

Sygn. akt II Ca 1758/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 lutego 2019 r.

Sąd Okręgowy w Kielcach II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący: SSO Magdalena Bajor-Nadolska (spr.)

Sędziowie: SSO Mariusz Broda, SSO Hubert Wicik

Protokolant: protokolant sądowy Patrycja Bogdańska

po rozpoznaniu w dniu 30 stycznia 2019 r. w Kielcach

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) S.A. w L.

przeciwko Powiatowi (...) - (...) w Z.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Rejonowego w Kielcach

z dnia 11 września 2018 r. sygn. VIII C 959/16

I. zmienia zaskarżony wyrok : 1) w punkcie I (pierwszym) w ten sposób, że zasądza od Powiatu (...) - (...) w Z. na rzecz (...) S.A. w L. kwotę 22.509,26 (dwadzieścia dwa tysiące pięćset dziewięć 26/100) złotych z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 31 sierpnia 2018 roku do dnia zapłaty; 2) w punkcie II (drugim) w całości i zasądza od Powiatu (...) - (...) w Z. na rzecz (...) S.A. w L. kwotę 3826 (trzy tysiące osiemset dwadzieścia sześć) złotych tytułem kosztów procesu; 3) w punkcie III (trzecim) w całości i nakazuje pobrać od Powiatu (...) - (...) w Z. na rzecz Skarbu Państwa – Sąd Rejonowy w Kielcach kwotę 1481,73 (tysiąc czterysta osiemdziesiąt jeden 73/100) złotych tytułem kosztów sądowych,

II. oddala apelację w pozostałej części,

III. zasądza od Powiatu (...) - (...) w Z. na rzecz (...) S.A. w L. kwotę 2926 (dwa tysiące dziewięćset dwadzieścia sześć) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt II Ca 1758/18

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 11 września 2018 roku, sygn. akt VIII C 959/16, Sąd Rejonowy w Kielcach oddalił powództwo o zapłatę kwoty 22.509,26 zł wniesione przez (...) S.A. w L. przeciwko Powiatowi (...) - (...) w Z. (pkt I) i zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 2.600 zł tytułem kosztów procesu (pkt II). Nadto nakazano pobrać od strony powodowej kwotę 1.481,73 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych (pkt III).(k. 322)

Sąd Rejonowy ustalił, że Dom Pomocy Społecznej w Z. stanowi jednostkę budżetową Powiatu (...). W dniu 25 kwietnia 2002 roku pomiędzy Zakładami (...) S.A. w S. (poprzednikiem prawnym powoda) oraz pozwanym zawarta została umowa sprzedaży energii elektrycznej Nr (...) na czas nieokreślony, w ramach której zobowiązano się do dostarczania energii elektrycznej do budynku dla celów gospodarstwa domowego, zaś rozliczenia odbywać się miały na podstawie wskazań układu pomiarowo – rozliczeniowego. (...) w Z. mieści się w budynku wielofunkcyjnym, w którym przebywać może personel, pensjonariusze oraz osoby odwiedzające. W placówce tej przebywają osoby cierpiące na upośledzenie umysłowe lub schorzenia psychiczne o różnym stopniu zaawansowania, w większości są one ubezwłasnowolnione i żadna z nich nie ma wystarczającej wiedzy i umiejętności, aby manipulować w obwodach przekładników prądowych zamontowanych w szafce rozdzielni elektrycznej układu pomiarowego TL-3f. Takiej wiedzy nie ma też żaden z pracowników pozwanego. (...)w Z. jest jednostką budżetową Powiatu (...) i uiszczanie przez niego rachunków za energię w wyższej lub niższej kwocie nie skutkuje żadnymi bezpośrednimi korzyściami ani dla tej placówki, ani dla jej pracowników czy pensjonariuszy. Środki finansowe na pokrycie dostaw mediów do (...)u są przekazywane w ramach budżetu tej placówki przez Powiat (...), a wszelkie ewentualne nadwyżki (...) zwraca. Licznik zużycia energii elektrycznej oraz przekładniki prądowe zamontowane są w oddzielnych, sąsiadujących szafach metalowych, usytuowanych na korytarzu łącznika w budynku pozwanego, do których dostęp mają zarówno pracownicy, pensjonariusze jak i inne osoby trzecie. Wymiana licznika poboru energii elektrycznej w (...) nastąpiła 10 kwietnia 2009 roku w obecności przedstawiciela odbiorcy i praca układu pomiarowo-rozliczeniowego w tej dacie była prawidłowa. W dniu 23 sierpnia 2010 roku Rejon Energetyczny K. z własnej inicjatywy dokonał sprawdzenia układu pomiarowo-rozliczeniowego u pozwanego i wówczas praca układu pomiarowo-rozliczeniowego również była prawidłowa, co zostało potwierdzone w protokole nr (...).

