

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 19 marca 2018 r.**

Sąd Okręgowy w Poznaniu w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący SSO Ewa Taberska ( spr.)

**Protokolant p.o. stażysty Nina Matok**

Przy udziale Agnieszki Leśniak Prokuratora Prokuratury Rejonowej Poznań-Stare Miasto w Poznaniu

po rozpoznaniu w dniu 19 marca 2018r.

sprawy **R. K.**

oskarżonego z art. 267 § 2 kk

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań Stare Miasto w Poznaniu

z dnia 9 października 2017r. sygn. akt III K 526 /17

1. Utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok
2. Zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty procesu za postępowanie odwoławcze w kwocie 20 złotych i wymierza mu opłatę za II instancję w kwocie 60 złotych

Ewa Taberska

## UZASADNIENIE

R. K. został oskarżony o to, że w okresie od dnia 9 lutego 2017 r. do dnia 6 czerwca 2017 r. w nieustalonym miejscu bez uprawnienia, uzyskał dostęp do systemu informatycznego zawartego w pamięci telefonu komórkowego Samsung G. nt (...) \* użytkowanego wyłącznie przez I. K. w ten sposób, że w dniu 9 lutego 2017 r. w S. wbrew woli pokrzywdzonej I. K. wyrwał jej telefon z ręki i zabrał go, a następnie w nieustalonym dniu, ale nie później niż 6 czerwca 2017 r., uzyskał dostęp do zapisanych w nim zdjęć i wiadomości tekstowych, tj. o przestępstwo z art. 267 § 2 k.k.

Wyrokiem z dnia 9 października 2017 r. Sąd Rejonowy Poznań-Stare Miasto w Poznaniu (sygn. akt III K 526/17):

- przyjmując, że R. K. dopuścił się popełnienia zarzucanego mu przestępstwa w okresie od 9 lutego 2017 r. do 28 lutego 2017 r. w P., na podstawie art. 66 § 1 k.k. i art. 67 § 1 k.k. warunkowo umorzył postępowanie karne wobec niego na okres 2 lat od uprawomocnienia się wyroku,
- na podstawie art. 67 § 3 k.k. w zw. z art. 39 pkt 7 k.k. zasądził od R. K. na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej świadczenie pieniężne w wysokości 500 złotych,
- na podstawie art. 627 k.p.k. oraz art. 1, art. 2 ust. 1 i art. 7 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 r., Nr 49, poz. 223 ze zm.) zasądził od R. K. na rzecz Skarbu Państwa zwrot wydatków postępowania w wysokości 70 złotych oraz opłatę w wysokości 60 złotych (k. 322 – 323).

Powyższy wyrok został zaskarżony w całości przez obrońcę oskarżonego, który zarzucił rozstrzygnięciu błąd w ustaleniach faktycznych, a na wypadek nie uwzględnienia powyższego zarzutu – rażącą niewspółmierność kary – świadczenia pieniężnego.

Obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. z uwagi na znikomą społeczną szkodliwość czynu, bądź uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu Poznań – Stare Miasto w Poznaniu, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów postępowania przed Sądem II instancji (k. 335 - 340).

### **Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

Apelacja obrońcy oskarżonego nie zasługuje na uwzględnienie i okazała się niezasadna.

Przed przystąpieniem do analizy zarzutów apelacji należy zauważyć, iż orzeczenie wydane w przedmiotowej sprawie jest oparte na całokształcie materiału dowodowego zebranego w sprawie, który został poddany wnikliwej analizie bez przekroczenia zasady swobodnej oceny dowodów. Analiza ustaleń poczynionych przez Sąd Rejonowy znajduje odzwierciedlenie we wnioskach zawartych w uzasadnieniu wyroku, które czyni zadość wymogom art. 424 § 1 i 2 k.p.k., co w pełni pozwala na przeprowadzenie kontroli instancyjnej.

