

Tomasz Tyburcy  
Uniwersytet Warszawski

## SPORY O WYKŁADNIĘ ZNAMION PRZESTĘPSTWA KRADZIEŻY ENERGII (ART. 278 § 5 K.K.) – CZY PRAWNICY ZNAJĄ FIZYKĘ?

### 1. ZNAMIE CZYNNOŚCIOWE I JEGO DESYGNATY

Obowiązujący Kodeks karny wyróżnił szczególną postać kradzieży ze względu na przedmiot czynności wykonawczej w postaci energii lub karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego (art. 278 § 1 w zw. z § 5 k.k.). Przepis art. 278 § 5 k.k. stanowi, że przepisy § 1, 3 i 4 stosuje się odpowiednio do kradzieży energii lub karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego. Omawiane przestępstwo ma charakter wieloodmianowy. W uzasadnieniu do Kodeksu karnego podkreślono, że „kradzież energii została oddzielnie stypizowana, gdyż nie obejmuje jej nazwa «cudza rzecz ruchoma». Kodeks karny posługuje się terminologią cywilistyczną do określenia przedmiotu przestępstwa, używając wszędzie tam, gdzie to jest możliwe z racji ścisłości języka oraz semantyki nazwy «rzecz», a nie nazwy «mienie», którą posługuje się dla oznaczenia prawa własności”<sup>1</sup>. Polski Kodeks karny wzoruje się na StGB<sup>2</sup>, który oddzielnie stypizował w § 248 bezprawne pobieranie cudzej energii elektrycznej. Orzecznictwo niemieckie konsekwentnie odmawiało jej statusu „rzeczy”, choć nawet tacy uczeni, jak np. R. Frank, błędnie uznawali elektryczność za materię, a więc za rzecz. Taki pogląd wyrażało także orzecznictwo włoskie, lecz wynikało to z traktowania rzeczy jako przedmiotów prawa, a nie w aspekcie ich cech fizycznych. Energię za rzecz uznawała także judykatura francuska i belgijska<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Uzasadnienie rządowego projektu Kodeksu karnego, (w:) *Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami. Kodeks karny. Kodeks postępowania karnego. Kodeks karny wykonawczy*, Warszawa 1997, s. 206.

<sup>2</sup> Strafgesetzbuch, Federal Law Gazette [Bundesgesetzblatt] 13 November 1998, I p. 3322.

<sup>3</sup> Szerzej na ten temat w prawodawstwach europejskich – zob. J. Wojciechowski, *Mienie jako przedmiot przestępstwa kradzieży*, Annales UMCS 1976, sectio G, Vol. XXIII, s. 290.

Powszechnie przyjmuje się w piśmiennictwie i orzecznictwie, że realizacja znamion typu z art. 278 § 5 k.k. w omawianej odmianie może nastąpić na trzy sposoby<sup>4</sup>. Pierwszy z nich polega na bezprawnym (bez umowy) przyłączeniu się do sieci energetycznej poprzez użycie odpowiedniego przewodu do przesyłania energii do własnej nieruchomości (lub własnego nośnika energii) bez płacenia za nią. W tym wypadku sprzedawca nie otrzymuje żadnej zapłaty za przesłaną energię.

Drugim sposobem jest pobór energii przez podmiot uprawniony na podstawie umowy zawartej ze sprzedawcą, lecz z zaniżeniem ilości pobieranej energii. Część energii jest wtedy pobierana legalnie, a część bezprawnie, gdyż sprawca ukrywa jej pobór, aby za nią nie płacić. Zaniżana jest jej prawdziwa ilość i wartość. Sprzedawca otrzymuje mniejszą zapłatę, niż mu się należy. Pobór następuje poprzez czasowe wyłączenie z obwodu licznika ustalającego ilość zużytej energii i zmniejszenie obrotów tarczy licznika, co powoduje wskazanie mniejszego zużycia energii, niż ma to miejsce w rzeczywistości. Ten sposób kradzieży może występować w odmianie polegającej na uszkodzeniu urządzenia rejestrującego ilość pobieranej energii lub na dokonywaniu zmiany zapisu w urządzeniach rejestrujących ilość pobranej energii w ten sposób, że nie zawierają one informacji o realnie pobranej ilości energii (tzw. cofanie licznika)<sup>5</sup>.

Trzeci sposób „kradzieży” energii polega na przyłączeniu się do sieci energetycznej poprzez użycie odpowiedniego przewodu w celu przesyłania energii do własnej nieruchomości (lub własnego nośnika energii) w takim miejscu, że do zapłaty za jej pobór zobowiązany jest podmiot ją kupujący na podstawie umowy zawartej ze sprzedawcą. Sprawca tego przestępstwa nie płaci w ogóle za pobór energii. Jedynym pokrzywdzonym tym czynem jest osoba, na konto której pobierana jest energia. Nie jest nim ani sprzedawca, ani dystrybutor energii, gdyż nie ponosi on żadnych strat finansowych z tytułu bezprawnego poboru energii.

Nie budzi sporów sytuacja, w której sprawca sam podejmuje działania umożliwiające dostęp do urządzeń dostarczających energię. Bardziej skomplikowana jest natomiast ocena prawna czynu, w którym osoba nie podejmuje tych czynności, a jedynie świadomie bezprawnie korzysta z cudzego źródła energii. W doktrynie dominuje pogląd, według którego sprawca przestępstwa z art. 278 § 5 k.k.

<sup>4</sup> Zob. M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas (w:) A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363*, Kraków 2006, s. 78; B. Michalski, *Przestępstwa przeciwko mieniu*, Warszawa 1999, s. 78–79; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 lutego 2004 r., IV KK 302/03, „Prokuratura i Prawo” – wkładka 2004, nr 7–8, poz. 2.

<sup>5</sup> Na płaszczyźnie dowodowej o kradzieży energii w ten sposób świadczyć mogą instalacje elektryczne, tzw. przewieszki, uszkodzenie licznika gospodarczego w postaci naruszenia plomb oraz odsunięcia ogranicznika powodującego obracanie tarczy bez naliczania zużycia energii, co świadczyłoby, że odbiorca pobierał nielegalnie energię elektryczną. Wskazuje na to także fakt, że po wyłączeniu bezpieczników w sprawnym drugim pomiarowym liczniku „domowym” i podłączeniu do gniazda przewieszek piekarnika elektrycznego pokazał on energię elektryczną. Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 lutego 2004 r., IV KK 302/03.

musi podjąć czynności umożliwiające dostęp do cudzego źródła energii<sup>6</sup>. Wskazuje się, że nie jest wystarczające stwierdzenie, że określona osoba korzystała z energii bez wiedzy i zgody dysponenta oraz bez uiszczenia opłaty, albowiem zachowanie sprawcy musi mieć cechy upodabniające je do zaboru<sup>7</sup>. Natomiast autorzy uznający, że „odpowiednie stosowanie” przepisu art. 278 § 1 k.k., o czym stanowi przepis art. 278 § 5 k.k., oznacza zmianę znamienia czasownikowego z „zabór” na „bezprawny pobór” (zużytkowanie), nie wymagają podejmowania takich czynności<sup>8</sup>. Ich zdaniem przywłaszczenia energii dokonuje osoba uzyskująca ją bez podstawy prawnej i bez zgody dysponenta, a nie wyłącznie osoba podejmująca czynności umożliwiające bezprawne uzyskanie dostępu do źródła energii. Wskazują oni, że czynności te można oceniać co najwyżej w kategorii pomocnictwa lub usiłowania. Według tego poglądu sprawcą przestępstwa z art. 278 § 5 k.k. jest osoba użytkująca energię, czyli włączająca urządzenie lub z niego korzystająca, jeżeli jest świadoma bezprawnego podłączenia.