W dniu 19 maja 2014 roku na polecenie dyrektora placówki zgłoszona została awaria instalacji elektrycznej i w tym samym dniu pracownicy (...) S.A. K. S. i R. K. przeprowadzili kontrolę układu pomiarowego TL-3f, w wyniku której stwierdzili, że styk w obwodzie głównym przekładnika prądowego fazy T od strony zasilania jest przegrzany. Usterkę usunięto poprzez oczyszczenie i ponowne dokręcenie śruby przekładnika po uprzednim odłączeniu zasilania energii elektrycznej. W wyniku oględzin pracownicy powoda zauważyli również nieprawidłowe podłączenia obwodów wtórnych przekładników prądowych (faza R i S), polegające na podłączeniu pod zacisk K przekładników przewodu stanowiącego początek obwodu prądowego, koniec obwodu prądowego licznika oraz przewodu uziemiającego (strona wtórna przekładnika). Stwierdzili brak prądu na liczniku poboru energii elektrycznej (faza R i S), natomiast prąd fazy T był mierzony przez licznik (tj. zaniżenie wskazań o dwie brakujące fazy – 2/3 poboru prądu nie mierzone przez licznik). W odłączonym od napięcia układzie kontrolujący dokonali poprawki połączeń obwodów wtórnych przywracając prawidłową pracę układu pomiarowego. Następnie skontaktowali się telefonicznie ze swoim przełożonym i zgłosili mu ten fakt, ale nakazano im wówczas przywrócenie podłączenia do stanu zastanego w trakcie kontroli i wykonanie dokumentacji fotograficznej, co też zrobili. Następnie pracownicy ponownie poprawili połączenia obwodów wtórnych, przywracając prawidłową pracę układu pomiarowego. Sąd Rejonowy ustalił też, że w budynku znajdują się odbiorniki energii elektrycznej w postaci: urządzeń biurowych, oświetlenia, wyposażenia sal, zaplecza kuchennego. W trakcie dokonywania w dniu 19 maja 2014 roku oględzin i naprawy układu pomiarowego w (...), pracownicy powoda stwierdzili ponadto brak plomby zabezpieczającej na drzwiczkach szafki rozdzielni elektrycznej układu pomiarowego.

Średniomiesięczne zużycie energii elektrycznej w placówce w okresie: wrzesień 2010 roku - maj 2014 roku wyniosło 3.306,4 kWh/miesiąc, natomiast w okresie: czerwiec 2014 roku - maj 2016 roku wyniosło 8.043,5 kWh/miesiąc.

Sąd I instancji wskazał, że opisana wyżej nieprawidłowość w działaniu licznika ujawniona przez pracowników (...) S.A. w dniu 19 maja 2014 roku nie mogła powstać samoistnie. Powyższy stan z technicznego punktu widzenia był stanem wysoce nienaturalnym i nie dopuszczalnym dla normalnej pracy urządzeń. Istotą rzeczy w tym zakresie jest praca układu pomiarowego z dwoma przekładnikami prądowymi mającymi rozarty obwód uzwojenia wtórnego i z punktu widzenia teorii obwodów elektrycznych i zasad działania przekładników prądowych, a także przepisów BHP, stan taki nie może mieć miejsca. Praca instalacji elektrycznej w takim stanie była możliwa tylko w przypadku, kiedy taki stan pracy powstawał poprzez włączenie napięcia na przekładnik z już rozartym obwodem wtórnym, wykluczoną natomiast jest możliwość bezproblemowego rozpięcia (rozwarcia) obwodu uzwojenia wtórnego w stanie

