

Sygn. akt II Ca 1174/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 czerwca 2014 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Robert Bury
Sędziowie:	SO Zbigniew Ciechanowicz SR del. Agnieszka Trytek - Błaszak (spr.)
Protokolant:	st. sekr. sądowy Elżbieta Szlachta

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 26 czerwca 2014 roku w S.

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

przeciwko **J. S. i M. S.**

o zapłatę

na skutek apelacji wniesionej przez pozwanych

od wyroku Sądu Rejonowego Szczecin - Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie

z dnia 26 czerwca 2013 r., sygn. akt I C 103/13

1. zmienia zaskarżony wyrok, w ten sposób, że oddala powództwo;

2. zasądza od powódki (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz pozwanych J. S. i M. S. kwotę 407 (czteryście siedem) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt II Ca 1174/13

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 26 czerwca 2013r. Sąd Rejonowy Szczecin – Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie, sygn. akt I C 103/13, w punkcie 1. zasądził od pozwanych M. S. i J. S. solidarnie na rzecz powoda (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P. kwotę 8.124,75 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 23 grudnia 2011r.; w punkcie 2. zasądził od pozwanych solidarnie na rzecz powoda kwotę 1.624 zł tytułem kosztów procesu.

Sąd Rejonowy oparł swoje rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach faktycznych i rozważaniach prawnych:

W dniu 16 czerwca 2011r. pozwani J. S. oraz M. S. rozwiązali z (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w P. Oddział Zakład (...) w S. umowę na dostarczanie gazu do domu przy ul. (...) w S.. W związku z powyższym pracownicy powoda dokonali, w pomieszczeniu piwnicznym budynku, demontażu zainstalowanego gazomierza oraz zamknęli zawór na dopływie gazu i zaślepili rurę doprowadzającą gaz do posesji w piwnicy. W pomieszczeniu piwnicznym pozostało przyłącze gazowe stanowiące rurę miedzianą, zabezpieczoną na jej końcu z lewej strony korkiem, mające na celu zabezpieczenie instalacji przed ulatnianiem się gazu.

W dniu 24 listopada 2011r. pracownicy powoda: M. B. (1), P. S. oraz S. T. udali się do budynku mieszkalnego pozwanych w celu przeprowadzenia kontroli instalacji gazowej. Po przybyciu na miejsce kontroli okazało się, że wejście na teren posesji jest niemożliwe ze względu na zamkniętą furtkę. W związku z tym, iż nikt z domowników nie reagował na dźwięk dzwonka, a w oknie paliło się światło, S. T. użył sygnału dźwiękowego w samochodzie, aby powiadomić właścicieli o swoim przybyciu. Po dłuższej chwili okno otworzył syn właścicieli. Poinformował kontrolerów, że żadnego z rodziców nie ma w domu i nie może ich wpuścić do mieszkania. W związku z dziwnym zachowaniem chłopca, kontrolerzy nabrali podejrzeń o nielegalnym poborze gazu i zawiadomili o tym Policję. Czekaając na jej przybycie jeden z kontrolerów - S. T. - obszedł budynek celem sprawdzenia czy w budynku znajduje się jeszcze inne wyjście. Zauważył, że z tyłu budynku, pomimo panującego mrozu, pootwierane na oścież okna oraz dostrzegł mężczyznę znajdującego się w oknie na strychu domu. Po krótkim czasie na miejsce kontroli przyjechało dwóch funkcjonariuszy Policji. Syn właścicieli wyszedł z mieszkania i nie otwierając furtki przeskoczył przez płot. Poinformował kontrolujących, że idzie do szkoły i podał policjantom numer telefonu do swojej mamy. Funkcjonariusze policji skontaktowali się z właścicielką domu, która zadeklarowała, że przybędzie na miejsce za jakieś pół godziny. W międzyczasie, S. T. poszedł kawałek drogi za chłopcem, kierującym się w stronę znajdującej się nieopodal szkoły. Wracając spostrzegł, że okna w budynku w dalszym ciągu były pootwierane. Pół godziny później, robiąc kolejny obchód, zauważył, że wszystkie okna w budynku były już pozamykane, co tym bardziej utwierdziło go w przekonaniu, że w budynku nie legalnie pobierany jest gaz, a wietrzenie domu miało na celu ochłodzenie mieszkania i wywietrzenie instalacji gazowej. Pozwana nie przybyła na miejsce kontroli w uzgodnionym czasie. Poinformowała, że ze względu na swoje obowiązki będzie dopiero za kolejne pół godziny.

