

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 grudnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym w składzie

Przewodniczący	SSA Jacek Dunikowski
Sędziowie	SSA Piotr Sławomir Niedzielak (spr.) SSO del. Leszek Wojgienica
Protokolant	Agnieszka Rezanow-Stöcker

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Białymstoku – Danuty Dąbrowskiej – upoważnionej do udziału w sprawie przez Prokuratora Apelacyjnego

po rozpoznaniu w dniu 17 grudnia 2013 r. sprawy

M. L. oskarżonego o czyn z art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 29.08.1997r. o ochronie danych osobowych oraz o czyn z art. 267 § 1 kk w zw. z art. 12 kk,

A. C. i **M. W.** oskarżonych o czyn z art. 49 ust.1 ustawy z dnia 29.08.1997r. o ochronie danych osobowych

z powodu apelacji wniesionych przez pełnomocników oskarżyciela posiłkowego oraz obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Suwałkach

z dnia 12 lipca 2013 r. sygn. akt II K 93/09

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelacje za oczywiście bezzasadne;

II. zasądza na rzecz Skarbu Państwa tytułem opłaty za drugą instancję od oskarżonego **M. L.** 1180 zł, od oskarżonych **A. C.** i **M. W.** po 100 zł oraz od oskarżyciela posiłkowego (...)spółka jawna z siedzibą w S. 100 zł, a ponadto obciąża oskarżonych i oskarżyciela posiłkowego pozostałymi kosztami sądowymi za postępowanie odwoławcze w częściach ich dotyczących.

UZASADNIENIE

M. L., **A. C.**, **M. W.** byli oskarżeni o to, że:

I. W okresie od września 2005 r. do grudnia 2006 r. w S., B. i P., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru oraz wspólnie i w porozumieniu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, jak też w celu wyrządzenia (...)sp.j. w S. szkody, poprzez pozyskanie bez uprawnień i korzystanie bez uprawnień z hasła dostępu, nr IP i loginu do serwera znajdującego się w siedzibie firmy (...) sp. j. w S., umożliwiającym dostęp do informacji - bazy danych przechowywanych w komputerze należącym do w/w podmiotu, wpływali bez upoważnienia na gromadzone dane firmy (...) sp. j. w S. w ich bazie komputerowej, poprzez uprzednie, co najmniej trzydziestokrotne włamywanie

się do serwera, wielokrotnie kopiując dane - pliki będące zapisem programu komputerowego (...), przesyłając pliki tego programu do bazy danych komputera należącego do M. L., a następnie instalując je w nim, przechowując je i korzystając z nich, a także poprzez kopiowanie bez uprawnień zapisu komputerowego (...), pocztą e-mail, po czym wprowadzając je do komputera należącego do M. L., wykorzystując je w bieżącej działalności gospodarczej, a następnie nie zgłaszając tych baz danych do stosownego rejestru zbioru danych i przetwarzając w zbiorze nielegalnie pozyskane dane osobowe, choć do tego nie byli uprawnieni, czym działali na szkodę po stronie(...) spółka jawna w S. na kwotę co najmniej 1.464.000,00 złotych,

tj. o przestępstwo z art. 287 § 1 kk w zb. z art. 269 b § 1 kk w zb. z art. 49 ust. 1 ustawy o ochronie danych osobowych z dnia 29 sierpnia 1997 r. (tekst pierwotny: Dz. U. 1997 r. Nr 133 poz. 883 z późn. zm.) w zb. z art. 53 ustawy o ochronie danych osobowych z dnia 29 sierpnia 1997 r. (tekst pierwotny: Dz. U. 1997 r. Nr 133 poz. 883 z późn. zm.) w zb. z art. 293 § 1 kk w zw. z art. 291 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk.

II. W okresie od września 2005 r. do grudnia 2006 r. w S., B. i P. działając wspólnie i w porozumieniu, jak też bez uprawnienia, w wyniku przełamania elektronicznych zabezpieczeń w serwerze firmy (...) sp. j. w S., uzyskali dostęp do informacji dla nich nieprzeznaczonych w postaci danych zapisanych w programie informatycznym (...) firmy (...) sp. j. w S. dotyczących działalności gospodarczej tej firmy,

tj. o przestępstwo z art. 267 § 1 kk w zw. z art. 12 kk.

III. W okresie od września 2005 r. do grudnia 2006 r. w S., B. i P. działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru oraz wspólnie i w porozumieniu, uzyskawszy bezprawnie informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa (...) sp.j. w S., zapisane w programie informatycznym (...), a dotyczące działalności gospodarczej tego podmiotu oraz działając wbrew obowiązkowi ciążącemu na A. C. i M. W. w stosunku do (...) sp. j. w S., ujawnili te informacje innym osobom oraz wykorzystywali je do prowadzonej przez M. L. działalności gospodarczej pod firmą (...) i w ten sposób spowodowali poważną szkodę po stronie (...) spółka jawna w S. na kwotę co najmniej 1.464.000,00 złotych,

tj. o przestępstwo z art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jednolity: Dz. U. 2033 r. Nr 153 poz. 1503 z późn. zm.) w zw. z art. 12 kk.

Wyrokiem z dnia 12 lipca 2013 r., sygn. akt II K 93/09 Sąd Okręgowy w Suwałkach:

I. Oskarżonego M. L., w ramach czynu zarzucanego mu w pkt I, uznał za winnego tego, że w okresie od dnia 10.11.2005r. do dnia 31.03.2006r. w P., przetwarzał w zbiorze dane osobowe, do czego nie był uprawniony, w ten sposób, że przechowywał na dysku (...) 8 firmowego komputera dwa pliki: (...) i (...)zawierające bazę danych kontrahentów firmy (...) sp.j. w S., w tym także osób fizycznych, tj. popełnienia czynu z art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002 r., Nr 101, poz. 926 z późn. zm.) i za to na mocy tego przepisu skazał go na karę 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności.

