



Sygn. akt II KK 317/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 stycznia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Przemysław Kalinowski (przewodniczący)

SSN Barbara Skoczowska (sprawozdawca)

SSA del. do SN Andrzej Kot

Protokolant Anna Janczak

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jerzego Engelkinga,
w sprawie **T.S.**

oskarżonego z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 18 stycznia 2017 r.,

kasacji, wniesionej przez Prokuratora Okręgowego w W., na niekorzyść
oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 4 lipca 2016 r., sygn. akt IX Ka ../16

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w W., z dnia 26 lutego 2016 r.,
sygn. akt IV K ../12,

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania w postępowaniu
odwoławczym.**

UZASADNIENIE

T.S. został oskarżony o to, że „w dniu 20 kwietnia 2000 r. w W. nabył za kwotę 100.000,00 zł od K. S. i M. T. 548 sztuk oprogramowania komputerowego Windows 98 SE o wartości 231.990,32 zł pochodzące z przestępstwa oszustwa dokonanego tego samego dnia na szkodę firmy B. S.A., mając świadomość, że towar ten pochodzi z czynu zabronionego, a przedmiot przestępstwa stanowi mienie znacznej wartości”, tj. o czyn z art. 291 § 1 k.k. w zb. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Sąd Rejonowy w W., wyrokiem z dnia 26 lutego 2016 r., sygn. akt IV K .../12, uznając, iż czyn zarzucany oskarżonemu wypełnił znamiona z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 293 § 1 k.k., na mocy art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. postępowanie karne wobec T.S. umorzył, obciążając Skarb Państwa kosztami postępowania. W ocenie Sądu niemożliwym bowiem było przypisanie oskarżonemu kwalifikacji łącznej z art. 294 § 1 k.k., a przy przyjęciu takiej oceny prawnej zachowania oskarżonego, karalność czynu uległa przedawnieniu z dniem 20 kwietnia 2015 r.

Apelację od tego orzeczenia wniósł prokurator Prokuratury Okręgowej w W., zaskarżając wyrok w całości na niekorzyść oskarżonego T.S.. Skarżący zarzucił „obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 294 § 1 k.k., art. 293 § 1 k.k., art. 291 § 1 k.k., poprzez błędną wykładnię tych przepisów w konsekwencji czego sąd przyjął, że niemożliwe jest zakwalifikowanie przestępstwa paserstwa programu komputerowego, jako mienia znacznej wartości, zaś prawidłowa wykładnia wskazanych przepisów wskazuje, że czyn zarzucany oskarżonemu T. S. winien być określony jako naruszający znamiona art. 293 § 1 k.k. w zw. z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.”. Podnosząc ten zarzut, prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu.

Sąd Okręgowy w W., wyrokiem z dnia 4 lipca 2016 r., sygn. akt IX Ka .../16, utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł prokurator Prokuratury Okręgowej w W. zaskarżając go w całości na niekorzyść oskarżonego T.S. i zarzucając „rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k., poprzez nienależytą kontrolę instancyjną przedstawionego w apelacji zarzutu odnoszącego się do błędnej wykładni

dokonanej przez sąd art. 294 § 1 k.k., art. 293 § 1 k.k., art. 291 § 1 k.k., wykluczającej pozostawanie tych przepisów we wzajemnym związku w jednej kwalifikacji czynu”, wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w W. i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Prokurator Prokuratury Krajowej na rozprawie kasacyjnej poparł kasację.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja prokuratora jest zasadna. Słusznie wskazuje skarżący, że wyrok Sądu Okręgowego w W. został wydany z rażącym naruszeniem prawa procesowego, bowiem sąd ten nie rozważył w sposób prawidłowy zarzutu wskazanego w apelacji, co mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia.

Bezspornym jest, że T.S. dopuścił się przestępstwa paserstwa umyślnego oprogramowania komputerowego o wartości stanowiącej mienie znacznej wartości w rozumieniu art. 115 § 5 k.k. Przypomnieć należy, że ustawodawca, aby uniknąć bezkarności paserstwa, którego przedmiotem jest uzyskany za pomocą czynu zabronionego program komputerowy, który nie jest rzeczą i nie może być bezpośrednio przedmiotem przestępstwa z art. 291 k.k., wprowadził w art. 293 § 1 k.k. typ paserstwa tego przedmiotu. Przepis ten nie wskazuje jednak samodzielnie znamion paserstwa umyślnego programu komputerowego, za wyjątkiem przedmiotu przestępstwa, i odsyła w tym zakresie właśnie do treści art. 291 k.k. Dopiero więc komplet znamion z art. 291 § 1 k.k. i z art. 293 § 1 k.k., stosowanych w zw. z art. 11 § 2 k.k., oddaje w pełni kryminalną zawartość takiego czynu.

