

Sygn. akt II Ca 1173/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 grudnia 2016 r.

Sąd Okręgowy w Kielcach II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący: SSO Teresa Kolbuc ( spr.)

Sędziowie: SSO Monika Kośka

SSO Cezary Klepacz

Protokolant: starszy protokolant Agnieszka Baran

po rozpoznaniu w dniu 5 grudnia 2016 r. w Kielcach

na rozprawie

**sprawy z powództwa** (...) S.A. w L.

przeciwko Z. D.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Sandomierzu

z dnia 20 czerwca 2016 r. sygn. I C 124/13

oddala apelację i zasądza od Z. D. na rzecz (...) S.A. w L.

kwotę 600 ( sześćset ) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

**Sygn. akt II Ca 1173/16**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 20 czerwca 2016 r. wydanym w sprawie o sygn. akt I C 124/13 Sąd Rejonowy w Sandomierzu zasądził od pozwanego Z. D. na rzecz powoda (...) S.A w L. kwotę 4985,15 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 18 kwietnia 2012 r. do dnia zapłaty (pkt. I wyroku). Nadto Sąd Rejonowy zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 717 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt. II wyroku).

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło na tle następującego, ustalonego przez Sąd Rejonowy stanu faktycznego:

***W dniu 16 lipca 2007 r. pozwany zawarł z (...) S.A. Rejon Energetyczny T. umowę sprzedaży energii elektrycznej i świadczenia usług dystrybucyjnych o nr (...), na podstawie której sprzedawca zobowiązał się dostarczać energię elektryczną do budynku należącego do pozwanego, położonego w miejscowości S., natomiast pozwany zobowiązał się do poboru energii elektrycznej wyłącznie dla celów własnego gospodarstwa domowego oraz pomieszczeń gospodarczych, do utrzymania instalacji w dobrym stanie, bez przeróbek umożliwiających nielegalny pobór energii***

**elektrycznej, jak również do terminowego uiszczania stosownych opłat za energię elektryczną. Jednocześnie pozwany zobowiązał się do bezzwłocznego powiadomienia sprzedawcy o objawach nieprawidłowej pracy układu pomiarowego i przyjął na siebie odpowiedzialności za jego utratę, zniszczenie lub uszkodzenie. Prawa i obowiązki wynikające z ww. umowy w 2012 r. były realizowane przez powoda.**

**Nadto Sąd Rejonowy ustalił, że umowa zawarta pomiędzy pozwanym a sprzedawcą przewidywała, iż w razie nielegalnego poboru energii elektrycznej pozwanego obciążają opłaty za nielegalnie pobraną energię.**

Z ustaleń Sądu Rejonowego wynika, że pozwany zamieszkuje w miejscowości S., pod nr (...), wspólnie z żoną J. oraz trójką dzieci tj. D. (24 lata), I. (24 lata) i M. (14 lat), a układ pomiarowo - rozliczeniowy (licznik) poboru energii elektrycznej znajduje się wewnątrz budynku mieszkalnego pozwanego, w korytarzu za drzwiami wejściowymi.

W dniu 7 lipca 2012 r., w trakcie wymiany licznika prądu o numerze (...) (typu C52), z uwagi na upływ ważności cechy legalizacyjnej licznika pracownicy powoda, R. P. i P. P. (posiadający stosowane upoważnienie do kontroli nr (...)) przeprowadzili u pozwanego kontrolę mającą na celu sprawdzenie prawidłowości licznika pozwanego. W momencie demontażu licznik - model C 52 nr (...) wyprodukowany przez (...) w 1978 r. był urządzeniem z ważną cechą legalizacyjną, posiadał oryginalne plomby legalizacyjne oraz plombę na zegarze licznika. Jednocześnie, w toku przeprowadzonego badania prawidłowości licznika stwierdzono, że wskazania zużycia prądu licznika dotknięte są błędem. Pracownicy powoda dokonali sprawdzenia licznika metodą mocy i czasu (obciążnikiem o mocy (...)). W wyniku tej kontroli stwierdzono, że tarcza licznika obraca się szybciej niż powinna (1 obrót tarczy licznika w czasie 23 sekundy przy prawidłowym 30 sekund), jak również stwierdzono przetarcia obudowy licznika na zewnętrznych częściach ścian obudowy licznika. Wnioski z kontroli zostały opisane w protokole kontroli nr (...). Zdemontowany licznik umieszczony został w kopercie o nr (...), a następnie skierowany został przez powoda do wykonania jego ekspertyzy laboratoryjnej. Sporządzony protokół kontroli został podpisany przez pozwanego, bez zastrzeżeń, a pracownicy powoda zamontowali pozwanemu nowy licznik.