Pierwszy i trzeci sposób kradzieży energii jest powszechnie kwalifikowany z art. 278 § 5 k.k.<sup>9</sup>. Kontrowersje budzi natomiast druga metoda. Od powszechnie uznawanego za kradzież z art. 278 § 5 k.k. przedstawionego drugiego sposobu uzyskania energii (manipulacja licznikiem) zdystansował się po raz pierwszy Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 1 września 2010 r., IV KK 73/10<sup>10</sup>, kwalifikując ten czyn z art. 286 § 1 k.k. Wcześniej w orzecznictwie nie proponowano takiego sposobu kwalifikacji, a w piśmiennictwie w zasadzie nie pojawiało się takie stanowisko<sup>11</sup>. Sąd Najwyższy podkreślił, że legislator nie nadał pojęciu „kradzież energii” innego znaczenia niż „zabiera w celu przywłaszczenia”. Na tożsamość tych sformułowań wskazuje, zdaniem Sądu Najwyższego, także treść zespołu znamion kolejnych typów czynów (art. 279 § 1 k.k., art. 280 § 1 k.k.) oraz to, że ustawodawca zamiast terminu „kradzież” nie zastosował sformuło-

<sup>6</sup> Zob. A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 507; K. Laskowska, *Glosa do uchwały SN z dnia 13 grudnia 2000 r., I KZP 43/00*, „Jurysta” 2003, nr 3–4, s. 42 i n.; A. Sośnicka, *Nowe odmiany przestępstwa kradzieży na tle kodeksu karnego z 1997 r.*, (w:) A. Michalska-Warrias, I. Nowikowski, J. Piórkowska-Flieger (red.), *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Tadeuszowi Bojarskiemu*, Lublin 2011, s. 389.

<sup>7</sup> A. Sośnicka, *Nowe odmiany...*, s. 569.

<sup>8</sup> T. Sroka, *Kradzież energii czy oszustwo energetyczne? Kilka uwag o prawnokarnej odpowiedzialności za niezgodne z prawem użytkowanie energii*, „Zasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2010, nr 1, s. 99.

<sup>9</sup> Zob. np. B. Chojnacka-Kucharska, *Bezprawne uzyskanie energii jako przestępstwo oszustwa. Glosa do postanowienia SN z 1 września 2010 r. (IV KK 73/10)*, „Przegląd Sądowy” 2013, nr 1, s. 135–139.

<sup>10</sup> OSNKW 2010, nr 10, poz. 93. Zostało ono poparte przez E. Pływaczewskiego i E. Guzik-Makaruk, (w:) M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 1233, oraz M. Gałążkę, (w:) A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 1177.

<sup>11</sup> Jedynym przykładem jest publikacja T. Sroki, *Kradzież energii...*, s. 87–110.

wania „nielegalne pobieranie energii”, funkcjonujące już wówczas w ustawie<sup>12</sup>. Według Sądu Najwyższego oznacza to konieczność interpretacji sformułowania: „kto zabiera w celu przywłaszczenia (kradnie) energię, podlega karze...”, a nie: „kto nielegalnie pobiera energię, podlega karze...”<sup>13</sup>. Według tego poglądu kradzież energii polega na bezprawnym uzyskaniu dostępu do jej źródła i korzystaniu z niej bez odpowiedniej umowy. Natomiast pobieranie energii niezgodnie z umową wypełnia znamiona oszustwa (art. 286 § 1 k.k.).

Sąd Najwyższy przyjmuje, że czyn taki to wprowadzenie w błąd co do ilości pobranej energii (w rozumieniu przepisu art. 286 § 1 k.k.) dostawcy energii i następuje to za pośrednictwem pracowników dokonujących odczytu jej zużycia z liczników. Prowadzi to do wystawienia faktury na mniejszą ilość energii niż dostarczona. Zdaniem Sądu Najwyższego czyn taki wypełnia znamię doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia swoim mieniem w rozumieniu przepisu art. 286 § 1 k.k. Dostawca ponosi więc rzeczywistą szkodę (*damnum emergens*), która jest różnicą między wartością dostarczanej energii a wartością wykazaną przez zmanipulowane urządzenie kontrolno-pomiarowe (licznik). Niekorzystne rozporządzenie mieniem polega tu na zaniechaniu żądania zapłaty odpowiadającej rzeczywistemu zużyciu energii w wyniku wprowadzenia dostawcy w błąd przez jej odbiorcę. Jeżeli działa on w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, to opisanym wyżej zachowaniem wypełnia dyspozycję przepisu art. 286 § 1 k.k. Według Sądu Najwyższego działanie polegające m.in. na manipulowaniu urządzeniami kontrolnymi, takimi jak zegary mierzące ilość zużytej energii, jest to wprowadzanie w błąd w rozumieniu przepisu art. 286 § 1 k.k.

Zaproponowana przez Sąd Najwyższy kwalifikacja zyskała częściowe poparcie w literaturze<sup>14</sup>. Argumentacja jej zwolenników sprowadza się do wykazania braku spełnienia znamienia zaboru, co ich zdaniem, wyklucza kwalifikację z przepisu art. 278 § 5 k.k. i umożliwia kwalifikację z art. 286 § 1 k.k.<sup>15</sup>. Podnosi się w doktrynie, że „w takich okolicznościach energia jest dostarczana odbiorcy zgodnie z wolą dostawcy, w oparciu o wiążącą strony umowę, nie może być więc mowy o uzyskaniu energii bez podstawy prawnej, wbrew woli dostawcy. Tym samym brak podstaw do przyjęcia, iż doszło do zaboru energii, a co za tym idzie,

---

<sup>12</sup> Zgodnie z art. 3 pkt 18 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne, tekst jedn. Dz.U. z 2017 r., poz. 220, z późn. zm., „nielegalnym pobieraniem energii” jest pobieranie jej bez zawarcia umowy, z całkowitym albo częściowym pominięciem układu pomiarowo-rozliczeniowego (1 i 3 sposób) lub poprzez ingerencję w ten układ mającą wpływ na zafałszowanie pomiarów dokonywanych przez układ pomiarowo-rozliczeniowy (2 sposób).

<sup>13</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 września 2010 r., IV KK 73/10. Tak też M. Pawełek (*Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 9 czerwca 2006 r., I KZP 14/06, „Palestra”* 2007, nr 1–2, s. 307), który uważa, że lepszym znamieniem na gruncie języka potocznego byłoby „pobiera” lub „czepie”.

<sup>14</sup> Zob. M. Gałązka, (w:) A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny...*, s. 1177; E. Pływachowski, E. Guzik-Makaruk, (w:) M. Filar (red.), *Kodeks karny...*, s. 1233.

<sup>15</sup> Zob. np. B. Chojnacka-Kucharska, *Glosa...*, s. 135–139.

skoro nie wszystkie znamiona przestępstwa kradzieży energii zostały wypełnione poprzez działanie sprawcy, zachowanie takie nie może być kwalifikowane jako kradzież energii<sup>16</sup>. Wskazuje się, że „błędem jest bowiem mylne wyobrażenie dostawcy energii o rzeczywistym stanie rzeczy, a więc w tym przypadku o ilości dostarczonej energii”<sup>17</sup>. Za „niekorzystne rozporządzenie mieniem” uznaje się wystawienie przez dostawcę zaniżonego rachunku, wskazując zarazem, że brak tu działania sprawcy wbrew woli pokrzywdzonego, jak ma to miejsce przy kradzieży<sup>18</sup>.