W niniejszej sprawie, z uwagi na przyjęcie przez Sąd I instancji takiej właśnie kwalifikacji prawnej, nie to było przedmiotem zaskarżenia orzeczenia tego Sądu apelacją prokuratora, a brak przyjęcia w kwalifikacji prawnej czynu również art. 294 § 1 k.k., co spowodowało, że karalność czynu oskarżonego uległa przedawnieniu. Sąd Rejonowy wskazał, że przestępstwo komputerowe z art. 293 § 1 k.k. nie zostało wymienione w treści art. 294 § 1 k.k., co nie pozwala na wykładnię rozszerzającą, poprzez uznanie, iż wystarczającym jest, iż art. 294 § 1 k.k. w swej treści odnosi się do art. 291 § 1 k.k. i per analogiem do art. 293 § 1 k.k. Odwołując się do wyroku Sądu Okręgowego w T. z dnia 6 listopada 2003 r., sygn. II Ka .../03

(KZS z 2003, nr 12, poz. 40) oraz poglądów doktryny (wskazanych w uzasadnieniu wyroku w sposób mało przejrzysty) podkreślił, że *w obecnym stanie prawnym nie można konstruować przestępstwa paserstwa programu komputerowego, kwalifikowanego ze względu na jego znaczną wartość. Przepis art. 293 § 1 k.k. stanowi lex specialis w stosunku do art. 291 § 1 i art. 292 § 1 k.k. Nie odnosi się do tej sytuacji art. 294 § 1 k.k., bo jego hipoteza nie zawiera przepisu art. 293 § 1 k.k.*

Faktycznie część komentatorów, odwołując się zazwyczaj do wyżej wskazanego wyroku Sądu Okręgowego w T., wyraża pogląd, że jeśli paserstwo dotyczy programu komputerowego, to zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 293 k.k. stosuje się do niego przepis art. 291 k.k., gdyż ustawa nie zawiera żadnej reguły dotyczącej stosowania art. 294 k.k., opisującego znamiona typu kwalifikowanego, natomiast wykładnia rozszerzająca jest antygwarancyjna, szczególnie, że działa na niekorzyść sprawcy (por. E. Guzik-Makaruk, E. Pływaczewski, w: A. Marek (red.), System Prawa Karnego. Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarcze. Tom 9, Warszawa 2011, s. 284; M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, w: A. Zoll (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Tom III, Warszawa 2008, s. 442-444).

Należy jednakże podkreślić, że niektórzy autorzy dopuszczają możliwość przyjęcia typów kwalifikowanych paserstwa komputerowego przy zaistnieniu okoliczności, o których mowa w art. 294 k.k. uznając, że mieści się to w zakresie formuły *odpowiedniego stosowania przepisów* wyrażonej w art. 293 § 1 k.k., która jest pomocna do wypełnienia luki, jaką jest brak wyraźnego wymienienia w art. 294 k.k. przestępstwa komputerowego z art. 293 k.k. Prokurator negując przyjętą w wyroku Sądu I instancji kwalifikację prawną czynu popełnionego przez oskarżonego oraz wskazaną w uzasadnieniu argumentację prawną, niezauważającą zdań odmiennych, w apelacji przedstawił bardzo szeroko uzasadniony swój pogląd prawny, który wsparł poglądami doktryny (por. B. Michalski, w: A. Wąsek (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Tom II, Warszawa 2006, s. 1121; L. Wilk, w: M. Królikowski (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Tom II, Warszawa 2013, s. 691-692). Brak jakiegokolwiek odniesienia się do tej argumentacji prawnej prokuratora przez Sąd odwoławczy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, stanowi rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, gdyż wskazuje, że kontrola odwoławcza nie została przeprowadzona zgodnie z art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 §

3 k.p.k. Zaszła więc konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Sąd Okręgowy w W. winien w sposób prawidłowy odnieść się do zarzutu apelacyjnego prokuratora przeprowadzając pogłębioną analizę prawną przedmiotowego zagadnienia z uwzględnieniem rozbieżnych stanowisk doktryny. Podkreślić należy, że orzecznictwo sądowe w tym zakresie nie jest bogate, gdyż powszechnie dostępne jest jedynie jedno orzeczenie Sądu Okręgowego w T., które zostało powyżej wskazane. Sąd odwoławczy omyłkowo wskazał w swoim uzasadnieniu, na poparcie słuszności stanowiska Sądu I instancji, również wyrok Sądu Apelacyjnego w K., gdyż wskazana data wydania orzeczenia, sygnatura oraz miejsce publikacji (KZS 2003, z. 12, poz. 40) dotyczą właśnie wyroku Sądu Okręgowego w T.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.

kc