

Sygnatura akt VI Ka 188/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **24 kwietnia 2015** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Marcin Mierz (spr.)

Sędziowie SSR del. Małgorzata Peteja-Żak

SSO Arkadiusz Łata

Protokolant Aleksandra Studniarz

przy udziale Jolanty Mandziej

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 24 kwietnia 2015 r.

sprawy **A. K. syna C. i J.,**

ur. (...) w Z.

oskarżonego z art. 293§1 kk w zw. z art. 291§1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżyciela publicznego i obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 20 listopada 2014 r. sygnatura akt III K 684/14

na mocy art. 437 kpk, art. 440 kpk i art. 438 kpk

uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Rejonowemu w Gliwicach do ponownego rozpoznania.

Sygn. akt VI Ka 188/15

UZASADNIENIE

wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 24 kwietnia 2015 roku

Apelacja obrońcy oskarżonego A. K. od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 20 listopada 2014 roku (sygn. akt III K 684/14), którym sąd ten uznał oskarżonego za winnego popełnienia przestępstwa z art. 293 § 1 k.k. w zw. z art. 291 § 1 k.k., okazała się zasadna, przez co spowodować musiała uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania. Rozpoznanie zarzutów podniesionych w apelacji oskarżyciela okazało się natomiast przedwczesne wobec trafności apelacji obrońcy.

Wydając zaskarżony wyrok dopuścił się sąd obrazy art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 366 § 1 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k., które to uchybienia miały istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia. Stwierdzić należy, że realizując powinność wszechstronnego wyjaśnienia okoliczności sprawy sąd orzekający winien zgromadzić pełny materiał dowodowy, poddać go ocenie stosownie do kryteriów wskazanych w art. 4 i 7 k.p.k., a przeprowadzoną przez siebie analizę przedstawić w pisemnych motywach rozstrzygnięcia. Ocena dowodów, by pozostawała pod ochroną odpowiednich

przepisów kodeksu postępowania karnego, oparta być musi o całokształt ujawnionych w toku postępowania okoliczności, zarówno dla oskarżonego korzystnych, jak i tych, które oskarżonego mogą obciążać. Przeprowadzona przez Sąd Rejonowy ocena dowodów, wyprowadzone w tychże dowodów wnioski w sferze ustaleń faktycznych oraz wyprowadzone przez sąd z tych ustaleń wnioski w sferze winy oskarżonego nie dają się akceptować.

Zaskarżonym wyrokiem przypisał Sąd Rejonowy oskarżonemu popełnienie przestępstwa umyślnego paserstwa programów komputerowych z art. 293 § 1 k.k. w zw. z art. 291 § 1 k.k. szczegółowo opisanych w treści postawionego oskarżonemu zarzutu. Czyn ten polegać miał na przyjęciu „z nieustalonego źródła w sposób nielegalny – bez zgody osoby uprawnionej – cudzych programów komputerowych”. Warunkiem przypisania odpowiedzialności karnej za przestępstwo z art. 293 § 1 k.k. w zw. z art. 291 § 1 k.k. pozostaje ustalenie, że przyjęte przez oskarżonego programy zostały uzyskane za pomocą czynu zabronionego. Wprawdzie twierdzenie to wydaje się oczywiste, tym niemniej odnosząc się do argumentacji Sądu Rejonowego zawartej w pisemnych motywach zaskarżonego orzeczenia stwierdzić trzeba, że konstrukcja przestępstwa z art. 291 § 1 k.k. nie pozostawia wątpliwości, iż przyjmowane przez sprawcę tego przestępstwa przedmioty uzyskane być muszą za pomocą przestępstwa innego niż paserstwo. W „klasycznym” dla tego przestępstwa przypadku przyjęcie przez sprawcę pochodzącej z kradzieży rzeczy nastąpić musi po dokonaniu przestępstwa kradzieży z którego rzecz przyjęta pochodzi. Tożsamy warunek zachowany być musiał w odniesieniu do programów komputerowych objętych postawionym oskarżonemu w niniejszej sprawie zarzutem. Programy, które przyjęte zostały przez oskarżonego, musiały zostać uzyskane przez inną niż oskarżony osobę za pomocą czynu zabronionego. W sprawie niniejszej Sąd Rejonowy nie poczynił jednak ustaleń faktycznych uprawniających do wniosku, iż objęte zarzutem programy komputerowe uzyskane zostały za pomocą czynu zabronionego przed ich przyjęciem przez oskarżonego. Co więcej, w świetle zgromadzonych dowodów wątpliwa wydaje się w ogóle możliwość poczynienia tego rodzaju ustaleń. Oskarżyciel nie dostarczył bowiem dowodów stanowiących podstawę ustalenia, że zanim objęte aktem oskarżenia programy przyjął oskarżony, zostały one już uzyskane za pomocą czynu zabronionego.

