinia biegłej K. W. – k. 159, protokół zeznań świadka K. W. w sprawie IC 974/13 – k. 358.

Nie ma możliwości odpowietrzenia instalacji gazowej w budynku, bez udostępnienia odbiorników gazu przez odbiorcę. Chcąc tego dokonać, należy to robić na przyborze, np. na kuchence gazowej. Wówczas po otwarciu kurka głównego przed gazomierzem, otwiera się kurki palników kuchenki do czasu aż uzyska się z nich wypływ gazu. Po uznaniu, że instalacja napełniła się gazem i zostało z niej wyparte powietrze, dokonuje się oględzin wszystkich jej połączeń również czujnikiem lub środkiem spieniającym. Pozytywny wynik takiego sprawdzenia uprawnia do uruchomienia palników. Aby takiej operacji dokonać odbiorca gazu lub upoważniona przez niego osoba musi być obecna, albowiem warunkiem odpowietrzenia jest dostanie się do przyboru gazowego.

dowód: zeznania świadka A. W. (1) – k. 434, uzupełniająca pisemna opinia A. W. (3) – k. 474-475.

Wcześniej, tj. w latach 90-tych kiedy doszło do wymiany licznika u pozwanego, zdarzały się takie sytuacje, że gazomierz spadł w transporcie. W sytuacji, kiedy nie było widać zewnętrznych uszkodzeń gazomierza, był on montowany u odbiorcy paliwa gazowego, a monter nie sprawdzał poprawności jego działania. W latach wcześniejszych uszkodzone gazomierze po zdjęciu były wkładane w worki samoprzylepne i przekazywane do magazynu. W ówczesnym czasie, w sytuacji stwierdzenia uszkodzeń gazomierza polegającego na uszkodzeniu liczydła, pęknięciu obudowy, poddawane były one naprawie, regeneracji przez pracowników powoda, a następnie ponownie montowane. Monterzy nigdy nie mieli pewności, czy montowany gazomierz jest sprawny. Zdarzały się wadliwe liczniki i sytuacje, gdy liczniki po trzech dniach od zamontowania były zdejmowane, ponieważ były wadliwe. Licznik mógł być uszkodzony przed montażem. W późniejszym okresie gazomierze do montażu przychodziły do powoda po legalizacji w zamkniętych kartonach, oklejonych taśmą izolacyjną, jednak bez plomb, po rozpakowaniu z kartonu była możliwość włożenia czegoś przez króciec wlotowy.

dowód: zeznania świadka S. C. – k. 290-291, zeznania świadka P. S. – k. 302-303.

W dniu 19.12.2011 r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w G. złożyła do Prokuratury Rejonowej w Słupku zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa sprowadzenia bezpośredniego niebezpieczeństwa wyrządzenia szkody majątkowej poprzez działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w związku z przestępstwem przerabiania zalegalizowanych urządzeń pomiarowych przez P. S., zamieszkałego przy ul. (...), (...)-(...) S.. P. S. był pracownikiem powoda od 01.06.1992 r. do 30.06.2008 r. W okresie od 01.06.1992 r. do 31.12.1995 r. zatrudniony był w charakterze mechanika aparatury kontrolno – pomiarowej, a następnie w okresie od 01.01.1996 r. do 14.07.1996 r. pracował jako mechanik w warsztacie gazomierzy. Do zakresu jego obowiązków należało wówczas m.in. plombowanie gazomierzy, dbałość o powierzone mienie i sprzęt oraz jego konserwacja, włączanie i wyłączanie dopływu gazu na budynkach , montaż i demontaż gazomierzy, naprawa gazomierzy uszkodzonych. Od 22.05.2007 r. P. S. pracował u powoda na stanowisku kontrolera sieci gazowej. Powodowa spółka w dniu 08.05.2007 r. powzięła informację od odbiorcy gazu J. K., że P. S. przekazał mu świadomie i odpłatnie za kwotę 900,00 zł celowo uszkodzony gazomierz będący własnością (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Oddział w G. Rejon Sieci Gazowej S., do zamontowania przez odbiorcę gazu we własnym zakresie. Na skutek powzięcia tej informacji powodowa spółka przeprowadziła kontrolę prawidłowości wykonywania obowiązków służbowych przez P. S., w tym celu wybierając do analizy 729 gazomierzy przez niego montowanych, w których stwierdzono niskie zużycie paliwa gazowego. W wyniku kontroli zdjęto 70 gazomierzy i przekazano je do ich producenta Apator (...) w T., w celu dokonania sprawdzenia pod względem metrologicznym i oceny technicznej gazomierzy oraz wydania świadectw ekspertyzy. W 15 przypadkach wykonana ekspertyza była negatywna, a błędy wskazań gazomierzy przekraczały błędy graniczne dopuszczalne w użytkowaniu. Wszystkie uszkodzone gazomierze pochodziły od (...) Apator, typ 6G4/130 i zostały zamontowane w okresie od 1989r. do 2007 r. przez P. S.. We wszystkich tych gazomierzach stwierdzono taki sam sposób ingerencji w mechanizm urządzenia, poprzez króciec wlotowy i wygięcie dźwigni wahadła, przy czym plomby monterskie naruszone zostały jedynie w przypadku jednego gazomierza, w pozostałych były nienaruszone.