Zdaniem T. Sroki, spowodowanie przez sprawcę wadliwego działania urządzenia pomiarowego to wprowadzenie w błąd dostawcy energii i w przypadku poboru energii po dokonaniu tej czynności wypełnione zostają znamiona oszustwa<sup>19</sup>. Wskazuje on, że także jako oszustwo należy kwalifikować świadome korzystanie z takiego wadliwie działającego licznika, gdyż stanowi to wykorzystanie błędu dostawcy. Natomiast Sąd Najwyższy za oszustwo uznał wyłącznie ten pierwszy przypadek, gdyż wymaga on wpłynięcia przez sprawcę na działanie licznika<sup>20</sup>.

Przeciwnicy kwalifikowania tego czynu jako oszustwa podnoszą, że „błąd nie jest tu przecież podstawą dyspozycji majątkowej ze strony dostawcy energii, bowiem niematerialne dobro uzyskuje sprawca «własnoręcznie»”<sup>21</sup>. Wskazują oni, że „przy oszustwie dyspozycja majątkowa innej osoby musi być bowiem bezpośrednim skutkiem wprowadzenia jej w błąd przez sprawcę. W tym zaś wypadku sprawca najpierw pobiera energię, a więc ją bezprawnie uzyskuje, bez pomiaru na urządzeniu rejestrowym lub poza nim, a dopiero potem odczyt z wadliwego urządzenia staje się podstawą do mniejszego niż należne obciążenia sprawcy. Między uszkodzeniem lub innym wpłynięciem na urządzenia pomiarowe a pobraną przez sprawcę energią nie ma żadnego związku przyczynowego. (...) W omawianym przypadku poboru energii mamy więc z pewnością do czynienia z bezprawnym działaniem sprawcy, doprowadzającym go do bezprawnego pozyskania energii, w sposób zbliżony do zaboru, przy czym fakt, iż sprawca uzyskał wcześniej legalny dostęp do energii, tej oceny zmienić nie może. Wpływ na urządzenie rozliczeniowe to tylko jeden z elementów związanych z nielegalnym, *de facto* «własnoręcznym» pobraniem energii”. Zdaniem powołanych autorów czyn taki należy kwalifikować z art. 278 § 5 k.k.

Moim zdaniem to, czy omawiany sposób bezprawnego poboru energii elektrycznej kwalifikujemy z przepisu art. 278 § 5 czy też art. 286 § 1 k.k., zależy

<sup>16</sup> *Ibidem*, s. 137.

<sup>17</sup> *Ibidem*, s. 138.

<sup>18</sup> *Ibidem*, s. 138.

<sup>19</sup> T. Sroka, *Kradzież energii...*, s. 97.

<sup>20</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 września 2010 r., IV KK 73/10.

<sup>21</sup> T. Oczkowski, A. Marek, (w:) R. Zawłocki (red.), *System Prawa Karnego. Tom 9. Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarstwu*, Warszawa 2011, s. 86.

od ustalenia skutku i związku przyczynowego między zachowaniem a skutkiem. Zwolennicy kwalifikacji tego czynu jako oszustwa<sup>22</sup> za skutek (niekorzystne rozporządzenia mieniem) uznają wystawienie faktury na zaniżoną kwotę. Przy takim założeniu niewątpliwie należy stwierdzić, że zachodzi związek przyczynowy między działaniem sprawcy (ingerencja w urządzenie pomiarowe) a niekorzystnym rozporządzeniem mieniem przez pokrzywdzonego. Osiągnięta przez sprawcę korzyść majątkowa jest także bezprawna, a więc są spełnione znamiona typu z art. 286 § 1 k.k. Zwolennicy tego poglądu wskazują, że „zakład energetyczny udostępnia odbiorcy na podstawie umowy źródło energii. Korzystanie z tej energii przez odbiorcę byłoby z umową zgodne, gdyby nie miało miejsca zafałszowanie urządzenia pomiarowego. Uruchamia ono ciąg kauzalny prowadzący w ostateczności do wywołania po stronie przedstawicieli zakładu energetycznego błędu. W efekcie tego wprowadzenia w błąd następuje wystawienie przez przedsiębiorstwo energetyczne rachunku i wskazanie w nim zaniżonej wierzytelności w stosunku do rzeczywiście przysługującej zakładowi”<sup>23</sup>. Bez znaczenia jest także, czy sam odbiorca dokonuje odczytu licznika i podaje nieprawdziwe dane zakładowi energetycznemu, czy też odczytu nieprawdziwych wskazań dokonują przedstawiciele zakładu. Wprowadzenie w błąd może nastąpić zarówno przez działanie, jak i zaniechanie<sup>24</sup>.

Wydaje się, że jeżeli za skutek przestępstwa oszustwa (desygnat skutku) uznamy przeniesienie władztwa nad energią (jej zużycie), to związek przyczynowy nie zachodzi. Przepis art. 286 § 1 k.k. zakłada, że pokrzywdzony ma świadomość rozporządzania mieniem w pełnym zakresie (jest świadomy wartości mienia, którym rozporządza). Omawiany sposób kradzieży energii oznacza jednak, że pokrzywdzony nie wie, iż dostarcza więcej energii, niż wskazuje licznik, więc tym bardziej nie może być świadomy, o ile więcej jej dostarcza. Moim zdaniem prawidłowa kwalifikacja omawianego sposobu bezprawnego poboru energii elektrycznej zależy więc od tego, czy przyjmiemy, że niekorzystne rozporządzenie mieniem następuje w czasie bezprawnego poboru energii, czy też w czasie wystawienia faktury o zaniżonej wartości.

Zwolennicy kwalifikacji takiego czynu jako oszustwa wskazują, że nie zachodzi zabór, gdyż sprawca pobiera energię za zgodą pokrzywdzonego<sup>25</sup>. Natomiast reprezentujący pogląd przeciwny podnoszą, że sprawca pozyskuje energię „własnoręcznie” oraz w sposób bezprawny i dlatego czyn taki należy kwalifikować raczej z przepisu art. 278 § 5 k.k.<sup>26</sup>. B. Michalski, analizując przestępstwo z art. 285 k.k. (tzw. wyłudzenie impulsów telefonicznych), podkreśla, że nie można go traktować

<sup>22</sup> L. Wilk, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 2, Warszawa 2013, s. 528, T. Sroka, *Kradzież energii...*, s. 90–91.

<sup>23</sup> L. Wilk, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny...*, s. 529.

<sup>24</sup> Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 lipca 2007 r., V KK 384/06, LEX nr 299205.

<sup>25</sup> Zob. L. Wilk, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny...*, s. 528.

<sup>26</sup> Zob. T. Oczkowski, A. Marek, (w:) R. Zawłocki (red.), *System Prawa Karnego. Tom 9...*, s. 86.

jako odmianę oszustwa, ponieważ pokrzywdzony w ogóle nie wie, iż w istocie „płaci za coś, czego sam nie wykorzystał” (pokrzywdzony nie ma wyobrażenia o swoim działaniu w zakresie rozporządzenia mieniem)<sup>27</sup>. Przenosząc rozumowanie powołanego autora na grunt analizy omawianego sposobu popełnienia przestępstwa stypizowanego w art. 278 § 5 k.k., można stwierdzić, iż pokrzywdzony w ogóle nie wie (nie jest świadomy), że „nie otrzymuje zapłaty za coś, co dostarczył”. Brak jest więc związku przyczynowego między działaniem sprawcy (manipulacja licznikiem) a niekorzystnym rozporządzeniem mieniem rozumianym jako przekazanie energii. Wydaje się, że należy przychylić się jednak do stanowiska proponującego kwalifikację z art. 286 § 1 k.k. analizowanego sposobu bezprawnego uzyskania energii. Należy wtedy przyjąć, że „niekorzystne rozporządzenie mieniem” następuje w momencie wystawienia faktury na zaniżoną kwotę, a nie w czasie dostarczenia energii. W przeciwnym razie nie zaistnieje związek przyczynowy pomiędzy działaniem sprawcy a skutkiem przestępstwa. W mojej opinii stopień jego bezprawia także jest bliższy oszustwu niż kradzieży.

