

Sygn. akt III Ca 465/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 marca 2014r.

Sąd Okręgowy w Nowym Sączu, Wydział III Cywilny Odwoławczy w składzie

następującym:

Przewodniczący - Sędzia SO Urszula Kapustka

Sędzia SO Tomasz Białka

Sędzia SR del. Piotr Borkowski (sprawozdawca)

Protokolant: staż. Kinga Burny

po rozpoznaniu w dniu 20 marca 2014r. w Nowym Sączu

na rozprawie

sprawy z powództwa (...). z o.o w W.

przeciwko Z. Ł.

o zapłatę

na skutek apelacji strony powodowej i zażalenia pozwanej

od wyroku Sądu Rejonowego w Nowym Targu

z dnia 21 lutego 2013 r., sygn. akt I C 449/12 upr.

**1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że :**

a) **w pkt I kwotę 183,20 zł ( sto osiemdziesiąt trzy złote 20/100 ) zastępuje kwotą 13740,70 zł ( trzystaście tysięcy siedemset czterdzieści złotych 70/100 );**

b) **uchyla pkt II ;**

**2. oddala zażalenie pozwanej;**

**3. zasądza od pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 1 000 zł tytułem zwrotu części kosztów postępowania apelacyjnego, a w pozostałym zakresie nie obciąża pozwanej kosztami postępowania apelacyjnego.**

Sygn. III Ca 465/13

## UZASADNIENIE

(...) sp. z o.o.z siedzibą w T.wniosła o zasądzenie od Z. Ł.kwoty 13.740,70 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 5 maja 2010 r. do dnia zapłaty. Działająca u strony powodowej Komisja do Spraw (...) uznała, że doszło do nielegalnego poboru gazu, a pozwaną obciążono opłatą ustaloną w oparciu o taryfę.

Wyrokiem z dnia 21 lutego 2013 r. Sąd Rejonowy w Nowym Targu zasądził od pozwanej Z. Ł. na rzecz strony powodowej (...) Sp. z o.o. w T. Oddział – Zakład (...) w K. kwotę 183,20 zł. W pozostałej części powództwo oddalił znosząc koszty postępowania między stronami.