dowód: zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa – k. 1-4 akt 1 Ds 128/13, zeznania świadka P. S. – k. 302-303, Raport końcowy z dnia 26.06.2008 r. – k. 19 – 27 akt 1 Ds 128/13, kopie Zleceń na wykonanie robót i protokołów uruchomienia instalacji gazowej przez napełnienie gazem i odpowietrzenie – k. 30-57.

Prokuratura Rejonowa w Słupsku postanowieniem z dnia 20 stycznia 2012 r. wszczęła śledztwo w sprawie doprowadzenia w okresie 27.02.1998 r. do 08.05.2007 r. w S. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci przerabiania zalegalizowanych urządzeń pomiarowych, które zaniżyły pomiar ilości zużytego paliwa gazowego na wartość strat najmniej 100.000 zł na szkodę (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G., tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. W jego trakcie byli przesłuchiwani w charakterze świadków pracownicy powódki.

dowód: Postanowienie Prokuratury Rejonowej w Słupsku z dnia 20.01.2012 r. – k. 66-67 akt 1 Ds. 128/13, zeznania świadka S. C. – k. 290, zeznania świadka P. S. – k. 302-303.

Postanowieniem z dnia 30.03.2013 r. Prokuratura Rejonowa w Słupsku umorzyła śledztwo w sprawie doprowadzenia (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. w okresie od 27.02.1998 r. do 08.05.2007 r. w S. i K. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie co najmniej 100.000 zł – poprzez wprowadzenie pokrzywdzonej spółki w błąd co do ilości sprzedawanego gazu poprzez instalowanie u klientów celowo uprzednio przerobionych legalizowanych urządzeń pomiarowych, które zniżały ilość zużytego paliwa gazowego, czym działano na szkodę (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G., m.in. z uwagi na upływ zbyt długiego czas od momentu powzięcia informacji o popełnieniu przestępstwa a jego zgłoszenia – 5 lat i niemożliwości z tej uwagi przeprowadzenia stosowanych badań z zakresu daktyloskopii, czy ewentualnie biologii – celem ustalenia ewentualnego sprawcy uszkodzeń gazomierzy.

(bezsporne), a nadto dowód: postanowienie o umorzeniu śledztwa z dnia 30.03.2013 r. wraz z uzasadnieniem – k. 377 – 389 akt 1 Ds. 128/13.