Po przybyciu pozwanej, pracownicy powoda wraz z dwoma funkcjonariuszami policji zostali wpuszczeni przez pozwaną do pomieszczeń piwnicznych od strony garażu i udali się bezpośrednio do miejsca, w którym kiedyś znajdowało się przyłącze gazowe wraz z licznikiem. Przed przystąpieniem do kontroli pracownicy powoda stwierdzili obecność w pomieszczeniu kotła c.o. dwufunkcyjnego o mocy 35 kW oraz zabezpieczoną korkiem instalację gazową. Wynik pomiaru stężenia gazu pod piecem c.o., jak i w instalacji gazowej zabezpieczonej wcześniej korkiem wskazał na obecność gazu w ilości 40% (...) dolnej granicy wybuchowości. Pomiar metanomierzem dokonany został dwukrotnie, aby można było uzyskać okres, w czasie którego dokonywana jest kalibracja.

Po dokonaniu pomiarów pracownicy powoda wraz z funkcjonariuszami policji i pozwaną udali się do salonu mieszczącego się na parterze budynku celem ustalenia, czym budynek jest ogrzewany w okresie grzewczym. Na podejściu z piwnicy znajdował się jeszcze lekko ciepły grzejnik, natomiast w salonie znajdował się kominiek, do którego brak było jednak jakiegokolwiek opału. Kontrolerzy nie stwierdzili również obecności w budynku butli na propanbutan.

Bezpośrednio po kontroli pracownicy powoda sporządzili protokół, w którym zawarli poczynione z jego przebiegu spostrzeżenia. Protokół podpisany został przez pozwaną bez zastrzeżeń. Jednocześnie pracownicy powoda udokumentowali fotograficznie wyniki z przeprowadzonej kontroli.

Zgodnie z Taryfą nr 4 na świadczenie usług dystrybucji paliw gazowych - ustaloną przez (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w P. i obowiązującą w listopadzie 2011r. - w przypadku nielegalnego poboru paliw gazowych bez zawartej umowy lub z całkowitym lub częściowym pominięciem układu pomiarowo - rozliczeniowego lub poprzez ingerencję w ten układ mającą wpływ na zafalszowanie pomiarów dokonywanych przez układ pomiarowo - rozliczeniowy, operator obciąża pobierającego opłatą obliczoną jako pięciokrotność iloczynu ceny referencyjnej gazu w miesiącu stwierdzenia nielegalnego poboru paliwa gazowego i ryczałtowej ilości pobranego nielegalnego

paliwa. Ryczałtowa ilość nielegalnie pobranego paliwa gazowego określona jest na podstawie sumarycznej mocy zainstalowanych odbiorników. W przypadku pojedynczego odbiornika w postaci kotła c.o. dwufunkcyjnego o mocy 35 kW, maksymalna ilość ryczałtowego zużycia paliwa gazowego wynosi zgodnie z taryfą 3.500 m³. Wynika ona z iloczynu mocy kotła c.o. tj. 35 kW przez ilość ryczałtową gazu ziemnego wysokometanowego E tj. 100 m³. Operator może jednak przy ustalaniu opłat zastosować ilości mniejsze, uwzględniając rzeczywiste możliwości pobierania paliwa w danym miejscu odbioru.

W domu przy ul. (...) w S. zamieszkują pozwani wraz z synem.

Powód naliczyła pozwanym opłatę za nielegalny pobór gazu przyjmując, iż w zajmowanym przez nich budynku mieszkalnym zainstalowany był jeden odbiornik energii gazowej w postaci kotła c.o. dwufunkcyjnego o mocy 35 kW. Przy ustalaniu opłaty ryczałtowej, operator uwzględnił jednak rzeczywiste możliwości pobierania paliwa w danym miejscu odbioru i określił ilość nielegalnie pobranego paliwa gazowego na 1.500 m³. W związku z powyższym opłata ta ustalona została na kwotę 8.124,75 zł jako pięciokrotność obowiązującej w dacie kontroli ceny referencyjnej (1,0833zł za metr sześcienny gazu w miesiącu listopadzie) oraz zryczałtowanej ilości gazu wynoszącej 1.500 m³.

