

CHWAŁA Z DNIA 21 PAŹDZIERNIKA 2003 R.

I KZP 33/03

Karta uprawniająca do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego nie jest „rzeczą ruchomą” w rozumieniu art. 284 §1 k.k.

*Przewodniczący: sędzia SN W. Kozielowicz.*

*Sędziowie SN: J. Sobczak, E. Strużyna (sprawozdawca).*

*Zastępca Prokuratora Generalnego: R. Stefański.*

Sąd Najwyższy w sprawie Sebastiana Z., po rozpoznaniu przekazanego na podstawie art. 441 § 1 k.p.k. przez Sąd Apelacyjny w K., postanowieniem z dnia 20 sierpnia 2003 r., zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy:

„Czy karta uprawniająca do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego jest cudzą rzeczą ruchomą w rozumieniu art. 284 § 1 k.k., czy też stanowi dokument stwierdzający prawo majątkowe innej osoby w rozumieniu art. 275 § 1 k.k. ?

u c h w a l i ł udzielić odpowiedzi jak wyżej.

## U Z A S A D N I E N I E

Przedstawione Sądowi Najwyższemu zagadnienie prawne powstało na tle następującego stanu faktycznego.

Do Sądu Okręgowego w K. wpłynął akt oskarżenia przeciwko Sebastianowi Z., w którym zarzucono mu, m.in. popełnienie przestępstw określonych w art. 275 §1 k.k., polegających na przywłaszczeniu sobie dwóch kart bankomatowych *VISA Elektron*.

Sąd Okręgowy w K., wyrokiem z dnia 13 grudnia 2002 r., popełnione przez Sebastiana Z. czyny zakwalifikował jako przestępstwa określone w art. 284 §1 k.k. w zw. z art. 91 §1 k.k. Sąd ten uznał bowiem, że karta uprawniająca do podjęcia pieniędzy z bankomatu stanowi, zgodnie z definicją zawartą w art. 115 § 9 k.k., środek płatniczy albo dokument uprawniający do otrzymania sumy pieniężnej, a więc jest „mieniem ruchomym”.

Wyrok zaskarżony został apelacją prokuratora, w której podniesiono zarzut obrazy prawa materialnego, tzn. art. 284 §1 k.k., przez błędne przyjęcie, że przywłaszczenie karty do bankomatu stanowi przestępstwo przywłaszczenia określone w tym przepisie, a więc przestępstwo przeciwko mieniu. Prokurator wskazał na pogląd prezentowany w doktrynie (przez M. Dąbrowską – Kardas i P. Kardasa w: Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do k.k. t. 3, pod red. A. Zolla, Kraków 1999, s.18), że karta bankomatowa nie mieści się w pojęciu „dokumentu uprawniającego do otrzymania sumy pieniędzy” zawartym w art. 115 § 9 k.k. Zdaniem oskarżyciela publicznego do treści art. 284 k.k. nie wprowadzono bowiem typu przestępstwa przywłaszczenia karty, jak ma to miejsce w przypadku kradzieży (art. 278 § 5 k.k.). Karta uprawniająca do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego jest natomiast, w rozumieniu art. 115 § 14 k.k., dokumentem, z którym jest związane określone prawo majątkowe, a zatem przywłaszczenie karty należy traktować jako przestępstwo określone w art. 275 § 1 k.k.

Uzasadniając swoje wystąpienie Sąd Apelacyjny podniósł, że wątpliwości wynikają z braku odrębnego uregulowania w art. 284 k.k. przywłaszczenia karty bankomatowej. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, typ przestępstwa kradzieży karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z bankomatu