Do podobnych uszkodzeń gazomierzy, jak w przypadku stwierdzonego uszkodzenia gazomierza u pozwanego doszło na nieruchomościach stanowiących własność E. K. i M. D.. Gazomierz u E. K. został wymieniony w dniu 04.02.1999 r. na skutek zgłoszenia ulatniania się gazu, jednakże protokół wymiany gazomierza nie został przez nią podpisany, ponieważ osoba ta nie była przy montażu tego gazomierza. Gazomierz znajduje się na zewnątrz budynku. Natomiast wymiany gazomierza u Pana M. D. dokonał 13 lat temu również P. S., przy czym odbiorca również nie zgłaszał usterki w jego pracy. W obu gazomierzach stwierdzono ingerencję w mechanizm gazomierza przez króciec wlotowy i dokonanie wygięcia dźwigni wahadła komory tylnej baterii gazomierza, co powodowało zaniżanie zużycia paliwa gazowego. Jednocześnie nie stwierdzono zewnętrznych uszkodzeń samych urządzeń, ani naruszenia plomb. Wyżej wymienione osoby nie ingerowały w zamontowane na ich posesjach gazomierze, nie zgłaszały również usterki technicznej gazomierzy, która mogłaby być podstawą do jego sprawdzenia. Zarówno M. D., jak i E. K. byli przesłuchiwani w toku śledztwa prowadzonego przez prokuraturę w charakterze świadków, na okoliczność kto dokonał uszkodzeń tych gazomierzy.

dowód: zeznania świadka M. D. – k. 289, zeznania świadka E. K. – k. 301.

W dniu 14 maja 2013 r. doszło do połączenia (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w trybie art. 492 § 1 pkt. 1 kh, poprzez przeniesienie całego jej majątku i obowiązków na (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością – spółkę przejmującą. W wyniku połączenia nastąpiła zmiana nazwy powoda na (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w W..

dowód: odpis pełny KRS (...) – k. 313-317.

<u>Sąd zważył co następuje:</u>

Powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Ocena prawna dochodzonego roszczenia oraz przytoczonej przez powoda podstawy faktycznej winna być dokonywana w oparciu o przepisy ustawy Prawo energetyczne z dnia 10 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 54, poz. 348 ze zm.). Przepis art. 3 pkt 18 tej ustawy definiuje nielegalne pobieranie paliwa lub energii jako pobieranie paliw lub energii bez zawarcia umowy, z całkowitym albo częściowym pominięciem układu pomiarowo- rozliczeniowego lub przez ingerencję w ten układ mającą wpływ na zafałszowanie pomiarów dokonywanych przez układ pomiarowo- rozliczeniowy.

Z kolei stosownie do treści art.57 ust.1 pkt 1 cytowanej ustawy, w razie nielegalnego poboru paliwa przedsiębiorstwo gazowe może pobierać od odbiorcy opłatę w wysokości określonej w taryfie, chyba że nielegalne pobieranie paliwa wynikało z wyłącznej winy osoby trzeciej, za którą odbiorca nie ponosi odpowiedzialności.

W orzecznictwie wskazuje się, że dokonana w dniu 8 stycznia 2010 r. nowelizacja art. 57 ustawy – prawo energetyczne, obowiązująca od 11.03.2010 r. (Dz.U. nr 21 poz.104), wprowadzająca przesłankę wyłączającą odpowiedzialność za zaistnienie nielegalnego poboru paliwa przesądziła, że odpowiedzialność ta oparta jest na zasadzie ryzyka. Istota tak skonstruowanej odpowiedzialności za nielegalny pobór paliwa gazowego sprowadza się do tego, że odbiorca będzie odpowiadał za nielegalny pobór, bez względu na to, kto faktycznie pobrał nielegalnie energię, chyba że w toku postępowania wykaże, że wyłączną winę za zaistnienie nielegalnego poboru paliwa gazowego ponosi osoba trzecia, za którą odbiorca odpowiedzialności nie ponosi (por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 09.12.2015r., I Aca 824/15).