Orzeczenie zapadło po ustaleniu następującego stanu faktycznego: w dniu 5 lutego 2007 r. strona powodowa zawarła z pozwaną umowę sprzedaży gazu ziemnego, zastępującą dotychczas obowiązującą umowę zawartą z mężem pozwanej J. Ł.. Gaz dostarczany był do budynku jednorodzinny przy ul. (...)w R.. Do instalacji gazowej miały być podłączone 3 kuchenki gazowe, dwa piece gazowe i jeden kocioł gazowy, w budynku mieszkała pozwana, jej mąż, córka i zięć, oraz syn. W § 6 pkt. 6 umowy łączącej strony zawarto postanowienie zgodnie z którym odbiorca gazu zobowiązany jest do zabezpieczenia gazomierza przed zniszczeniem, uszkodzeniem, zerwaniem plomb lub utratą, a także zobowiązany jest do niedokonywania w nich jakichkolwiek zmian (z malowaniem włącznic), utrzymania w należyтым stanie technicznym szafki przeznaczony na te urządzenia oraz pokrycia w pełnej wysokości strat wynikających z uszkodzenia, zniszczenia lub utraty gazomierza i reduktora ciśnienia gazu, chyba że nastąpiło to wskutek okoliczności, za które nie ponosi winy lub udokumentowanego działania siły wyższej. W dniu 2 grudnia 2009 r. przeprowadzono kontrolę prawidłowości eksploatacji i działania układów pomiarowych w budynku pozwanej. Kontrola została zainicjowana wskutek zgłoszenia inkasenta. Inkasent podczas wykonywania czynności służbowych, otworzył skrzynkę gazową, która była zabezpieczona niezamkniętą zawieszoną kłódką i stwierdził uszkodzenia gazomierza. Zgłosił to kontrolerowi. Inkasent przeprowadzał odczyt również miesiąc lub dwa miesiące wcześniej, ale nie stwierdził wówczas uszkodzeń gazomierza. Kontrolerzy stwierdzili uszkodzenia w okolicy plomby legalizacyjnej oraz uszkodzenia lakieru obudowy. Powyższe udokumentowali wykonując fotografie. J. Ł. na prośbę pracownika strony powodowej T. M. pokazał mu urządzenia znajdujące się w domu, podłączone do (...)gazowej - piec gazowy w kotłowni (nieczynny w dniu czynności), dwufunkcyjny piec gazowy i kuchenkę gazową. Następnie kontrolerzy zdjęli gazomierz, wykonali kolejne fotografie, a potem w obecności J. Ł. włożyli gazomierz do jednorazowej torby depozytowej. W trakcie kontroli licznik gazomierza rejestrował przepływ gazu. J. Ł. podpisał się zarówno na „protokole kontroli jak i na torbie depozytowej bez wnoszenia jakichkolwiek zastrzeżeń co do przebiegu przeprowadzonej kontroli. Gazomierz został przekazany do ekspertyzy do Instytutu Nafty i Gazu. Po demontażu osłony liczydła, na uchwycie osłony liczydła od strony wewnętrznej stwierdzono ślady podważania i zadrapania. Na uchwycie wspornika liczydła do mocowania plomby stwierdzono ślady nacięć i zadrapań, a otwór w uchwycie uległ deformacji, prawdopodobnie wskutek „przeciągania” plomby przez uchwyt w wyniku podważania osłony licznika. Umożliwiło to demontaż osłony liczydła i równoczesne rozsprzęglenie przekładni licznika. Rozsprzęglenie przekładni jest równoznaczne z zaprzestaniem rejestracji przepływu gazu. Ślady na gazomierzu wskazują na wielokrotne odchylenie osłony licznika. Gazomierz nie mógł rejestrować poboru gazu tylko przy podważeniu osłony, po ponownym jej dociśnięciu rejestrował przepływ prawidłowo. Stwierdzenie śladów podważania osłony licznika nie prowadzi jednak do wniosku, że faktycznie doszło do nielegalnego poboru gazu. Nie można stwierdzić, że w chwili podważenia liczydła był dokonywany pobór gazu. Jak wynika z zeznań Z. S. – kierownika sekcji kontroli gazu w przedsiębiorstwie strony powodowej – nie ma możliwości stwierdzenia w jakim okresie pobierano nielegalnie gaz. Na podstawie wyników przeprowadzonej ekspertyzy przez Instytut Nafty i Gazu strona powodowa uznała, że doszło do nielegalnego poboru gazu, w związku z czym na podstawie obowiązującej taryfy ustaliła opłatę za nielegalny pobór gazu w wysokości 38.390,70 zł. Pozwana wniosła odwołanie od tak naliczonej opłaty, które jednak nie zostało uwzględnione. Pozwana następnie unosiła o ponowne rozpatrzenie sprawy, przedkładając dowód zakupu węgla do ogrzewania budynku świadczący o tym, że nie korzystano z jednofunkcyjnego gazowego. Po rozpatrzeniu wniosku strona powodowa obniżyła opłatę do kwoty 13.557,50 zł, w tym zawarta była kwota 183,20 zł za wymianę uszkodzonego gazomierza. Ponadto Sąd Rejonowy ustalił, że budynku pozwanej zarówno przed demontażem gazomierza, jak i po zamontowaniu nowego poziom zużycia gazu był podobny, a wzrost zużycia korelował z porą zimową, kiedy to używano gazu dodatkowo do ogrzewania.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy uznał, że powództwo zasługuje na uwzględnienie jedynie w części dotyczącej kosztów wymiany uszkodzonego gazomierza. Zgodnie z art. 57 ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne, w razie nielegalnego pobierania paliw lub energii z sieci przedsiębiorstwo energetyczne pobiera opłaty za nielegalnie pobrane paliwo lub energię w wysokości określonej taryfie lub dochodzi odszkodowania na

