



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 31 maja 2017 r.

Adam Bodnar

IV.511.509.2014.AK

Pan Krzysztof Tchórzewski

Minister Energii

Chciałbym poinformować Pana Ministra, że podobnie jak moi poprzednicy, otrzymuję skargi od odbiorców paliw lub energii, którzy podnoszą, że zostali bezzasadnie obciążeni odpowiedzialnością za uszkodzenie urządzenia pomiarowego, a w konsekwencji wysokimi opłatami z tytułu nielegalnego poboru paliw lub energii na rzecz przedsiębiorstw energetycznych.

Treść skarg, jakie najczęściej kierują do Rzecznika odbiorcy energii elektrycznej oraz analiza orzecznictwa sądów cywilnych w tych sprawach skłaniają do wniosku, że obowiązujące uregulowania prawne w zakresie odpowiedzialności z tytułu nielegalnego poboru paliw lub energii pozostawiają odbiorców bez właściwej ochrony prawnej. Są oni pozbawieni możliwości uwolnienia się od zarzutu nielegalnego poboru paliw lub energii oraz od odpowiedzialności finansowej w razie stwierdzenia przez przedstawicieli przedsiębiorstwa uszkodzenia urządzenia pomiarowego.

I. Obowiązujący stan prawny w zakresie odpowiedzialności za nielegalny pobór paliw lub energii

Od 2002 r. kolejni Rzecznicy Praw Obywatelskich wielokrotnie zwracali uwagę, że przyjęty przez ustawodawcę reżim odpowiedzialności z tytułu nielegalnego poboru paliw lub energii, uregulowany w przepisach ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne (Dz.U. z 2012 r. poz. 1059 ze zm.) wymaga zmian legislacyjnych. W swoich

wystąpieniach wskazywali, iż w obowiązującym stanie prawnym odbiorca energii lub paliw, nie mając realnego wpływu na zabezpieczenie układu pomiarowo-rozliczeniowego przed uszkodzeniem jest „karany” finansowo w każdym przypadku stwierdzenia uszkodzenia takiego układu. Jednocześnie możliwość obrony przed tą karą jest istotnie utrudniona. W praktyce odbiorca ponosi wobec przedsiębiorstwa energetycznego odpowiedzialność za każdy w zasadzie przypadek uszkodzenia plomb, zwłaszcza jeśli nie zgłosi niezwłocznie takiego faktu oraz za inne usterki w układzie pomiarowo-rozliczeniowym. Standardowo wzorce umowne oraz ogólne warunki umów nakładają na odbiorców obowiązki w zakresie dbałości o stan urządzeń pomiarowo-rozliczeniowych. Odpowiedzialność odbiorcy w omawianym zakresie została zatem ukształtowana bardzo szeroko. Jednocześnie, obowiązujące przepisy prawne wymuszają usytuowanie urządzeń pomiarowo-rozliczeniowych na zewnątrz lokali/budynków. Ponieważ miejsce dostarczenia energii elektrycznej jest jednocześnie miejscem pomiaru dostarczonej energii, stąd też urządzenia pomiarowe powinny być instalowane na zewnątrz budynku. Obowiązek instalowania wskazanych urządzeń na zewnątrz budynku wynika również z aktów wykonawczych do ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane (Dz.U. z 2016 r. poz. 290 ze zm.). W sytuacji zaś, gdy układ pomiarowo-rozliczeniowy znajduje się poza lokalem odbiorcy jest oczywiste, że nie jest on w stanie zabezpieczyć tego układu przed jakimkolwiek dostępem i ingerencją ze strony osób trzecich.

Do dnia 1 marca 2010 r. tj. do dnia wejścia w życie ustawy z dnia 8 stycznia 2010 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 21, poz. 104) odbiorca nie mógł się zwolnić od odpowiedzialności z tytułu nielegalnego poboru paliw lub energii nawet, jeżeli wykazał, że uszkodzenie układu mogła spowodować osoba trzecia. Na odbiorcy ciążył wówczas bezwzględny obowiązek zabezpieczenia układu, również przed uszkodzeniami ze strony osób trzecich.