W ocenie Sądu, na tle dowodów z opinii biegłych K. W. i A. W. (3), jak również przedłożonych przez powoda dokumentów, uprawnionym było ustalenie w niniejszej sprawie, że gazomierz typ 3G4 o numerze fabrycznym (...) zamontowany dla lokalu przy ul. (...) w S. został uszkodzony. Przeprowadzona w dniu 12.07.2011 r. kontrola nie wykazała zewnętrznych oznak jego uszkodzenia, nie zostały naruszone plomby monterskie i plomba legalizacyjna, jednak po przebadaniu gazomierzem testowym okazało się, że urządzenie zaniża poziom zużycia paliwa o -55%.. W trakcie przeprowadzonej przez Obwodowy Urząd Miar w T., a następnie przedsiębiorstwo (...) grupę Apator – producenta gazomierza – ekspertyz ustalono, iż błędy wskazań gazomierza przekraczają wartości dopuszczalne

określone przez przepisy metrologiczne, a nadto została wygięta w dół dźwignia wahadłowa komory tylnej baterii gazomierza, co było przyczyną zniżonych odczytów metrologicznych. Widoczne były również zarysowania na dźwigni wahadłowej komory tylnej baterii gazomierza.

Zarzuty podnoszone przez pozwanego czyniły koniecznym rozstrzygnięcie w pierwszej kolejności, czy wobec braku widocznych uszkodzeń zewnętrznych urządzenia, braków śladów naruszeń plomb, w tym plomby na króćcu wlotowym możliwa była ingerencja do wnętrza gazomierza i czy w związku z tym dochodziło do nielegalnego poboru paliwa gazowego, co skutkowało zaniżeniem zużycia gazu.

Ustalenia w tym zakresie Sąd oparł na dowodach z opinii biegłych K. W. i A. W. (3), którzy jednoznacznie stwierdzili, że można było dostać się do wnętrza gazomierza bez naruszenia plomby króćca wlotowego. Wprawdzie biegły A. W. (3) zakwestionował sposób ingerencji w gazomierz opisany przez biegłą K. W., jednak nie wpłynęło to na końcowe wnioski jej opinii, iż ingerencja taka była możliwa. Każdy ze sposobów opisanych w opinii biegłego A. W. (3) umożliwiał przegięcie dźwigni wahadłowej komory tylnej baterii gazomierza, które to działanie miało charakter celowy i zmierzający do zmiany naliczania ilości zużytego gazu. Niewątpliwie obie te opinie i zawarte w nich wnioski korespondują z dowodami w postaci dokumentów z przebiegu kontroli, a także z dokumentacją stwierdzającą zakres uszkodzeń gazomierza przeprowadzoną przez Obwodowy Urząd Miar w T. oraz przedsiębiorstwo (...) - producenta gazomierzy.

W oparciu o opinię biegłej K. W. uprawnionym było nadto ustalenie, że ingerencja ta, niezależnie od tego przez kogo została dokonana, powodowała zaniżenie wskazań gazomierza, a zatem, iż nielegalny pobór energii rzeczywiście nastąpił. Ze sporządzonej przez biegłą na bazie odczytów archiwalnych analizy zużycia gazu wynikało, że przy sporządzaniu opinii biegła wzięła pod uwagę rodzaj urządzeń zamontowanych w budynku należącym do pozwanego. W sporządzonej przez siebie opinii podała, że do znaczącego obniżenia zużycia gazu doszło w okresie od 12.01.2001 r. do 11.01.2002 r., kiedy to w ciągu 12 miesięcy pozwany zużył 2504 m^3 gazu, gdy tymczasem w okresie od 19.11.1999 r. do 12.01.2001 r., czyli w okresie 14 miesięcy zużycie to wynosiło 4.077 m^3. Tak wyliczony spadek zużycia gazu oparty na rzeczywistych odczytach miał wartość zaniżenia -39% i był potwierdzeniem błędu wyznaczonego przez powoda, podanego w świadectwie ekspertyzy w ilości -36,8 % przy obciążeniu 6 m^3/h. Sąd zważył również, że zastosowane stawki ryczałtowe w wyliczeniu stanowiącym załącznik do noty obciążeniowej, odpowiadają ustalonym stawkom w pkt. 8.4 Taryfy nr 3 z uwagi na zamontowany u pozwanego sprzęt w postaci kuchenki gazowej 4-palnikowej oraz kotła centralnego ogrzewania o mocy 29 kW. Poza tym biegła ustosunkowując się do zarzutów pozwanego wskazała w ustnej opinii uzupełniającej, że na ustalony spadek zużycia gazu nie miała wpływu wyższa kaloryczność gazu stosowana przez powoda od 31.12.2002 r. oraz że gazomierz wskazywał zaniżenie w wysokości -36,8% w sytuacji maksymalnego obciążenia, natomiast przy niewielkim obciążaniu w ogóle nie wykazywał zużycia.