Sąd Okręgowy chciałby również podkreślić, iż Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy oraz dokładny przeprowadził postępowanie dowodowe, wnikliwie i wszechstronnie rozważył wszystkie dowody i okoliczności ujawnione w toku rozprawy, dokonując następnie na ich podstawie właściwych ustaleń faktycznych, tak co do samego przebiegu zdarzenia, jak i rozstrzygając kwestie sprawstwa i winy oskarżonego. Postępowanie dowodowe w niniejszej sprawie zostało przeprowadzone z należytą starannością i poszanowaniem proceduralnych zasad obowiązujących w polskim procesie karnym. Ocena materiału dowodowego zaprezentowana przez Sąd Rejonowy co do zarzucanego oskarżonemu czynu została dokonana z uwzględnieniem reguł sformułowanych w przepisach art. 5 § 2 k.p.k. i 7 k.p.k. Co więcej, jest ona oceną wszechstronną i bezstronną, która w szczególności nie narusza granic swobodnej oceny dowodów i jest zgodna z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego. Sąd Okręgowy nie stwierdził też błędów logicznych, jak i faktycznych w rozumowaniu Sądu Rejonowego. W związku z powyższym kontrola apelacyjna uzasadnia twierdzenie, że zaskarżony wyrok został, tak jak tego wymaga norma zawarta w art. 410 k.p.k., prawidłowo i w pełni oparty na właściwie dokonanej ocenie materiału dowodowego, zgromadzonego i ujawnionego w toku postępowania.

Przechodząc do szczegółowego omawiania zarzutów wniesionej apelacji stwierdzić należy, wbrew odmiennym twierdzeniom podniesionym przez skarżącego, nie ma żadnych podstaw ani do skutecznego kwestionowania dokonanej przez Sąd Rejonowy oceny zebranego materiału dowodowego, ani też poczynionych na podstawie tego materiału ustaleń faktycznych w sprawie.

W niniejszej sprawie okoliczność przedmiotowego zdarzenia, fakt zabrania przez oskarżonego telefonu należącego do I. K. i zlecenie usługi odzyskiwania danych z tego telefonu nie był kwestionowany przez obrońcę oskarżonego. Skarżący kwestionuje natomiast fakt wypełnienia przez oskarżonego znamion przestępstwa z art. 267 § 2 k.k. oraz dokonaną przez Sąd Rejonowy ocenę społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonemu czynu.

W ocenie Sądu Odwoławczego okoliczności wypełnienia przez oskarżonego R. K. znamion przestępstwa z art. 267 § 2 k.k. nie budzą wątpliwości.

Przede wszystkim stwierdzić należy, iż w przypadku przestępstwa z art. 267 § 2 k.k. przedmiotami ochrony są poufność informacji, prawo do dysponowania informacją z wyłączeniem innych osób, a także bezpieczeństwo jej przekazywania; przepis chroni również sferę prywatności. Nie zasługują zatem na uwzględnienie argumenty obrońcy oskarżonego, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do przełamania zabezpieczeń, co wyklucza możliwość przypisania oskarżonemu sprawstwa z art. 267 § 2 k.k. Podzielić należy w całości pogląd Sądu I instancji, iż dla realizacji znamion typu czynu

zabronionego z art. 267 § 2 k.k. nie jest konieczne, by uzyskanie dostępu do całości lub części systemu informatycznego połączone było z przełamaniem jakiegokolwiek szczególnego zabezpieczenia. Wystarczające jest, jeżeli sprawca działa wbrew woli uprawnionego podmiotu, który jest dysponentem sieci (por. art. 2 lit. d dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/40/UE, który stwierdza, że za bezprawne należy uznać m.in. „dostęp, ingerencje lub przechwycenie informacji, na które właściciel lub inny uprawniony do systemu lub jego części nie udzielił zgody, lub które nie jest dozwolone na mocy prawa krajowego”). W tej perspektywie do realizacji znamion art. 267 § 2 k.k. dojdzie w sytuacji, w której sprawca uzyska dostęp do systemu informatycznego, posługując się hasłem i loginem osoby uprawnionej, lecz bez jej wiedzy lub zgody (P. B., (...)..., s. 925).