pracy pod napięciem z uwagi na wysokie prawdopodobieństwo uszkodzenia przekładnika i porażenia człowieka, który by tego dokonywał. Bezpośrednim, fizycznym skutkiem był brak przepływu prądu w obwodach prądowych faz R i S licznika, a więc również brak zliczania energii zużytej przez odbiorniki przyłączone do faz R i S, na których zmanipulowano obwody prądowe licznik - przekładnik prądowy (układ pomiarowy pół-pośredni). Efektem końcowym było więc zniekształcenie wskazań licznika w ten sposób, że licznik zliczał tylko energię zużytą na fazie T, czyli niezmanipulowaną. Przyjmując, że cały czas licznik był obciążony symetrycznie (jednakowe obciążenie wszystkich faz), to licznik wskazywałyby 1/3 faktycznego zużycia. Uwzględniając zaś wynik pomiaru prądów w układzie, wykonany bezpośrednio po usunięciu wadliwości należy przyjąć że licznik zliczał tylko 45,8 % całego zużycia energii. Sąd ustalił, że analiza wykazów zużycia energii elektrycznej w przedmiotowym budynku wskazuje na zniekształcenie ilości zużycia energii elektrycznej w poszczególnych okresach rozliczeniowych i wyraźnie pokazuje granice zmiany, przy czym początek zmiany nastąpił w okresie następczym po przeprowadzonej kontroli licznika w dniu 23 sierpnia 2010 roku, a jej koniec to czas kontroli z dnia 19 maja 2014 roku, czyli przez 45 miesięcy. Zafałszowanie układu pomiarowego licznika poboru energii elektrycznej w (...)w Z. nie mogło nastąpić w sposób samoistny czy też przypadkowy, a jedynie na skutek działalności człowieka. Określona szacunkowo wielkość nierejestrowanej energii zużywanej przez odbiorcę w tym czasie to $AN = 197.288 \text{ kWh}$, a jej wartość określona w cenach normalnego zbytu w poziomie cen 2014 roku wynosi $W = 88.278 \text{ zł}$. Nieprawidłowe podłączenie obwodów wtórnych przekładników prądowych (faza R i S) polegające na podłączeniu pod zaciski K przekładników przewodu stanowiącego początek obwodu prądowego, koniec obwodu prądowego licznika oraz przewodu uziemiającego (strona wtórna przekładnika) wymaga posiadania wiedzy na temat budowy i funkcjonowania instalacji elektrycznych na profesjonalnym poziomie i musiało być przeprowadzone przy wyłączonym zasilaniu z uwagi na niebezpieczeństwo porażenia prądem osoby dokonującej takiej manipulacji.

Następnie Sąd omówił materiał dowodowy w sprawie, w tym zeznania świadków, wskazując w jakim zakresie dał im wiarę oraz omówił opinię biegłego.

Po dokonaniu powyższych ustaleń, Sąd Rejonowy uznał powództwo za niezasadne. Wskazał, że przedmiotem sporu w niniejszej sprawie było to, czy u pozwanego doszło do nielegalnego poboru energii elektrycznej i czy z tego tytułu pozwany zobowiązany jest do zapłaty na rzecz powoda kwoty 22.509,26 zł. Pozwany opierał swoje roszczenie na art. 57 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 roku – Prawo energetyczne, który przewiduje, że nałożenie na odbiorcę energii opłaty za nielegalnie pobraną energię wymaga jedynie stwierdzenia faktu, iż rzeczywiście doszło do nielegalnego poboru i określenia na podstawie taryfy obowiązującej na terenie danego zakładu kwoty należnej za nielegalnie pobraną energię. Następuje to w stosunku do osoby pobierającej nielegalnie energię czy też - odpowiedzialnej za takie właśnie pobieranie energii. Zebrany w sprawie materiał dowodowy w szczególności w postaci dokumentów oraz opinii biegłego daje podstawę do przyjęcia, iż wyczerpana została dyspozycja przepisu art. 3 ust. 18 powołanej wyżej ustawy w tej części, w jakiej za nielegalne pobieranie energii uznaje on pobieranie energii przez ingerencję w układ pomiarowo-rozliczeniowy mającą wpływ na zafałszowanie pomiarów dokonywanych przez ten układ. Zachodzi zatem podstawa do zastosowania przepisu art. 57 ust. 1 tej ustawy, który to przewiduje dwie formy naprawienia szkody - odszkodowanie na zasadach ogólnych, bądź wymierzenie opłaty za nielegalnie pobraną energię określonej w taryfach. Sąd Rejonowy doszedł do przekonania, że co prawda doszło do poboru energii dla budynku w Z. z pominięciem układu pomiarowego, jednak nie zostały wykazane przesłanki do obciążenia pozwanego Powiatu (...) – (...) w Z. finansową odpowiedzialnością z tego tytułu. Wynika to stąd, że nie doszło do tej ingerencji ze strony pozwanego w tym jego pracowników, pensjonariuszy, czy osób ich odwiedzających. Biegły G. M. oraz pracownicy powoda wskazywali bowiem, że niezbędna byłaby tu wiedza specjalistyczna i doświadczenie, których nie posiada J. K. zatrudniony jako konserwator u pozwanego. Analiza wykazów zużycia energii elektrycznej w (...) w Z. wskazuje na to, że początek nieprawidłowości nastąpił w okresie następczym po przeprowadzonej kontroli licznika w dniu 23 sierpnia 2010 roku, kiedy to pracownicy pozwanego odłączali przekładniki i podczas tych prac prąd z całą pewnością musiał być wyłączony. Świadczy to o tym, że to pracownicy powoda przeprowadzający kontrolę w 2010 roku, musieli przez nieuwagę i niedbalstwo nieprawidłowo podpiąć przekładniki prądowe. Z protokołu z kontroli układu pomiarowego liczników energii elektrycznej nr (...)z dnia 23 sierpnia 2010 roku wynika, że między innymi były wówczas badane wielkości prądów obciążenia, a żeby takiego pomiaru dokonać trzeba uprzednio rozpiąć