Analiza opinii biegłych pozwalała na uznanie, że były one rzetelne, odpowiadały na pytania zakreślone tezami dowodowymi oraz były oparte na wieloletniej wiedzy biegłych. Proces dochodzenia biegłych do wniosków stanowiących konkluzje opinii był przedstawiony w sposób logiczny i nie budzący wątpliwości Sądu.

Z treści art. 57 ust. 1 pkt. 1 ustawy prawo energetyczne wynika jednakże, że odpowiedzialność odbiorcy z tytułu nielegalnego poboru gazu nie ma charakteru absolutnego, a przyczyną egzoneracyjną jest wyłączna wina osoby trzeciej. Jeżeli zatem nielegalny pobór energii pozostaje w normalnym związku przyczynowym z winą osoby trzeciej, z wyłączeniem winy odbiorcy, to okoliczność ta jest wystarczająca dla wyłączenia odpowiedzialności odbiorcy.

Strona pozwana podnosiła zarzut, iż nielegalny pobór energii nie był przez nią spowodowany, ani nie pozostawał w związku z żadnym jej działaniem, ani nawet nie odbywał się za wiedzą pozwanego odbiorcy. Ciężar udowodnienia podnoszonych okoliczności spoczywał na pozwanym.

Jednocześnie Sąd zważył jednakże, iż dowód na okoliczność niedziałania, niewiedzy i niespowodowania ingerencji – jako w zasadzie dotyczący okoliczności negatywnych - był nader trudny do przeprowadzenia. Dla oceny czy pozwany zawinił w jakikolwiek sposób tej ingerencji musiało być wystarczającym uwiarygodnienie przez pozwanego, że żadnych

takich działań nie podejmował. Kwestia zaś, czy przytoczone przez pozwanego okoliczności są wiarygodne, podlegała ocenie Sądu.

Przystępując zatem do oceny dowodów przedstawionych przez pozwanego trzeba było w pierwszej kolejności zważyć, że zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów wyrażoną w art. 233 § 1 k.p.c. Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie "wszechstronnego rozważenia zebranego materiału" (a zatem, jak podkreśla się w orzecznictwie, z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności - por. wyrok SN z dnia 17 listopada 1966 r., II CR 423/66, OSNPG 1967, nr 5-6, poz. 21; uzasadnienie wyroku SN z dnia 24 marca 1999 r., I PKN 632/98, OSNAPiUS 2000, nr 10, poz. 382; uzasadnienie postanowienia SN z dnia 11 lipca 2002 r., IV CKN 1218/00, LEX nr 80266; uzasadnienie postanowienia SN z dnia 18 lipca 2002 r., IV CKN 1256/00, LEX nr 80267).

Oceniając zarzuty pozwanego Sąd zważył, iż licznik posadowiony był pod schodami wejściowymi do domu, a zatem w miejscu ogólnie dostępnym. Stwierdzenie tej okoliczności nie mogło prowadzić do zwolnienia pozwanego od odpowiedzialności, jednakże stało na przeszkodzie przyjęciu domniemania faktycznego z art. 231 kpc co do dokonania ingerencji w układ pomiarowy przez odbiorcę energii.