Sąd Rejonowy ustalił, że w rezultacie badań laboratoryjnych okazało się, iż licznik zdemontowany u pozwanego nie spełnia wymagań określonych szczegółowymi przepisami technicznymi, bowiem wykazuje duże dodatnie błędy wskazań (błąd sięgający ok. 27%), które przekraczają dopuszczalne wartości, co jest rezultatem osłabienia paramentów magnetycznych magnesu hamującego, które nie mieściły się w przedziałach określonych przez producenta licznika.

Sąd Rejonowy ustalił, iż w okresie pomiędzy zamontowaniem licznika u pozwanego a jego demontażem nastąpiło rozmagnesowanie wewnętrznych magnesów licznika, przy użyciu zewnętrznego pola magnetycznego o dużej sile, którego źródłem był magnes neodymowy.

W rezultacie przeprowadzonych pomiarów laboratoryjnych i uprzedniej kontroli licznika u pozwanego powód stwierdził nielegalny pobór energii za pomocą istotnego licznika i w konsekwencji wystawił wobec pozwanego notę obciążeniową nr (...) na kwotę 4 703,64 zł za nielegalny pobór energii. Podstawą wystawienia noty był pkt. 6.1.2.b oraz 6.5. (...) S.A. Powód wystawił także fakturę VAT nr (...) za uszkodzony licznik i laboratoryjne sprawdzenie licznika, na kwotę 123 zł.

Z ustaleń Sądu Rejonowego wynika, że magnesy hamujące liczników energii elektrycznej nie tracą w sposób naturalny (także z upływem czasu) swoich właściwości magnetycznych, są odporne na wpływ związany z pracą urządzeń wykorzystywanych w warunkach domowych, jak również są odporne na wstrząsy w transporcie oraz na działanie zjawisk atmosferycznych. Sąd Rejonowy ustalił, że istotny licznik nie był poddany szczególnym oddziaływaniom wyładowań atmosferycznych i nie ma na nim śladów przypaleń. Nie jest jednak możliwym ustalenie ilości energii pobranej przez odbiorcę w czasie przyłożenia magnesu neodymowego, nie ma możliwości ustalenia początkowej daty oddziaływania na licznik polem magnetycznym. Analiza rachunków za energię nie może prowadzić do ustalenia

wysokości szkody poniesionej przez dostawcę prądu. Jednocześnie użycie magnesu neodymowego nie wymaga zerwania plomb legalizacyjnych licznika, Sporny licznik plomby takie posiadał.

Z ustaleń Sądu Rejonowego wynika, że jedyną możliwą przyczyną uszkodzenia mechanizmu hamującego licznika było wykorzystanie magnesu neodymowego, co doprowadzało do zafalszowanie odczytów rzeczywistego zużycia energii elektrycznej.

Na stan licznika nie miało również wpływu podłączenie go do sieci z dużą ilością odbiorników energii elektrycznej np. telewizora, lodówki., a po wymianie licznika na nowy rachunki pozwanego spadły o ok. 50 złotych za okres rozliczeniowy.