Wskazana uzasadnieniu zaskarżonego wyroku okoliczność stanowiąca podstawę wydania zaskarżonego orzeczenia w postaci ustalenia, iż zainstalowane w komputerze firmy oskarżonego programy były nielegalnie sporządzonymi kopiami programów oryginalnych nie oznacza przecież jeszcze, że zanim przyjął je oskarżony uzyskane zostały one za pomocą czynu zabronionego. Fakt, iż na dysku komputera znajdowały się nielegalne kopie programów nie oznacza przecież, że kopie te pozostawały nielegalnymi zanim przyjęte zostały przez oskarżonego. Mógł je przecież oskarżony uzyskać kopiując te programy z legalnych nośników, nie wspominając już o także pojawiającym się w niniejszej sprawie wątku tzw. ściągnięcia tych programów z sieci internet. Z kolei zachowanie polegające na skopiowaniu na komputer oskarżonego programów komputerowych pochodzących z legalnych źródeł (legalnych nośników lub internetu), lecz wbrew obowiązującym w stosunku do nich licencjom wyczerpywać mogłoby znamiona przestępstwa z art. 278 § 2 k.k.. Redakcja zarzutu aktu oskarżenia nie pozwala wykluczyć, iż właśnie zarzucenie popełnienia tego przestępstwa miał w intencji prokurator kierujący akt oskarżenia przeciwko A. K., niezależnie od błędnie wskazanej kwalifikacji prawnej czynu. Przyjęcie, że objęte aktem oskarżenia programy uzyskane zostały w warunkach o których mowa w art. 278 § 2 k.k. możliwe pozostaje w odniesieniu do objętego zarzutem aktu oskarżenia systemu operacyjnego W. (...), pakietu biurowego M. (...), co do których oskarżony, wprawdzie zapytany o to po raz pierwszy po upływie siedmiu lat od zatrzymania jego komputera (k. 43) nie był w stanie przedłożyć dokumentów potwierdzających legalne nabycie programów. To samo odnosić się będzie do programu W. C. w przypadku którego z opinii biegłego wynika, że w katalogu z tym programem znajdował się plik typu crack umożliwiający nielegalne korzystanie z programu.

Żaden ze zgromadzonych dowodów nie wyklucza natomiast, że program W. uzyskany został przez oskarżonego wbrew woli osoby uprawnionej. Nie ma także dowodów na to, że zanim oskarżony przyjął tenże program został on uzyskany za pomocą czynu zabronionego. Oskarżony podnosi, że jest to darmowy program pobrany przez niego ze strony producenta, przy czym wersja darmowa funkcjonuje jedynie przez okres 40 dni od dnia pobrania. Choć z urzędu wiadomym jest sądowi, że ten właśnie program jest dostępny legalnie w wersji nieodpłatnej ograniczonej czasowo (trial version), biegły z zakresu informatyki do okoliczności tej w wydanej przez siebie opinii nie odniósł się. Przy przyjęciu, że wyjaśnienia oskarżonego pozostają w tym zakresie wiarygodne, a program o którym on wyjaśnia był także dostępny w wersji darmowej w okresie popełnionego przestępstwa, zachowanie jego nie wyczerpywałoby znamienia