Od dnia 1 marca 2010 r. odpowiedzialność odbiorcy paliw lub energii uległa modyfikacji. Nowelizacja art. 57 ustawy – Prawo energetyczne, wprowadzająca przesłankę wyłączającą odpowiedzialność za zaistnienie nielegalnego poboru energii elektrycznej, przesądziła, że odpowiedzialność ta oparta jest na zasadzie ryzyka. Obecnie odbiorca odpowiada za nielegalny pobór, bez względu na to, kto faktycznie pobrał nielegalnie paliwo lub energię, chyba że w toku postępowania sądowego wykaże, że wyłączną winę za zaistnienie nielegalnego poboru paliw lub energii ponosi osoba, za którą odbiorca odpowiedzialności nie ponosi (przesłanka egzoneracyjna). Zaznaczyć należy, że ustawodawca nie wskazał katalogu osób, za które odbiorca paliw lub energii odpowiada.

Art. 57 ust. 1 Prawa energetycznego w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 marca 2010 r. stanowi, że w razie nielegalnego pobierania paliw lub energii, przedsiębiorstwo energetyczne może:

1) pobierać od odbiorcy, a w przypadku, gdy pobór paliw lub energii nastąpił bez zawarcia umowy, może pobierać od osoby lub osób nielegalnie pobierających paliwa lub energię 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

2) dochodzić odszkodowania na zasadach ogólnych.

Natomiast definicję nielegalnego poboru zawiera art. 3 ust. 1 pkt 18 Prawa energetycznego, w myśl którego nielegalny pobór 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.

Skargi kierowane do mojego Biura dotyczą w przeważającej części trzeciego przypadku wymienionego w art. 3 ust. 1 pkt 18 Prawa energetycznego. Stwierdzenie przez pracowników przedsiębiorstwa energetycznego uszkodzenia licznika np. jego zarysowania czy wgniecenia skutkuje pasmem problemów. Przedsiębiorstwo energetyczne kieruje do odbiorcy paliw lub energii żądanie uiszczenia opłaty obliczonej zgodnie z taryfą wskazując, że miała miejsce ingerencja w układ pomiarowo-rozliczeniowy, która mogła mieć wpływ na zafałszowanie pomiarów.

Spory pomiędzy przedsiębiorstwami energetycznymi a odbiorcami, w szczególności spory dotyczące rozliczeń, również z tytułu nielegalnego poboru paliw lub energii, są sporami cywilnoprawnymi, poddanymi pod rozstrzygnięcie sądów powszechnych. Stosownie do art. 57 ust. 2 Prawa energetycznego należności z tytułu opłaty, o której mowa w ust. 1 pkt 1, stwierdzone prawomocnym wyrokiem sądu podlegają ściągnięciu w trybie przepisów ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296, z późn. zm). Roszczenia wynikające z nielegalnego poboru paliw lub energii mogą być dochodzone w dwojaki sposób. Mogą być oparte na żądaniu naprawienia szkody na zasadach ogólnych lub na żądaniu zasądzenia opłaty za nielegalny pobór paliw lub energii, obliczonej zgodnie z zasadami przewidzianymi w przepisach rozporządzeń wykonawczych do ustawy – Prawo energetyczne, na podstawie stawek zawartych w taryfie. Pomędzy tymi dwiema drogami dochodzenia roszczeń istnieją zasadnicze różnice. Dochodzenie roszczeń na zasadach ogólnych ma na celu uzyskanie rekompensaty w wysokości odpowiadającej rzeczywiście poniesionej szkodzie. Z kolei postępowanie o zapłatę opłaty za nielegalny pobór paliw lub energii, ma za przedmiot kwotę, obliczoną w

oparciu o dane zawarte w taryfie. Wysokość tej opłaty jest oderwana od wielkości szkody rzeczywistej, poniesionej przez przedsiębiorstwo.