W oparciu o ustalony stan faktyczny Sąd Rejonowy uznał powództwo za uzasadnione w całości. Za podstawę odpowiedzialności pozwanego w niniejszej sprawie Sąd Rejonowy przyjął przepisy ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r.- Prawo energetyczne. Sąd wskazał, iż przepis art. 3 pkt. 18 ww. ustawy zawiera definicję nielegalnego poboru energii, którym jest także samo działanie na układ pomiarowy (licznik), mające wpływ na zafalszowanie pomiarów. Zgodnie natomiast z treścią art. 57 ust 1 pkt. 1 i 2 ww. ustawy w razie nielegalnego pobierania paliw lub energii, przedsiębiorstwo energetyczne może pobierać od odbiorcy opłatę w wysokości określonej w taryfie, chyba że nielegalne pobieranie paliw lub energii wynikało z wyłącznej winy osoby trzeciej, za którą odbiorca nie ponosi odpowiedzialności albo może dochodzić odszkodowania na zasadach ogólnych. Sąd Rejonowy uznał, że zasadniczo odpowiedzialność pozwanego w niniejszej sprawie nie jest zależna od jego winy. Jednocześnie, przy dochodzeniu roszczeń w wysokości określonej taryfowo powód nie musiał wykazywać szkody i jej wysokości (inaczej przy dochodzeniu odszkodowania na zasadach ogólnych), a sama opłata jest naliczana zgodnie z obowiązującą strony umowy Taryfą. Na powodzie spoczywa jednak ciężar udowodnienia faktu nielegalnego poboru energii.

Opierając się na orzecznictwie Sądu Najwyższego Sąd Rejonowy wskazał, że ustalenie nielegalnego pobierania energii w rozumieniu ustawy Prawo Energetyczne nie wymaga badania winy odbiorcy energii elektrycznej, ale jednak przypisanie odbiorcy odpowiedzialności za nielegalny pobór energii musi być poprzedzone wykazaniem, że miała miejsce ingerencja w licznik dokonujący pomiarów zużycia energii i nastąpił pobór energii w rezultacie tej ingerencji. Obowiązek uiszczenia opłaty za nielegalny pobór energii powstaje w wypadku faktycznego, a nie tylko potencjalnego nielegalnego pobierania energii.

Sąd Rejonowy uznał, że powód należycie wykazał przesłanki warunkujące odpowiedzialność pozwanego, bowiem jak wynika z opinii biegłego T. S. sporządzonej w toku postępowania, osłabienie magnesów hamujących nie mogło nastąpić samoczynnie, nie tracą one swych właściwości magnetycznych w sposób naturalny z upływem czasu, nie mogło to również nastąpić w wyniku oddziaływania wyładowań atmosferycznych, wstrząsów w transporcie, ani wpływu urządzeń domowych lub zakłóceń sieci zasilającej. Ze sporządzonej opinii wynika, że rozmagnesowanie magnesów hamujących licznika było wynikiem celowej ingerencji w układ magnesem neodymowym, a magnesy te w istocie mogą zostać osłabione jedynie w przypadku działania silnego zewnętrznego pola magnetycznego lub działania wysokiej temperatury rzędu +600 stopni C., co w niniejszej sprawie niewątpliwie nie miało miejsca.

Nadto, zdaniem Sądu Rejonowego kontrola przeprowadzona w dniu 7 lutego 2012 r. na posesji pozwanego była zgodna z postanowieniami umowy łączącej strony i została przeprowadzona przez upoważnionych pracowników, a sam pozwany nie wniósł zastrzeżeń lub sprzeciwu do protokołu z jej przeprowadzenia. Za niezasadne Sąd Rejonowy uznał twierdzenia pozwanego, że do uszkodzenia licznika doszło w czasie jego transportu przez pracowników powoda lub podczas demontażu licznika, bowiem twierdzenia te nie zostały poparte dowodami, a ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, że licznik nosił cechy ingerencji już w chwili dokonywania kontroli przez pracowników powoda.