przestępstwa z art. 278 § 2 k.k. polegającego na uzyskaniu programu komputerowego wbrew woli osoby uprawnionej. Samo bowiem uzyskanie dostępnej bezpłatnie kopii programu komputerowego nie nastąpiłoby wówczas wbrew woli osoby uprawnionej. Do okoliczności tej winien jednak odnieść się biegły z zakresu informatyki.

W przypadku zaś programu A. pozyskanie programu wbrew woli osoby uprawnionej mogłoby wyrażać się w przyjęciu darmowej wersji programu przez oskarżonego na potrzeby prowadzonej działalności gospodarczej w sytuacji, gdy program ten bezpłatny pozostaje wyłącznie wówczas, gdy używany jest do celów osobistych, nie związanych z prowadzoną działalnością zarobkową.

Do okoliczności wyżej wskazanych winien odnieść się również biegły informatyk, który w swojej opinii zupełnie je pominął. O wyjaśnienie tych kwestii warto także zwrócić się do pokrzywdzonych właścicieli praw autorskich poszczególnych programów, których udział w dotychczasowym postępowaniu został całkowicie zignorowany, a które posiadać mogą w istotnych kwestiach wiedzę lepszą niż biegły z zakresu informatyki. Oskarżyciel nie dążył nawet do ustalenia podmiotów pokrzywdzonych przestępstwem, które miało zostać popełnione, choć ich ustalenie pozostawało jednym z podstawowych celów postępowania przygotowawczego. W uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia Sąd Rejonowy wskazuje natomiast (k. 166), że czynem swoim działał oskarżony na szkodę „kilku stowarzyszeń twórców” choć teza ta pozostaje co najmniej kontrowersyjną w realiach niniejszej sprawy, gdy zarzucony oskarżonemu czyn odnosi się do konkretnych programów komputerowych do których prawa autorskie przysługują konkretnym indywidualnym podmiotom.

Niekonsekwentne pozostawały nadto ustalenia Sądu Rejonowego w kwestii roli oskarżonego w instalowaniu programów komputerowych na tzw. twardym dysku komputera znajdującego się w jego firmie. Z ustaleń faktycznych sądu wynika, że instalacją tych programów zajmował się oskarżony, choć dalej daje sąd wiarę jego wyjaśnieniom, że instalując te programy korzystał on z pomocy informatyków. Ze stanowiska procesowego oskarżonego wynika, że twierdzenie o swojej niewinności opiera on o fakt, iż to właśnie podmioty fachowe - informatycy, którym przekazał oskarżony swój komputer zainstalowali programy z którymi związane pozostaje obecnie oskarżenie jego osoby. Trudno zgodzić się z sądem rejonowym, by powodem do stwierdzenia winy oskarżonego pozostawać mogła okoliczność, iż instalacja ta odbyła się na zlecenie oskarżonego i pod jego nadzorem, cokolwiek to ostatnie sformułowanie miałyby oznaczać. Otwartym pozostaje pytanie, czy zlecenie podmiotom fachowym instalacji oprogramowania uwalniałoby oskarżonego od ponoszenia odpowiedzialności karnej za zarzucone mu przestępstwo. Z wywodów Sądu Rejonowego do tej kwestii się odnoszących wynika, że winy A. K. upatruje Sąd Rejonowy w niesprawdzeniu przez oskarżonego kupującego programy komputerowe od podmiotów fachowych, czy programy te faktycznie nie zostały pozyskane z naruszeniem praw autorskich i czy posiadają stosowną dokumentację w postaci licencji, co odpowiadać może w istocie winie nieumyślnej. Podnoszoną natomiast przez oskarżonego okoliczność w postaci korzystania z pomocy fachowych podmiotów można zweryfikować poprzez zwrócenie się do wskazanych przez oskarżonego firm informatycznych o informacje, czy istotnie oskarżony zlecał wskazanym przez siebie firmom instalację poszczególnych programów. Sąd odwoławczy ma świadomość, że od zdarzeń objętych aktem oskarżenia upłynęło od 10 do nawet 15 lat, a wpływ tak długiego czasu może utrudniać bądź uniemożliwiać uzyskanie miarodajnej wiedzy w tym względzie. Pamiętać jednak należy, że z przyczyn od oskarżonego niezależnych akt oskarżenia w niniejszej sprawie wniesiony został po upływie 9 lat od zabezpieczenia należącego do oskarżonego komputera oraz w czasie od 9 do 14 lat od zdarzeń aktem oskarżenia objętych, przez co niemożność zweryfikowania linii obrony oskarżonego z powodu upływu czasu nie może obciążać oskarżonego.