Dla możliwości ponoszenia przez R. K. odpowiedzialności za zarzucany mu czyn nie ma również znaczenia fakt, iż oskarżony osobiście nie uzyskał dostępu do informacji znajdujących się w pamięci telefonu komórkowego I. K., tylko zlecił uzyskanie informacji wyspecjalizowanemu podmiotowi. Pamiętać należy, iż sprawca odpowiada za popełnienie przestępstwa w granicach swojego zamiaru, czyli ukierunkowania zachowania na osiągnięcie określonego celu i sterowanie tym zachowaniem. Nie ulega wątpliwości, że oskarżony R. K. chciał uzyskać dostęp do zdjęć i wiadomości tekstowych zapisanych w telefonie użytkowanym przez I. K.. Chcąc zrealizować swój zamiar, udał się do wyspecjalizowanego sklepu, by tam przy pomocy osób tam pracujących uzyskać dostęp do tych informacji. Tym samym zdaniem Sądu Okręgowego bez wątplenia oskarżony wypełnił znamiona zarzucanego mu występkę. Podkreślić należy, iż najistotniejszy jest brak upoważnienia do uzyskania dostępu do systemu informatycznego lub jego części. Sprawca nie musi także działać w celu zapoznania się z przetwarzanymi w systemie danymi ani zapoznać się z tymi danymi po uzyskaniu dostępu.

Sąd Okręgowy nie zgadza się również z poglądem autora apelacji, iż czyn oskarżonego cechowała znikoma społeczna szkodliwość, co przesądzać miałyby o zaistnieniu negatywnej przesłanki procesowej z art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k.

Przepis art. 1 k.k. określa podstawowe zasady odpowiedzialności karnej, z których można wywieść ogólną definicję przestępstwa jako czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia, bezprawnego, zawinionego, społecznie szkodliwego w stopniu wyższym niż znikomy. „Dla uznania zachowania za przestępstwo konieczne jest ustalenie, że jest to czyn bezprawny, to jest sprzeczny z porządkiem prawnym, czyn karalny, to jest realizujący znamiona opisane w przepisie części szczególnej kodeksu karnego lub innej ustawy, karygodny, to jest społecznie szkodliwy w stopniu wyższym i wreszcie czyn zawiniony, to jest pozwalający postawić sprawcy zarzut, że choć mógł postąpić inaczej, postąpił niezgodnie z prawem (art. 1 k.k. i art. 42 ust. 1 Konstytucji).

Z zasady nullum crimen sine periculo sociali wynika, że przestępstwem powinien być czyn społecznie szkodliwy; społeczna szkodliwość to tzw. materialna treść przestępstwa; oznacza ona społeczną rację penalizacji określonych zachowań. Społeczna szkodliwość jest kategorią stopniowalną; jej znikomość prowadzi do zniesienia przestępności czynu i obliguje do umorzenia wszczętego postępowania. Ocena stopnia społecznej szkodliwości konkretnego zachowania powinna być oceną całościową, uwzględniającą okoliczności wymienione w art. 115 § 2 k.k., nie zaś sumą, czy pochodną ocen częściowych takiej czy innej „ujemności” tkwiącej w poszczególnych okolicznościach i dlatego też, jeżeli w art. 1 § 2 k.k. mówi się o znikomej społecznej szkodliwości czynu, to wymóg znikomości dotyczy społecznej szkodliwości ocenianej kompleksowo, nie zaś jej poszczególnych czynników” (wyrok Sądu Najwyższego z 10.02.2009 r., WA 1/09, OSNwSK 2009/1, poz. 343).