Zabór energii w przypadku nielegalnego podłączenia się do sieci energetycznej (na szkodę dostawcy lub jego klienta – sposób 1 i 3) jest bliższy klasycznemu rozumieniu kradzieży. Wtedy sprawca swoim działaniem uruchamia przesył energii do swoich urządzeń, czyli znosi władztwo przesyłającego wbrew jego woli. Następuje więc wyzbycie pokrzywdzonego z posiadania energii. Między sprawcą a pokrzywdzonym brak jest zawartej umowy, która potwierdzałaby wolę dostarczania energii przez dostawcę. Znamieniem czasownikowym takiego sposobu kradzieży jest więc zabór energii. Czynności powodujące wadliwe działanie urządzenia mierzącego, podjęte w celu niezapłacenia ekwiwalentu pieniężnego za daną ilość energii, nie mogą być uznane za odpowiedniki zaboru. Taki sposób „wymyka się” spod techniczno-prawnego rozumienia klasycznej kradzieży. Czynności te są zdecydowanie bliższe „wprowadzeniu w błąd” z art. 286 § 1 k.k.

Nie budzi natomiast sporów doktrynalnych kwalifikacja czynu, w którym sprawca w czasie zawarcia umowy z zakładem energetycznym nie ma zamiaru płacenia za pobraną energię. Czyn taki należy kwalifikować jako oszustwo<sup>28</sup>. Wydaje się, że jeżeli zamiar taki pojawi się u niego potem, to znamiona typu z art. 286 § 1 k.k. nie zostają zrealizowane.

O. Górniok podkreśla, że do popełnienia omawianego przestępstwa nie wystarczy stwierdzenie, że określona osoba bez wiedzy i zgody dysponenta oraz bez uiszczania opłat korzystała z energii. Konieczne jest ustalenie, że podejmowała ona czynności polegające na uzyskaniu dostępu do jego urządzeń, którymi przesyła energię. Jest to odpowiednik zaboru<sup>29</sup>. Jej zdaniem nie popełniają prze-

<sup>27</sup> B. Michalski, *Przestępstwa...*, s. 183.

<sup>28</sup> Tak trafnie np. L. Wilk, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny...*, s. 529.

<sup>29</sup> O. Górniok, (w:) O. Górniok, O. G. Hoc, S. Przyjemski, *Kodeks karny. Komentarz*, t. 3, Gdańsk 1999, s. 345; A. Marek, *Komentarz do Kodeksu karnego. Część szczególna*, Warszawa 2000, s. 293.

stępstwa osoby, które korzystają świadomie z energii pobranej w związku z nielegalnym podłączeniem się do sieci energetycznej lub spowodowaniem wadliwego działania urządzenia mierzącego ilość pobranej energii, ale same nie dokonały tych czynności, chyba że były one podejmowane w porozumieniu z nimi<sup>30</sup>.

W orzecznictwie zaprezentowano jednak przeciwne stanowisko. Wskazano, że „samo wykonanie nielegalnego przyłącza może być oceniane jako usiłowanie dokonania przestępstwa z art. 278 § 5 k.k., dopiero rozpoczęcie pobierania energii elektrycznej przy pomocy nielegalnego przyłączenia stanowi o dokonaniu tego przestępstwa. Fakt korzystania z takiego dostępu do energii elektrycznej sporadycznie oceniany być może jedynie w zakresie stopnia społecznej szkodliwości czynu. (...) Istota przestępstwa kradzieży energii elektrycznej polega na korzystaniu z tej energii z pominięciem przyjmowanego w stosunkach danego rodzaju sposobu uzyskania lub korzystania z energii. Techniczne sposoby uzyskania dostępu do źródła energii poprzedzające korzystanie z niej nie należą do znamion tego występkę, a zatem i brak osobistych czynności technicznych w celu uzyskania owego bezprawnego dostępu nie może powodować depenalizacji w tym zakresie”<sup>31</sup>. Zgodnie z powołanym orzeczeniem Sądu Najwyższego wypełnia znamiona art. 278 § 5 k.k. osoba, która poza poborem prądu nie wykonała ani sama, ani też wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami żadnych czynności mających na celu uzyskanie władztwa nad tą energią poprzez objęcie w posiadanie jej źródła, a konkretnie wykonanie stosownej instalacji elektrycznej.

Kwalifikacja omawianego czynu sprowadza się do zajęcia stanowiska w kwestii dogmatycznej. Przypadek ten nawiązuje do sytuacji, w której współsprawca przystępuje do czynu po wcześniejszej realizacji przez innego współdziałającego znamienia kwalifikującego (np. włamania). Należy odpowiedzieć na pytanie, czy taki „spóźniony współsprawca” może odpowiadać także za to, co uczyniono przed włączeniem się jego do czynu (np. sprawca przyłącza się do kradzieży po dokonaniu włamania przez innego współdziałającego). Zdaniem W. Woltera przystępujący do czynu odpowiada za całość, jeżeli wszyscy współdziałający byli świadomi tego, że współdziałają ze sobą, gdyż zamiar popełnienia czynu zabronionego może być podjęty także w czasie czynu<sup>32</sup>. Według L. Tyszkiewicza sprawca nie może odpowiadać za ten etap czynu, który podjęto przed jego przystąpieniem do działalności przestępnej, gdyż oznaczałoby to oparcie winy na *dolus subsequens*, który obecnie jest powszechnie odrzucany<sup>33</sup>. Wydaje się, że jeżeli spowodowanie wadliwego działania licznika przez inną osobę potraktujemy jako pomocnictwo, to nie będzie przeszkodą do przypisania odpowiedzialności za dokonanie przestępstwa z art. 278 § 5 k.k. osobie korzystającej następnie

<sup>30</sup> O. Górniok, (w:) O. Górniok, O. G. Hoc, S. Przyjemski, *Kodeks karny...*, s. 345.

<sup>31</sup> Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 września 2012 r., IV KK 167/12, LEX nr 1226728.

<sup>32</sup> W. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973, s. 229.

<sup>33</sup> L. Tyszkiewicz, *Współdziałanie przestępcze i główne pojęcia z nim związane w prawie karnym*, Poznań 1964, s. 116.



z energii. Może też zaistnieć sytuacja, że taki pomocnik będzie także sprawcą przestępstwa, gdyż korzystał następnie z energii, a mieszkanie wynajęła potem inna osoba. Należy jednak podkreślić, że sprawca musi być świadomy tego, że pobiera energię z pominięciem licznika lub o zaniżonej wartości albo jest bezprawnie podłączony do sieci energetycznej.

Inni autorzy proponują, aby ten przypadek kwalifikować jako oszustwo, w którym sprawca wyzyskuje błąd dostawcy<sup>34</sup>. Zdaniem A. Marka i T. Oczkowskiego oba poglądy są błędne. Wskazują oni, że „samo zaniechanie zawiadomienia o okoliczności mającej znaczenie dla strony dokonującej określonego świadczenia nie może być podstawą do przyjęcia zamiaru wyłudzenia określonego świadczenia przez stronę otrzymującą dane świadczenie. Zamiar oszustwa wchodzi w rachubę tylko wtedy, gdy zaniechanie zawiadomienia powiązane jest z działaniem sprawcy, mającym na celu utrzymanie nieświadomości drugiej strony o okolicznościach mających znaczenia dla otrzymanego świadczenia”<sup>35</sup>. Należy przyznać im rację. Jednakże powołani autorzy ustosunkowują się także negatywnie do kwalifikacji omawianego czynu z art. 278 § 5 k.k., wskazując, że ustawodawca odwołuje się do pojęcia zaboru i tym samym wymaga od sprawcy podjęcia określonych czynności w celu bezprawnego uzyskania energii, a takich czynności w tym wypadku brak.