zasadach ogólnych. W art. 3 pkt. 18 prawo energetyczne precyzuje się, że nielegalne pobieranie paliw lub energii to 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. Z przepisów tych wynika, że obowiązek wniesienia opłaty powstaje w wypadku nielegalnego „pobierania” energii, a więc faktycznego, a nie tylko potencjalnego, jej odbierania i korzystania z niej. W każdym zatem przypadku musi dojść do rzeczywistego pobrania energii w sposób nielegalny, sama potencjalna możliwość nielegalnego poboru nie jest wystarczająca do obciążenia odbiorcy opłatą. Nie jest wystarczające do obciążenia opłatą samo stwierdzenie ingerencji w układ pomiarowo-rozliczeniowy, przedsiębiorstwo winno wykazać, że nastąpił faktyczny nielegalny pobór gazu. Potencjalna możliwość zafałszowania pomiarów wynikająca z ingerencji w układ pomiarowy jest niewystarczającą przesłanką do stwierdzenia nielegalnego poboru gazu. W jej oparciu nie można tworzyć domniemania faktycznego, że odbiorca pobrał gaz, albowiem nie można wykluczyć, że ingerencja w licznik stanowiła jedynie próbę zafałszowania wskazań licznika. Tym bardziej nie można formułować tego rodzaju domniemania w sytuacji, gdy po ingerencji w licznik gazomierz powracał do właściwego naliczania zużytego gazu. Strona powodowa nie wykazała w sposób niezbity, iż ingerencja w układ pomiarowy łączyła się bezwarunkowo z nielegalnym pobraniem gazu. Skoro zaś opłata naliczona w oparciu o art. 57 ustawy ma charakter odszkodowawczy, to obowiązkiem przedsiębiorstwa jest wykazanie nie tylko zdarzenia wyrządzającego szkodę, ale również samego zaistnienia szkody. Jedynie wysokość szkody ustalana jest w świetle art. 57 ust. 1 Prawa energetycznego w sposób odmienny, mianowicie w odniesieniu do stawek taryfowych. Tymczasem w niniejszej sprawie strona powodowa wykazała jedynie potencjalną możliwość jej wystąpienia.

Z powyższym rozstrzygnięciem nie zgodziła się strona powodowa. W złożonej apelacji zaskarżyła wyrok Sądu Rejonowego w punkcie II. Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

1. naruszenie przepisów postępowania mogące mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie

a. art. 217 k.p.c. w zw. z art.278 § 1 k.p.c. poprzez bezpodstawne oddalenie wniosku dowodowego powoda o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu urządzeń gazowych, podczas gdy opinia ta ma istotne znaczenie dla wyjaśnienia sprawy bowiem w niniejszym postępowaniu konieczne było uzyskanie wiadomości specjalnych na okoliczność jakie uszkodzenia wewnętrzne posiadał gazomierz zdemontowany u pozwanej w dniu 2.09.2009 r., jaka była przyczyna ich powstania i jaki był wpływ tych uszkodzeń na zafałszowanie wskazań gazomierza oraz czy stwierdzone uszkodzenia prowadzą do wniosku, iż ingerencja stanowiła nielegalny pobór gazu, co mogło zostać wykazane tylko za pomocą tego środka dowodowego,

b. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia całego materiału dowodowego i dokonanie ustaleń faktycznych niezgodnych z materiałem dowodowym – z uwagi na: dokonanie ustaleń za pomocą niewłaściwych środków dowodowych poprzez oparcie rozstrzygnięcia na prywatnej ekspertyzie, której ustalenia były kwestionowane przez drugą stronę zatem nie można ich potraktować jako okoliczności niespornych; przyjęcie, że inkasent dokonujący odczytu przed dniem 2.12.2009 r. nie stwierdził uszkodzeń gazomierza, podczas gdy świadek J. B. na rozprawie w dniu 9.10.2012 r. zeznał, iż poprzednich odczytów dokonywał wyłącznie poprzez otwory w skrzynce na gaz bowiem skrzynka była zamknięta na kłódkę przez właścicieli nieruchomości, a zatem sprzeczne jest z regułami logicznego rozumowania, że inkasent miał w takich okolicznościach możliwość dokonania oceny stanu technicznego gazomierza przy poprzednich odczytach co powoduje, że nieuprawniony jest wniosek, że uszkodzenia mogły powstać pomiędzy ostatnim odczytem, a dniem przeprowadzenia kontroli poboru gazu; pominięcie i brak oceny w toku dokonywania ustaleń faktycznych, że w trakcie kontroli stwierdzono uszkodzenia plomby legalizacyjnej co zostało wpisane w karcie protokołu z kontroli sporządzonej przez kontrolerów ( podpisana przez biorącego udział w kontroli męża pozwanej) oraz utrwalone na fotografiach zrobionych w dniu kontroli, co mogło doprowadzić do odmiennych wniosków odnośnie faktycznego pobierania gazu bez opomiarowania ); pominięcie tej części zeznań świadka P. K. (wykonującego ekspertyzę) w których stwierdził on iż jego zdaniem „odchylanie osłony liczydła następowało wielokrotnie, rozmiar przeciągania plomby był na tyle duży, że jednoznacznie wskazuje ,iż odchylenie było na tyle duże, że dochodziło do rozsprężenia, co wykluczało rejestrowanie przepływu gazu”, pomimo jednoczesnego uwzględnienia zeznań tego świadka w zakresie korzystnym dla pozwanej przyjmując, że nie można stwierdzić, że w chwili podważenia liczydła

był dokonywany pobór gazu ); pominięcie przy analizie zużycia gazu okoliczności podnoszonych w piśmie procesowym powoda z dnia 22.10.2012 r. (w szczególności pkt 3), że wobec sprzecznych oświadczeń w pismach i zeznaniach świadków pozwanej nie można ustalić w jakich okresach i do jakich celów gaz był faktycznie pobierany co powoduje de facto nieprzydatność porównywania wielkości zużycia gazu przed i po kontroli; przez niezastosowanie domniemań faktycznych (art. 231 k.p.c. ) w sytuacji gdy Sąd ustalił, że miała miejsce ingerencja w układ pomiarowy, a pozwana nie przedstawiła okoliczności które obaliłyby wnioski jakie powód wysuwał na podstawie wykazanych faktów (wywołanie uszkodzeń w celu dokonywania zmian we wskazaniach układu pomiarowego),co miało wpływ na wynik sprawy w postaci uznania przez Sąd zgłoszonych twierdzeń i dowodów za niewystarczające do wykazania zasadności roszczenia (rzeczywistego nielegalnego pobrania gazu) pomimo, że w chwili kontroli urządzenia odbiorcze były podłączone do instalacji

2. naruszenie prawa materialnego - art. 471 kc i art. 57 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997r. Prawo energetyczne poprzez niezastosowanie tych przepisów i odmowę orzeczenia o odpowiedzialności pozwanej w sytuacji gdy kompleksowa ocena okoliczności faktycznych prowadziła do wniosku, że doszło do nielegalnego poboru gazu, a roszczenie skierowano do pozwanej jako odbiorcy – strony umowy o dostawę gazu; art. 57 ustawy Prawo energetyczne poprzez uznanie, że przepis ten wymaga ustalenia wysokości szkody (ilości pobrań ) jako przesłanki pozytywnego orzeczenia o nielegalnym poborze gazu, bez możliwości posłużenia się w tym celu dowodami ingerencji w gazomierz w połączeniu z faktem korzystania z gazu w chwili kontroli (domniemane faktyczne z art.231 kc)

W oparciu o powyższe zarzuty strona apelująca wniosła o zmianę pkt II zaskarżonego wyroku przez zasądzenie od pozwanej Z. Ł. na rzecz powoda kwoty 13.557,50 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 5 maja 2010 r. do dnia zapłaty oraz zasądzenie kosztów procesu za obie instancje w tym kosztów zastępstwa procesowego; w wypadku uznania przez Sąd, że zgromadzone dowody nie dają wystarczających podstaw do zmiany wyroku wniosła o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania

Pozwana wniosła zażalenie na pkt III wyroku Sądu Rejonowego, zaskarżonemu orzeczeniu zarzuciła naruszenie art. 100 i 102 k.p.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie. Wniosła o zmianę zaskarżonej części wyroku przez zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanej zwrotu kosztów procesu. Uzasadniając żądanie zażalenia powódka wskazała, że powództwo w sprawie zostało uwzględnione jedynie w 1,33 %, pozwana wygrała więc sprawę w 98,67 %, co powinno znajdować odzwierciedlenie w orzeczeniu o kosztach postępowania zgodnie z ogólną zasadą odpowiedzialności za wynik postępowania.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja zasługiwała na uwzględnienie. Zasadnych jest część podniesionych w niej zarzutów, co musiało skutkować zmianą zaskarżonego wyroku. Sąd Rejonowy prawidłowo przedstawił i przeanalizował przepisy prawa mające być podstawą rozstrzygnięcia w przedmiotowej sprawie. Przeprowadził także postępowanie dowodowe jednak z przeprowadzonych dowodów wyciągnął niewłaściwe wnioski, co słusznie wskazuje strona apelująca. Podstawą prawną dochodzonego roszczenia jest art. 57 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne, który daje możliwość pobierania przedsiębiorstwu energetycznemu opłat za nielegalnie pobrane paliwo lub energię. Nielegalne pobieranie paliw to między innymi pobieranie ich z pominięciem układu pomiarowo rozliczeniowego. Tak więc głównym zagadnieniem mającym zasadnicze znaczenie dla oceny zasadności przedmiotowego powództwa jest ustalenie czy w domu pozwanej doszło do nielegalnego poboru gazu. Brak takiego ustalenia przez Sąd Rejonowy był powodem oddalenia powództwa w jego zasadniczej części. Sąd Rejonowy uznając, iż brak podstaw do ustalenia, że doszło do nielegalnego poboru gazu wskazał, że brak dowodów, które by potwierdzały taki stan. Wskazał przy tym na zeznania świadków strony powodowej, którzy wskazywali, że nie ma możliwości ustalenia czy w trakcie dokonywanego podważania osłony licznika i rozsprzęglania licznika faktycznie był pobierany gaz. O ile twierdzenie takie jest prawdziwe o tyle w ocenie Sądu Okręgowego nie może być wyłączną podstawą do ustalenia, że nie dochodziło w sprawie do nielegalnego poboru gazu. Słusznie twierdzi strona apelująca, że w przypadku uznania, iż konieczne są bezpośrednie dowody na nielegalny pobór gazu przytoczona wyżej norma prawa energetycznego straciłaby w praktyce jakiegokolwiek znaczenie. Miałaby zastosowanie jedynie do tych przypadków, w których bezpośrednio naocznie