Oceniając stopień społecznej szkodliwości czynu należy uwzględniać okoliczności wymienione w art. 115 § 2 k.k., a więc rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać zamiaru, motywację, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia. O znikomości społecznej szkodliwości czynu zabronionego może przesądzić jedynie kompleksowa ocena zarówno przedmiotowych, jak i podmiotowych przesłanek wartościowania takiego czynu, które łącznie - a nie każda z nich z osobna - wykazywać muszą subminimalny ładunek tej szkodliwości (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 1997 r., II KKN 135/96, Orz. Prok. i Pr. 1997, nr 6, poz. 2). W każdym razie oceny tej nie można sprowadzać do ogólników, ale wskazać należy konkretne jej kryteria, ze szczególnym uwzględnieniem

szkody poniesionej przez ofiarę (tak: wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 20 czerwca 2000 r., II AKa 99/00, KZS 2000, z. 7-8, poz. 39).

Mając na względzie powyższe stwierdzić należy, iż w żadnym razie nie można uznać, że czyn oskarżonego cechuje społeczna szkodliwość w stopniu znikomym. W przedmiotowej sprawie oskarżony R. K. siłą wyrwał pokrzywdzonej telefon z ręki, a następnie przy pomocy usługi firmy (...) uzyskał dostęp do informacji zapisanych w telefonie użytkowanym przez I. K., które to informacje zapisane na płycie DVD przedłożył w sądzie cywilnym w sprawie o rozwód. Wbrew twierdzeniom obrońcy oskarżonego okolicznością usprawiedliwiającą oskarżonego nie może być fakt zamiaru udowodnienia zdrady swojej małżonce. Dowodzenie swoich racji nie usprawiedliwia popełnienia przestępstwa. Nawet jednak gdyby uznać, że motywem działania sprawcy było głębokie poczucie krzywdy i chęć udowodnienia nagannego zachowania małżonki to podkreślić należy – jak zaznaczono powyżej – iż dopiero kompleksowa, łączna, a nie jednostkowa ocena wszystkich przesłanek przedmiarowych i podmiotowych, może przesądzić o uznaniu czynu za szkodliwy społecznie w stopniu znikomym. Tymczasem w przedmiotowej sprawie łączna ocena rodzaju i charakteru naruszonego dobra jakim jest zabezpieczenie informacji przed dostępem ze strony osób nieuprawnionych, rozmiaru wyrządzonej szkody, jakim jest pozbawienie pokrzywdzonej dostępu do użytkowanego przez nią telefonu i ujawnienie prywatnych i intymnych informacji w sprawie sądowej, sposobu i okoliczności popełnienia czynu, tj. gwałtownego wyrwania telefonu przez oskarżonego podczas szarpaniny z I. K., działanie z zamiarem bezpośrednim jednoznacznie nakazuje przyjąć, iż zachowanie oskarżonego było społecznie szkodliwe w stopniu wyższym niż znikomy, nawet gdyby przyjąć emocjonalne motywy działania oskarżonego. Mając na względzie powyższe brak było podstaw do uznania, iż przedmiotowej sprawie zachodzi negatywna przesłanka procesowa z art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k., przemawiająca za umorzeniem postępowania, gdyż czyn oskarżonego cechowała społeczna szkodliwość w stopniu wyższym niż znikomy.

W ocenie Sądu Okręgowego w przedmiotowej sprawie zaistniały przesłanki od warunkowego umorzenia postępowania.

Zgodnie z art. 66 k.p.k. sąd może warunkowo umorzyć postępowanie karne, jeżeli wina i społeczna szkodliwość czynu nie są znaczne, okoliczności jego popełnienia nie budzą wątpliwości, a postawa sprawcy niekaranego za przestępstwo umyślne, jego właściwości i warunki osobiste oraz dotychczasowy sposób życia uzasadniają przypuszczenie, że pomimo umorzenia postępowania będzie przestrzegał porządku prawnego, w szczególności nie popełni przestępstwa (§ 1). Warunkowego umorzenia nie stosuje się do sprawcy przestępstwa zagrożonego karą przekraczającą 5 lat pozbawienia wolności (§ 2). Przestępstwo z art. 267 § 2 k.k. zagrożone jest karą pozbawienia wolności do 2 lat.