Wypełnienie znamienia czasownikowego kradzieży musi być bezprawne. Sam pobór energii nie stanowi bezprawnej realizacji znamienia czasownikowego. Pobór energii jest natomiast bezprawny w przypadku wcześniejszego bezprawnego podłączenia się do sieci energetycznej (na szkodę dostawcy lub jego klienta) lub jeżeli sprawca pobiera energię ze świadomością tego. W tych wypadkach nie bada się właściwie kierunkowości działania (poboru), gdyż energii nie da się zabrać w celu użycia bez jej zużycia, czy w celu krótkotrwałego użycia. Zużywanie energii stanowi istotę jej używania. Rodzi to skutki w kwestii udowodnienia strony podmiotowej. Moim zdaniem w przypadku art. 278 § 5 k.k. w omawianej odmianie nie jest wymagane udowodnienie kierunkowości działania, która *ex definitione* towarzyszy kradzieży energii. Nie da się jej zabrać w celu krótkotrwałego użycia.

## 2. PRZEDMIOT CZYNNOŚCI WYKONAWCZEJ

„Energia” jest to „wyrażona w jednostkach pracy wielkość fizyczna, określająca zdolność ciała lub układu ciał do wykonania pracy przy przejściu z jednego

<sup>34</sup> T. Sroka, *Kradzież energii...*, s. 97.

<sup>35</sup> T. Oczkowski, A. Marek (w:) R. Zawłocki (red.), *System Prawa Karnego. Tom 9...*, s. 86.

stanu do drugiego<sup>36</sup>. Jest to „wielkość wyrażająca zdolność układu do wykonania pracy”<sup>37</sup>. Są różne rodzaje energii. Nie każdy z nich nadaje się jednak do przywłaszczenia.

Przedmiotem wykonawczym typu z art. 278 § 5 k.k. mogą być tylko te rodzaje energii, które mogą być magazynowane na nośniku albo bezpośrednio zasilać urządzenia. Rozwój technologiczny powoduje, że pojawiają się nowe nośniki i nie da się stworzyć ich katalogu uniwersalnego na każdym etapie rozwoju technologicznego. Wydaje się jednak, że energia będzie służyć do zasilania urządzeń zawsze. Faktu tego nie zmieni rozwój technologiczny i źródła energii odnawialnej (np. słonecznej), ponieważ zamieniana jest ona zawsze na energię elektryczną, gdyż tylko taka jej postać nadaje się do zasilania lub magazynowania. Inny rodzaj energii (np. termiczna, mechaniczna, słoneczna, atomowa) nie jest przedmiotem ochrony żadnego typu czynu zabronionego, gdyż może nim być wyłącznie energia elektryczna (ściślej rzecz biorąc – jej nośnik pierwotny, czyli prąd). To, jaka energia zostanie przetworzona na energię elektryczną, jest w zasadzie bez znaczenia. Dlatego też za nieporozumienie należy uznać pojawiające się w piśmiennictwie<sup>38</sup> i orzecznictwie<sup>39</sup> stanowiska, że przedmiotem wykonawczym przestępstwa z art. 278 § 5 k.k. może być dowolny rodzaj energii (atomowa, gazowa, cieplna, wodna). W doktrynie relatywnie często pojawiają się propozycje, aby kradzież gazu służącego do ogrzewania kwalifikować z art. 278 § 5 k.k.<sup>40</sup>. Pogląd ten nie ma oparcia w nauce fizyki i należy go stanowczo odrzucić. Gaz nie jest energią, tylko nośnikiem energii. Gaz to stan skupienia materii, a materia to nośnik energii, a nie energia. Gaz nie stanowi energii gazowej. Energia gazowa to energia związana z ruchem gazu. Elektrownie wiatrowe zamieniają energię gazową na energię elektryczną. Nie wydają się trafne relatywnie często występujące w piśmiennictwie oraz orzecznictwie poglądy o możliwości kwalifikacji z art. 278 § 5 „kradzieży” (bezprawnego poboru) energii cieplej, wodnej lub nawet atomowej<sup>41</sup>. Energia cieplna powstaje w wyniku spalania paliwa, które ma charakter materialny. Bezprawny pobór tego paliwa stanowi kradzież paliwa (rzeczy ruchomej), a nie energii cieplej. „Kradzież” energii atomowej nie jest możliwa bez zamienienia jej w czasie czynu na elektryczną<sup>42</sup>. Postępowanie karne o usiłowanie (nieudolne ze względu na użycie środka nienadającego się do

<sup>36</sup> M. Szymczak, (red.), *Słownik języka polskiego*, t. I, Warszawa 1994, s. 545.

<sup>37</sup> E. Sobol, *Nowy słownik języka polskiego PWN*, Warszawa 2002, s. 187.

<sup>38</sup> B. Kurzėpa, *Glosa do wyroku SN z 26 lutego 2004 r., IV KK 302/03*, „Prokuratura i Prawo” 2005, nr 3, s. 118.

<sup>39</sup> Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 lutego 2004 r., IV KK 302/03.

<sup>40</sup> Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 lutego 2004 r., IV KK 302/03; A. Sońnicka, *Nowe odmiany...*, s. 570.

<sup>41</sup> Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 lutego 2004 r., IV KK 302/03; M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, (w:) A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, s. 77.

<sup>42</sup> Wtedy byłaby to kradzież energii elektrycznej.

popęnienia czynu zabronionego) takiej kradzieży zapewne nie byłoby wszczęte lub zostałyby umorzone na podstawie przepisu art. 17 § 1 pkt 5 k.p.k.

Przedmiotem wykonawczym typu z art. 278 § 5 k.k. jest wyłącznie energia elektryczna i dlatego *de lege ferenda* tak powinien zostać on określony w ustawie. Energia elektryczna to jedyny rodzaj energii, który w momencie kradzieży nie staje się rzeczą ruchomą, ponieważ nie następuje jego wyodrębnienie z przyrody. Inne rodzaje energii w momencie „poboru” zamieniane są na energię elektryczną. Ściśle rzecz biorąc, przedmiotem wykonawczym typu z art. 278 § 5 k.k. nie jest energia, lecz pierwotny nośnik energii elektrycznej, który nie stanowi rzeczy ruchomej. Natomiast wtórny nośnik energii (np. akumulator) jest rzeczą ruchomą i magazynuje pierwotne nośniki energii elektrycznej. Wydaje się, że omawiany przepis nie kryminalizuje „kradzieży” energii kinetycznej. Użytkowanie urządzenia, które posiada energię kinetyczną zawsze wiąże się z korzystaniem z niej. Czyn taki należy kwalifikować z art. 127 § 1 k.w. Jeżeli będziemy opowiadać się za kryminalizacją przez art. 278 § 5 k.k. kradzieży energii kinetycznej, to tak samo należy kwalifikować bezprawne podłączenie przyczepy do auta albo nawet jazdę pociągiem bez biletu. Nie o to jednak chyba chodzi w tym przepisie. Podłączenie się cudzego koła wodnego i korzystanie z jego energii kinetycznej (mechanicznej) należy kwalifikować z art. 127 § 1 k.w. Zamontowanie koła wodnego na cudzej rzece literalnie może wypełniać znamiona typu z art. 278 § 5 k.k., jednak na gruncie wykładni funkcjonalnej należy dojść do wniosku, że nie o taki rodzaj energii chodzi w tym typie czynu zabronionego.

Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 13 grudnia 2000 r., I KZP 43/00<sup>43</sup>, stwierdził, że „przedmiotem czynności wykonawczej typu przestępstwa kradzieży wyodrębnionego w art. 278 § 5 k.k. nie jest bowiem rzecz ruchoma w ujęciu prawa cywilnego, ale, w wypadku kradzieży energii, odpowiedni nośnik energii, podlegający pomiarowi zarówno co do ilości, jak i jakości”. Stanowisko to jest trafne jedynie w odniesieniu do pierwotnego nośnika energii elektrycznej (ładunków elektrycznych). Kradzież wtórnego nośnika energii elektrycznej (akumulatora) należy zaś kwalifikować z art. 278 § 1 k.k. lub art. 119 § 1 k.w. Natomiast samo bezprawne korzystanie z cudzego akumulatora można kwalifikować z art. 278 § 5 k.k.

Krytycznie natomiast należy odnieść się do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 26 lutego 2004 r., IV KK 302/03<sup>44</sup>, w którym przyjął on, że „przestępstwo kradzieży energii (elektrycznej, gazowej, cieplnej, wodnej, atomowej), uregulowane w art. 278 § 5 k.k., polega na bezprawnym uzyskaniu dostępu do źródła energii i korzystaniu z tej energii”. Orzeczenie to myli pojęcia energii, jej nośnika i sposobu przekazywania. Jest ono trafne w zasadzie tylko w odniesieniu do energii elektrycznej. Sąd Najwyższy odnosi się także do energii gazowej,

<sup>43</sup> OSNKW 2001, nr 1–2, poz. 4.

<sup>44</sup> „Prokuratura i Prawo” – wkładka 2004, nr 7–8, poz. 2.

cieplnej i wodnej, sugerując, że jej kradzież może „polegać na podłączeniu do systemu dostarczającego dany rodzaj energii”. Należy jednak podkreślić, że energia gazowa stanowi rodzaj energii mechanicznej, wytwarzanej z ruchu powietrza (np. wiatrak) lub z pary wodnej (maszyna parowa). Z gazu można wytworzyć różne rodzaje energii. Nośnikami energii są w szczególności paliwo stałe, ciekłe albo gazowe (art. 3 pkt 3 Prawa energetycznego). W związku z tym odrębna typizacja kradzieży nośnika energii byłaby zbędna, gdyż jest on „rzeczą ruchomą” zarówno w prawie karnym, jak i cywilnym. Nośnik może być rzeczą ruchomą (np. gaz z butli) lub nie (np. ładunki elektryczne jako nośnik energii elektrycznej lub gaz na otwartej przestrzeni).

Nośnikiem energii chemicznej są różne rodzaje paliw, energii cieplnej – para wodna, gorąca woda, gorące gazy, energii mechanicznej – sprężone powietrze, olej pod ciśnieniem. Energia cieplna (termiczna) jest częścią energii wewnętrznej układu, związaną z chaotycznym ruchem cząsteczek układu. Jej miarą jest temperatura. Energii cieplnej nie można przywłaszczyć. Błędne jest utożsamianie energii termicznej z ciepłem. Zaniżenie wskazania licznika CO nie jest kradzieżą energii cieplnej. Dlatego nie wydaje się trafne stwierdzenie B. Kurzępa, którego zdaniem, kradzież gazu z systemu doprowadzającego go do lokali to kradzież energii cieplnej<sup>45</sup>. Gaz w postaci zamkniętej stanowi rzecz ruchomą w prawie cywilnym<sup>46</sup> i nie ma żadnych podstaw, aby pozbawiać go tego statusu w prawie karnym<sup>47</sup>. Rację ma M. Pawełek, twierdząc, że nawet jeżeli przyjąć, iż gaz dostarczany do lokali nie jest rzeczą ruchomą z powodu braku wyodrębnienia, to takie wyodrębnienie następuje najpóźniej na etapie dokonania przestępstwa kradzieży<sup>48</sup>. Wydaje się, że jest to sytuacja analogiczna do kradzieży części składowej nieruchomości, która dopiero w momencie kradzieży staje się rzeczą ruchomą. Także L. Wilk trafnie wskazuje, że nie jest „energiami” w rozumieniu art. 278 § 5 k.k. jej nośnik, np. gaz lub woda, gdyż mają one charakter materialny<sup>49</sup>.

Z gazu wytwarza się energię cieplną (systemy grzewcze) lub mechaniczną (auto). Energia gazowa to rodzaj energii mechanicznej. Powstaje ona z ruchu powietrza (np. wiatrak) lub z pary wodnej (maszyna parowa). Z nośnika energii – gazu lub każdego innego rodzaju paliwa – można dopiero wytworzyć energię cieplną. Można przetworzyć ją na energię mechaniczną (np. silnik samochodowy) lub elektryczną (grzejnik benzynowy). Trafnie podkreśla M. Kulik<sup>50</sup>, że zabór energii z elektrowni wiatrowej lub wodnej nie jest zaborem energii gazowej ani wodnej, lecz elektrycznej.

<sup>45</sup> B. Kurzępa, *Glosa...*, s. 118.

<sup>46</sup> Zob. Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2003, s. 123.

<sup>47</sup> Tak trafnie M. Kulik, (w:) M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Kraków 2006, s. 540.

<sup>48</sup> M. Pawełek, *Glosa...*, s. 306.

<sup>49</sup> L. Wilk, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny...*, s. 533.

<sup>50</sup> M. Kulik, (w:) M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny...*, s. 540.

„Energia gazowa” nie jest dostarczana w żadnym systemie, z którego, jak sugeruje Sąd Najwyższy, można by ją ukraść. Dostarczany jest nośnik energii (gaz), który staje się rzeczą ruchomą w czasie kradzieży (wtedy następuje jego wyodrębnienie). Jeszcze bardziej razić musi takie stwierdzenie Sądu Najwyższego w odniesieniu do energii wodnej, która jest rodzajem energii mechanicznej, postacią energii związaną z ruchem i położeniem obiektu fizycznego względem pewnego układu odniesienia. Tej energii w praktyce się nie pobiera. Po wytworzeniu jest ona zamieniana w energię elektryczną i dopiero wtedy nadaje się do przesyłania (pobierania), a więc przywłaszczenia. Dlatego nie wydaje się trafny przykład podany przez B. Kurzępę, który widzi możliwość kradzieży energii wodnej z hydroelektrowni<sup>51</sup>. Podłączenie się do cudzego koła wodnego napędzanego ruchem wody to „kradzież” energii mechanicznej tego koła, a nie wodnej, i czyn ten należy kwalifikować z art. 127 § 1 k.w.

Trafnie podkreślił Sąd Najwyższy, że inne są zakresy terminów „rzecz ruchoma” (art. 278 § 1 k.k.) oraz „energia” (art. 278 § 5 k.k.). Norma art. 278 § 5 k.k. nie ma więc charakteru specjalnego w stosunku do art. 278 § 1 k.k.<sup>52</sup>. Nośnik energii „może być przedmiotem wykonawczym kradzieży jako cudza rzecz ruchoma np. węgiel, benzyna, olej napędowy, gaz płynny do napędzania silników samochodowych (gaz silnikowy) wlane do zbiornika pojazdu czy gaz ziemny zgromadzony w butlach i przeznaczony do użytku w gospodarstwach domowych. Zabór tych rzeczy ruchomych w celu przywłaszczenia wypełni bez wątpienia znamiona czynu z art. 278 § 1 k.k. Takim czynem będzie też, po bezprawnym uzyskaniu dostępu do przewodów gazowych np. z pominięciem urządzenia rejestrującego ilość pobranego gazu, zgromadzenie go w celu wykorzystania dopiero w przyszłości jako źródła energii”<sup>53</sup>. Nie pokrywają się też w żadnym stopniu zakresy terminów „energia” oraz „gaz” (lub innego rodzaju paliwo). Gaz to rzecz ruchoma definiowana jako „ciało lotne, substancja niemająca własnego kształtu ani objętości, wykazująca zdolność do samorzutnego rozprężania się”<sup>54</sup>. Jego materialny charakter potwierdza to, że jest to także jeden z trzech podstawowych stanów skupienia materii, obok cieczy i ciał stałych<sup>55</sup>. Gaz stanowi materię. Paliwa (np. gaz, benzyna, nafta, olej napędowy) są po ich fizycznym wydzieleniu „rzeczą ruchomą” w rozumieniu prawa karnego i cywilnego. Natomiast energia nie jest rzeczą ruchomą. Ściśle rzecz biorąc, energia nie ma charakteru materialnego. Jest zdolnością do wykonania pracy. Należy więc stwierdzić, że zabór w celu przywłaszczenia nośnika energii wyodrębnionego

<sup>51</sup> B. Kurzępa, *Glosa...*, s. 120.