Najczęściej przedsiębiorstwa wybierają pierwszą z możliwości określonych w art. 57 ust. 1 Prawa energetycznego, tj. żądają opłaty w wysokości wynikającej z obowiązującej taryfy. Przedsiębiorstwa energetyczne rzadko korzystają z możliwości dochodzenia odszkodowania na zasadach ogólnych, gdyż wymagałoby to zarówno w przypadku odpowiedzialności deliktowej (art. 415 k.c.) jak też kontraktowej (art. 471 k.c.) wykazania rozmiaru szkody, co w wielu przypadkach nie jest w ogóle możliwe.

II. Problemy dotyczące zagadnienia nielegalnego poboru paliw lub energii, pojawiające się w orzecznictwie sądów powszechnych

Analiza orzecznictwa sądowego w tego typu sprawach w zestawieniu z treścią skarg, jakie wpływają do mojego Biura, prowadzi do wniosku, że droga sądowa nie gwarantuje wystarczającej ochrony odbiorcy paliw lub energii przed nieuzasadnionym obciążeniem finansowym. Na gruncie wykładni i stosowania w/w przepisów ujawniły się bowiem istotne problemy dotyczące tej kategorii spraw. Ich skutki dotyczą najdotkliwiej odbiorców energii paliw lub energii. Są to następujące kwestie:

- problemy w dowodzeniu swoich racji przez odbiorców paliw lub energii. Podnoszą oni brak możliwości wykazania, że uszkodzenie licznika czy też wadliwa jego praca, są wynikiem ingerencji osób trzecich, a tym samym nie mogą doprowadzić do zwolnienia się z odpowiedzialności. Odbiorcy paliw lub energii dowiadują się o uszkodzeniu licznika od pracowników przedsiębiorstwa energetycznego i nie dysponują wiedzą, ani dowodami, które mogliby wykorzystać na poparcie swoich racji w postępowaniu sądowym. W konsekwencji nie są w stanie udowodnić, że uszkodzenia licznika nie są wynikiem ich działań. Natomiast sądy, orzekając w oparciu o w/w, dość ogólne oraz niejednoznaczne przepisy prawa materialnego regulujące zasady odpowiedzialności za nielegalny pobór paliw lub energii, najczęściej przychylają się do żądań przedsiębiorstw energetycznych. Ustalenia faktyczne w takich sprawach opierają się głównie na dowodzie z opinii biegłego sądowego z zakresu mechanoskopii, zawierającej dokładny opis wyglądu obudowy lub wnętrza licznika i jego pracy, który zazwyczaj odbiega od jego cech fabrycznych,

- problem z ustaleniem rodzaju odpowiedzialności uregulowanej w art. 57 ust. 1 Prawa energetycznego. Trudno jednoznacznie stwierdzić czy przepis ten przewiduje odpowiedzialność deliktową (art. 415 k.c.) czy też kontraktową (art. 471 k.c.). Jest to istotne ze względu na zróżnicowanie przesłanek, które sądy muszą ustalić w ramach oceny prawnej w sprawach o zapłatę z tytułu nielegalnego poboru energii. Ma to również wpływ na obowiązki dowodowe stron, a więc decyduje o tym, jakie okoliczności powinny strony udowodnić, aby uwzględnione zostały ich racje. Do dnia 10 grudnia 2009 r. w orzecznictwie Sądu Najwyższego i w doktrynie przyjmowano, że odpowiedzialność z tytułu

nielegalnego poboru energii elektrycznej, w sytuacji gdy odbiorca ma zawartą umowę z przedsiębiorstwem, może być zarówno odpowiedzialnością kontraktową, jak i odpowiedzialnością deliktową. Obszerne omówienie problemów i wątpliwości jakie w tym zakresie wynikają na tle przepisów regulujących nielegalny pobór energii zawiera monografia pt. „Problemy prawne związane z nielegalnym poborem energii” pod red. Grzegorza Matusika i Mariusza Śladkowskiego, Wyd. C.H.Beck, 2013.

