

Wiktoria Korycka

Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie

wiktoriakorycka@vp.pl

ORCID: 0000-0003-2215-7925

Posłużenie się skradzioną kartą bankomatową jako kradzież z włamaniem.

Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2017 roku, III K 349/16

*Using a stolen ATM card as a theft with burglary.
Commentary to the decision of the Supreme Court's
of 22 March 2017, III K 349/16*

SUMMARY

The subject of this commentary is the judgment of the Supreme Court of 22 March 2017, reference number III K 349/16. The commentary contains arguments approving the position of the Supreme Court regarding the classification of the use of a stolen ATM card as theft with burglary. The author shares the view that performing a non-cash operation with the appropriated ATM card was a crime under Art. 279 of the Criminal Code. In the conclusions, however, the author indicates the need for the legislator to take appropriate actions to regulate the disputed issues.

Keywords: ATM card, burglary.

WPROWADZENIE

Przedmiotem glosy jest wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2017 roku, rozstrzygający wątpliwości do co odpowiedniego zakwalifikowania dokonania operacji skradzioną kartą bankomatową¹. W dobie dobrze rozwiniętego dostępu do bankowości elektronicznej coraz częstszym zjawiskiem jest posługi-

¹ Wyrok SN z dnia 22 marca 2017 roku (III K 349/16), OSNKW 2017/9/50.

wanie się skradzionymi kartami bankomatowymi. W polskim porządku prawnym nie ma regulacji jednoznacznie wskazującej, w jaki sposób należy zakwalifikować wykorzystanie skradzionej karty bankomatowej do zapłaty za towary, usługi tudzież wypłatę środków w bankomacie. Z tego też powodu w orzecznictwie sądów powstaje wiele rozbieżności. Sąd Najwyższy w głosowanym orzeczeniu także zmierzył się z problemem odpowiedniego zakwalifikowania zawłaszczenia pieniędzy przez osobę, która bez zgody właściciela weszła w posiadanie karty bankomatowej, a następnie, używając jej, wyprowadziła odpowiednią sumę pieniężną z rachunku, z którym związana była karta.

STANOWISKO SĄDÓW I I II INSTANCJI

4 grudnia 2015 roku Sąd Rejonowy w S. wydał wyrok skazujący, uznając S.K. za winnego przywłaszczenia m.in. dwóch kart bankomatowych oraz wykonania za ich pomocą szeregu operacji, czym działał na szkodę P.S. Skazany, pokonując zabezpieczenie elektroniczne, dokonał włamania do systemu bankowego, a następnie dokonał pięciu operacji na kwoty: 48,19 złotych, 17,30 złotych, 25,79 złotych, 10,00 złotych, 14,70 złotych. Ponadto usiłował także dokonać wypłaty pieniędzy z bankomatu w kwocie 100,00 złotych oraz dokonać dwóch kolejnych operacji kartą – na kwoty odpowiednio 41,10 złotych oraz 37,80 złotych. Do przywłaszczenia przez skazanego wskazanych kwot pieniężnych nie doszło na skutek braku znajomości kodu PIN oraz zablokowania dostępu do rachunku bankowego przez jego właściciela. Zdaniem Sądu Rejonowego zachowanie S.K. wypełniło znamiona przestępstw z art. 278 § 1 oraz 279 § Kodeksu karnego. Oskarżony został skazany na karę łączną roku i czterech miesięcy pozbawienia wolności oraz Sąd zobowiązał go do zapłaty kwoty 115,98 złotych na rzecz poszkodowanego P.S. tytułem obowiązku naprawienia szkody w całości.

Apelację od powyższego orzeczenia wnieśli prokurator oraz obrońca oskarżonego. Oskarżyciel publiczny zaskarżył wyrok w części odnoszącej się do wysokości orzeczonej kary, natomiast obrońca oskarżonego zaskarżył wyrok w całości.

Po rozpoznaniu apelacji Sąd Okręgowy w S. wyrokiem z dnia 14 kwietnia 2016 roku utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację do Sądu Najwyższego wywiódł obrońca oskarżonego, zarzucając Sądowi rażące naruszenie przepisów prawa materialnego poprzez zakwalifikowanie czynu popełnionego przez skazanego z art. 279 § 1 Kodeksu karnego, a także rażącą niewspółmierność kary poprzez orzeczenie kary łącznej roku i czterech miesięcy pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania „w sytuacji gdy czyny oskarżonego nie były nacechowane znacznym stopniem społecznej szkodliwości, oskarżony przyznał się do zarzucanych czynów, złożył obszerne wyjaśnienia w sprawie, a nadto był leczony psychiatrycznie i odwykowo

oraz ma na utrzymaniu trójkę małoletnich dzieci”². Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w S.