W dniu 08 grudnia 2011r. powód wystawił notę obciążeniową na kwotę 8.124,75 zł brutto wskazując jako zobowiązanych do jej zapłaty pozwanych i określając termin płatności na dzień 22 grudnia 2011r. Pozwani nie ustosunkowali się do pisma, ani też nie zapłacili żądanej przez powoda kwoty.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy uznał, iż powództwo okazało się w całości zasadne.

Sąd przyjął, że podstawę prawną żądania pozwu stanowi art. 57 ust 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997r. Prawo energetyczne (tekst jedn. Dz.U. z 2012r., poz. 1059).

Uznał też, że kwestią sporną pomiędzy stronami był sam przebieg kontroli instalacji gazowej przeprowadzonej w budynku mieszkalnym położonym w S. przy ul. (...), zajmowanym przez pozwanych, w czasie której ujawniono nielegalny pobór gazu. Pozwani podnosili zarzut bezprawnego wejścia przez pracowników powoda na teren posesji z uwagi na fakt, iż w dniu 16 czerwca 2011r. rozwiązali z powodową spółką umowę na dostarczanie gazu, a także zarzut braku założenia plomby w miejscu zdjętego gazomierza oraz dewastacji urządzeń instalacji gazowej.

W ocenie Sądu Rejonowego przeprowadzona kontrola oparta została na przepisach ustawy Prawo energetyczne oraz rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 11 listopada 2000r. w sprawie przeprowadzania kontroli przez przedsiębiorstwa energetyczne (Dz.U. z dnia 15 września 2000r.). Pracownicy powoda dysponowali upoważnieniami do przeprowadzania kontroli, a wejście przez nich na teren nieruchomości odbyło się dopiero po przybyciu na miejsce pozwanej, która została powiadomiona telefonicznie o planowanej kontroli i zobowiązana do przybycia na miejsce w jak najkrótszym czasie. Sąd zauważył, iż kontrola odbyła się w asyście dwóch funkcjonariuszy Policji, nie związanych z żadną ze stron i nie mających żadnego interesu prawnego czy finansowego w tym, aby konfabulować co do wyników kontroli. Twierdzenia pozwanych co do możliwości zbadania metanomierzem nieodpowiedniej rury instalacyjnej Sąd uznał za nieuzasadnione. Twierdzeniom takim przeczy dokumentacja, w tym protokół kontroli podpisany bez zastrzeżeń przez pozwaną oraz zeznania świadka M. B. (1), który wskazał, iż druga rura od strony gazu zabezpieczona była korkiem, dlatego nie mógłby do niej włożyć czujnika. Gdyby nawet Sąd przyjął, zgodnie z twierdzeniami pozwanych, iż nie było możliwości zobaczenia przez wszystkie uczestniczące podczas kontroli osoby wyniku pomiaru zaraz po jego dokonaniu, z uwagi na małe wymiary pomieszczenia, nie zmieniało to jednak faktu, iż o wysokim stężeniu gazu świadczył również słyszalny dla wszystkich sygnał dźwiękowy.

Według Sądu, o nielegalnym poborze świadczyła obecność gazu w wysokości 40% dolnej granicy wybuchowości w wewnętrznej instalacji gazowej, tj. instalacji umiejscowionej za gazomierzem, jak i po wykręceniu śrubunku pod piecem, tj. łączenia instalacji wewnętrznej z kotłem c.o. Sąd zauważył, iż pozwana nie umiała wyjaśnić pracownikom powoda, skąd w instalacji znalazł się gaz. Nadto, co - według Sądu - wynika z protokołu kontroli oraz z logicznych i spójnych zeznań świadków, w mieszkaniu pozwanych znajdował się kominek, lecz brak było do niego opału na zimę.

Pozwana nie potrafiła wyjaśnić, czym ogrzewa dom, ograniczając się do twierdzeń o bieżącym przywożeniu deseczek przez pozwanego (każdego dnia). Pozwani nie udokumentowali dowodami zakupu opału, które potwierdzałyby ich linię obrony. W budynku nie stwierdzono również obecności butli propan-butan.