Instytucja warunkowego umorzenia powinna, zgodnie z założeniami ustawodawcy, przyczynić się w większym stopniu do likwidacji konfliktu wywołanego przestępstwem i znajdować szersze zastosowanie tam, gdzie nie ma potrzeby, ze względu na cele kary, jej wymierzania, a nawet kontynuowania postępowania karnego i doprowadzania do wyroku skazującego.

W ocenie Sądu Okręgowego w niniejszej sprawie brak jest wątpliwości co do popełnienia przez oskarżonego R. K. czynu zabronionego, o czym była mowa powyżej. Jedną z przesłanek warunkowego umorzenia postępowania karnego - zgodnie z art. 66 § 1 k.k. - jest wymóg, aby okoliczności popełnienia czynu nie budziły wątpliwości. Nie może być zatem wątpliwości ani co do tego, że oskarżony wypełnił wszystkie znamiona zarzucanego mu czynu wymienione w konkretnym przepisie, zawierającym opis danego przestępstwa, jak i że spełnione zostały warunki odpowiedzialności konieczne do uznania kogoś za sprawcę przestępstwa ujęte w części ogólnej Kodeksu karnego.

Sąd I instancji słusznie uznał, że dotychczasowy sposób życia R. K., jego uprzednia niekaralność, prowadzenie ustabilizowanego trybu życia, przestrzeganie jak dotąd porządku prawnego uzasadnia przypuszczenie, że pomimo nie wymierzenia oskarżonemu kary i umorzenia postępowania karnego w stosunku do tego oskarżonego, będzie on przestrzegał porządku prawnego, zaś w szczególności nie dopuści się popełnienia nowego przestępstwa.

Prawidłowo Sąd I instancji uznał, iż jakkolwiek społeczna szkodliwość czynu popełnionego przez oskarżonego nie była znikoma, to jednak można uznać ją za nieznaczną. Oskarżony bez wątpienia działał pod wpływem silnych emocji, wyrzcił skrucę i zwrócił pokrzywdzonej telefon bez żadnych uszkodzeń.

Zdaniem Sądu Odwoławczego, ukształtowany przez Sąd I instancji okres próby będzie czasem wystarczającym dla uznania, że oskarżony pomimo umorzenia wobec niego postępowania karnego, będzie przestrzegał porządku prawnego, a zwłaszcza, że nie dopuści się ponownie jego naruszenia.

Sąd Odwoławczy nie znalazł podstaw do obniżenia wymierzonego oskarżonemu świadczenia pieniężnego w wysokości 500 złotych. Mając bowiem na uwadze sytuację osobistą i majątkową oskarżonego Sąd Rejonowy słusznie uznał, że kwota świadczenia pieniężnego w wysokości 500 zł jest adekwatna do stopnia zawinienia oskarżonego, charakteru czynu oraz sytuacji osobistej i finansowej oskarżonego. Uiszczenie zatem tej kwoty nie powinno wiązać się dla oskarżonego ze zbytnią dolegliwością, zwłaszcza w świetle korzystnego dla oskarżonego rozstrzygnięcia Sądu I instancji i warunkowego umorzenia postępowania wobec niego.

Biorąc pod uwagę powyższe Sąd Okręgowy utrzymał zaskarżone orzeczenie w mocy.

Na podstawie art. 627 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. i art. 7 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 , Nr 49, poz. 223 ze zm.) Sąd Odwoławczy zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty procesu za postępowanie odwoławcze w kwocie 20 złotych i wymierzył mu opłatę sądową za II instancję w kwocie 60 złotych.

Ewa Taberska