STANOWISKO SĄDU NAJWYŻSZEGO

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu kasacji na rozprawie w dniu 8 marca 2017 roku, uchylił zaskarżony wyrok w części odpowiadającej karze za dokonanie płatności skradzioną kartą płatniczą oraz za usiłowanie dokonania kolejnych płatności i wypłaty pieniędzy z bankomatu. Uznał natomiast czyny popełnione przez skazanego za wypełniające znamiona przestępstwa – kradzieży z włamaniem. Ponadto Sąd Najwyższy uchylił zasądzoną skazanemu karę łączną roku i czterech miesięcy pozbawienia wolności oraz obowiązek zapłaty kwoty pieniężnej na rzecz poszkodowanego w celu naprawienia szkody. W tym zakresie Sąd Najwyższy przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu w S. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

ANALIZA I OCENA STANOWISKA SĄDU NAJWYŻSZEGO

Karta płatnicza to karta uprawniająca do wypłaty gotówki lub umożliwiająca złożenie zlecenia płatniczego za pośrednictwem akceptanta lub agenta rozliczeniowego³. Jest to elektroniczny dokument płatniczy pozwalający na zdalny dostęp do środków zgromadzonych na powiązanim z nią koncie bankowym. Można dokonać nią zapłaty za zakupy, a także wypłacić pieniądze z bankomatu. Wyróżniamy trzy rodzaje kart płatniczych: karta płatnicza *sensu stricto*, karta bankomatowa oraz karta kredytowa. Istotną kwestią jest to, iż karta na gruncie prawa karnego jest uznawana za inny środek płatniczy, a zatem w przypadkach posługiwania się nią przez osobę nieuprawnioną bez zgody jej właściciela, traktować należy to jako przestępstwo wypełniające znamiona czynów z art. 278 – 281 Kodeksu karnego, czyli te dotyczące kradzieży. Warto zauważyć, iż kartą płatniczą możemy dokonywać zapłaty za określone dobra na trzy sposoby. Pierwszy z nich to płatność przez wprowadzenie PIN-u na klawiaturze urządzenia POS, drugi to płatność zbliżeniowa, w której zapłata następuje poprzez samo zbliżenie kart do czytnika bez konieczności podawania PIN-u, natomiast trzeci to dokonywanie płatności internetowej poprzez

² Wyrok SN z dnia 22 marca 2017 roku (III K 349/16), OSNKW 2017/9/50.

³ Ustawa z 19 sierpnia 2011 roku o usługach płatniczych, art. 2 pkt 15a (Dz.U. z 2021 roku poz. 1907).

podanie numerów karty⁴. W celu ochrony środków pieniężnych zgromadzonych przez właściciela karty na jego rachunku bankowym w kartach płatniczych zostały wprowadzone odpowiednie zabezpieczenia. Warto wspomnieć, iż aktywując formę płatności zbliżeniowej, właściciel karty rezygnuje z zabezpieczenia do określonej kwoty. W Polsce taką kwotą jest 50 złotych. W komentowanym orzeczeniu Sąd Najwyższy wskazuje podział na zabezpieczenie pierwotne i zabezpieczenie dodatkowe. Zabezpieczeniem pierwotnym jest w istocie sama konstrukcja karty płatniczej. Zawiera ona bowiem mikroprocesor, dzięki któremu możliwe jest dokonywanie wszelkich transakcji, również tych bez konieczności wprowadzania PIN-u. Jest to rozwiązanie wprowadzone kilkanaście lat temu, bowiem karty z wbudowanym mikroprocesorem zastąpiły te z paskiem magnetycznym, które były znacznie łatwiejszym celem dla oszustów⁵. Drugim zabezpieczeniem, zdaniem Sądu Najwyższego dodatkowym, jest kod PIN. Jest to osobisty, czterocyfrowy numer identyfikacyjny zabezpieczający transakcje dokonywane kartą płatniczą. Sąd Najwyższy w omawianej sprawie stanął przed trudnym zadaniem odpowiedniego zakwalifikowania czynu polegającego na posłużeniu się skradzioną kartą bankomatową i dokonaniu nią kilku płatności w transakcji zbliżeniowej, a także podjęcia próby wypłaty środków w bankomacie. Istnieją bowiem trzy drogi, którymi podążają sądy, orzekając w podobnych sprawach. Rozwiązaniem najbardziej popularnym jest przyjmowanie kradzieży z włamaniem. Jednakże nierzadko spotkać można także pogląd, iż jest to kradzież w typie podstawowym albo oszustwo informatyczne. W przypadku przyjęcia kwalifikacji czynu jako kradzieży w typie podstawowym zdarzają się porównania płatności zbliżeniowej na kwotę do 50 złotych bez zabezpieczenia kodem PIN do otwarcia skradzionego portfela i wyciągnięcia z niego banknotu pięćdziesięciozłotowego, a następnie zapłacenia nim za zakupy⁶. Niekiedy sądy stają na stanowisku, iż osoba, przykładając kartę bankomatową do terminala, nie przełamuje zabezpieczeń elektronicznych. Przykłada jedynie kartę do urządzenia, które nie jest zamkniętym pomieszczeniem chroniącym dostęp do środków znajdujących się na rachunku właściciela. Tym samym nie można mówić o włamaniu. Co więcej, sprawca nie zabiera pieniędzy, a od razu dostaje określony towar, zatem nie ma też mowy o kradzieży⁷.