Sąd nie zgodził się również z twierdzeniem pozwanych, aby pracownicy powoda dokonali dewastacji urządzeń należących do pozwanych. Celem sprawdzenia przy pomocy metanomierza stężenia gazu w instalacji gazowej mają oni prawo zdjęcia korka metalowego z instalacji gazowej, na której kiedyś zamontowany był gazomierz, czy też odkręcenia śrubunku pod piecem c.o. Jedna, jak i druga czynność, nie świadczy o dewastacji urządzeń należących do pozwanych. Uszczelka, która wypadła po odkręceniu korka metalowego, była uszkodzona, co przyznali sami pozwani w piśmie skierowanym do powoda w dniu 04 stycznia 2012r. Sąd dał wiarę zeznaniom S. T., który stwierdził, iż uszczelki tego typu są produktem jednorazowego użytku, dlatego przy wymianie gazomierza montuje się uszczelki nowe. Wielokrotne odkręcanie i wkręcanie korka pozostawia na uszczelce ślady, a tym samym uprawnia Sąd do wniosku o nielegalnym poborze gazu przez pozwanych. Na instalacji zasilającej znajdował się korek metalowy, a wewnętrzna instalacja nie była niczym zabezpieczona, gdyż nie było takiego wymogu. Zamknięty zawór, znajdujący się w piwnicy można było odkręcić zwykłym kluczem francuskim, bowiem zawór ten nie miał żadnych zabezpieczeń czy plomb.

Pracownicy powoda sporządzili z przeprowadzonej kontroli protokół, zamieszczając w nim ustalenia świadczące o nielegalnym poborze gazu. Pozwana podpisała protokół bez zastrzeżeń. Zarzuty co do bezprawności wejścia na teren nieruchomości oraz przeprowadzenia kontroli, pozwani zgłosili powodowej spółce dopiero pismem z dnia 04 stycznia 2012r., a więc po ponad miesięcznym okresie czasu.

Wszystkie zarzuty pozwanych Sąd uznał za chybione, zaś dokonane ustalenia za świadczące o nielegalnym poborze paliwa gazowego.

Sąd ocenił, że kwota dochodzona pozwem wyliczona została niewadliwie i znajduje oparcie w przepisach, a przy tym w obowiązującej u powoda - w dacie stwierdzenia nielegalnego poboru gazu - taryfie nr 4 na świadczenie usług dystrybucji paliw gazowych.

O powyższym Sąd rozstrzygnął jak w punkcie I. sentencji wyroku.

Rozstrzygnięcie o odsetkach wydane zostało na podstawie art. 481 § 1 kc przy przyjęciu, że pozwani od dnia 23 grudnia 2011r. pozostawali w opóźnieniu.

O kosztach procesu Sąd Rejonowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 kpc w związku z art. 99 kpc przy przyjęciu, że powód wygrał proces w całości. Na zasądzoną kwotę 1.624 zł złożyły się kwoty: 407 zł tytułem opłaty od pozwu, 1.200 zł tytułem wynagrodzenia pełnomocnika, 17 zł opłata skarbową od pełnomocnictwa.

Apelację od powyższego wyroku wywiedli pozwani M. S. i J. S. zaskarżając go w całości oraz wnosząc o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucili:

1. naruszenie art. 232 kpc poprzez zaniechanie wyjaśnienia wszystkich okoliczności zgodnie z prawdą obiektywną;
2. naruszenie art. 328 § 2 kpc;
3. złą interpretację dowodów i faktów;
4. nie zachowanie bezstronności w prowadzeniu sprawy;
5. nieuwzględnienie w ocenie zeznań świadków ich błędnych wypowiedzi.

W uzasadnieniu apelujący podnieśli, że Sąd Rejonowy wprawdzie przesłuchał świadków, lecz nie uczynił tego zgodnie z wnioskiem pozwanych, którzy żądali przesłuchania wszystkich świadków na jednym terminie i zakazania