utworzono „z tego powodu, że wprowadzenie w kodeksie karnym cywilistycznego pojęcia «cudza rzecz ruchoma» (w miejsce poprzedniego określenia «mienie»), wykluczało możliwość przyjęcia, iż w zakresie desygnatów tego pojęcia mieścić się może karta bankomatowa”. Skoro karta taka nie jest cudzą rzeczą ruchomą w rozumieniu art. 278 § 1 k.k., nie może nią być w rozumieniu art. 284 § 1 k.k. Gdyby bowiem przyjąć, że karta uprawniająca do podjęcia pieniędzy z bankomatu, na gruncie art. 284 k.k. odpowiada temu pojęciu, to w grę wchodziłby problem tzw. przestępstw przepolowanych.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie można także przyznać racji prokuratorowi. Przepis art. 275 § 1 k.k. chroni bowiem dokumenty, w tym także dokumenty stwierdzające prawa majątkowe, nie tylko przed przywłaszczeniem, ale również przed kradzieżą. Stąd za zupełnie nieracjonalne należałoby uznać uregulowanie zawarte w art. 278 § 5 k.k. Nie do przyjęcia jest bowiem rozumowanie, że przed kradzieżą karta bankomatowa jest chroniona jako „szczególna kategoria dokumentów”, natomiast przed przywłaszczeniem, już tylko jako dokument „zwykły”.

Ustosunkowując się do przedstawionego zagadnienia prawnego Zastępcy Prokuratora Generalnego wniósł o podjęcie uchwały, że „karta uprawniająca do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego nie jest rzeczą ruchomą w rozumieniu art. 284 § 1 k.k., a stanowi dokument stwierdzający prawo majątkowe innej osoby, o którym mowa w art. 275 § 1 k.k.”

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Należy zgodzić się z Sądem Apelacyjnym, że zachodzą poważne wątpliwości, jak w świetle przepisów obowiązującego Kodeksu karnego, traktować czyn polegający na przywłaszczeniu karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z bankomatu. Słusznie w szczególności wskazano, że wprowadzenie w Rozdziale XXXV Kodeksu karnego obejmującym przestępstwa przeciwko mieniu, w art. 278 § 5 k.k., penalizacji kradzieży karty

uprawniającej do podjęcia pieniędzy z bankomatu, jako odrębnego typu przestępstwa kradzieży, wywołuje poważne trudności interpretacyjne, a od rozstrzygnięcia przedstawionego problemu zależy zakres odpowiedzialności oskarżonego. Uznać więc trzeba, że w sprawie wyłoniło się zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy.

Wyodrębnienie w art. 278 § 5 k.k., obok kradzieży energii, kradzieży karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z bankomatu wywołało komplikacje w praktyce orzeczniczej.

W tym miejscu, trudno nie zauważyć, że wymieniony przepis ma już jednak brzmienie nieco archaiczne, gdyż współcześnie banki nie emitują kart służących wyłącznie do podejmowania pieniędzy z bankomatu, ale karty łączące tę funkcję z innymi, przy czym głównie z funkcją płatniczą.

Z uzasadnienia rządowego projektu kodeksu karnego wynika, że kradzież energii została wyodrębniona, „gdyż nie obejmuje jej nazwa «cudza rzecz ruchoma»” (Nowe kodeksy karne z uzasadnieniami, Warszawa 1997, s. 206). Motywów wyodrębnienia typu przestępstwa kradzieży karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego nie określono w uzasadnieniu projektu już jednak w tak kategoryczny sposób, poprzestając na stwierdzeniu, że podobnie jak energię „potraktowano kradzież karty magnetycznej służącej do pobierania gotówki z automatu bankowego, której nie można porównać z kradzieżą książeczki oszczędnościowej” (tamże, s. 206).

Na uregulowanie to zareagowano w piśmiennictwie zarówno zdziwieniem, że w kodeksie zapewniono szczególną ochronę przed kradzieżą, poprzez odrębną typizację, jednej tylko z odmian funkcjonujących w obrocie gospodarczym kart, stosunkowo najmniej użytecznej (por. B. Michalski, *Przestępstwa przeciwko mieniu. Rozdział XXXV kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 79-80), jak i obawą, czy celu tej regulacji nie przekreśliła zasada, tzw. przepoławienia kradzieży (O. Górniok w: O. Górniok,

S. Hoc. S.M. Przyjemski, Kodeks karny. Komentarz, t. III, Gdańsk 2001, s. 355).

Nie ulega wątpliwości, że karta uprawniająca do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego, jako przedmiot materialny, odpowiada pojęciu „rzeczy” określone w art. 45 k.c.