Rozważania Sądu Najwyższego dotyczące zabezpieczenia pierwotnego i dodatkowego są koniecznym elementem wyroku, gdyż uznanie numeru PIN za za-

⁴ K. Janczukowicz, *Posługiwanie się cudzą kartą płatniczą bez zgody właściciela jako przestępstwo przeciwko mieniu*, 2021.

⁵ Karta płatnicza z danymi zapisanymi na pasku magnetycznym pojawiła się w latach sześćdziesiątych XIX wieku. Wykorzystywana była często przez przestępców w *skimmingu*. Polegało to na skopiowaniu paska magnetycznego, a następnie wykonaniu kopii karty z danymi z oryginału. W. Waliszewski, *Mikroprocesor w karcie: nowe usługi i bezpieczeństwo*, „BANK” 2010.

⁶ Wyrok SA w Gdańsku z dnia 27 listopada 2018 roku (II AKa 307/18), LEX nr 2612153.

⁷ Wyrok SO w Gliwicach z dnia 29 września 2019 roku (VI Ka 639/17), LEX nr 2396474.

bezpieczenie, ale jedynie o charakterze dodatkowym, pozwala na stwierdzenie, iż skazany dopuścił się kwalifikowanego typu kradzieży – kradzieży z włamaniem.

Kradzież jest przestępstwem umyślnym i kierunkowym, zniemiennym celem. W każdym przypadku celem kradzieży jest przywłaszczenie. Co ciekawe, w art. 278 § 5 Kodeksu karnego, wyraźnie zostało przez ustawodawcę wskazane, iż uregulowania dotyczące kradzieży rzeczy stosujemy także w odniesieniu do przywłaszczenia karty bankomatowej. Zatem przywłaszczenie karty bankomatowej zostało wskazane jako jedna z odmian kradzieży. Ponadto w tym konkretnym przypadku dobrem chronionym są prawa majątkowe związane z kartą uprawniającą do podjęcia środków zgromadzonych na rachunku bankowym oraz faktyczne władztwo nad tą kartą. Dla zakwalifikowania posłużenia się kartą przez nieuprawnionego zgodnie z przepisami Kodeksu karnego dotyczącymi kradzieży, nie ma znaczenia rodzaj czynności nią dokonany. Może to być wypłata środków w bankomacie, ale w przepisach tych mieści się także posłużenie kartą płatniczą *sensu stricto* pozwalającą na dokonywanie nią zapłaty za określone towary i usługi, a także kartą kredytową⁸.

Co do zasady przyjmuje się, iż kradzież z włamaniem możliwa jest wówczas, gdy rzecz znajduje się w pomieszczeniu zamkniętym. Zamknięcie rozumiane jest z kolei jako zabezpieczenie utrudniające dostęp do pomieszczenia. Jednakże pamiętać należy, iż żyjemy w czasach dobrze rozwiniętych zabezpieczeń elektronicznych i szeroko pojętej informatyzacji, a co za tym idzie sądy zostały zmuszone do stopniowego odchodzenia od warunku ulokowania rzeczy w pomieszczeniu zamkniętym. Konieczne stało się rozszerzenie wykładni pojęcia „włamanie”, które obecnie powinno obejmować nie tylko zabezpieczenia fizyczne, utrudniające dostęp do pomieszczeń, ale także zabezpieczenia elektroniczne lub cyfrowe⁹. Zatem w orzecznictwie przełamanie zabezpieczeń na elektronicznych urządzeniach bankowych i dokonanie dzięki temu zaboru pieniędzy, kwalifikuje się z art. 279 § 1 Kodeksu karnego. Jednakże transakcje kartą płatniczą, które nie wymagają użycia kodu PIN, nadal są powodem wielu rozbieżności. Niektóre sądy porównują posłużenie się kartą – wymagające użycia oryginalnego elektronicznego klucza chroniącego dostęp do rachunku bankowego do użycia karty elektronicznej do zamka zabezpieczającego pokój hotelowy¹⁰. Zapłata za określony towar lub usługę następuje poprzez przybliżenie karty płatniczej do terminalu, co skutkuje przedostaniem się do rachunku bankowego właściciela karty, a co za tym idzie przełamanie zabezpieczeń elektronicznych. Analogicznie jak w przytoczonym wyżej przykładzie, wchodząc do pokoju hotelowego, przykładamy kartę do czytnika w drzwiach i dostajemy się do środka. Sąd Najwyższy zauważa, iż posłużenie się

⁸ A. Grzeškowiak, K. Wiak, *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 7. Warszawa 2021.