W kontekście upływającego czasu zwrócić także należy uwagę na błędnie sformułowany zarzut aktu oskarżenia. Przyjęcie przez oskarżonego konkretnych programów komputerowych odbyło się bowiem w ustalonych, konkretnych datach wykazanych w opinii biegłego z zakresu informatyki. Stanowiąc one mogą bądź to odrębne przestępstwa, bądź ich ciąg. W przypadku ustalenia, że zrealizowane zostały znamiona czynu ciągłego nie można także wykluczyć kwalifikacji z tego przepisu. Z pewnością natomiast zarówno wskazana w akcie oskarżenia, jak i w zaskarżonym wyroku kwalifikacja prawna czynu zarzuconego oskarżonemu pozostaje nieprawidłowa. Sposób jej sformułowania

charakterystyczny pozostaje dla tzw. przestępstwa trwałego, którego oskarżony bez wątplenia nie dopuścił się w niniejszej sprawie.

Nie przesądzając zatem w niczym ostatecznego rozstrzygnięcia niniejszej sprawy stwierdzić należy, że uchybienia powyżej wskazane skutkować musiały uchYLENIEM zaskarżonego wyroku. Sprawa zatem przekazana została do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Gliwicach. Ponownie rozpoznając sprawę będzie sąd musiał powtórzyć postępowanie dowodowe w zakresie wyjaśnień oskarżonego, o ile nie dostrzeże konieczności przeprowadzenia postępowania w zakresie szerszym. W pozostałym zakresie będzie mógł skorzystać z regulacji przewidzianej w art. 442 § 2 k.p.k.. Prowadząc postępowanie baczyl będzie, by wyjaśnione zostały wszechstronnie okoliczności niniejszej sprawy, w tym w szczególności kwestie zarysowane w niniejszym uzasadnieniu istotne dla rozstrzygnięcia zarówno sprawstwa oskarżonego, jak i kwalifikacji prawnej objętego aktem oskarżenia czynu. Rozważy w tym kontekście, czy nie dopuścić dowodu z opinii biegłego z zakresu informatyki na okoliczności o których mowa była w niniejszym uzasadnieniu, jak również czy nie zwrócić się do wskazanych przez oskarżonego firm informatycznych w celu weryfikacji jego twierdzeń. Oceniając zgromadzone dowody nie pominie nadto sąd żadnej z istotnych okoliczności, która z dowodów tych będzie wynikać. W pisemnym uzasadnieniu, o ile takowe będzie musiał sporządzić, odniesie się sąd do wszystkich dowodów, zarówno przemawiających na niekorzyść oskarżonego, jak i dla niego korzystnych. Właściwie zgromadzony przez Sąd materiał dowodowy powinien być poddany rzetelnej ocenie, przy zachowaniu zasad swobodnej oceny dowodów i logicznego rozumowania oraz uwzględnieniu wskazań doświadczenia życiowego.