Za wiarygodne, merytoryczne i spójne Sąd Rejonowy uznał obie sporządzone w toku postępowania opinie biegłych, biegli bowiem odnieśli się do zarzutów pozwanego, w sposób logiczny i zrozumiały odpowiedzieli na zadane im pytania, a wnioski opinii korespondują z pozostałym zgromadzonym materiałem dowodowym. Za częściowo

niewiarygodne Sąd Rejonowy uznał zeznania pozwanego, jako osoby zainteresowanej rozstrzygnięciem, jak również z uwagi na to, że były one w dużej mierze sprzeczne z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym.

Za bezspornie Sąd Rejonowy uznał, iż od daty pierwszej legalizacji licznika, tj. w 1998 r., licznik ten znajdował się nieustannie pod pieczęcią pozwanego, nadto w dacie montażu urządzenie było sprawne, a uszkodzenie licznika stwierdzono dopiero w dniu kontroli, wobec czego należy przyjąć, że urządzenie nie mogło zostać uszkodzone ani przed zamontowaniem u pozwanego, ani po jego zdemontowaniu (w dniu kontroli).

Ostatecznie Sąd Rejonowy doszedł do wniosku, że powód wykazał, iż rzeczywisty pobór energii był dokonywany w domu pozwanego, a nie tylko, że istniała potencjalna możliwość takiego poboru. Pozwany nie wykazał jednocześnie okoliczności, które w świetle art. 57 ustawy Prawo Energetyczne uwalniałyby go od odpowiedzialności za nielegalny pobór energii, bowiem nie udowodnił, iż nielegalny pobór był wynikiem działania osoby trzeciej, za którą pozwany nie ponosi odpowiedzialności. Istotny licznik był przecież zamontowany w korytarzu mieszkania pozwanego, w którym zamieszkiwał on wspólnie z żoną oraz trójką dzieci, a brak jest podstaw do uznania, by osoba obca, nie będąca mieszkańcem domu pozwanego podejmowała trud ingerencji w pracę licznika. Wobec powyższego Sąd Rejonowy zasądził na rzecz powoda kwotę ustaloną w oparciu o postanowienia umowy łączącej strony i zgodnej z obowiązującą taryfą,

O kosztach procesu Sąd Rejonowy orzekł a oparciu o art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i obciążył pozwanego kosztami procesu.

**Apelację** od powyższego wyroku wywiódł pozwany, zaskarżając go w całości i wnosząc o jego zmianę poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania za obie instancje. Zaskarżonemu wyrokowi pozwany zarzucił:

1. naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez dokonanie błędnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego i przyjęcie, że do ingerencji w licznik i jego rozmagnesowania doszło w okresie posiadania licznika przez pozwanego, przy jednoczesnym braku ustalenia, czy i w jakim okresie dochodziło do zaniżenia wskazań zużycia energii elektrycznej, czego konsekwencją było poczynienie ustaleń w sprawie w oparciu o niejasne okoliczności i w rezultacie bezzasadne przypisanie pozwanemu odpowiedzialności za nielegalny pobór prądu;
2. naruszenie przepisu art. 57 ust. 1 pkt. 1 i 2 ustawy Prawo Energetyczne poprzez ich błędne zastosowanie i ustalenie odpowiedzialności pozwanego w oparciu o reżim odpowiedzialności kontraktowanej w sytuacji, gdy z ww. przepisów wynika, że odpowiedzialność z tytułu nielegalnego poboru energii ma charakter deliktowy, a na powodzie spoczywał ciężar udowodnienia nielegalnego poboru prądu przez pozwanego.