Następnie podkreślenia wymagało, iż na podstawie dowodu z opinii biegłego grafologa A. W. (2), niekwestionowanej przez żadną ze stron, Sąd ustalił, iż podpis na zleceniu wykonania prac przez pogotowie gazowe nr (...) z dnia 19.11.1999 r. w pozycji „podpis odbiorcy" nie został nakreślony przez H. L., ani nie został sporządzony przez jego żonę A. L. (1). Skoro zatem pozwanego, ani jego żony nie było przy założeniu licznika, nie mogło również dojść do ingerencji w czasie jego montażu w mechanizm gazomierza przez pozwanego. Nieobecność uniemożliwiała także jakąkolwiek kontrolę przez odbiorcę zamontowanego gazomierza. Niejasne są okoliczności, w jakich doszło do nakreślenia nazwiska pozwanego w rubryce „podpis odbiorcy", ani nieznany pozostawał cel nakreślenia przez osobę trzecią tego podpisu, jednakże okoliczność podpisania się nazwiskiem odbiorcy na dokumencie przez inną niż odbiorca osobę, na tle dowodu z opinii biegłego z zakresu grafologii, pozostawała niewątpliwa.

Niewątpliwie pozwany udowodnił również, za pomocą dowodu z opinii biegłego A. W. (3), iż w celu dokonania ingerencji w mechanizm gazomierza w sposób wskazany przez powoda, niezbędnym było posiadanie fachowej wiedzy z zakresu budowy i funkcjonowania gazomierza, popartej wieloletnim doświadczeniem zawodowym i umiejętnościami technicznymi. Opinia ta, w tym zakresie, korespondowała z opinią biegłej K. W., która również wskazywała na osobę posiadającą wiedzę fachową, tym bardziej, że według posiadanych przez nią informacji, uszkodzenie gazomierza pozwanego w ten sposób, nie było jedynym na terenie miasta S.. Pozwany takowej wiedzy fachowej nie posiadał, a jego wykształcenie nie wskazywało na posiadanie tak specjalistycznych umiejętności technicznych. Okoliczności te uniemożliwiały przyjęcie osobistej ingerencji pozwanego w mechanizm gazomierza w okresie po jego zamontowaniu.

Brak było jakichkolwiek dowodów dla potwierdzenia okoliczności, że pozwany spowodował ingerencję, ani by o niej w ogóle wiedział. Wysokość rachunków przez długi czas nie niepokoiła powoda, który sprawdził gazomierz dopiero w roku 2011. W tej sytuacji Sąd uznał, że zostało wykazane przez stronę pozwaną, iż ingerencja w gazomierz nie pozostawała w związku z zawinionym działaniem pozwanego.

W tej sytuacji rozważenia wymagało, czy nielegalny pobór gazu pozostawał w normalnym związku przyczynowym z winą osoby trzeciej.

Oceniając zaoferowany przez strony materiał dowodowy Sąd zważył, że możliwość zamontowania uszkodzonego już gazomierza lub uszkodzenia gazomierza na etapie jego montażu w 1999 r. wynikała z zeznań świadków powoda S. C. i P. S., którzy relacjonowali, że m.in. w okresie, kiedy dokonano montażu gazomierza na posesji pozwanego, przyjętą praktyką w Zakładzie (...) w S. było, że dokonywało się napraw uszkodzonych gazomierzy, które następnie montowane były ponownie na posesjach odbiorców. Z zeznań tychże świadków wynikało również, że dokonując montażu gazomierza na posesji odbiory, monter nie miał i nie ma możliwości fizycznego sprawdzenia poprawności jego działania. Zdarzały się również sytuacje, kiedy zamontowane gazomierze po 3 dniach od zainstalowania musiały

być zdjęte, albowiem były wadliwe, bądź uległy uszkodzeniu w transporcie. Świadek P. S. relacjonował nawet, że licznik mógł być uszkodzony przed montażem /k. 303/.