II. Oskarżonego M. L., w ramach czynu zarzucanego mu w punkcie II aktu oskarżenia, uznał za winnego tego, że w okresie od dnia 07.03.2006r. do dnia 28.03.2006r. w P., działając wspólnie i w porozumieniu z inną nieustaloną osobą, w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, bez uprawnienia uzyskał dostęp do informacji dla niego nieprzeznaczonej w postaci danych zapisanych w programie informatycznym (...) firmy (...)sp.j. w S., dotyczących działalności gospodarczej tej firmy i jej kontaktów handlowych z kontrahentami, w wyniku 31-krotnego przełamania elektronicznych zabezpieczeń w serwerze firmy (...) sp.j. w S., tj. popełnienia czynu z art. 267 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na mocy tych przepisów skazał go na karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności.

III. Na mocy art. 85 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. połączył orzeczone wobec oskarżonego M. L. w punktach I i II wyroku kary pozbawienia wolności i jako karę łączną wymierzył mu karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności.

IV. Na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił oskarżonemu M. L. na okres próby wynoszący 2 (dwa) lata.

V. Na mocy art. 71 § 1 k.k. w zw. z art. 33 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego M. L. karę grzywny w wysokości 100,- (stu) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 100,- (stu) złotych.

VI. Oskarżonego M. L. uniewinnił od popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie III aktu oskarżenia.

VII. W ramach czynu zarzucanego A. C. w punkcie I aktu oskarżenia, ustalając, że dopuścił się on czynu polegającego na tym, że przetwarzał w zbiorze dane osobowe, do czego nie był uprawniony, w ten sposób, że od dnia 10.11.2005r. do 31.03.2006r. w P. przechowywał plik (...)zawierający bazę danych kontrahentów firmy (...)sp.j. w S., w tym także osób fizycznych, który to plik dnia 10.11.2005r. stanowił załącznik do wiadomości poczty elektronicznej przesłanej na jego adres (...)od nadawcy M. W. z adresu (...). tj. popełnienia czynu z art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002 r., Nr 101, poz. 926 z późn. zm.) oraz przyjmując, że wina oskarżonego A. C. i społeczna szkodliwość tego czynu nie są znaczne, na mocy art. 66 § 1 i § 2 k.k. w zw. z art. 67 § 1 k.k. postępowanie karne wobec oskarżonego warunkowo umorzył na okres próby wynoszący 1 (jeden) rok biegnący od uprawomocnienia się wyroku.

VIII. Na mocy art. 67 § 3 k.k. w zw. z art. 39 pkt 7 k.k. w zw. z art. 49 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego A. C. świadczenie pieniężne na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej w kwocie 1.000,- (jednego tysiąca) złotych.

IX. W ramach czynu zarzucanego M. W. (1) w punkcie I aktu oskarżenia, ustalając, że dopuścił się on czynu polegającego na tym, że przetwarzał w zbiorze dane osobowe, do czego nie był uprawniony, w ten sposób, że od dnia 10.11.2005r. do 31.03.2006r. w P. przechowywał plik (...)zawierający bazę danych kontrahentów firmy (...)sp.j. w S., w tym także osób fizycznych, który to plik dnia 10.11.2005r. stanowił załącznik do wiadomości poczty elektronicznej przesłanej przez niego z adresu (...) do A. C. na adres (...)tj. popełnienia czynu z art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002 r., Nr 101, poz. 926 z późn. zm.) oraz przyjmując, że wina oskarżonego M. W. i społeczna szkodliwość tego czynu nie są znaczne, na mocy art. 66 § 1 i § 2 k.k. w zw. z art. 67 § 1 k.k. postępowanie karne wobec oskarżonego warunkowo umorzył na okres próby wynoszący 1 (jeden) rok biegnący od uprawomocnienia się wyroku.

X. Na mocy art. 67 § 3 k.k. w zw. z art. 39 pkt 7 k.k. w zw. z art. 49 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego M. W. świadczenie pieniężne na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej w kwocie 1.000,- (jednego tysiąca) złotych.

XI. Oskarżonych: A. C. i M. W. uniewinnił od popełnienia czynów zarzucanych im w punktach II i III aktu oskarżenia.

XII. Na podstawie art. 632 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 640 k.p.k. kosztami procesu w części uniewinniającej obciążył oskarżyciela posiłkowego (...)spółka jawna z siedzibą w S..

XIII. Na podstawie art. 628 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 631 k.p.k. w zw. z art. 640 k.p.k. zasądził od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa następujące kwoty tytułem opłat: od M. L. kwotę 1.180,- zł, od A. C. kwotę 100,- zł, od M. W. kwotę 100,- zł i obciążył ich pozostałymi kosztami sądowymi w sprawie w częściach ich dotyczących.

Apelacje od tego wyroku wnieśli obrońcy oskarżonych oraz pełnomocnicy oskarżyciela subsydiarnego.

Obrońca oskarżonego **M. L.**, na podstawie art. 444 kpk, zaskarżył wyrok w części dotyczącej uznania oskarżonego winnym popełnienia czynów opisanych w punktach I i II części wstępnej wyroku.