stwierdzono, że gaz jest pobierany, a licznik nie pracuje. W praktyce takie przypadki są mało prawdopodobne. To bowiem w gestii odbiorcy gazu leży zabezpieczenie licznika i ten może go udostępnić (np. pracownikom zakładu gazowniczego) w takich okresach czasu by nie narażać się na zdemaskowanie w sposób bezpośredni nielegalnego poboru gazu, co jest działaniem jak najbardziej racjonalnym. Oczywiście jest, że osoba która dokonuje nielegalnego poboru energii z powszechnie wiadomych względów próbuje ten fakt ukryć. Powyższe stwierdzenia uprawniają do ustalenia istotnych w sprawie faktów za pomocą domniemań faktycznych. Zgodnie z art. 231 k.p.c., którego niezastosowanie przez Sąd Rejonowy słusznie zarzuciła strona apelująca Sąd może uznać za ustalone fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy jeżeli wiasek taki można wyprowadzić z innych ustalonych faktów. W niniejszej sprawie Sąd Rejonowy jednoznacznie ustalił, iż doszło do podważania osłony licznika. Wiadomym jest także, że podważanie tej osłony prowadzi do zaprzestania przez licznik naliczania poboru gazu. W przypadku podważenia plastikowej obudowy licznika dochodziło do rozsprzęglenia napędu licznika z mechanizmem dokonującym naliczania pobranego gazu. W ustaleniach faktycznych Sądu Rejonowego wskazano, że obudowa licznika była odchylana wielokrotnie. O ile należy podzielić takie ustalenia, o tyle trudno zgodzić się z wyciągniętym z nich wnioskiem, iż nie stanowi to dowodu na nielegalny pobór gazu w realiach przedmiotowej sprawy. Licznik gazowy naliczający pobór gazu w domu pozwanej został zainstalowany nie przy ogrodzeniu posesji, co jest powszechną praktyką w obecnym czasie, lecz bezpośrednio na ścianie jej budynku. Co więcej, licznik ten zamykany był na kłódkę, a dostęp do kluczy miała tylko pozwana i reprezentujący jej prawa domownicy. To od tych osób zależało kto i kiedy miał dostęp do licznika. Sytuacja taka jest odmienna od obecnie obowiązującej praktyki, według której licznik gazu umieszcza się nie tylko w ogrodzeniu posesji, ale także jest on zamykany uniwersalnym kluczem, który posiada praktycznie każdy i każdy może mieć dostęp do licznika (obecna praktyka podyktowana jest względami bezpieczeństwa). Idąc dalej: drzwiczki zamykające wnękę, w której znajduje się licznik na budynku pozwanych nie mają wyciętego szerszego otworu, który dawałby wgląd jak wygląda licznik. To wszystko powoduje, że to kto, kiedy i w jakim celu miał dostęp do licznika gazu u pozwanej przez ostatnie lata zależało tylko i wyłącznie od pozwanej i jej domowników. Trudno zatem uznać, że uszkodzenia licznika mogła dokonać osoba trzecia np. w celu zaszkodzenia pozwanej. Nawet jednak gdyby przyjąć taką tezę wbrew wyżej opisanym okolicznościom, to i tak charakter uszkodzeń musiałby być inny niż te, które stwierdzono w niniejszej sprawie. Bezsparnie bowiem (wskazała to strona powodowa, pozwana tego nie kwestionowała, a Sąd Rejonowy przyjął to w ustaleniach faktycznych) osłona licznika była odchylana wielokrotnie. Licznik można uszkodzić na wiele różnych sposobów, jednakże tylko ten jeden sposób prowadzi do zafalszowania naliczania pobranego gazu. Kolejnym ważnym ustaleniem Sądu Rejonowego jest to, że osłona licznika była odchylana wielokrotnie. Gdyby uszkodzenie licznika było aktem wandalizmu lub działania mającego na celu zaszkodzenie pozwanej nie dochodziłoby do niego wielokrotnie jak to bezspornie miało miejsce w niniejszej sprawie. To wszystko wskazuje, że uszkodzenia licznika zostały spowodowane chęcią zafalszowania tj. zmniejszenia jego wskazań. Nie ma innej możliwości zafalszowania tych wskazań niż odchylenie obudowy liczydła, a fakt, że robiono to wielokrotnie (co jest w sprawie bezsporne) wskazuje, że podejmowano takie działania właśnie w tym celu. Zakładając, że sprawca powyższego działania, które bezspornie miało miejsce i bezspornie było wielokrotne, działał racjonalnie, a jedynym motywem takiego działania mogła być chęć zatrzymania obrotów kół justujących licznika w momencie przepływu gazu, należało przyjąć, że dochodziło do nielegalnego poboru energii. Powyżej stwierdzone niesporne fakty i przedstawione zasady logiki powodują, że nie można postawić innej niż powyższa tezy. W takiej sytuacji należało więc zastosować na podstawie art. 231 k.p.c. domniemanie faktyczne, że doszło do nielegalnego poboru gazu, a wniosek taki można wyprowadzić z faktów, iż wielokrotnie dochodziło do podważania obudowy liczydła, a działanie to ma na celu wyłącznie zatrzymanie obrotów kół justujących licznika. Konsekwencją przyjęcia, że dochodziło do nielegalnego poboru gazu jest obciążenie pozwanej opłatami wyliczonymi na podstawie odpowiednich taryf. Jak słusznie bowiem wskazał Sąd Rejonowy przedsiębiorstwo energetyczne ma wybór między dochodzeniem odszkodowania na ogólnych zasadach, a pobraniem opłat w wysokości określonej w taryfach. W tym drugim przypadku nie ma potrzeby wykazania wysokości szkody, a przesłanką naliczenia opłaty jest wyłącznie pobieranie energii, co w niniejszej sprawie Sąd Okręgowy uznał za wykazane przy pomocy domniemań faktycznych. Także zeznania świadka J. B., będącego inkasentem. Stwierdzenie, że miesiąc przed ujawnieniem uszkodzenia licznika nie stwierdził by był on już uszkodzony nie może prowadzić do wniosku, że uszkodzenia dokonano w czasie bezpośrednio przed jego ujawnieniem. Świadek ten bowiem wyraźnie zeznał, że wcześniejszych odczytów dokonywał przez małe otwory w zamkniętych na kłódkę metalowych drzwiczkach