<sup>52</sup> Wynika to także ze sformułowania art. 278 § 5 k.k. o „odpowiednim stosowaniu” art. 278 § 1 k.k. Oznacza to, że zakresy przedmiotów czynności wykonawczych obu przepisów nie krzyżują się.

<sup>53</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 2006 r., I KZP 14/06.

<sup>54</sup> M. Szymczak (red.), *Słownik...*, s. 636.

<sup>55</sup> J. Wojnowski (red.), *Wielka encyklopedia PWN*, t. 8, Warszawa 2002, s. 565.

w rzecz ruchomą (paliwa) wypełnia znamiona typu z art. 278 § 1 k.k. Paliwa są nośnikiem energii, a nie energią. Jeżeli nastąpiła ich kradzież, to znaczy, że określona ich ilość została wyizolowana (oddzielona od reszty) i przez to paliwo stało się rzeczą ruchomą.

Trafnie podnosi W. Radecki, że energię odróżnia też od jej nośników, z wyjątkiem prądu, cecha polegająca na „zniknięciu” wskutek realizacji znamion kradzieży owej energii<sup>56</sup>. Należy podkreślić, że nie dotyczy to energii elektrycznej, ponieważ może zostać ona przeniesiona na inny nośnik.

Sąd Najwyższy trafnie podkreślił, że w przypadku nośników energii, które nie są paliwami, nie da się oddzielić nośnika energii, jakim jest prąd elektryczny, od energii, a tym samym kradzieży jej nośnika od kradzieży energii. W odniesieniu do innych nośników jako przedmiotów czynności wykonawczej kradzieży jest ona dokonana (zakończona) bez konieczności dalszego wykorzystania (przekształcenia) tych nośników w energię. Zabór nośników nie powoduje ich zniknięcia, tak jak energii<sup>57</sup>.

*De lege ferenda* przepis art. 278 § 5 k.k. powinien posługiwać się terminem „energia elektryczna”, gdyż tylko jej kradzież charakteryzuje się bezprawiem porównywalnym z przestępstwem kradzieży rzeczy ruchomej. Społeczna szkodliwość bezprawnego korzystania z energii kinetycznej (mechanicznej) z reguły jest znikoma albo porównywalna z wykroczeniem stypizowanym w art. 127 § 1 k.w. Jazda autobusem bez biletu nie powinna być zagrożona pod groźbą kary jako występki, a *de lege lata* literalnie wypełnia znamiona omawianego typu czynu zabronionego (sprawca kradzieży energii mechanicznej).

Energia elektryczna stanowi jedyny rodzaj energii, który nie będąc rzeczą ruchomą, wykorzystywany jest do zasilania urządzeń w praktyce. Inne rodzaje energii albo w czasie poboru zostają wyodrębnione w rzecz ruchomą (gaz), albo w praktyce nie są wykorzystywane do zasilania urządzeń (energia gazowa, wodna, ciepła, atomowa), które wykorzystują przeciwieństwo energii elektrycznej. Uniknęłyby się w ten sposób wielu nieporozumień terminologicznych. Ścisłe rzecz ujmując, przedmiotem czynności wykonawczej nie jest energia, która nie jest materią, lecz cechą materii<sup>58</sup>. Jest nim nośnik ładunku elektrycznego (pierwotny nośnik energii) – obiekt przenoszący ładunek elektryczny podczas przepływu prądu. Rodzaj nośnika ładunku zależy od budowy materiału, w którym dochodzi do transportu ładunku. Dla metali są to zwykle elektrony, dla półprzewodników mogą być to zarówno elektrony, jak i dziury elektronowe, zaś dla roztworów są to jony. Ładunki elektryczne, jako nośnik energii elektrycznej, stanowią materię, ale nie są rzeczą ruchomą ze względu na brak wyodrębnienia ich z przyrody. Natomiast

<sup>56</sup> W. Radecki, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 1993 r., I KZP 17/93*, OSP 1994, nr 5, poz. 87.

<sup>57</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 2006 r., I KZP 14/06.

<sup>58</sup> Energia to czysta postać materii. Energię przenoszą także fotony (np. światło), które nie mają charakteru materialnego.

kwestię ewentualnego przywłaszczenia energii przenoszanej przez fale (np. elektromagnetyczne) można by rozpatrywać dopiero po przetworzeniu jej w energię elektryczną, gdyż tylko w takiej postaci można ją zmagazynować na trwałym nośniku. Oczywiście energia fal nie jest niczyją własnością. Wysyłający takie fale (np. dostawca Internetu bezprzewodowego) czyni z nich dobro publiczne. Dlatego też nie wypełnia znamion typu z art. 278 § 5 k.k. pozyskiwanie prądu z fal radiowych<sup>59</sup>. Nie jest możliwa kradzież tych fal (np. poprzez bezprawne korzystanie z Internetu bezprzewodowego określonego dostawcy), gdyż nie są one rzeczą ruchomą ani energią. Możliwa jest jedynie przy ich użyciu „kradzież” programu komputerowego. W przeciwieństwie do energii elektrycznej, istotą używania fal nie jest zużywanie. Występuje tu współużywanie fal elektromagnetycznych.

Przywłaszczyć można w praktyce wyłącznie energię elektryczną, ponieważ tylko ona występuje na pierwotnym nośniku (ładunki elektryczne), który nie jest „rzeczą ruchomą” i tylko on może być przedmiotem „kradzieży” stypizowanej w art. 278 § 5 k.k. Innego rodzaju nośniki energii mogą być przedmiotem klasycznej kradzieży (art. 278 § 1 k.k.), np. paliwa. Są też takie, które nie mogą być przedmiotem żadnego typu czynu zabronionego, ponieważ ich energii nie da się utrwalić (przywłaszczyć) bez przetworzenia na energię elektryczną, np. sprężone powietrze lub płynąca woda jako nośnik energii mechanicznej.

Powszechnie przyjmuje się w doktrynie, że „kradzież” energii nie została poddana kontrawencjonalizacji<sup>60</sup>. Trafnie podkreśla Sąd Najwyższy, że zawarte w art. 278 § 5 k.k. sformułowanie „przepisy § 1, 3 i 4 stosuje się odpowiednio” oznacza zastosowanie do kradzieży energii wyłącznie znamion przestępstwa kradzieży i przewidzianych za to przestępstwo sankcji<sup>61</sup>. Przepis art. 119 § 1 k.w., w którym przedmiot czynności wykonawczej określony został jako „cudza rzecz ruchoma”, nie ma zastosowania do kradzieży energii.

Trafnie wskazuje L. Wilk, że przepołowienie odnosi się wyłącznie do kradzieży rzeczy ruchomej. Jego zdaniem do takiego wniosku prowadzi wykładnia klauzuli „odpowiedniego stosowania” przepisu art. 278 § 1 k.k. do kradzieży energii. Nie jest to stosowanie wprost, lecz z odpowiednią modyfikacją. Jest ona uzasadniona tym, że w Kodeksie wykroczeń nie istnieją typy szczególne kradzieży penalizujące kradzież energii lub karty bankomatowej. Klauzula „odpowiedniego stosowania” dotyczy wyłącznie znamion typu oraz sankcji, a nie jego przepołowienia<sup>62</sup>.