Na podstawie art. 427 § 2 kpk i art. 438 pkt 2 i 3 kpk zarzucił wyrokowi:

1. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wyroku a mianowicie :

a) art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 k.p.k. poprzez oparcie ustaleń faktycznych tylko na tych fragmentach materiału dowodowego, które uzasadniały przypisane winy M. L. w zakresie czynów opisanych w pkt I i II części wstępnej wyroku, ponadto sprzeczną z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego, przeprowadzoną z naruszeniem zasady swobodnej ich oceny, w szczególności w zakresie dotyczącym oceny zeznań przesłuchanych w sprawie świadków i uzyskanych opinii biegłych co skutkowało przypisaniem winy oskarżonemu,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, a polegający na:

przyjęciu, że oskarżony dopuścił się popełnienia zarzucanych mu aktem oskarżenia czynów opisanych w pkt I i II części wstępnej wyroku, podczas gdy wniosku takiego nie sposób wyciągnąć ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności przeczą temu konsekwentne i spójne wyjaśnienia samego oskarżonego, zeznania świadków oraz opinie biegłych.

Na podstawie art. 427 § 1 i 2 kpk oraz art. 437 § 1 i 2 kpk wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie M. L. od zarzucanych mu w pkt I i II czynów.

Obrońca oskarżonych **A. C. i M. W.**, na podstawie art. 444 kpk, zaskarżył wyrok w części dotyczącej uznania, że oskarżeni dopuścili się popełnienia czynów opisanych w punkcie I części wstępnej wyroku.

Na podstawie art. 427 § 2 kpk i art. 438 pkt 2 i 3 kpk zarzucił wyrokowi:

1. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wyroku a mianowicie:

- art. 17 § 1 pkt 10 kpk w zw. z art. 19 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 ze zm.), poprzez prowadzenie postępowania rozpoznawczego i wyrokowanie w sprawie, w sytuacji, gdy w stosunku do zarzutu z art. 49 ust. 1 ustawy o ochronie danych osobowych brak było wystąpienia z wnioskiem o ściganie przez Generalnego Inspektora Danych Osobowych, co skutkowało brakiem wniosku uprawnionego o ściganie i uzasadniało umorzenie postępowania,

ponadto z ostrożności procesowej podniósł również naruszenie:

- art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 k.p.k. poprzez oparcie ustaleń faktycznych tylko na tych fragmentach materiału dowodowego, które uzasadniały przypisane winy A. C. i M. W. w zakresie czynów opisanych w pkt I części wstępnej wyroku, ponadto sprzeczną z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego, przeprowadzoną z naruszeniem zasady swobodnej ich oceny w szczególności w zakresie dotyczącym oceny zeznań przesłuchanych w sprawie świadków i uzyskanych opinii biegłych co skutkowało przypisaniem winy oskarżonym,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego

treść, a polegający na:

- przyjęciu, że oskarżeni dopuścili się popełnienia zarzucanego im w punkcie I części wstępnej wyroku czynu, podczas gdy wniosku takiego nie sposób wyciągnąć ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności przeczą temu zeznania świadków oraz opinie biegłych,
- przyjęciu, że A. C. i M. W. przetwarzali w zbiorze dane osobowe, w tym dane osób fizycznych, do czego mieli być nieuprawnieni, w sytuacji, gdy nie zbadano czy zostały spełnione przesłanki z art. 23 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie danych osobowych, w szczególności brak jest ustaleń w zakresie oświadczeń osób, których dane znajdowały się w plikach (...) o ewentualnej zgodzie czy też braku zgody na takie gromadzenie,

- przyjęciu, że A. C. i M. W. przetwarzali w zbiorze dane, do czego mieli być nieuprawnieni, w sytuacji gdy w toku postępowania oskarżyciel nie wykazał, by oskarżeni w jakimkolwiek stopniu posługiwali się danymi kontrahentów firmy (...) w prowadzonej przez M. L. działalności gospodarczej, A. C. i M. W. byli w dacie objętej zarzutem osobami fizycznymi, zaś stosownie do art. 3 a ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie danych osobowych nie stosuje się do osób fizycznych, które przetwarzają dane wyłącznie w celach osobistych i domowych.

Na podstawie art. 427 § 1 i 2 kpk oraz art. 437 § 1 i 2 kpk wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie A. C. i M. W. od zarzucanych im w pkt. I aktu oskarżenia czynów.

Pełnomocnicy **oskarżyciela subsydiarnego**, na podstawie art. 444 kpk w zw. z art. 425 § 1 i 2 kpk w zw. z art. 427 § 1 kpk, zaskarżyli wyrok w części – w zakresie orzeczonej kary wobec M. L. oraz w zakresie rozstrzygnięcia o warunkowym umorzeniu postępowania wobec A. C. oraz M. W. i orzeczonych wobec wymienionych świadczeń pieniężnych, jak też w zakresie rozstrzygnięcia zawartego w pkt XII wyroku.

Na podstawie art. 427 § 2 kpk w zw. z art. 438 pkt 4, 3 i 2 kpk zaskarżonemu wyrokowi zarzucili:

1. rażąco niewspółmierność orzeczonej kary 4 miesięcy pozbawienia wolności za przypisane w pkt I wyroku przestępstwo oraz kary 6 miesięcy pozbawienia wolności za przypisane w pkt II wyroku przestępstwo, co w konsekwencji doprowadziło do wymierzenia kary łącznej za przestępstwa przypisane w punktach I i II wyroku w wymiarze 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem na okres 2 lat próby jak też grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych przy przyjęciu wysokości jednej stawki w kwocie 100 zł wobec oskarżonego M. L. w stosunku do stopnia społecznej szkodliwości przypisanych mu przestępstw wynikającej z faktu niedostatecznego uwzględnienia przez sąd I instancji przy wymierzaniu tych kar, bardzo dużej społecznej szkodliwości tych przestępstw, co wynika przede wszystkim ze sposobu działania oskarżonego i okoliczności popełnionych przez wymienionego przestępstw, w szczególności faktu, iż te przestępstwa były ściśle powiązane z przestępstwem, o które w innym postępowaniu został M. L. oskarżony i stanowiły niejako przygotowanie do dalszych działań nakierowanych przeciwko T. D., a które polegało na podżeganiu obywatela Białorusi S. M. do wymuszenia rozbójniczego na w/w, a więc nieuwzględnienia w wystarczającym stopniu motywacji jaką oskarżony się kierował decydując się na przestępcze działanie, rodzaju i charakteru naruszonych dóbr prawem chronionych, jak też bez uwzględnienia we właściwy sposób bardzo dobrej sytuacji majątkowej i finansowej oskarżonego, jak też rażąco niewspółmierność i łagodność wymierzonej w/w oskarżonemu kary wynikającej z nieuwzględnienia we właściwym zakresie przez sąd I instancji przy jej wymierzaniu stopnia winy oskarżonego, jak też celów zapobiegawczych i wychowawczych, jakie mają orzeczone kary osiągnąć w stosunku do oskarżonego, a także w odniesieniu do potrzeb w zakresie prewencji ogólnej, podczas gdy wszystkie wyżej wskazane okoliczności przemawiają w sposób jednoznaczny za orzeczeniem wobec oskarżonego kary znacznie surowszej, niż te jakie zostały orzeczone przez sąd I instancji albowiem kary na jakie skazał sąd I instancji oskarżonego w ogóle nie będą dla wymienionego w żadnym wymiarze stanowiły jakiegokolwiek dolegliwości,

2. błąd w ustaleniach faktycznych, który miał wpływ na treść zaskarżonego wyroku poprzez niesłuszne uznanie, iż społeczna szkodliwość czynów przypisanych oskarżonemu M. W. i A. C. nie jest znaczna oraz że także nie jest znaczna ich wina co doprowadziło do błędnego uznania przez sąd, iż w tych przypadkach zasadnym było warunkowe umorzenie postępowania karnego wobec wyżej wymienionych w sytuacji gdy sąd nie wziął pod uwagę w sposób właściwy celów i motywacji jakimi się kierowali oskarżeni decydując się na popełnienie przypisanych im przestępstw i jak duże szkody wymienieni swoim działaniem wyrządzili i mogli wyrządzić, co także skutkowało orzeczeniem wobec w/w oskarżonych rażąco łagodnych świadczeń pieniężnych,

3. obrazę art. 632 pkt 1 kpk w zw. z art. 640 kpk i art. 630 kpk, co miało wpływ na treść zaskarżonego wyroku poprzez obciążenie kosztami procesu w części uniewinniającej oskarżyciela posiłkowego (...) spółka jawna z siedzibą w S., podczas gdy postępowanie przygotowawcze toczyło się z urzędu, t.j. z oskarżenia publicznego i za ten etap postępowania kosztami nie powinien i nie może być obciążony oskarżyciel subsydiarny, a wydatkami tymi powinien być obciążony jedynie Skarb Państwa,

Podnosząc powyższe wnieśli o:

- zmianę zaskarżonego wyroku w pkt. I-V i:

skazanie oskarżonego M. L. za czyn opisany w pkt. I zaskarżonego wyroku na karę 1 roku pozbawienia wolności, za czyn opisany w pkt. II zaskarżonego wyroku na karę 2 lat pozbawienia wolności i orzeczenie kary łącznej 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 5 lat próby,

- uchylenie rozstrzygnięcia o grzywnie orzeczonej wobec M. L. z pkt. V zaskarżonego wyroku i orzeczenie w to miejsce kary grzywny w wysokości 500 stawek dziennych po 100 zł,

- uchylenie rozstrzygnięcia z pkt. VII zaskarżonego wyroku o warunkowym umorzeniu postępowania wobec oskarżonego A. C. i w to miejsce wymierzenie wymienionemu za przypisany mu czyn kary 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 3 lat próby oraz zmianę wysokości orzeczonego w pkt. VIII zaskarżonego wyroku wyżej wymienionemu, świadczenia pieniężnego i orzeczenie tego świadczenia w kwocie 10.000,00 zł,

- uchylenie rozstrzygnięcia z pkt. IX zaskarżonego wyroku o warunkowym umorzeniu postępowania wobec oskarżonego M. W. i w to miejsce wymierzenie wymienionemu za przypisany mu czyn kary 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 3 lat próby oraz zmianę wysokości orzeczonego w pkt. X zaskarżonego wyroku wyżej wymienionemu, świadczenia pieniężnego i orzeczenie tego świadczenia w kwocie 10.000,00 zł,

- zmianę rozstrzygnięcia z pkt. XII zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie dotychczasowego rozstrzygnięcia i w to miejsce orzeczenie o obciążeniu oskarżyciela subsydiarnego kosztami postępowania sądowego w części uniewinniającej.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Wszystkie wywiedzione apelacje są oczywiście bezzasadne. Zaskarżony wyrok w zakresie, w jakim Sąd Okręgowy przypisał oskarżonym część zarzucanych im czynów jest w pełni prawidłowy, podobnie też nie sposób skutecznie zakwestionować rozstrzygnięcia o warunkowym umorzeniu postępowania wobec oskarżonych A. C. i M. W., jak również orzeczenia o karze w odniesieniu do skazania oskarżonego M. L..

Odnosząc się w pierwszej kolejności do apelacji obrońcy oskarżonego **M. L.** i obrońcy oskarżonych **A. C. i M. W.** stwierdzić należy, że przedmiotem kontroli sądu odwoławczego jest zaskarżony wyrok nie zaś jego uzasadnienie. Uzasadnienie wyroku pełni istotną rolę procesową, gdyż motywy te mogą mieć istotne znaczenie dla podjęcia decyzji co do poddania wyroku kontroli instancyjnej oraz kierunków tej kontroli, jak również dla kontroli instancyjnej wyroku i dlatego też powinno w precyzyjny, pełny, wewnętrznie niesprzeczny sposób przedstawiać rozumowanie, które doprowadziło Sąd meriti do rozstrzygnięcia w przedmiocie procesu. Niemniej jednak należy podkreślić, że jego treść nie może przesądzać o wartości merytorycznej wyroku, gdyż o trafności rozstrzygnięcia Sądu I instancji decyduje materiał dowodowy stanowiący podstawę orzeczenia.