obwody prądowe przekładników. Wówczas prąd musiał być wyłączony, po czym wpięto miernik i badano prąd i później wpięto miernik i ponownie włączono prąd i wtedy mogło dojść do tego, że pracownicy powoda nie połączyli obwodu przekładników prądowych prawidłowo. Sąd ustalił, opierając się na opinii ustnej biegłego, że na pewno trzeba było włączyć miernik, a przed tym wyłączyć prąd w instalacji. Instrukcja eksploatacji urządzeń kontrolno - pomiarowych obowiązująca w z (...) Sp. z o.o. w L. mówi wyraźnie, że za stan techniczny tych urządzeń odpowiada ich właściciel, czyli w tym wypadku powód. Pozwany podnosił, iż zgłaszał powodowi, że urządzenia pomiarowe nie są należycie zabezpieczone przed dostępem osób niepowołanych, a nadto rozwiązanie dla układu pomiarowego energii elektrycznej w (...) w Z. nie odpowiada wymogom obecnie obowiązującym u powoda - zawartym w „Wytycznych budowy systemów elektroenergetycznych”.

W związku z powyższym Sąd Rejonowy doszedł do przekonania, że obciążenie strony pozwanej opłatą z art. 57 ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 roku prawo energetyczne w sytuacji, gdy wykluczone jest spowodowanie przez nią uszkodzeń przekładników prądowych stanowiłoby zaprzeczenie reguły, zgodnie z którą za szkodę odpowiada ten, kto ją wyrządził.

W ocenie Sądu Rejonowego nie zachodziła też podstawa odpowiedzialności pozwanego z art. 471 k.c., ponieważ strona pozwana nie naruszyła umowy, którą miała zawartą z powodem. Do zaniżenia wskazań licznika przyczyniła się strona powodowa, której pracownicy po przeprowadzonej kontroli w dniu 23 sierpnia 2010 roku nieprawidłowo podłączyli przekładniki oraz która przez okres 45 miesięcy nie skontrolowała prawidłowości ich działania.

Sąd wykluczył też art. 405 k.c. jako podstawę odpowiedzialności pozwanego w niniejszej sprawie, wskazując że istnieją inne podstawy prawne dochodzenia zgłoszonego w sprawie roszczenia.

Reasumując, Sąd Rejonowy uznał, że strona powodowa nie wykazała przesłanek odpowiedzialności deliktowej, kontraktowej, ani też na podstawie przepisów regulujących bezpodstawne wzbogacenie, co skutkowało oddaleniem powództwa.

W kocowej części uzasadnienia omówiono rozstrzygnięcie o kosztach procesu wydane w oparciu o art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz w zakresie kosztów sądowych przy zastosowaniu art. 113 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. (k.325-335)

Apelację od powyższego wyroku w całości wywiódł powód, zarzucając Sądowi Rejonowemu:

I. naruszenie prawa materialnego:

1. art. 57 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 roku – Prawo energetyczne poprzez błędną wykładnię:

a) poprzez przyjęcie, że przepis ten jest podstawą odpowiedzialności kontraktowej, w sytuacji, gdy istnienie umowy jest istotne wyłącznie dla ustalenia, że pozwany ma status odbiorcy w rozumieniu art. 3 pkt 13 w zw. z art. 57 ust. 1 pkt 1 tej ustawy, a sama odpowiedzialność ma charakter deliktowy;

b) poprzez przyjęcie, że na gruncie tego przepisu powód musi wykazać winę odbiorcy, w sytuacji, gdy jest to odpowiedzialność na zasadzie ryzyka, a ciężar dowodu, że to osoba trzecia, za którą pozwany nie ponosi odpowiedzialności, ponosi wyłączną winę za nielegalny pobór energii, spoczywa na pozwanym;

2) art. 405 k.c. w zw. z art. 414 k.c. poprzez niezastosowanie, w sytuacji gdy możliwy jest zbieg roszczeń z deliktu i z bezpodstawnego wzbogacenia;

II. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 322 k.c. poprzez niezastosowanie przy orzekaniu o roszczeniu z bezpodstawnego wzbogacenia.

Wskazując na powyższe, wniesiono o zmianę wyroku poprzez zasądzenie kwoty 22.509,26 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 17 czerwca 2014 roku do dnia zapłaty oraz o zasądzenie kosztów postępowania za I instancję

i obciążenie pozwanego kosztami sądowymi oraz o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych. (k. 339-342)

W odpowiedzi na apelację pozwany wnosił o jej oddalenie oraz o zasądzenie kosztów postępowania za II instancję. (k. 360)

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja zasługuje na uwzględnienie.