zamykających wnękę, w której znajdował się gazomierz. Stwierdzenie jego uszkodzenia stało się możliwe dopiero kiedy metalowe drzwiczki były otwarte.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy uwzględniając apelację co do zasady na podstawie art.386 § 1 k.p.c. zmienił pkt. I zaskarżonego wyroku w ten sposób, że uznaną przez Sąd Rejonowy kwotę stanowiącą równowartość kosztów wymiany licznika zamienił kwotą pierwotnie dochodzoną przez stronę powodową czyli w całości uwzględnił powództwo.

Konsekwencją powyższej zmiany pkt. I zaskarżonego wyroku było uchylenie pkt. II wyroku, w którym oddalono główną część powództwa.

Naturalną konsekwencją uwzględnienia apelacji było oddalenie zażalenia pozwanej, ta bowiem kwestionowała rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów (Sąd Rejonowy koszty postępowania wzajemnie zniósł między stronami) w sytuacji gdy wygrała sprawę w 98,67%. Uwzględnienie apelacji powoduje, że wszystkie podniesione w zażaleniu zarzuty okazały się nieaktualne.

O kosztach postępowania przed sądem pierwszej instancji i postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 102 k.p.c. obciążając przegraną pozwaną tylko częścią kosztów poniesionych przez stronę powodową w obu postępowaniach. Przedsiębiorstwo energetyczne decydując się na obciążenie osoby nielegalnie pobierającej energię lub paliwo według wyliczeń taryfy nie jest zobowiązane ustalać wysokości rzeczywistej szkody. Powoduje to, że naliczona kwota może odpowiadać tej szkodzie, ale także być od niej wyższa lub niższa. W przedmiotowej sprawie naliczona opłata jest stosunkowo wysoka, nawet bez odnoszenia jej do możliwości majątkowych pozwanej. W sprawie wykazano że pozwana kupowała opał do ogrzewania budynku w okresie zimowym. W dacie ujawnienia uszkodzenia licznika przepływ gazu rejestrowany był poprawnie. Także wysokość rachunków jakie pozwana płaciła za gaz w okresie poprzedzającym kontrolę wskazują, że pomimo nielegalnego poboru gazu stan taki trwał z przerwami (dokonanie jakichkolwiek pewnych ustaleń w tym zakresie jest niemożliwe). To zaś pozwala postawić tezę, że wysoka opłata naliczona według taryfy jakkolwiek obliczona w sposób matematycznie poprawny (a przez to niemożliwy do zakwestionowania) faktycznie stanowi opłatę sankcyjną. Taki stan stanowi szczególnie uzasadniony przypadek by nie obciążać przegraną pozwaną kosztami postępowania w całości. Koszty te chociaż stanowią konsekwencję zasady odpowiedzialności za wynik procesu faktycznie wraz z wysoką opłatą stanowiłyby dla pozwanej zbyt duże obciążenie.