W realiach przedmiotowej sprawy rozstrzygnięcie w przedmiocie procesu w odniesieniu do przypisania oskarżonym części zarzucanych im czynów jest w pełni prawidłowe, niezależnie od faktu, że: uzasadnienie zaskarżonego wyroku mogłoby w mniejszym stopniu stanowić streszczenie przeprowadzonych dowodów a w to miejsce obszerniej przedstawiać ich ocenę oraz w szczególności rozważania w zakresie okoliczności strony podmiotowej przypisanych oskarżonym czynów; a przede wszystkim abstrahując od tego, iż Sąd meriti w swych wywodach nie ustrzegł się pewnych niekonsekwencji. Wywody uzasadnienia zaskarżonego wyroku, w kontekście analizy przeprowadzonych przez Sąd I instancji dowodów i ich rzeczywistej wymowy, wskazują wprawdzie, że Sąd Okręgowy dokonując oceny przeprowadzonych dowodów nie uniknął błędu dowolności, pomijając niektóre istotne okoliczności, w tym na skutek uchylenia się od oceny jednego z przeprowadzonych dowodów oraz w wyniku rozpatrywania poszczególnych

okoliczności w oderwaniu od siebie i z pominięciem wskazań doświadczenia życiowego. Niemniej jednak nastąpiło to nie na niekorzyść oskarżonych, co zarzucali obrońcy oskarżonych, lecz przeciwnie zdecydowanie na ich korzyść, co skutkowało między innymi niezasadnym uwolnieniem od odpowiedzialności karnej za czyn z art. 267 § 1 kk, przynajmniej A. C..

Należy jednoznacznie podkreślić, że treść ujawnionych na rozprawie główniej dowodów w połączeniu ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego dawała pełne podstawy do przyjęcia, że oskarżeni popełnili przypisane im czyny i w rezultacie – skazania oskarżonego M. L.; jak również do przypisania przestępstwa i warunkowego umorzenia postępowania wobec oskarżonych A. C. i M. W.. Trzeba przy tym pamiętać, że „ustalenia faktyczne nie zawsze muszą bezpośrednio wynikać z konkretnych dowodów. Mogą także wypływać z nieodpartej logiki sytuacji stwierdzonej konkretnymi dowodami, jeżeli owa sytuacja jest tego rodzaju, że stanowi oczywistą przesłankę, na której podstawie doświadczenie życiowe nasuwa jednoznaczny wniosek, iż okoliczności faktyczne istotnie wystąpiły” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 9 stycznia 2013 r., II AKa 380/12, LEX nr 1289403).

W realiach niniejszej sprawy jasnym jest, że przestępne uzyskanie dostępu do informacji handlowych firmy (...) sp. j. w S. z adresu IP (...) M. L., oddział w P., podobnie jak i wcześniejsze przejęcie zatrudnionych w oddziale tej firmy w P. pracowników, między innymi oskarżonych A. C. i M. W., było związane z dążeniem oskarżonego M. L., który rozwijał działalność handlową tworząc oddział swojej firmy w P., do osiągnięcia określonego celu gospodarczego kosztem konkurencyjnego przedsiębiorcy.

Oczywistym jest przy tym, że nie mogło być dokonane przez tego oskarżonego samodzielnie, lecz wymagało jego współdziałania z innymi osobami. Zważyć bowiem trzeba, że czynności wykonawcze przypisanego mu przestępstwa z art. 267 § 1 kk wymagały nie tylko profesjonalnej wiedzy i umiejętności informatycznych, lecz również wiedzy o bazie danych, z której pozyskiwano informacje, w tym strukturze gromadzonych danych a także ich treści (posługiwanie się akronimami kontrahentów, poszukiwanie konkretnych danych, przeglądanie informacji handlowych dotyczących istotnych kontrahentów), którą mogły posiadać wyłącznie osoby, które uprzednio, na co dzień, w niej pracowały, jako kluczowi użytkownicy, tj. w szczególności oskarżeni A. C. i M. W..

Nie można w tym kontekście zapominać, że A. C. niezwłocznie po zatrudnieniu w (...) M. L. nawiązał w imieniu tej firmy kontakt, z dotychczasowymi kontrahentami firmy (...) sp.j. w S. przedstawiając im korzystniejszą niż oferowała (...) sp.j. w S. ofertę. Z zeznań J. G. wynika ponadto, że A. C. proponował mu współpracę z (...) M. L., kiedy jeszcze pracował w firmie (...) sp. j. w S., informując, że zwalnia się z tej firmy i przechodzi do (...) M. L.. Co ważniejsze, zeznania tego świadka oraz zeznania A. Z. dowodzą, że A. C., pracując już w (...) M. L. posiadał informacje handlowe dotyczące współpracy (...) sp. j. w S. z jej kontrahentami, w tym dotyczące ich aktualnych, wzajemnych rozliczeń. Trzeba również podkreślić, że w czasie bezprawnego dostępu do bazy danych (...) sp. j. w S. przeglądano między innymi informacje dotyczące właśnie wyżej wskazanych kontrahentów.