Skarżący w swojej apelacji zarzucił jedynie naruszenie prawa materialnego, natomiast nie postawił zarzutu procesowego odnoszącego się do dokonanej przez Sąd Rejonowy oceny dowodów dlatego też Sąd Okręgowy akceptuje w pełni ustalenia Sądu I instancji i uznaje je za własne.

W świetle dokonanych przez Sąd Rejonowy niekwestionowanych ustaleń, nie można podzielić zarzutu apelacji dotyczącego naruszenia art. 57 ust 1 pkt 1 ustawy z 10 kwietnia 1997 r prawo energetyczne. Z treści tego przepisu wynika, że w razie nielegalnego poboru energii przedsiębiorstwo energetyczne może pobierać od odbiorcy energii opłatę w wysokości określonej w taryfie, chyba że nielegalne pobieranie energii wynikało z winy osoby trzeciej, za którą odbiorca nie ponosi odpowiedzialności albo dochodzić odszkodowania na zasadach ogólnych. Ma rację skarżący, że odpowiedzialność odbiorcy na podstawie tego przepisu opiera się na zasadzie ryzyka i w przypadku zaistnienia nielegalnego poboru energii to na nim spoczywa ciężar wykazania przesłanki zwalniającej go z odpowiedzialności. Na pozwanym spoczywał zatem ciężar wykazania, że nielegalne pobieranie energii wynikało z wyłącznej winy osoby trzeciej, za którą odbiorca a nie ponosi odpowiedzialności. Z dokonanych przez Sąd Rejonowy ustaleń wynika, że do nielegalnego poboru energii obejmującego 45,8% dostarczonej energii, doszło w wyniku zdarzenia polegającego na tym, że w dniu 23 sierpnia 2010 roku pracownicy zakładu energetycznego kończąc kontrolę układu pomiarowego u pozwanego, przez nieuwagę i niedbalstwo dokonali nieprawidłowego podpięcia przekładników prądowych obwodów wtórnych. Niewątpliwie było to działanie niecelowe. Skutkiem tego zdarzenia był brak przepływu prądu na obwodach prądowych faz R i S i mierzenie przez licznik tylko prądu fazy T. Analiza dowodów zgromadzonych w sprawie daje podstawy do uznania za prawidłową ich ocenę przez Sąd Rejonowy, który rozważając - w oparciu o dowody przedstawione przez pozwanego, w szczególności w oparciu o opinię biegłego - poszczególne okoliczności, które miałyby wskazywać na odpowiedzialność pozwanego, doszedł do wniosku, że jedynymi osobami, z których działaniem związane było nierejestrowanie części dostarczanej energii, byli pracownicy zakładu energetycznego, dokonujący kontroli układu pomiarowego w dniu 23 sierpnia 2010 roku. Sąd Rejonowy omówił te okoliczności w sposób szczegółowy i nie wymagają one powtórzenia skoro nie zostały zakwestionowane przez apelującego i w pełni zostały zaakceptowane przez sąd odwoławczy. Nie można wobec tego zgodzić się z twierdzeniem powoda, że Sąd Rejonowy nie ustalił osoby trzeciej, której można by było przypisać winę. Te osoby zostały skonkretyzowane i były nawet przesłuchane w sprawie w charakterze świadków. Jeżeli chodzi o winę, to niewątpliwie dokonanie nieprawidłowego podpięcia przekładników prądowych obwodów wtórnych przez osoby zajmujące się tym w ramach wykonywanego zawodu świadczy o winie w postaci jednej z form niedbalstwa. Skoro w wyniku dokonania nieprawidłowego podpięcia przekładników prądowych układ pomiarowy nie zliczał dostarczanej energii w zakresie fazy R i S to oznacza, że nielegalny pobór energii wynikał z wyłącznej winy osoby trzeciej, w tym przypadku pracowników powoda, za których pozwany niewątpliwie odpowiedzialności nie ponosi. Spełniona została zatem przesłanka egzoneracyjna o jakiej mowa w art. 57 ust. 1 pkt 1 prawa energetycznego.