już przesłuchanym świadkom opuszczania sali, aby uniemożliwić wzajemne konsultowanie zeznań. Zarzucili Sądowi brak przesłuchania funkcjonariuszy Policji uczestniczących w kontroli, pozwanych oraz pracownika powoda demontującego gazomierz i w tym zakresie pozwani dopatrywali się naruszenia art. 232 kpc poprzez brak dopuszczenia wskazanych dowodów z urzędu. W zakresie naruszenia art. 328 § 2 kpc wskazali, że Sąd oparł swoje rozstrzygnięcie na zeznaniach ostatniego świadka, który znał już pytania zadawane przez pozwanego innym świadkom. W zakresie dokonanych przez Sąd ustaleń podnieśli, że Sąd błędnie określił temperaturę na zewnątrz, która nie była minusowa, tylko wynosiła + 6°C, a nadto nie ujął w uzasadnieniu, że kontrolerzy za ujawnienie nielegalnego poboru gazu otrzymują wysokie premie. Według pozwanych, również chronologia czynności podejmowanych w trakcie kontroli została opisana przez Sąd nieprawidłowo, gdyż kontrolerzy najpierw odkręcili korek na podejściu przyłącza gazu z zaworem - wiedząc, że tam musi być gaz, gdyż jest to rura doprowadzająca gaz, następnie włożyli tam metanomierz, który wskazał odczyt w ilości 40% (...), a następnie nie resetując metanomierza dokonali dewastacji śrubunku na piecu, który znajduje się w osobnym pomieszczeniu w odległości około 8m od przełącza, przyłożyli metanomierz do śrubunku, gdyż w tym miejscu jest kolanko i nie można nic do rury włożyć i zrobili zdjęcie z tym samym odczytem, co na rurze przyłącza, gdzie był korek. Nie zgodzili się również z tym, aby poza synem pozwanych w budynku przebywała inna jeszcze osoba, bowiem pozwany mieszka w Niemczech. Zarzucili Sądowi przeoczenie okoliczności, iż gdyby piec pracował i pobierał gaz, to z komina wydobywałby się biały dym. Według apelujących, uszczelka i temperatura na piecu nie mają żadnego znaczenia w sprawie, skoro brak w dokumentacji wskazania, w jakim stanie była uszczelka w momencie jej zakładania podczas demontażu gazomierza. Natomiast wskazania ekranu wyświetlacza pieca przedstawione na zdjęciach powoda nie wskazują temperatury czynnika grzewczego, a jedynie temperaturę nadania.

Powód (...) z ograniczoną odpowiedzialnością w W. Oddział Zakład w P. (następca prawny (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P.) w odpowiedzi na apelację pozwanych, wniósł o jej oddalenie oraz o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego za drugą instancję. Wskazał, że Sąd Rejonowy przeprowadził wszystkie zgłoszone przez strony dowody, a tym samym wyjaśnił wszystkie okoliczności istotne dla rozpoznania sprawy. W sposób prawidłowy dokonał oceny zabranego materiału dowodowego, a uzasadnienie wyroku czyni zadość wymogom przepisu art. 328 § 2 kpc.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja pozwanych okazała się uzasadniona i skutkowałą zmianą zaskarżonego wyroku.

Sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008r., III CZP 49/07, OSNC 2008 Nr 6, poz. 55). Aby ocenić, czy Sąd Rejonowy zastosował właściwe przepisy prawa materialnego Sąd Okręgowy dokonał w ramach zgłoszonego środka odwoławczego pogłębionej analizy stanu prawnego łączącej strony umowy pośrednictwa z dnia 04 listopada 2010r., w odniesieniu do której powód podniósł dokonanie jej nieprawidłowej wykładni przez Sąd Rejonowy. Postępowanie apelacyjne przed sądem odwoławczym jest kontynuacją postępowania przed sądem pierwszej instancji, w dalszym ciągu następuje merytoryczne rozpoznanie sprawy. Roszczenie poddane pod osąd jest ponownie rozpatrywane, więc Sąd Okręgowy dokonuje własnych ustaleń faktycznych i ich subsumcji prawnej, przy uwzględnieniu zasad wynikających z art. 233 § 1 kpc.

Sąd Rejonowy zastosował w niniejszej sprawie prawidłowe przepisy prawa materialnego powołując się w tym względzie na art. 57 ust 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997r. Prawo energetyczne (tekst jedn. Dz.U. z 2012r., poz. 1059) i rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 11 listopada 2000r. w sprawie przeprowadzania kontroli przez przedsiębiorstwa energetyczne (Dz.U. z dnia 15 września 2000r.).

W oparciu o wskazane przepisy prawidłowo również ustalił, że przeprowadzający w dniu 24 listopada 2011r. kontrolę w domu pozwanych pracownicy powoda byli uprawnieni do dokonania takiej kontroli pomimo, iż powoda z pozwanymi