W uzasadnieniu apelacji pozwany podkreślił, że istotny w niniejszej sprawie licznik w chwili jego montażu nie był sprawdzony pod względem prawidłowości wskazań poboru energii i nie można wykluczyć, że nieprawidłowość jego działania powstała przed zamontowaniem go u pozwanego. Apelujący wskazał, że kontrola i demontaż licznika miała miejsce w czasie nieobecności pozwanego, a samo badanie prawidłowości wskazań poboru dokonane zostało z wykorzystaniem jedynie zwykłego zegarka, a nie specjalistycznych urządzeń i jest niemiernodajne. Nadto licznik, po zdemontowaniu, został nieprawidłowo zapakowany i miało do niego dostęp mnóstwo osób, przez okres ponad jednego miesiąca, nie można więc wykluczyć, że do rozmagnesowania licznika doszło już po jego demontażu. Zdaniem apelującego powód nie wykazał, że po stronie pozwanego doszło do nielegalnego poboru energii, nie zarejestrowano jakichkolwiek skoków poboru energii, a faktycznie rachunku za prąd po zmianie licznika znacznie zmalały. Apelujący zaznaczył, iż na gruncie niniejszej sprawy powód nie wykazał, że doszło do poboru nielegalnego energii elektrycznej przez pozwanego, co skutkowało nieprawidłowym zastosowaniem przez Sąd przepisów ustawy Prawo Energetyczne.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie i zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje.**

Apelacja nie jest zasadna.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutu naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 233 § 1 k.p.c., co wg apelującego w konsekwencji skutkowało błędnym ustaleniem, iż na gruncie niniejszej sprawy doszło po stronie pozwanego do nielegalnego poboru energii wskazać należy, iż zarzut ten jest niezasadny. Zdaniem Sądu Okręgowego w Kielcach Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy ocenił wszystkie przeprowadzone w sprawie dowody i z dowodów tych wyciągnął słuszne wnioski. Sąd wziął pod uwagę i zbadał wszystkie zarzuty, jakie w stosunku do sporządzonych w toku postępowania opinii biegłych kierował pozwany i ocenił, czy do rozmagnesowania licznika mogło dojść w inny sposób, niż poprzez bezpośrednie oddziaływanie na licznik za pomocą magnesu neodymowego. Należy podkreślić, iż Sąd Rejonowy przeprowadził w toku postępowania dowód z dwóch opinii niezależnych od siebie biegłych i wnioski płynące z obu tych opinii są zbieżne, wykluczają przy tym możliwość rozmagnesowania licznika w inny sposób, niż poprzez użycie magnesu neodymowego, jak również wykluczają, by owo rozmagnesowanie było skutkiem wpływu czasu, zjawisk atmosferycznych lub zdarzeń i okoliczności niezależnych od człowieka. O Sąd Rejonowy w sposób szczegółowy i obszerny wyjaśnił, z jakich przyczyn za niezasadne uznał poszczególne zarzuty czy też sugestie strony pozwanej. Wywód Sądu Rejonowego jest logiczny, spójny i nie budzi wątpliwości w świetle zasad wiedzy i logicznego rozumowania. Należy przy tym podkreślić, iż pozwany, powołując się w toku postępowania na kolejne okoliczności, które miałyby wyłączyć jego odpowiedzialność, w istocie żadnej z tych okoliczności nie wykazał, nie udowodnił także, by możliwym było rozmagnesowanie licznika w inny sposób, niż poprzez użycie magnesu neodymowego.

Odnosząc się do poszczególnych zarzutów apelującego a dotyczących naruszenia przez Sąd I instancji przepisu art. 233 k.p.c. wskazać należy, iż całkowicie niezasadnym jest prezentowane w apelacji stanowisko, iż skoro przedmiotowy licznik przed zamontowaniem go u pozwanego nie był sprawdzany pod względem prawidłowości odczytu zżycia, to brak jest podstaw do uznania, iż do jego uszkodzenia mogło dojść tylko w okresie korzystania z licznika przez pozwanego. Należy mieć na względzie, iż licznik posiadał świadectwo legalizacji stwierdzające prawidłowość działania urządzenia. Jeśli więc pozwany chce skutecznie powoływać się na okoliczność, że licznik był wadliwy już przed umieszczeniem go w domu pozwanego, powinien okoliczność tą udowodnić, a nie jedynie snuć w tym zakresie domysły i twierdzenia. W niniejszej sprawie pozwany nie przedstawił żadnego dowodu, który kwestionowałby prawidłowość działania licznika posiadającego świadectwo legalizacji.