Przesłanka wyłączenia odpowiedzialności osoby nielegalnie pobierającej paliwa lub energię, dotyczy zarówno odbiorcy jak i osoby, która w taki sposób pobiera paliwa lub energię bez zawarcia umowy. Niewątpliwie pozwany był odbiorcą, jako otrzymujący energię na podstawie umowy zawartej z przedsiębiorstwem energetycznym, co odpowiada definicji ustawowej z art. 3 pkt 13 ustawy prawo energetyczne. Należy zgodzić się z poglądem, że odpowiedzialność odbiorcy opiera się na zasadzie odpowiedzialności deliktowej. Taki pogląd wypowiedział Sąd Najwyższy w uzasadnieniu przytoczonej przez skarżącego uchwały z 10 grudnia 2009 roku, w sprawie IIICZP 107/09 (OSNC 2010/5/77). Sąd Najwyższy wskazał, że nielegalne pobieranie energii jest deliktem i nie stanowi niewykonania lub nienależytego

wykonania zobowiązania. Pogląd ten jest w orzecznictwie dominujący. Zwrócić należy uwagę na niekonsekwencję stanowiska powoda, który podniósł ten argument w apelacji choć przez Sądem Rejonowym wskazał, że swoje roszczenie opiera na art. 57 prawa energetycznego a alternatywnie na art. 471 k.c. oraz w dalszej kolejności na przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu. Powód nie zakwestionował też dokonanego przez Sąd Rejonowy ustalenia, że jest on następcą prawnym Zakładów (...) SA w S., z którym pozwany miał zawartą w dniu 25 kwietnia 2002 roku, umowę sprzedaży energii elektrycznej. Dopiero na etapie postępowania apelacyjnego powód wskazał, że nie jest stroną umowy sprzedaży energii elektrycznej. Istotnie stroną tej umowy jest (...) SA jako sprzedawca energii a powód (...) SA w L. jest dostawcą energii dla pozwanego. Nie mógł zatem powód wywodzić swojego roszczenia wynikającego z nielegalnego poboru energii w oparciu o art. 471 k.c. Powód zajmuje się przesyłaniem energii i w świetle art. 5a ust.2 ustawy prawo energetyczne i z urzędu zawiera ze sprzedawcą energii umowę o świadczenie usługi przesyłania energii w celu jej dostarczenia odbiorcy, któremu sprzedawca jest zobowiązany zapewnić świadczenie usługi kompleksowej. Pozwany nie zaprzeczył, że powód jest dostawcą energii, nie twierdził natomiast, że powód jest stroną umowy sprzedaży. Wbrew zatem ustaleniu Sądu Rejonowego powód nie jest następcą (...) SA w S., a zatem nie jest sprzedawcą energii dla powoda, natomiast realizuje przesył energii dla powoda w ramach ustawowego obowiązku sprzedawcy zapewnienia świadczenia kompleksowej usługi w ramach przesyłania energii elektrycznej. Okoliczność ta, jak już wspomniano, nie ma znaczenia dla możliwości zwolnienia się pozwanego z odpowiedzialności na podstawie przesłanki egzoneracyjnej z art. 57 prawa energetycznego.

Jak już wyżej o tym była mowa, powód opiera swoje żądanie o alternatywnie wskazane przepisy prawa materialnego art. 57 ust 1 prawa energetycznego, art. 471 k.c. i na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu - art. 405 k.c. i nast. Sąd Rejonowy uznał, że powód nie sprostął wymogowi z art. 6 k.c. i nie wykazał przesłanek uzasadniających dochodzenie roszczenia w oparciu o przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu. Sąd Rejonowy powołał się również na akceptowany w orzecznictwie pogląd, zgodnie z którym przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu należy stosować tylko wtedy gdy brak jest innego środka prawnego umożliwiającego przywrócenie równowagi majątkowej naruszonej bez prawnego usprawiedliwienia. W apelacji skarżący zarzucił naruszenie art. 414 k.c. w zw. z art. 405 k.c. przez ich pominięcie. Zarzut ten należy uznać za zasadny. Sąd Rejonowy istotnie nie odniósł się do tego przepisu, który ma istotne znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Dotyczy on bowiem zbiegu roszczeń z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia z roszczeniami z tytułu odszkodowania. Przyjmuje się, że przepis art. 414 k.c. wskazuje na możliwy zbieg roszczeń z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia oraz z tytułu odpowiedzialności deliktowej. Nie ulega wątpliwości, że (tak jak wskazał Sąd Rejonowy) roszczenia z bezpodstawnego wzbogacenia należy traktować jako subsydiarne, w przypadku braku środka prawnego umożliwiającego przywrócenie równowagi majątkowej, jednak art. 414 k.c. stanowi wyjątek od tej zasady.