<sup>59</sup> Jest to możliwe bardzo blisko nadajnika.

<sup>60</sup> Zob. np. A. Marek, *Prawo wykroczeń (materialne i procesowe)*, Warszawa 2006, s. 136; B. Michalski, *Przestępstwa...*, s. 78; M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, (w:) A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, s. 78; J. Wojciechowski, *Kodeks wykroczeń. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 1999, s. 165; M. Gałązka, (w:) A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny...*, s. 1176, i powołane tam orzecznictwo.

<sup>61</sup> Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2000 r., I KZP 43/00.

<sup>62</sup> L. Wilk, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny...*, s. 534.

Moim zdaniem brak kontrawencjonalizacji kradzieży energii elektrycznej w połączeniu z przepołowieniem kradzieży rzeczy ruchomej jest rozwiązaniem chybionym aksjologicznie, gdyż zachowanie to nie różni się od innych kradzieży pod względem stopnia materialnego bezprawia. Za brakiem przepołowienia kradzieży energii elektrycznej przemawiają natomiast względy praktyczne. Jak trafnie podkreśla K. Laskowska, „precyzyjne określenie w konkretnym wypadku wartości «skradzionej» energii było praktycznie niemożliwe, a ustaleń w tym zakresie można było dokonać tylko szacunkowo, uwzględniając takie okoliczności, jak okres nielegalnego korzystania z energii, ilość i rodzaj (moc) posiadanych i używanych przez sprawcę odbiorników energii itp.”<sup>63</sup>. Powołana autorka wskazuje także, że obecna technika nadal nie pozwala na precyzyjne określenie wartości bezprawnie pobranej energii. Podkreśla ona, że wartość tę należy ustalić w każdym wypadku, gdyż ma ona wpływ na społeczną szkodliwość czynu, a więc także na możliwość uznania go za wypadek mniejszej wagi<sup>64</sup>. Należy wskazać, że wartość bezprawnie pobranej energii wpływa także na wymiar kary. Moim zdaniem należy przyjmować jej dolną wartość zgodnie z zasadą *in dubio pro reo*<sup>65</sup>.

## BIBLIOGRAFIA

- Chojnacka-Kucharska B., *Bezprawne uzyskanie energii jako przestępstwo oszustwa. Glosa do postanowienia SN z 1 września 2010 r. (IV KK 73/10), „Przebieg Sądowy”* 2013, nr 1
- Dąbrowska-Kardas M., Kardas P., (w:) A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363*, Kraków 2006
- Gałązka M., (w:) A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012
- Górniok O., (w:) O. Górniok, O. G. Hoc, S. Przyjemski, *Kodeks karny. Komentarz*, t. 3, Gdańsk 1999
- Kulik M., (w:) M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Kraków 2006
- Kurzępa B., *Glosa do wyroku SN z 26 lutego 2004 r., IV KK 302/03, „Prokuratura i Prawo”* 2005, nr 3
- Laskowska K., *Glosa do uchwały SN z dnia 13 grudnia 2000 r., I KZP 43/00, „Jurysta”* 2003, nr 3–4
- Marek A., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2007
- Marek A., *Komentarz do Kodeksu karnego. Część szczególna*, Warszawa 2000
- Marek A., *Prawo wykroczeń (materialne i procesowe)*, Warszawa 2006
- Michalski B., *Przestępstwa przeciwko mieniu*, Warszawa 1999

<sup>63</sup> K. Laskowska, *Glosa...*, s. 43.

<sup>64</sup> *Ibidem*, s. 43. Tak też B. Michalski, *Przestępstwa...*, s. 77–78.

<sup>65</sup> Analogicznie przyjmuje się przy ocenie prędkości pojazdu biorącego udział w zdarzeniu drogowym (oskarżony jechał z prędkością nie mniejszą niż ... km/h).



- Oczkowski T., Marek A., (w:) R. Zawłocki (red.), *System Prawa Karnego. Tom 9. Przesłpstwa przeciwko mieniu i gospodarcze*, Warszawa 2011
- Pawełek M., *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 9 czerwca 2006 r.*, I KZP 14/06, „Palestra” 2007, nr 1–2
- Pływaczewski E., Guzik-Makaruk E., (w:) M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012
- Radecki W., *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 1993 r.*, I KZP 17/93, OSP 1994, nr 5, poz. 87
- Radwański Z., *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2003
- Sobol E. (red.), *Nowy słownik języka polskiego PWN*, Warszawa 2002
- Sośnicka A., *Nowe odmiany przestępstwa kradzieży na tle kodeksu karnego z 1997 r.*, (w:) A. Michalska-Warias, I. Nowikowski, J. Piórkowska-Flieger (red.), *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Tadeuszowi Bojarskiemu*, Lublin 2011
- Sroka T., *Kradzież energii czy oszustwo energetyczne? Kilka uwag o prawnokarnej odpowiedzialności za niezgodne z prawem użytkowanie energii*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2010, nr 1
- Szymczak M. (red.), *Słownik języka polskiego*, t. I, Warszawa 1994
- Tyszkiewicz L., *Współdziałanie przestępcze i główne pojęcia z nim związane w prawie karnym*, Poznań 1964
- Uzasadnienie rządowego projektu Kodeksu karnego*, (w:) *Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami. Kodeks karny. Kodeks postępowania karnego. Kodeks karny wykonawczy*, Warszawa 1997
- Wilk L., (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 2, Warszawa 2013
- Wojciechowski J., *Kodeks wykroczeń. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 1999
- Wojciechowski J., *Mienie jako przedmiot przestępstwa kradzieży*, Annales UMCS 1976, sectio G, Vol. XXIII
- Wojnowski J. (red.), *Wielka encyklopedia PWN*, t. 8, Warszawa 2002
- Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973

**THE DISPUTES ABOUT THE INTERPRETATION OF THE  
CONSTITUENT ELEMENTS OF THE OFFENSE KNOWN AS “THEFT  
OF ELECTRICITY” (ART. 278 § 5 K.K.) – ARE LAWYERS FAMILIAR  
WITH THE PRINCIPLES OF PHYSICS?**

**Summary**

This article aims at analyzing the constituent elements of a criminal offense, based on Art. 278 § 5 k.k. The result of the analysis is the conclusion that in practice, only electricity can be the object of that offense. Therefore it must be specified accordingly

in the provision of Art. 278 § 5 k.k. The study of literature led to the conclusion that the authors often mistakenly specify the object of that crime in a manner contrary to the principles of physics. This article presents the disputed issue of classifying the energy consumption by an entity authorized under an agreement with the provider, but with an understatement of the amounts of energy consumed by that entity. The author concluded that the classification of such act is possible based on Art. 278 § 5 and 286 § 1 k.k., depending on the definition of the result of an act which, at the time it was committed, was liable to evaluation under criminal law. The analysis also includes the controversial legal case of conscious use of energy consumed by the means of an illegal tapping into the power grid or causing a malfunction in a device designed to measure the amount of energy consumed by other persons who have not committed such an action. The study of literature led to the conclusion that according to the currently prevailing view such behavior does not fulfill the constituent elements of a crime. The author further concludes that due to the difficulties with the determination of the value of the object in question during the taking of evidence, the act of „stealing” electricity has rightly not undergone decriminalization; which could otherwise result in allegations on the grounds of infringement of the substantive law.

#### **KEYWORDS**

theft, theft of electricity, electricity, decriminalization, result of a criminal offence

#### **SŁOWA KLUCZOWE**

kradzież, kradzież energii elektrycznej, energia elektryczna, kontrawencjonalizacja, skutek przestępstwa