Nie można także zgodzić się z twierdzeniem, że do uszkodzenia licznika doszło w czasie jego demontażu lub transportu albo w okresie pomiędzy demontażem a wykonaniem badań laboratoryjnych. Demontażu licznika dokonali pracownicy powoda, którzy zawodowo zajmują się czynnościami tego rodzaju, posiadali stosowne upoważnienia, a z czynności spisali protokół, do którego pozwany nie wniósł żadnych zastrzeżeń, nie wskazał chociażby, że kwestionuje przebieg kontroli i demontażu urządzenia za względu na swoją nieobecność przy tych czynnościach. W świetle powyższego należy uznać, iż powód przedstawił dowody w postaci protokołu kontroli i zeznań świadków wskazujące, że demontaż licznika był prawidłowy, natomiast pozwany nie przedstawił na tą okoliczność żadnych dowodów przeciwnych. Brak jest nadto jakichkolwiek podstaw by uznać, że do uszkodzenia licznika mogło dojść w następnym transportu bądź opakowania go w torbę zamiast w metalową skrzynkę, bowiem jak wynika z opinii biegłych, do uszkodzeń, jakie stwierdzono w istotnym liczniku, nie może dojść w trakcie transportu. Brak jest przy tym jakichkolwiek dowodów prowadzących do uznania, że pracownicy powoda celowo z użyciem magnesu neodymowego dokonali rozmagnesowania licznika lub by do tego rozmagnesowania doszło w czasie pomiędzy demontażem a wykonaniem badań. Takie rozumowanie jest nielogiczne i sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego, bowiem nie można zakładać, by ktokolwiek celowo podjął się takiego działania, a w świetle treści opinii sporządzonych w toku postępowania nie można uznać, by możliwym było przypadkowe namagnesowanie licznika magnesem neodymowym, bowiem wymaga ono celowego i bezpośredniego działania.

Za niezasadne należy uznać również twierdzenie pozwanego sugerujące, że kontrola licznika dokonana w domu pozwanego, była nieprawidłowa lub nierzetelna i dokonana bez specjalnych urządzeń. Jak bowiem wynika z opinii biegłych, taka metoda kontroli jest powszechnie stosowana, a nadto jej wyniki zostały później zweryfikowane specjalistycznym badaniem licznika. Nadto, zeznający w sprawie świadkowie wskazali, że dokonując kontroli

zakładają znaczny margines błędu i dopiero po widocznym przekroczeniu szybkości obrotu tarczy licznika w stosunku do przyjętych norm, stwierdzana jest nieuprawniona ingerencja w licznik. Należy przy tym podkreślić, iż ze sporządzonych w toku postępowania opinii biegłych wynika bezsprzecznie, że do rozmagnesowania licznika doszło na skutek oddziaływania na urządzenie magnesem neodymowym. Z treści opinii płynie również konkluzja, iż oddziaływanie ww. magnesem powoduje hamowanie tarcz licznika i prowadzi do zafalszowania odczytów licznika.

Odnosząc się do twierdzenia apelacji wskazującego, że po demontażu przedmiotowego licznika zmalały w istocie rachunki za prąd, uiszczane przez pozwanego, wskazać należy, iż w sporządzonych w toku postępowania opiniach wskazane zostało, że użycie magnesu neodymowego powoduje początkowo zniżenie faktycznego zużycia energii, a następnie prowadzi do zafalszowania faktycznego zużycia poprzez jego zawyżenie.