W wyroku z 9 sierpnia 2001 roku, sygn. II CKN 33/99, (Lex nr 52340) Sąd Najwyższy wskazał, że przepis ten wprowadza alternatywę rozłączną, a uprawnionemu przysługuje albo roszczenie o wydanie korzyści majątkowej uzyskanej bez podstawy prawnej kosztem jego majątku, albo roszczenie przeciwko sprawcy czynu wyrządzającego szkodę. Wybór należy do uprawnionego, przy czym nie wykluczone jest występowanie z roszczeniami ewentualnymi opartymi na niezależnych podstawach prawnych w ramach tego samego stanu faktycznego. Takie roszczenia ewentualne zgłosił powód, aczkolwiek dopiero w końcowym etapie postępowania. W piśmie procesowym z dnia 26 czerwca 2018 roku wskazał on, że swoje roszczenie wywodzi ewentualnie z przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu i sądowi pozostawił wybór podstawy prawnej, stosownie do zasady *da mihi factum, dabo tibi ius*. W tego rodzaju sytuacjach sąd ma obowiązek ocenić przedstawiony stan faktyczny w aspekcie przepisów prawa materialnego i w razie zanegowania jednej z możliwych podstaw prawnych, rozważenia żądania powoda na innej podstawie. Oczywiście uprawniony musi wykazać przesłanki dochodzonego roszczenia także w odniesieniu do zgłoszonego alternatywnie roszczenia. Sąd orzekający w sprawie jest związany treścią żądania oraz podstawą faktyczną powództwa. Obowiązek wydania korzyści na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu nie odpowiada pojęciu szkody. Różny zatem może być zakres żądania wynikający z przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu i z przepisów o odpowiedzialności deliktowej. Ponadto w przypadku bezpodstawnego wzbogacenia obojętna jest kwestia bezprawności działania czy zaniechania wzbogaconego.

Dodać jeszcze należy, że dopuszczalność zbiegu roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia i nienależytego wykonania zobowiązania jest zarówno w doktrynie jak i w orzecznictwie sporna, choć w uchwale z dnia 7 maja 2009 roku w sprawie IVCSK 523/08 (OSNC-ZD 2010/A/8) Sąd Najwyższy uznał, że taki zbieg roszczeń należy wykluczyć. W ramach stosunku zobowiązaniowego ukształtowanej treścią umowy nie może powstać roszczenie o bezpodstawne wzbogacenie. Ta kwestia nie ma jednak znaczenia w rozpoznawanej sprawie skoro pozwanego łączy umowa z przedsiębiorstwem sieciowym a powód jest przedsiębiorstwem zajmującym się obrotem i jak sam wskazał w apelacji może swoje roszczenie opierać na odpowiedzialności deliktowej pozwanego. Taką odpowiedzialność kreuje zresztą przepis art. 57 ust. 1 prawa energetycznego o czym była wyżej mowa. W doktrynie przyjmuje się również, że w przypadku dochodzenia roszczenia przez przedsiębiorstwo sieciowe, które ma zawartą umowę z odbiorcą, może ono wywodzić swoje roszczenie w oparciu o art. 471 k.c. jednak należy zgodzić się z poglądem, że nielegalny pobór energii, w przypadku odbiorcy, a więc podmiotu, który ma zawartą umowę o dostawę energii, odbywa się niejako przy okazji istnienia stosunku zobowiązaniowego i poza jego treścią.

Sąd Rejonowy zasadnie uznał brak podstaw do przyjęcia odpowiedzialności pozwanego za nielegalny pobór energii na podstawie art. 57 ust. 1 prawa energetycznego z uwagi na ustalenie, że doszło do takiego poboru z wyłącznej winy osoby trzeciej. Wobec zgłoszenia alternatywnego roszczenia zwrotu korzyści uzyskanej przez pozwanego kosztem powoda, należało zatem rozważyć czy zaistniały podstawy zastosowania art. 405 k.c. Przepis ten stanowi, że kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby nie było to możliwe, do zwrotu jej wartości. Bezpodstawne wzbogacenie może powstać zarówno w wyniku działania wzbogaconego jak też i wbrew jego woli. Może być następstwem działania osób trzecich, jak to miało miejsce w przedmiotowej sprawie. Korzyść musi być uzyskana bez podstawy prawnej i musi mieć wartość majątkową możliwą do określenia w pieniądzu, nadto korzyść musi być uzyskana kosztem innej osoby. Zubożenie tej osoby może polegać na nieuzyskaniu spodziewanej korzyści, np. zapłaty za wykonaną usługę.