- problem z ustaleniem granic czasowych odpowiedzialności za stan układu pomiarowego, a więc także zakresu odpowiedzialności z tytułu nielegalnego poboru paliw lub energii. Z analizy orzeczeń sądowych i treści skarg wynika, że odbiorcy są obciążani opłatami z tytułu nielegalnego poboru paliw lub energii, mimo, że nie można ustalić kiedy powstało uszkodzenie licznika. Ich odpowiedzialność jest rozciągana na okres, gdy użytkownikiem nieruchomości i odbiorcą paliw lub energii była inna osoba (np. poprzedni właściciel nieruchomości, spadkodawca). W obowiązującym stanie prawnym zarzut dotyczący nielegalnego poboru paliw lub energii może być kierowany do aktualnego odbiorcy, niezależnie od tego kiedy powstało uszkodzenie licznika i czy w tym czasie osoba obciążona opłatą była ich odbiorcą.

III. Próba rozwiązania problemów dotyczących wykładni art. 57 ust. 1 Prawa energetycznego przez Sąd Najwyższy

Wydawało się, że większość dotychczasowych wątpliwości dotyczących wykładni analizowanych przepisów rozwiązał Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 10 grudnia 2009 r. Sąd Najwyższy stwierdził wówczas, że: *„Przedsiębiorstwo energetyczne może obciążyć odbiorcę energii elektrycznej opłatami określonymi w art. 57 ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (Dz. U. Nr 54, poz. 348 ze zm.) tylko wtedy, gdy taka energia została rzeczywiście pobrana”* (sygn. akt III CZP 107/09, OSNC 2010, nr 5, poz. 77). W uzasadnieniu tej uchwały Sąd Najwyższy wyjaśnił, że art. 57 ust. 1 w związku z art. 3 pkt 18 Prawa energetycznego obejmuje trzy różne stany faktyczne, które jednak nie polegają na niewykonaniu lub nienależytym wykonaniu zobowiązania wynikającego z umowy sprzedaży energii elektrycznej, ale stanowią delikt, określony w ustawie jako nielegalne pobieranie energii. W konsekwencji oczywiście niedopuszczalne byłoby odpowiednie stosowanie art. 484 § 1 zdanie pierwsze k.c., zgodnie z którym kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody. Oznaczałoby to, że przedsiębiorstwo energetyczne byłoby zwolnione z obowiązku dowodzenia szkody i jej wysokości. To zaś pozostawałoby w sprzeczności z wykładnią gramatyczną art. 57 ust. 1 w związku z art. 3 pkt 18 Prawa energetycznego. Z przepisów tych wynika bowiem jednoznacznie, że obowiązek wniesienia opłaty powstaje w wypadku nielegalnego „pobierania” energii, a więc faktycznego, a nie tylko potencjalnego, jej odbierania i korzystania z niej.

Następnie w wyroku z dnia 26 września 2012 r. (sygn. II CNP 24/12, niepubl.) Sąd Najwyższy zaprezentował pogląd, że jeżeli przedsiębiorstwo energetyczne korzysta z możliwości dochodzenia opłaty na podstawie art. 57 ust. 1 pkt 1 Prawa energetycznego, to tym samym nie musi wykazywać dokładnej ilości nielegalnie pobranej przez pozwanego energii elektrycznej. Musi natomiast wykazać, że faktycznie doszło do nielegalnego poboru energii (uchwała SN z 10 grudnia 2009 r., III CZP 107/09).

W doktrynie zaś wskazuje się, że: „przywołana wyżej uchwała Sądu Najwyższego z 2009 r., mimo stanowczej i jednoznacznej tezy nie doprowadziła do ujednoczenia orzecznictwa sądowego. Przeciwnie, choć jest ona z reguły przywoływana w uzasadnieniach wydawanych orzeczeń, to ich analiza wskazuje, że jest ona bardzo różnie rozumiana przez sądy, co powoduje, że w dość podobnych stanach faktycznych zapadają zupełnie różne rozstrzygnięcia” (dr hab. Jakub Pokrzywniak [w:] „Interdyscyplinarne problemy nielegalnego poboru energii” pod red. Anny Walaszek-Pyziół, Wyd. C.H.Beck, 2016, s. 111 i wskazane tam orzeczenia).