W świetle powyższego należy uznać, iż pozwany powoływał się na określone okoliczności mające wyłączać jego odpowiedzialność na gruncie niniejszej sprawy, jednak nie przedstawił żadnych dowodów, które by wykazywały te okoliczności. Podkreślić należy, iż zgodnie z art. 232 k.p.c. strona powinna przedstawić dowody mające wykazać okoliczności, na które się powołuje i z których wywodzi dla siebie skutki prawne. Mając na uwadze zgromadzony w niniejszej sprawie materiał dowodowy same twierdzenia powoda i jego zeznania złożone w toku postępowania, należy uznać na niewiarygodne w tym zakresie, w jakim wskazują, że nie doszło do nielegalnego poboru energii.

Sąd Okręgowy podziela w całości ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd I instancji, jako poczynione z uwzględnieniem reguł określonych w art. 233 § 1 k.p.c.. Prawidłowo Sąd Rejonowy ustalił, iż do nielegalnego poboru prądu doszło w okresie gdy licznik istotny w niniejszej sprawie był wykorzystywany przez pozwanego, bowiem niewątpliwym jest, że korzystał on przez cały czas z energii elektrycznej, a skoro tak, to doszło do faktycznego a nie potencjalnego poboru energii elektrycznej.

Za chybiony należy także uznać zarzut apelacji wskazujący, iż Sąd I instancji dopuścił się naruszenia przepisu prawa materialnego, a to art. 57 ust. 1 i 2 ustawy Prawo Energetyczne. Zgodnie z tym przepisem, w sytuacji nielegalnego poboru energii elektrycznej, z którym mamy do czynienia (zgodnie z art. 3 pkt. 18 tej ustawy) wówczas, gdy pobór energii następuje w rezultacie chociażby ingerencji w układ pomiarowy co powoduje zafalszowanie pomiarów tego układu, przedsiębiorcy energetycznemu przysługują w istocie dwa roszczenia. Pierwsze oparte na art. 57 ust. 1 ww. ustawy dotyczy możliwości pobrania od odbiorcy energii opłaty w wysokości określonej w taryfie, chyba że nielegalne pobieranie paliw lub energii wynikało z wyłącznej winy osoby trzeciej, za którą odbiorca nie ponosi odpowiedzialności. Drugie oparte na art. 57 ust.2 ww. ustawy pozwala dochodzić odszkodowania na zasadach ogólnych. Jednocześnie w sytuacji, gdy odbiorca zawarł z przedsiębiorstwem energetycznym umowę (jak w niniejszej sprawie), nielegalne pobieranie energii stanowi nienależyte wykonanie zobowiązania (łączycego przedsiębiorstwo sieciowe z odbiorcą) i uzasadnia dochodzenie roszczeń w reżimie odpowiedzialności kontraktowej (por. Pokrzywniak, Nielegalne pobieranie paliw lub energii na gruncie ustawy - Prawo energetyczne, 2008). Na gruncie niniejszej sprawy niewątpliwym jest także, że powód dochodzi zapłaty opłaty za nielegalny pobór energii, a nie odszkodowania na zasadach ogólnych. W świetle powyższego należy wskazać, że skoro nielegalny pobór energii jest ustawowo definiowany, jako pobieranie energii bez zawarcia umowy lub niezgodnie z umową (na gruncie niniejszej sprawy niezgodnie z umową), to oznacza że czyn sprawcy, polegający na nielegalnym pobieraniu energii elektrycznej ustawodawca określił od strony przedmiotowej, wskazując te jego cechy, które decydują o jego bezprawności. Ustalenie nielegalnego poboru energii nie wymaga zatem badania winy sprawcy w znaczeniu subiektywnym (por. wyrok SN z dnia 27 marca 2008 r. wydany w sprawie o sygn. akt II CSK 489/07 ). Jednocześnie trzeba podkreślić, iż „istota odpowiedzialności za nielegalny pobór energii elektrycznej sprowadza się do tego, że odbiorca będzie odpowiadał za nielegalny pobór, bez względu na to, kto faktycznie pobierał nielegalnie energię, chyba że w toku postępowania wykaże, że wyłączną winę za zaistnienie nielegalnego poboru energii elektrycznej ponosi osoba, za którą odbiorca odpowiedzialności nie ponosi. (wyrok SA w Łodzi z dnia 9 grudnia 2015 r. wydany w sprawie o sygn. akt I ACa 824/15).