Na tle zeznań świadków E. K. i M. D. należało nadto ustalić, że na terenie S. doszło do uszkodzenia większej liczby gazomierzy w sposób tożsamy z uszkodzeniami stwierdzonymi w gazomierzu zdjętym u pozwanego. Potwierdziła to również strona powodowa, która w grudniu 2011 złożyła pisemne zawiadomienie do Prokuratury w S. o podejrzeniu popełnienia przestępstwa przez swojego pracownika, polegającego na ingerencjach w urządzenia pomiarowe skutkujące zaniżeniem przez nie ilości odbieranego gazu. Powód stwierdził co najmniej kilkanaście takich przypadków. Kwestię tą potwierdzał również zebrany w aktach śledztwa - prowadzonego przez Prokuraturę Rejonową w Słupsku pod sygn. 1 Ds. 128/13 z zawiadomienia powodowej spółki, o podejrzeniu popełnienia przestępstwa sprowadzenia bezpośredniego niebezpieczeństwa wyrządzenia szkody majątkowej poprzez działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w związku z przestępstwem przerabiania zalegalizowanych urządzeń pomiarowych przez P. S., zamieszkałego przy ul. (...), (...)-(...) S. - materiał dowodowy w postaci ekspertyz świadczących o dokonaniu ingerencji w gazomierze u 15 osób na terenie S.. Jak wynika ze złożonego zawiadomienia system działania sprawcy był identyczny we wszystkich stwierdzony przypadkach zaniżenia wskazań gazomierzy. Mianowicie uszkodzona w nich została - wygięta w dół dźwignia wahadłowa komory tylnej gazomierza poprzez króciec wlotowy gazomierza, przy czym nie doszło do naruszenia plomb monterskich – oprócz dwóch przypadków – ani do uszkodzeń zewnętrznego gazomierzy.

Z samego zatem zawiadomienia powoda wynikało, iż przyczyny uszkodzeń dopatrywał się w działaniach własnego pracownika, a zatem osoby, za którą to powód – a nie pozwany – ponosił odpowiedzialność. Wina sprawcy nie została w postępowaniu karnym przesądzona, bowiem postępowanie przygotowawcze zostało umorzone, z uwagi na upływ czasu, po którym niemożliwym stało się przeprowadzenie stosownych badań z zakresu daktyloskopii, czy ewentualnie biologii, celem ustalenia ewentualnego sprawcy uszkodzeń gazomierza.

Ustalenie osoby winnej ingerencji w gazomierze, a w konsekwencji nielegalnego pobierania gazu, nie zostało dokonane w postępowaniu karnym, a zatem trudno byłoby oczekiwać – zdaniem Sądu – by osobę tę wskazał pozwany w niniejszej sprawie, przeprowadzając niebudzące wątpliwości postępowanie dowodowe wykazujące wyłączną winę osoby trzeciej.

Uznając jednak za udowodniony zarzut, iż to nie pozwany ingerował w gazomierz, nie był obecny przy jego montażu, a także przy ustaleniu niewątpliwej okoliczności, że powód zgłosił do organów ścigania co najmniej kilkanaście podobnych przypadków ingerencji w gazomierze w sposób wymagający posiadania wiedzy fachowej i umiejętności technicznych, Sąd doszedł do wniosku, iż wystarczająco uprawdopodobniono w niniejszej sprawie, że do nielegalnego poboru gazu doszło z winy osoby trzeciej, za którą odpowiedzialności nie ponosił pozwany.

Biorąc pod uwagę powyższe Sąd oddalił powództwo o czym orzekł jak w pkt I wyroku.

W punkcie drugim wyroku Sąd orzekł o kosztach procesu na podstawie art. 98 kpc zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 5.217,00 zł, na którą składały się: 1.600,00 zł wpłaconej zaliczki na biegłego, 17,00 zł opłaty od pełnomocnictwa i kwota 3.600,00 zł wynagrodzenia pełnomocnika pozwanego ustalona w oparciu o § 6 w zw. z § 2 ust. 2 Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu z dnia 28 września 2002 r. (Dz.U. Nr 163, poz. 1349). iż

Sąd uwzględnił przy tym wniosek pełnomocnika pozwanego o przyznanie kosztów zastępstwa procesowego w zwiększonej stawce tytułem nakładu pracy pełnomocnika.