nie łączyła już umowa na dostawę gazu. Pod pojęciem nielegalnego poboru energii, jak wyjaśnia przepis art. 3 pkt 18 Prawa energetycznego, rozumie się nielegalne pobieranie paliw lub energii bez zawarcia umowy, z całkowitym albo częściowym pominięciem układu pomiarowo - rozliczeniowego lub poprzez ingerencję w ten układ mającą wpływ na zafałszowanie pomiarów dokonywanych przez układ pomiarowo-rozliczeniowy. W takiej sytuacji przedsiębiorstwo energetyczne musi dysponować instrumentami prawnymi pozwalającymi na przeprowadzenie kontroli wobec osoby, z którą nie jest związana żadnym stosunkiem zobowiązaniowym. Pracownicy powoda posiadali imienne upoważnienia do przeprowadzenia kontroli u pozwanych, co powód wykazał stosownym dokumentem. Mogli również wejść na teren kontrolowanej nieruchomości, lecz w obecności odbiorcy, czyli w niniejszej sprawie pozwanych. Weszli do domu pozwanych pod obecność pozwanej. Nieprawidłowością po stronie powoda było żądanie wpuszczenia do budynku kierowane do osoby małoletniej – syna pozwanych, który ze względu na wiek nie może być nawet osobą upoważnioną przez odbiorcę. Prawidłowo zatem postąpił syn pozwanych nie wpuszczając kontrolerów do budynku pod nieobecność rodziców. Wnioski wysuwane z takiego zachowania syna pozwanych nie mogą wywoływać negatywnych skutków wobec pozwanych, jak to czynił powód i Sąd Rejonowy. Twierdzenia powoda, że w budynku mieszkalnym poza synem pozwanych była jeszcze dorosła osoba nie zostały wykazane. Z protokołu kontroli nie wynika, aby podczas czynności natknięto się na innego domownika poza samą pozwaną. Twierdzenia pozwanych w tej mierze są o tyle wiarygodne, że pozwany pracuje w Niemczech, a zatem na co dzień nie przebywa w domu rodzinnym. Nawet obecność funkcjonariuszy Policji nie powinna była wymusić na małoletnim synu pozwanych wpuszczenia kontrolerów do domu. Tak samo niezrozumiałym jest czyniony pozwany zarzut, że pozwana nie przyjechała od razu na miejsce kontroli, tylko trzeba było na nią czekać, a pierwotnie określony przez nią czas przyjazdu przedłużył się. Tak samo jak pracownicy powoda, tak i pozwana miała prawo być w tym czasie w pracy, a obowiązki zawodowe mogły nie pozwolić jej na natychmiastowy przyjazd. Połączenie tych dwóch okoliczności – nie wpuszczenia do domu kontrolerów przez małoletniego oraz opóźniony przyjazd pozwanej do domu nie uzasadniają podejrzania o nielegalnym poborze.

Pozwani od początku procesu kwestionowali przebieg kontroli, w której uczestniczyła tylko pozwana. Jedynymi postronnymi osobami podczas kontroli było dwóch funkcjonariuszy Policji, którzy mogliby potwierdzić wersję powoda lub pozwanych. Nie zostali zawnioskowani do przesłuchania ani przez powoda, ani przez pozwanych, jak też dowód z ich zeznań nie został dopuszczony przez Sąd Rejonowy z urzędu. Pomimo braku dowodu z ich zeznań w charakterze świadków, Sąd pierwszej instancji w sposób nieuprawniony stwierdził, że funkcjonariusze Policji nie mieli interesu prawnego czy finansowego w tym, aby konfabulować co do wyników kontroli (strona szоста uzasadnienia). Dokonał zatem oceny nieistniejącego dowodu. Na tej podstawie Sąd Rejonowy uznał twierdzenia pozwanych za nieuzasadnione w zakresie możliwości zbadania metanomierzem nieodpowiedniej rury instalacyjnej.

Przedsiębiorstwo energetyczne może obciążyć odbiorcę opłatami określonymi w art. 57 ust. 1 ustawy Prawo energetyczne tylko wtedy, gdy taka energia została rzeczywiście pobrana. Ciężar dowodu poboru energii spoczywa na powodzie, który może ją wykazać za pomocą wszystkich środków dowodowych. To powód powinien był zatem zgłosić dowody potwierdzające nielegalny pobór gazu przez pozwanych, zwłaszcza że pozwani zaprzeczyli nie tylko, aby poboru takiego dokonywali, ale również przebieg i wyniki kontroli.

Z materiału dowodowego wynika, że w domu pozwanych znajdowały się różne odbiorniki grzewcze: elektryczny podgrzewacz wody (bojler), elektryczne grzejniki w pokojach, grzejnik olejowy i kominek na parterze. Pozwany zeznał, że na zewnątrz budynku znajduje się drewno na opał, którego w chwili kontroli jednak nie było przy kominku. Te dodatkowe odbiorniki grzewcze wskazują, że w domu pozwanych była możliwość innego ogrzewania i podgrzewania wody, aniżeli w wyniku poboru gazu. Aby stwierdzić, że doszło do nielegalnego poboru gazu, powód powinien był tą okoliczność wykazać, nie zaś uprawdopodobnić możliwość takiego poboru.