Wobec powyższych rozważań wskazać należy, iż dla przyjęcia odpowiedzialności pozwanego nie było konieczne ustalenie osobistego działania pozwanego poprzez ingerencję w licznik prądu. Dla stwierdzenia odpowiedzialności na podstawie art. 57 ust. 1 ustawy Prawo Energetyczne wystarczającym jest jedynie stwierdzenie faktu, iż rzeczywiście

doszło do nielegalnego poboru energii i określenia na podstawie obowiązującej na terenie danego zakładu taryfy kwoty należnej za nielegalnie pobraną energię. Na gruncie niniejszej sprawy niewątpliwie licznik znajdował się na posesji pozwanego, do rozmagnesowania licznika doszło, jak to zostało powyżej ustalone, w okresie gdy z licznika korzystał pozwany i jego domownicy, a nie było możliwości, by rozmagnesowanie to zaistniało wskutek siły wyższej, niezależnie od pozwanego i członków jego rodziny. Ze sporządzonych opinii biegłych wynika, że ingerencja w funkcjonowanie licznika wymagała bezpośredniego oddziaływania na licznik. A pozwany nie wykazał, by nielegalny pobór energii był skutkiem wyłącznej winy osoby trzeciej. Samo twierdzenie, że mógł to zrobić ktoś inny (w szczególności zupełnie nielogiczne twierdzenie że mógł to uczynić jakiś pracownik powoda), nie może stanowić wystarczającego dowodu na tę okoliczność. Ciężar udowodnienia tej okoliczności spoczywał na pozwanym na mocy art. 6 k.c. i pozwany ciężarowi temu w istocie nie sprostał.

Mając na uwadze powyższe, skoro w toku postępowania dowodowego zostało wykazane, że doszło do ingerencji w funkcjonowanie licznika, która skutkowałą zafałszowanie wskazań zużycia prądu i skutkować musiała nielegalnym poborem prądu, a do ingerencji w funkcjonowanie licznika doszło niewątpliwie w okresie, gdy znajdował się on na posesji pozwanego, przy czym pozwany nie wykazał, że ingerencja w licznik stanowi rezultat tylko i wyłącznie działania osoby trzeciej, uznać należy, iż to pozwany ponosi odpowiedzialność kontraktową opartą na zasadzie art. 57 ust. 1 ustawy prawo Energetyczne. Należy przy tym stanowczo podkreślić, iż skoro pozwany korzystał z energii elektrycznej w okresie, w jakim doszło do rozmagnesowania licznika skutkującego zafałszowanie odczytów zużycia prądu to nie można uznać, jak o to wnioskuje pozwany, iż powód nie wykazał, by pobór o charakterze nielegalnym miał miejsce. Tym samym prawidłowe jest stanowisko sądu pierwszej instancji, że żądanie powoda okazało się uzasadnione zarówno w zakresie podstawy żądania jak i co do jego wysokości.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy, na zasadzie art. 385 k.p.c. oddalił apelację.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy orzekł na zasadzie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 600 zł stanowiącą równowartość wynagrodzenie pełnomocnika powoda ustaloną w oparciu o § 2 pkt. 3 w. zw. z § 10 ust. 1 pkt. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych ( Dz. U. z 2015r. poz. 1804).

SSO. T. Kołbuc SSO. M. Kośka SSO C. Klepacz