⁹ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarstwu*, „System Prawa Karnego” 2015.

¹⁰ Wyrok SO w Słupsku z dnia 4 kwietnia 2016 roku (VI Ka 136/16), LEX nr 2040304.

w analogicznym przypadku kodem PIN jest bezspornie kwalifikowane w polskim orzecznictwie jako kradzież z włamaniem. Jego zdaniem nie istnieje żaden powód dla różnicowania sytuacji, w których sprawca kodem PIN się posłużył, a w których nie. Bowiem w obydwu przypadkach nieuprawniony działałby z zamiarem zmniejszenia aktywów na rachunku właściciela. Sąd Najwyższy słusznie twierdzi, iż sposób w jaki ktoś działa w tym przypadku jest nieistotny, liczy się sam fakt kradzieży pieniędzy.

W komentowanym wyroku poruszona jest także problematyka próby wypłaty środków z bankomatu. Skazany usiłował podjąć w ten sposób kwotę 100 złotych. Transakcja nie doszła do skutku, ponieważ sprawca podał błędny kod PIN. Stwierdzić można, iż posługiwał się on odpowiednim narzędziem do dokonania kradzieży, natomiast nie był w posiadaniu właściwego klucza. Jako że niemożliwe jest wypłacenie z bankomatu środków bez podawania PIN-u, który – jak już wcześniej zostało wspomniane – stanowi dodatkowe zabezpieczenie, nie ma wątpliwości, iż jego przełamanie należy uznać za włamanie, a zabór na skutek tego określonej kwoty pieniężnej – za kradzież.

Reasumując, przypadek, z którym zmierzył się Sąd Najwyższy, nie należy do łatwych. Wydawać by się mogło, że konieczna jest tutaj interwencja ustawodawcy w celu ujednoczenia przepisów oraz wprowadzenia odpowiednich uregulowań, które pozwolą na stosowanie jednolitej linii orzeczniczej. Niewątpliwie argumentacja sądów, jakoby w przypadku rozpatrywanym przez Sąd Najwyższy stosować przepisy Kodeksu karnego dotyczące kradzieży z włamaniem jako analogie do pokonania zabezpieczeń elektronicznych karty bankowej zasługuje na aprobatę.

LITERATURA

- Grzeškowiak A., Wiak K., *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 7, Warszawa, 2021.
- Janczukowicz K., *Posługiwanie się cudzą kartą płatniczą bez zgody właściciela jako przestępstwo przeciwko mieniu*, Gdańsk 2021.
- Ustawa z 19 sierpnia 2011 roku o usługach płatniczych, art. 2 pkt 15a (Dz.U. z 2021 roku poz. 1907).
- Waliszewski W., *Mikroprocesor w karcie: nowe usługi i bezpieczeństwo*, miesięcznik finansowy „BANK” 2010.
- Wyrok SA w Gdańsku z dnia 27 listopada 2018 roku (II AKa 307/18), LEX nr 2612153.
- Wyrok SN z dnia 22 marca 2017 roku (III K 349/16), OSNKW 2017/9/50.
- Wyrok SO w Gliwicach z dnia 29 września 2019 roku (VI Ka 639/17), LEX nr 2396474.
- Wyrok SO w Słupsku z dnia 4 kwietnia 2016 roku (VI Ka 136/16), LEX nr 2040304.
- Zawłocki R., *Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarcze*, „System Prawa Karnego”, 2015.

STRESZCZENIE

Przedmiotem niniejszej glosy jest wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2017 roku o sygnaturze III K 349/16. Glosa zawiera argumentację aprobusującą stanowisko Sądu Najwyższego w kwestii zakwalifikowania posłużenia się skradzioną kartą bankomatową jako kradzieży z włamaniem. Autorka podziela stanowisko jakoby dokonanie operacji bezgotówkowej przywłaszczoną kartą bankomatową wypełniało znamiona przestępstwa z art. 279 Kodeksu karnego. We wnioskach wskazuje jednak na konieczność podjęcia przez ustawodawcę odpowiednich działań w celu uregulowania spornych zagadnień.

Słowa kluczowe: karta bankomatowa, kradzież z włamaniem.