Stosownie do treści § 2 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1349) zasądzając opłatę za czynności radcy prawnego z tytułu

zastępstwa prawnego, sąd bierze pod uwagę niezbędny nakład pracy pełnomocnika, a także charakter sprawy i wkład pracy pełnomocnika w przyczynienie się do jej wyjaśnienia i rozstrzygnięcia.

Podstawę zasądzenia owej opłaty, stanowią stawki minimalne określone w stosownych przepisach. Opłata ta nie może być jednocześnie wyższa niż sześciokrotna stawka minimalna ani przekraczać wartości przedmiotu sprawy.

Stosownie do prezentowanego w orzecznictwie stanowiska (por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 30.09.2009r., II AKz 643/09, LEX nr 553823) ustawodawca określając wysokość stawek minimalnych za poszczególne czynności lub za udział w poszczególnych postępowaniach dokonał precyzyjnego rozważenia i uwzględnienia wszelkich okoliczności charakterystycznych dla danego typu spraw. Tym samym w przyjętych stawkach minimalnych oddana została swoista wycena koniecznego nakładu pracy po stronie pełnomocnika związana ze specyfiką określonego rodzaju postępowań. Jednocześnie ustawodawca pozostawił możliwość uwzględnienia przez sąd orzekający pewnych nadzwyczajnych, szczególnych okoliczności, które pojawiając się w danej sprawie zwiększają diametralnie nakład pracy niezbędnej do prawidłowej realizacji obowiązków profesjonalnego pomocnika procesowego. Brak jest więc przesłanek do zasądzania wynagrodzenia wyższego od stawek minimalnych w sprawie, w której żadne ekstraordynaryjne okoliczności nie wystąpiły, a skala aktywności adwokata pozostawała na przeciętnym poziomie. Zgodzić należy się bowiem z prezentowanym w orzecznictwie stanowiskiem, że nie ma powodów do podwyższenia stawki wynagrodzenia obrońcy za sprawowaną obronę z urzędu, gdy jego aktywność w wypełnianiu obowiązków w toku całego postępowania nie przekraczała granic zwykłej staranności obrońcy (Post. SA w K. z dnia 13 września 2006 r., II AKz 350/06, KZS 2006/10/21).

Podzielając w zupełności przytoczone stanowisko Sąd zważył, że nakład pracy pełnomocnika, polegający na uczestnictwie w kilkunastu przeprowadzonych rozprawach, analizie kilku specjalistycznych opinii biegłych oraz czynnościach postępowania dowodowego był ponadprzeciętny. Jednocześnie jednak Sąd wziął pod uwagę fakt, że uczestnictwo w rozprawach stanowi nakład pracy niezbędnej do prawidłowej realizacji obowiązków pełnomocnika procesowego. Zważywszy na te dwie okoliczności Sąd uznał, że uzasadnionym było powiększenie stawki wynagrodzenia dla pełnomocnika strony powodowej, jednakże nie do dwukrotności stawki minimalnej, lecz o kwotę 1.200, - zł, czyli kwotę stanowiącą równowartość 1,5 stawki przewidzianej przez w/w rozporządzenie. W konsekwencji Sąd przyznał stronie powodowej kwotę 3.600,- z tytułem wynagrodzenia za zastępstwo prawne w niniejszej sprawie.

W punkcie trzecim wyroku Sąd orzekł o obowiązku ściągnięcia od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Słupsku kosztów sądowych, których strona nie miała obowiązku uiścić na podstawie art. 98 kpc i art. 113 ust. 1 i 2 ustawy o kosztach w sprawach cywilnych z dnia 28.07.2005 r. (Dz. U. 2016.623), biorąc pod uwagę, że łączna kwota wypłaconych ze Skarbu Państwa kosztów związanych ze sporządzeniem opinii przez biegłych oraz zwrotu kosztów dojazdu świadka wyniosła 4.200,71 zł, a pozwany uiścił zaliczki w wysokości 2.400,00 zł. Pozostałą zatem kwotę, tj. 1.800,71 zł należało ściągnąć od powoda na rzecz Skarbu Państwa Sądu Rejonowego w Słupsku.