Zeznania świadków były niespójne w zakresie wskazania możliwości ogrzewania domu w inny sposób aniżeli gazem. Świadek P. S. zeznał, że w czasie kontroli kominek był czysty, nie było w nim śladu popiołu ani opału. Natomiast świadek M. B. (2) zeznał, że kominek był używany, był okopcony i znajdowały się w nim jakieś szczapki śmieci.

Pozwani słusznie zarzucili, iż to nie oni muszą być odpowiedzialni za uszkodzenie uszczelki, która odpadła przy odkręcaniu śrubunku. Skoro przy zdejmowaniu gazomierza, nie założono plomb i nie zamknięto zaworu głównego

odcinającego dopływ gazu do budynku, a uczyniono to dopiero w toku procesu, to tym samym nie wiadomo, czy uszczelka nie była już uszkodzona w czasie zdejmowania gazomierza. Mogła być wyeksploatowana podczas wcześniejszego użytkowania. Zaniedbania powoda przy zabezpieczeniu instalacji po zakończeniu umowy nie mogą obciążać pozwanych. Gdyby powód założył plombę i zamknął zawór główny, widoczne by były wszelkie ingerencje w instalację. W sytuacji, gdy czynności powoda ograniczały się tylko do zdjęcia gazomierza, mogła pozostać wyeksploatowana instalacja, w tym uszkodzona uszczelka.

Nie można również wykluczyć, że zdjęcia kontrolerów pieca c.o. z widoczną temperaturą wskazywały na temperaturę nadania, a nie czynnika grzewczego, czego Sąd Rejonowy nie rozważył przy dokonywaniu oceny nielegalnego poboru.

Okoliczność, że pozwana nie potrafiła wytłumaczyć kontrolującym na pytanie, skąd wziął się gaz w wewnętrznej instalacji, nie może być poczytywane na niekorzyść pozwanej. Brak zamknięcia zaworu głównego mogło powodować wypływ gazu do instalacji wewnętrznej.

Wreszcie, podkreślić należy, że nielegalny pobór gazu jest czynem sankcjonowanym przez Kodeks karny w art. 278 § 1 (w świetle najnowszego orzecznictwa Sądu Najwyższego gaz ziemny jest nośnikiem energii, wyodrębnionym w rzecz ruchomą, a zatem nie jest energią, o której mowa w art. 278 § 5 kk, ale powinno się go uznać za "cudzą rzecz ruchomą", w rozumieniu art. 278 § 1 kk - por. wyrok SN z dnia 27 lutego 2008r., V KK 397/07, OSNKW 2008, nr 8, poz. 60, LEX nr 419312) i stwierdzając taki pobór u pozwanych, powód powinien był złożyć zawiadomienie do organów ścigania. O złożeniu takiego zawiadomienia stanowi zresztą pismo powoda do pozwanych z dnia 23 stycznia 2012r. (karta 63 akt). Brak dalszej informacji od powoda o sposobie zakończenia sprawy karnej wskazuje, że albo takie zawiadomienie nie było złożone, albo organy ścigania uznały, że brak jest podstaw do przedstawiania pozwanym zarzutów. Prawomocny wyrok karny w tej sprawie co do popełnienia przestępstwa wiązałby strony i Sąd na podstawie art. 11 kpc.