Uchwała Sądu Najwyższego z 2009 r. w zasadzie przeniosła ciężar dowodu na przedsiębiorstwa energetyczne, które powinny obecnie udowodnić, że energia została rzeczywiście pobrana. Nie doprowadziła jednak do rozwiązania istotnych problemów praktycznych, z którymi dotąd borykają się zarówno sądy, jak też strony postępowań sądowych w sprawach o zapłatę z tytułu nielegalnego poboru energii. W dalszym ciągu pozostały problemy dowodowe w tego typu sprawach zarówno po stronie przedsiębiorstw, którym brakuje środków dowodowych, jak też odbiorców, którzy nie mogą wykazać tego, że ingerencji w układ pomiarowo-rozliczeniowy dokonała osoba trzecia np. poprzedni właściciel nieruchomości czy też tego, że zamontowano w nieruchomości wadliwie działający licznik. Wśród praktyków pojawiają się głosy, że: „Zdecydowanie najtrudniejsze jest dowodzenie w postępowaniu wszczętym na skutek nielegalnego pobierania energii elektrycznej przy użyciu zewnętrznego pola elektromagnetycznego” (r.pr. Magdalena Wojtowicz, „Nielegalny pobór energii elektrycznej – praktyczne aspekty dochodzenia roszczeń”, www.cire.pl).

W mojej ocenie, w żadnym razie trudności dowodowe nie powinny uzasadniać obciążania odbiorcy wszelkim ryzykiem związanym z funkcjonowaniem układu pomiarowo-rozliczeniowego. Do takich właśnie sytuacji na gruncie obowiązującego prawa niestety dochodzi.

Z przeanalizowanych w Biurze Rzecznika orzeczeń sądowych, w sprawach zainicjowanych przez przedsiębiorstwa energetyczne wynika, że brak jest jednolitości co do tego, czy wystarczy samo stwierdzenie, że istniała możliwość nielegalnego poboru energii elektrycznej (potencjalna możliwość poboru energii), czy jest konieczne udowodnienie, że taki pobór energii rzeczywiście nastąpił (rzeczywisty pobór energii). Nadal zdarzają się

orzeczenia, w których sądy w dalszym ciągu przyjmują potencjalną możliwość nielegalnego pobierania energii, na którą wskazuje m.in. działający licznik oraz podłączenie sprzętów gospodarstwa domowego do instalacji elektrycznej.

IV. Brak realnej ochrony odbiorców przed nieuzasadnionym zarzutem nielegalnego poboru paliw lub energii i postulat zmiany prawa

Ingerencja w urządzenie pomiarowo-rozliczeniowe może mieć różną postać, ale w przeważającej liczbie przeanalizowanych przypadków polega na oddziaływaniu na układ pomiarowy licznika odpowiednio silnym magnesem, np. neodymowym, przykładanym do obudowy licznika, na co zwykle wskazują zarysowania jego obudowy. Stwierdzenie tej okoliczności stało się najczęściej występującą przyczyną obciążenia odbiorcy odpowiedzialnością z tytułu nielegalnego poboru energii elektrycznej. W wielu przypadkach osoby, którym zarzuca się oddziaływanie na licznik w w/w sposób, z racji swojego zaawansowanego wieku lub też braku wiedzy technicznej – jak podnoszą - nie miały możliwości takiej ingerencji w licznik. Trzeba też wspomnieć o sytuacjach zamontowania u odbiorcy wadliwego licznika. Faktem jest, że liczniki podlegają powtórnej legalizacji, co polega na sprawdzeniu ich stanu technicznego podczas wykonywania pomiarów i regulacji. Powtórna legalizacja dotyczy liczników ściągniętych z sieci ze względu na uszkodzenia lub zakończenie czasu legalizacji. Po naprawie i konserwacji liczniki są przekazywane do punktu legalizacyjnego, a następnie po badaniach są plombowane i zwracane przedsiębiorstwu energetycznemu w celu ich ponownego wykorzystania. Odbiorca nie jest zaś w stanie zorientować się samodzielnie, że w jego nieruchomości został zamontowany wadliwy lub uszkodzony licznik czy licznik o nieprawidłowych (nieoryginalnych) cechach legalizacyjnych (*vide* wyrok Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 11 lutego 2015 r., sygn. akt III Ca 1017/14, Kwartalnik Sądowy Apelacji Gdańskiej, II/2015, s. 176-195).