Wreszcie należy podnieść, iż z wyjaśnień, które S. M. złożył w prowadzonym przeciwko niemu postępowaniu przygotowawczym oraz początkowo, przed styczniem 2008 r., na rozprawie przed Sądem Okręgowym w Gdańsku, od których oceny Sąd meriti się uchylił, wynika jednoznacznie, że S. M. był świadkiem rozmowy, którą M. L. prowadził z nieustaloną osobą w siedzibie swojej firmy w B., a która dotyczyła przeszukania oddziału jego firmy w P. przez Policję, w związku z kradzieżą informacji z komputera konkurencyjnej firmy. Z wypowiedzi M. L., podczas tej rozmowy, wynikało wprost, że dostęp do danych konkurencyjnej firmy uzyskał przy pomocy innej osoby, z wykorzystaniem programu szpiegowskiego i z innego niż biurowy komputera.

W ocenie Sądu Apelacyjnego opisane wyżej wyjaśnienia, zasługują na wiarę gdyż w przeciwieństwie do wersji wydarzeń, którą S. M. zaczął przedstawiać od stycznia 2008 r., noszą cechy autentycznej, swobodnej relacji z rzeczywistego przebiegu zdarzeń – odtwarzania poczynionych uprzednio spostrzeżeń, nie zaś przedstawiania treści zmyślonych lub zasugerowanych, za czym przemawia ich analiza – tok, styl, szczegółowość i spójność wypowiedzi. Istotne znaczenie ma też fakt, iż S. M. obciążał wówczas nie tylko M. L., ale również, i to w nie mniejszym stopniu,

siebie. Natomiast wersja wydarzeń przedstawiana przez niego od stycznia 2008 r. jest w świetle zasad prawidłowego rozumowania i wskazań doświadczenia życiowego pozbawiona elementarnego sensu.

W tym stanie rzeczy wobec szerokiej definicji współsprawstwa w rozumieniu art. 18§1kk, której elementy Sąd Okręgowy prawidłowo wyłożył, nie budzi żadnych wątpliwości, że sąd meriti trafnie uznał oskarżonego M. L. winnym popełnienia przestępstwa z art. 267§1kk w zw. z art. 12kk.

Z ujawnionego materiału dowodowego wynika zarazem w sposób nie budzący jakichkolwiek wątpliwości – wbrew sugestiom obrony, iż oskarżony A. C. mógł się w ogóle z zawartością pliku (...) nie zapoznać, a oskarżeni w ogóle nie posługiwali się tym plikiem – że plik (...) miał identyczną zawartość, co plik (...) tj. podstawowa baza danych służąca do prowadzenia działalności gospodarczej przez oddział firmy (...) M. L. w P., a obydwie pliki zawierały 89% rekordów identycznych z rekordami stanowiącymi bazę danych kontrahentów firmy (...) sp.j. w S. (w tym w zakresie błędów literowych, sposobów zapisu danych, przekłamań, niekompletnych zapisów, użycia w tych samych miejscach małych, bądź wielkich liter, itp.). Biegły K. G. wykazał przy tym, że plik (...) został pierwotnie utworzony przez użytkownika (...) w dniu 28 października 2005r. i zmodyfikowany ostatni raz w dniu 5 listopada 2005 r. przez tego samego użytkownika, natomiast plik (...) został pierwotnie utworzony w dniu 28 października 2005 r. także przez użytkownika (...) i przesłany w dniu 10 listopada 2005 r. pocztą elektroniczną przez oskarżonego M. W. do oskarżonego A. C. (co wynika również z opinii biegłego A. N.), przy czym został ostatni raz zmodyfikowany w dniu 7 listopada 2005 r. przez użytkownika „mw”. Jednocześnie z opinii biegłego A. N. wynika, że plik (...) był ostatnio drukowany w dniu 7 listopada 2005 r. przez użytkownika (...) zaś plik (...) był ostatnio drukowany w dniu 5 listopada 2005 r. Zarazem opinia biegłego M. K. dowodzi, że dane z pliku (...) a także zawarte w pliku (...) identyczne ze stanowiącymi bazę danych kontrahentów firmy (...) sp.j. w S., pochodzą z okresu od dnia 27 października 2005 r. do dnia 04 listopada 2005 r., a zatem późniejszego niż zakończenie pracy przez oskarżonych A. C. i M. W. w oddziale w P. firmy (...) sp.j. w S. (rozwiązanie umowy o pracę nastąpiło z dniem 1 października 2005 r.) i podjęcie zatrudnienia w firmie (...) M. L., którą to okoliczność Sąd Okręgowy podobnie jak i uprzednio opisane wyrokując rozważał w pełnym oderwaniu od siebie i ostatecznie niezasadnie zbagatelizował. Sąd Okręgowy pominął też okoliczność, że plik (...) zawierał podstawową bazę danych służącą do prowadzenia działalności gospodarczej przez oddział firmy (...) M. L. w P., którego kluczowymi pracownikami byli właśnie oskarżeni A. C., M. W..

Bez znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy jest natomiast, podnoszona przez obronę okoliczność, że plik (...) w komputerze, którym dysponował oskarżony A. C., ujawniono w tzw. koszku. Plik ten nie został bowiem ostatecznie usunięty, można było z niego na bieżąco z tej lokalizacji korzystać, mógł również zostać „przywrócony” albo zapisany w innej lokalizacji, pomijając nawet sygnalizowaną uprzednio okoliczność, że był on powieleniem pliku (...)