Zarzut pozwanych naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 232 kpc poprzez brak przeprowadzenia dowodów z urzędu jest niesłuszny. To strony są obowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Żadna ze stron, wbrew twierdzeniom pozwanych zawartych w apelacji, nie była nieporadna i nie wymagała przejścia inicjatywy dowodowej przez Sąd. Powód był reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika, natomiast pozwanych reprezentował pozwany, który czynnie uczestniczył w całym procesie, poczynając od skutecznie wniesionego sprzeciwu od nakazu zapłaty po skutecznie wniesioną apelację. Pozwany składał pisma procesowe i zadawał świadkom pytania. Sąd Rejonowy nie był w takiej sytuacji zobligowany do dopuszczenia z urzędu dowodu niewskazanego przez strony. Sąd Okręgowy akceptuje stanowisko przedstawione w wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 10 marca 2013r., III AUa 930/13 (LEX nr 1451684): Przedstawienie przez stronę dowodu w celu wykazania określonych twierdzeń o faktach, z których wywodzi dla siebie korzystne skutki, jest nie tyle jej prawem czy obowiązkiem procesowym, co ciężarem procesowym, wynikającym i zagwarantowanym przepisami prawa, przede wszystkim w jej własnym interesie. To interes strony nakazuje jej podjąć wszelkie czynności procesowe w celu udowodnienia faktów, z których wywodzi korzystne skutki prawne. Należy przy tym pamiętać, że sąd rozstrzyga sprawę według właściwego prawa materialnego na podstawie koniecznych ustaleń faktycznych uzyskanych dzięki zebranych środkom dowodowym. Na te właśnie ustalenia składają się dowody, które przedstawiają w pierwszej kolejności same strony, zgodnie z brzmieniem art. 232 kpc.

Niezasadny okazał się również zarzut naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 328 § 2 kpc. Obraza wskazanego przepisu może być skutecznym zarzutem apelacji tylko wtedy, gdy uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie posiada wszystkich koniecznych elementów, bądź zawiera braki w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych i oceny prawnej tak znacznej, że sfera motywacyjna orzeczenia pozostaje nieujawniona bądź ujawniona w sposób uniemożliwiający poddanie jej ocenie instancyjnej (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 03 grudnia 2013r., I ACa 715/13, LEX nr 1416118). Przepis art. 233 § 1 kpc, przy uwzględnieniu treści art. 328 § 2 kpc, nakłada na sąd orzekający obowiązek: po pierwsze - wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału, po drugie - uwzględnienia wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, po trzecie - skonkretyzowania okoliczności towarzyszących przeprowadzeniu poszczególnych dowodów mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności, po czwarte - wskazania jednoznacznego kryterium oraz argumentacji pozwalającej wyższej instancji i skarżącemu na weryfikację

dokonanej oceny w przedmiocie uznania dowodu za wiarygodny, bądź też jego zdyskwalifikowanie, po piąte - przytoczenia w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia dowodów, na których sąd się oparł i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności (tak w wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 13 marca 2013r., I ACa 62/13, LEX nr 1344197). Przedstawiony pogląd Sąd Okręgowy w pełni aprobuje stwierdzając jednocześnie, że rozstrzygnięcie Sądu Rejonowego spełnia wymogi prawa procesowego.

Zarzut nie zachowania bezstronności w prowadzeniu sprawy nie znalazł potwierdzenia w aktach sprawy. Proponowany w apelacji sposób przesłuchania świadków i preferowany przez nich w niniejszym procesie jest nieznanym procedurze cywilnej. Sąd nie może po skończonych zeznaniach nakazać świadkowi pozostanie na sali tylko po to, aby nie kontaktował się z innymi świadkami mającymi dopiero zeznawać. Przepis art. 272 kpc przewiduje rozwiązanie, iż świadkowie, których zeznania przeczą sobie wzajemnie, mogą być konfrontowani. Pozwani nie skorzystali z możliwości ponownego, uzupełniającego przesłuchania świadków czy też ich konfrontacji.

Sąd Okręgowy dokonał odmiennej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, uzupełnionego dowodem z przesłuchania pozwanego J. S. w charakterze strony, dochodząc do odmiennych, niż Sąd Rejonowy wniosków, co wpłynęło na ostateczną ocenę powództwa, które powinno zostać oddalone.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 1 kpc orzekł jak w punkcie 1. sentencji wyroku.

Sąd Odwoławczy uwzględnił w swoim rozstrzygnięciu okoliczność, iż w dniu 01 lipca 2013r. nastąpiła sukcesja uniwersalna po stronie powodowej w wyniku połączenia spółek w trybie art. 492 § 1 pkt 1 ksh, skutkiem czego dotychczasowa spółka została przejęta przez (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w W..

Rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 2. sentencji wyroku znajduje swoją podstawę w art. 108 § 1 kpc oraz art. 98 § 1 i 2 kpc. Apelacja pozwanych została uwzględniona, a tym samym wygrali ono postępowanie odwoławcze i zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, powód powinien zwrócić pozwany poniesione przez nich koszty procesu, na które składa się opłata od apelacji w kwocie 407 zł.

SSR del. Agnieszka Trytek-Błaszak SSO Robert Bury SSO Zbigniew Ciechanowicz