Odbiorcy energii i paliw kierują do Rzecznika Praw Obywatelskich dramatyczne prośby o pomoc na etapie, gdy dysponują prawomocnymi, niekorzystnymi orzeczeniami sądowymi, z których wynika obowiązek uiszczenia opłaty w wysokości od kilku do niekiedy nawet kilkudziesięciu tysięcy złotych. Są to zazwyczaj orzeczenia wydane przez sąd I instancji, od których nie przysługuje apelacja, bądź też prawomocne orzeczenia sądu II instancji, od których – ze względu na zbyt niską wartość przedmiotu zaskarżenia - nie przysługuje skarga kasacyjna. W tak niejednoznacznie ukształtowanym stanie prawnym, regulującym odpowiedzialność za nielegalny pobór paliw lub energii, brak jest możliwości wywiedzenia zarówno przez stronę, jak też Rzecznika skargi na niezgodność z prawem prawomocnego orzeczenia. Także z tego powodu, że zarzuty co do ustalenia faktów, jak też ocena dowodów nie mogą być jej podstawą (art. 424⁴ k.p.c.). Ta sytuacja ma też wpływ na to, że w tego typu sprawach niezmiernie rzadko wypowiada się Sąd Najwyższy, co

powoduje brak możliwości wyeliminowania dostrzeganych problemów poprzez przyjęcie jednolitej, korzystnej dla odbiorców wykładni.

W konsekwencji odbiorcy energii lub paliw nie mają możliwości wykazania, że nie dokonywali nielegalnego poboru paliw lub energii. Pozostają z poczuciem krzywdy i niesprawiedliwości, ale także piętna, które wywiera wpływ na ich życie prywatne, a niekiedy również zawodowe.

W moim przekonaniu powyższe obrazuje, że prawa i interesy odbiorców paliw lub energii nie są obecnie wystarczająco chronione i *de lege ferenda* wymagają wzmocnienia. Odpowiedzialność z tytułu nielegalnego poboru energii, która skutkuje obciążeniem finansowym, powinna opierać się na jasno określonych przesłankach, które mogą zostać udowodnione. Stan prawny nie powinien stwarzać luzów interpretacyjnych, które w efekcie prowadzą do obciążania odbiorców odpowiedzialnością finansową, na podstawie domniemań faktycznych, często tylko z powodu wykrycia uszkodzenia licznika.

Zdaję sobie sprawę, że poruszona problematyka jest skomplikowana ze względu na wielość stanów faktycznych, trudności dowodowe oraz konieczność uwzględnienia interesów dwóch stron umowy sprzedaży paliw lub energii. Dlatego też, tym bardziej – jak się wydaje – wymaga ona pochylenia się nad tą materią i wypracowania jasnych, wyczerpujących zasad odpowiedzialności z tytułu nielegalnego poboru paliw lub energii. Pozostaje także do rozważenia możliwość zastosowania – wzorem innych państw europejskich – nowych technologicznych rozwiązań, które pozwolą przeciwdziałać nadużyciom w tym zakresie (inteligentne liczniki/inteligentna sieć itp.- zob. „E.ON Węgry – Nowe podejście do rozwiązania problemu nielegalnego poboru”; www.smart-grids.pl).

Mając powyższe na uwadze – działając na podstawie art. 16 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz.U. z 2014, poz. 1648 ze zm.) przedstawiam Panu Ministrowi powyższe spostrzeżenia i niepokojące wnioski co do stanu ochrony praw obywatelskich odbiorców paliw lub energii z prośbą o zainicjowanie działań legislacyjnych w kierunku zmiany aktualnego stanu prawnego.

Będę wdzięczny za poinformowanie mnie o stanowisku Pana Ministra w tej sprawie.

(-) [Adam Bodnar]