Jednocześnie, należy podkreślić, że oskarżony M. L. prowadził działalność gospodarczą pod firmą (...) M. L. w B. jako osoba fizyczna, zaś oddział firmy w P. utworzył stosunkowo niedawno przed przypisanymi mu czynami, nie sposób zatem uznać, mając również na względzie uprzednio przedstawione rozważania dotyczące czynu z art. 267 § 1 kk, aby jako jedyny właściciel firmy prowadzonej w takiej formie, tworząc jej kilkuosobowy oddział i rozwijając jego działalność nie miał świadomości czy i jaką bazą danych w zakresie swojej podstawowej działalności handlowej dysponuje oraz w jaki sposób została ona uzyskana, tym bardziej, że pomimo stosunkowo krótkiego czasu funkcjonowania oddziału zawierała ona dane bez mała 10.000 tysięcy podmiotów (których zgromadzenie firmie (...) sp. j. w S. zajęło wiele lat) i de facto, poza koniecznością posiadania zespołu kompetentnych pracowników (którego istotną część pozyskał z konkurencyjnej firmy), warunkowała byt i rozwój utworzonego oddziału.

W opisanym układzie okoliczności wykluczone jest, aby przypisanych oskarżonym czynów mogły dokonać inne osoby, co sugerowali skarżący.

Sąd Okręgowy dokonując oceny ujawnionych okoliczności – co do zasady – trafnie zatem rozstrzygnął o odpowiedzialności karnej oskarżonych w zakresie przypisanych im czynów, niezasadnie jednak ograniczając jej zakres.

W odniesieniu do zarzutów podniesionych przez obrońcę oskarżonych A. C. i M. W. dotyczących trybu ścigania czynu z art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych oraz wykładni pojęcia przetwarzania danych w rozumieniu w/w przepisu stwierdzić należy, że są one również oczywiście nietrafne. Przepis stypizowany w przepisie wyżej wskazanego artykułu jest ścigane bezwarunkowo z oskarżenia publicznego - organy procesowe prowadzą postępowanie i dokonują czynności z urzędu, ustawa nie uzależnia ich od wniosku określonej osoby, instytucji lub organu albo od zezwolenia władzy, co jasno wynika z treści artykułu 49 przywołanej ustawy. Przepis art. 8 ustawy, żadną miarą, nie statuuje trybu ścigania na wniosek omawianego czynu zabronionego, a jedynie określa kompetencje i zakres zadań Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych, jako organu władzy publicznej. Nie inaczej jest w wypadku art. 19 ustawy, który określa wyłącznie obowiązek Generalnego Inspektora skierowania do organu powołanego do ścigania przestępstw zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa, w razie stwierdzenia, że działanie lub zaniechanie kierownika jednostki organizacyjnej, jej pracownika lub innej osoby fizycznej będącej administratorem danych wyczerpuje znamiona przestępstwa określonego w ustawie.

W opisanym stanie rzeczy twierdzenia obrony o wystąpieniu negatywnej przesłanki procesowej z art. 17 § 1 pkt 9 kpk jawią się jako oczywiście nietrafne.

Trzeba jednocześnie podnieść, iż zupełnie dowolne są również wywody obrońcy oskarżonych A. C. i M. W. dotyczące pojęcia „przetwarzania danych osobowych” w rozumieniu omawianej ustawy i jej art. 49 ust. 1. Przecież ustawa o ochronie danych osobowych zawiera w art. 7 pkt 2 definicję tego pojęcia, stanowiąc, że ilekroć w ustawie jest mowa o przetwarzaniu danych - rozumie się przez to jakiegokolwiek operacje wykonywane na danych osobowych, takie jak zbieranie, utrwalanie, przechowywanie, opracowywanie, zmienianie, udostępnianie i usuwanie, a zwłaszcza te, które wykonuje się w systemach informatycznych. Oczywistym jest zatem, że dla wyczerpania znamienia „przetwarzania” w rozumieniu art. 49 ust. 1 omawianej ustawy wystarcza samo przechowywanie zbioru danych.

W realiach niniejszej sprawy jasnym jest również, że – wbrew twierdzeniom obrony – nie wystąpiła żadna przesłanka legalizacyjna przetwarzanie przez oskarżonych danych osobowych w posiadanych przez nich zbiorze zawartym w pliku (...)w tym zawarta w art. 23 ust. 1 pkt 1 ustawy polegająca na uzyskaniu zgody osób, których dane dotyczą, a oskarżeni – co oczywiste – nie należą również do podmiotów, o których mowa w art. 3a ust. 1 pkt 1 ustawy, co wyłączałoby ich spod jej działania.

Powyższe rozważania odnoszą się również do oskarżonego M. L. w związku z pierwszym z przypisanych mu czynów.

W opisanym stanie rzeczy apelacji obrońców oskarżonych M. L., A. C. i M. W. nie sposób było uwzględnić, gdyż stanowią one wyłącznie dowolną, a przez to nieskuteczną, polemikę z zaskarżonym wyrokiem.

Przechodząc do apelacji pełnomocników oskarżyciela subsydiarnego podnieść trzeba, że i jej zarzutów nie sposób uznać za zasadne. Apelujący abstrahują bowiem od ciężaru przypisanych oskarżonym czynów, wpływającego z przyjętych przez Sąd Okręgowy okoliczności ich popełnienia, których w istocie rzeczy nie kwestionowali lub też przy któregoś ocenie, ważąc stopień społecznej szkodliwości przypisanych oskarżonym przestępstw oraz stopień ich zawinienia, odwoływali się do okoliczności pozostających poza zakresem niniejszego postępowania, w tym wynikającym z wyroków, zapadłych w innych sprawach a bezpośrednio lub pośrednio dotyczących oskarżonych, których treścią i ustaleniami – z oczywistych względów z uwagi na statuowaną w art. 8 kpk zasadę samodzielności sądu orzekającego w sprawach karnych - ani Sąd I instancji ani też Sąd Apelacyjny nie były związane.