W rozpoznawanej sprawie za wykazane należy uznać przesłanki bezpodstawnego wzbogacenia pozwanego kosztem powoda. Postępowanie dowodowe wykazało, że pozwany uzyskał korzyść polegającą na tym, że przez okres 45 miesięcy odbierał energię elektryczną poza układem pomiarowym i nie poniósł z tego tytułu kosztów, a pozwany nie otrzymał należnej opłaty za dostawę tej energii. Korzyść ta była uzyskana bez podstawy prawnej. Nierejestrowanie przez układ pomiarowy poboru energii na dwóch fazach doprowadziło do tego, że pozwany za nią w tym zakresie nie zapłacił. Pobór energii nastąpił zatem poza stosunkiem umownym, zgodnie z którym pozwany powinien płacić za pobór energii rejestrowanej na dwóch fazach, tymczasem w ramach umowy płacił tylko za pobraną energię w zakresie jednej fazy. Według niekwestionowanej opinii biegłego, poza pomiarem pozostało 45,8% energii dostarczonej. Pozwany nie zaprzeczył faktowi, że przez cały czas trwania umowy miał dostarczaną energię elektryczną. Z opinii biegłego wynika, że szacunkowa wielkość nierejestrowanej energii zużywanej przez odbiorcę w okresie zafalszowanego pomiaru to 197288 kWh, a jej wartość według cen z bytu z 2014 roku wynosi 88278 złotych. Oczywiście, jak wskazał biegły, nie jest możliwe dokładne ustalenie ilości energii odebranej poza układem pomiarowym. Powód na podstawie stosowanego u niego Regulaminu wykonywania usługi kompleksowej, mającego zastosowanie do obliczania niezamierzonej energii, obliczył wartość usługi dystrybucyjnej, za którą pozwany nie zapłacił, na kwotę 45318,54 złotych. Z tej kwoty domagał się zapłaty tylko kwoty 22509,26 złotych pierwotnie wskazanej w pozwie jako opłata z tytułu nielegalnego poboru energii. Obecnie powód domaga się zasądzenia tej kwoty na podstawie art. 405 k.c., powołując się na przepis art. 322 k.p.c., zgodnie z którym jeżeli w sprawie min. o bezpodstawne wzbogacenie, ścisłe udowodnienie wysokości żądania jest niemożliwe lub nader utrudnione, sąd może w wyroku zasądzić odpowiednią sumę według swojej oceny opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności. Z opinii biegłego wynika, że ścisłe wyliczenie ilości pobranej poza układem pomiarowym energii nie jest możliwe. Biegły wskazał szacunkową jej wartość na 88278 złotych, z czego powód domaga się jedynie kwoty 22509,26 złotych, która mieści się także w wartości wyliczonej przez powoda na podstawie wewnętrznego regulaminu. W tej sytuacji żądanie powoda należało uznać za wykazane, zarówno w zakresie przesłanek bezpodstawnego wzbogacenia jak i co do wysokości tego wzbogacenia.

Nie było natomiast zasadne w części żądanie powoda dotyczące odsetek ustawowych za opóźnienie. Powód domagał się ich od dnia 17 czerwca 2014 roku, tymczasem roszczenie o zwrot świadczenia na podstawie przepisów o

bezpodstawnym wzbogacaniu powód zgłosił dopiero w piśmie procesowym z dnia 26 czerwca 2018 roku (data złożenia w Sądzie rejonowym w Kielcach). Co do zasady wierzyciel może żądać odsetek za opóźnienie jeżeli dłużnik spóźnia się ze spełnieniem świadczenia (art. 481§1 k.c.). Trudno mówić o opóźnieniu pozwanego w spełnieniu świadczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia, w sytuacji gdy do spełnienia tego świadczenia nie był wcześniej wezwany. Nie jest znana data otrzymania przez pozwanego pisma procesowego z 26 czerwca 2018 roku. Wobec niewykazania przez powoda daty doręczenia pozwanemu odpisu pisma procesowego, w którym zostało po raz pierwszy zawarte żądania zwrotu korzyści na podstawie art. 405 k.c., za datę od której należy liczyć odsetki za opóźnienie Sąd Okręgowy przyjął dzień rozprawy, na której w obecności powoda to żądanie zostało wobec pozwanego oświadczone, czyli dzień 30 sierpnia 2018 roku. w tym momencie doszło bowiem do wezwania pozwanego do zwrotu korzyści na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu (k. 316).

Wobec przytoczonych okoliczności Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 22509,26 złotych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 30 sierpnia 2018 roku, a powództwo pozostało oddalone co do odsetek za okres od 29 sierpnia 2018 roku do 17 czerwca 2014 roku.

Zmiana wyroku wymagała też zmiany orzeczenia o kosztach procesu, które należało zasądzić od pozwanego jako strony przegrywającej proces na rzecz powoda (art. 98§1 k.p.c.). Na koszty te złożyły opłata od pozwu (1126zł), zaliczka (200zł), koszty zastępstwa procesowego (2400zł) ustalone na podstawie §6 pkt 5 rozporządzenia M.S. z 28.09.2002r., w sprawie opłat za czynności adwokackie (...) – Dz. U. 2013, poz.461).

Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 386§1 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art.98§1 k.p.c. Na koszty te złożyły się: opłata od apelacji - 1126 złotych i koszty zastępstwa procesowego powoda – 1800 zł, ustalone na podstawie §10 ust.1 pkt 1 w zw. z §2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. 2015, poz. 1804 ze zm.).

SSO Mariusz Broda SSO Magdalena Bajor-Nadolska SSO Hubert Wicik