W aktualnym kształcie przypisania, w sytuacji, gdy oskarżyciel subsydiarny w ogóle nie kwestionował uniewinnienia oskarżonych A. C. i M. W. od popełnienia czynów zarzucanych im w punktach II i III, brak jest podstaw do zakwestionowania, iż stopień winy i społecznej szkodliwości czynu przypisanego wyżej wskazanym oskarżonym nie są znaczne, skoro ich zachowanie wypełniające znamiona nieuprawnionego przetwarzania danych osobowych, tj. przestępstwa z art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych sprowadzało się w świetle opisu przypisanego im czynu jedynie do przechowywania, w okresie nie dłuższym niż 5 miesięcy, pliku (...)zawierającego bazę danych kontrahentów firmy (...) sp.j. w S., czego apelujący również nie kwestionowali.

W tym stanie rzeczy zaskarżone rozstrzygnięcie wobec oskarżonych A. C. i M. W., jak i warunki na jakich nastąpiło uznać należy za trafne.

Podobnie rzecz się ma w wypadku oskarżonego M. L.. Jeśli bowiem zważyć na czym polegały jego przestępne zachowania, w świetle ustaleń Sądu Okręgowego, których pełnomocnicy oskarżyciela subsydiarnego także nie kwestionowali i odnieść je w wypadku obu przypisanych mu czynów do granic ich ustawowego zagrożenia, nie można zasadnie uznać, aby orzeczone wobec niego kary były niewspółmiernie łagodne w rozumieniu przepisu art. 438 pkt 4 kpk.

Oskarżonemu za pierwszy z przypisanych czynów, który polegał na przechowywaniu przez okres nie dłuższy niż 5 miesięcy, dwóch plików – „baza motor.xls” i „baza w.ods”, zawierających bazę danych kontrahentów firmy (...) sp.j. w S. wymierzono wszak karę 4 miesięcy pozbawienia wolności, w sytuacji gdy przepis art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych przewiduje sankcję alternatywną – w pierwszej kolejności grzywnę, w drugiej karę ograniczenia wolności, a dopiero w ostateczności karę pozbawienia wolności od 1 miesiąca do lat 2.

Za drugie z przypisanych przestępstw, które polegało na nieuprawnionym dostępie w okresie niecałego miesiąca do informacji zawartych w programie informatycznym (...) firmy (...) sp.j. w S., dotyczących działalności gospodarczej tej firmy, oskarżony M. L. został skazany na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, podczas gdy czyn stypizowany w przepisie art. 267 §1 kk jest również zagrożony alternatywnie – grzywną, karą ograniczenia wolności albo karą pozbawienia wolności do lat dwóch.

Karę łączną pozbawienia wolności orzeczono kierując się zasadnie zasadą asperacji. Jej wykonanie warunkowo zawieszono, którego to rozstrzygnięcia oskarżyciel posiłkowy co do zasady również nie kwestionował. Zawieszając wykonanie kary pozbawienia wolności Sąd Okręgowy skorzystał z możliwości orzeczenia grzywny akcesoryjnej, której liczba stawek została ukształtowana w wysokości aż 1/3 ustawowego maksimum i choćby już z tego względu, jako element zastosowanej probacji, trudno byłoby ją obiektywnie uznać za mało dolegliwą. Nie inaczej należy ocenić okres na jaki zawieszono wykonanie kary pozbawienia wolności, jeśli zważyć na warunki i właściwości osobiste oskarżonego i dotychczasowy tryb jego życia, w tym okoliczność, że nie był dotychczas karany.

Jednocześnie w omawianym kontekście należy przypomnieć, że ustawodawca uznał, iż przesłanką uzasadniającą zmianę orzeczenia o karze w ramach podstawy odwoławczej z art. 438 pkt 4 kpk jest nie sama „niewspółmierność kary”, lecz wyłącznie taka, która ma przymiot „rażącej” w rozumieniu w/w przepisu. Nie każda bowiem różnica w ocenie łagodności lub surowości kary pomiędzy sądem meriti a skarżącym ma prowadzić do zmiany orzeczenia o karze w postępowaniu odwoławczym, czy też w ogóle dawać podstawę do kwestionowania trafności wydanego przez sąd I instancji orzeczenia. Przesłanka rażącej niewspółmierności – łagodności kary jest spełniona jedynie wówczas, jeśli z punktu widzenia nie tylko oskarżyciela, ale i ogółu społeczeństwa, kara jawi się jako niesprawiedliwa poprzez swoją nadmierną, niczym nieuzasadnioną pobłażliwość. Kary orzeczone wobec M. L. takiego zaś przymiotu niewątpliwie nie mają, zarówno w aspekcie celów zapobiegawczych i wychowawczych, które mają osiągnąć w stosunku do niego, jak również potrzeb w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Nie jest również trafny trzeci z zarzutów pełnomocników oskarżyciela subsydiarnego. Rozstrzygnięcie zawarte w punkcie XII zaskarżonego wyroku – z oczywistych przyczyn – odnosi się bowiem wyłącznie do kosztów procesu w zakresie postępowania przed Sądem I instancji i nie obejmuje kosztów umorzonych wcześniej postępowania przygotowawczego, które obciążają Skarb Państwa (patrz Komentarz do kodeksu postępowania karnego pod red. Jana Grajewskiego, LEX/el., 2013, w którym odwołano się do L. Błystak, A. Daczyński, D. Hryniewicz, L. Wojgienica, Koszty postępowań sądowych. Komentarz, red. J. Ignaczewski, Warszawa 2008).

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny, uznając wywiezione apelacje za oczywiście bezzasadne, nie znalazł podstaw do zmiany albo uchylenia zaskarżonego wyroku i utrzymał go w mocy wobec wszystkich oskarżonych.

O kosztach procesu za postępowanie odwoławcze i opłacie sądowej orzeczono na podstawie art.636 § 2 i 3 kpk w zw. z art. 633 kpk oraz w zw. z art. 640 kpk, jak również na podstawie art. 8 oraz art. 13 ust. 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych (z późniejszymi zmianami).

P.