Karta uprawniająca m.in. do podjęcia pieniędzy z bankomatu, niezależnie od objęcia jej ochroną przez przepisy rozdziału zawierającego przestępstwa przeciwko mieniu, a w szczególności art. 278 § 5 k.k., pozostaje jednak nadal dokumentem z którym związane są określone prawa majątkowe. Nie może być ponadto skutecznie kwestionowany fakt, że jest dokumentem uprawniającym do otrzymania sumy pieniężnej. Karta taka mieści się więc zarówno w szerszym zbiorze dokumentów określonych w art. 115 § 14 k.k., jak i odpowiada pojęciu dokumentu szczególnego, usytuowanego z innymi, określanymi jako „rzecz ruchoma”, w przepisie art. 115 § 9 k.k.

Utworzenie odrębnego typu przestępstwa kradzieży karty, i tym samym wyłączenie możliwości zakwalifikowania takiego czynu jako wykroczenia, miało na celu objęcie tego przedmiotu zwiększoną ochroną prawną. Przepis art. 119 § 1 k.w., w którym przedmiot czynności wykonawczej określony został jako „cudza rzecz ruchoma”, nie może być bowiem stosowany w przypadku kradzieży karty do bankomatu, pomimo, że karta taka jako rzecz (przedmiot) nie przedstawia wartości przekraczającej kwotę pozwalającą na uznanie jej zaboru w celu przywłaszczenia za przestępstwo kradzieży.

Konsekwencją utworzenia odrębnego typu przestępstwa kradzieży karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego jest więc w każdym przypadku takiego czynu odpowiedzialność karna sprawcy za przestępstwo kradzieży. Ujęcie przestępstw kradzieży z włamaniem i rozboju przez określenie czynności wykonawczej zwrotem „kto kradnie” wska-

zuje, że karta do bankomatu może być także przedmiotem tych przestępstw. Natomiast jest rzeczą oczywistą, że wyodrębnienie karty jako osobnego przedmiotu ochrony, nie pozwala na uznanie, że karta uprawniająca m.in. do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego, mieści się w pojęciu „rzecz ruchoma”, stanowiącym przedmiot pozostałych przestępstw przeciwko mieniu.

W tej sytuacji uzasadniona jest konstatacja, że ustawodawca, tworząc typ kradzieży karty do bankomatu (art. 278 § 5 k.k.) utworzył *lex specialis* w stosunku do normy zawartej w art. 275 § 1 k.k., przewidującej odpowiedzialność karną m.in. za kradzież dokumentu. Zasada racjonalnego ustawodawcy wyłącza bowiem wniosek, że poza wypadkami kradzieży, karta do bankomatu pozbawiona została ochrony prawnej przed innymi kryminalizowanymi działaniami. Należy zatem przyjąć, że obok przewidzianej w art. 278 § 5 k.k. ochrony przed kradzieżą, przysługuje jej także ochrona jako dokumentowi, podlegającemu zaliczeniu do zbioru dokumentów określonego w art. 115 § 14 k.k.

Sąd Najwyższy nie podziela zastrzeżeń Sądu Apelacyjnego, że tego rodzaju wykładnia prowadzi do „konkluzji wewnętrznie sprzecznej: karta bankomatowa jest chroniona przed kradzieżą w art. 278 § 5 k.k. jako szczególna kategoria dokumentów, natomiast przed przywłaszczeniem chroni ją art. 275 §1 k.k. jako dokument zwykły”. Już sam fakt wprowadzenia przez ustawodawcę zwiększonej ochrony dokumentu, jakim jest karta do bankomatu, przed przestępstwami kradzieży, nie może prowadzić do wniosku, że zamiarem ustawodawcy była równocześnie depenalizacja innych zachowań przeciwko karcie jako dokumentowi.

W tym miejscu trudno nie zauważyć, że wyodrębnienie karty do bankomatu, jako osobnego (szczególnego) przedmiotu ochrony, ze zbioru dokumentów „uprawniających do otrzymania sumy pieniężnej”, umieszczonego w art. 115 § 9 k.k., nie pozbawia jej przecież cech takiego właśnie do-

kumentu. Jednakże wobec rozbieżnych wypowiedzi w piśmiennictwie na temat, czy przepis art. 278 § 5 k.k. wyłącza kartę do bankomatu spośród dokumentów wymienionych w art. 115 §9 k.k., tzn. umieszcza ją poza tym zbiorem czy też nie, (por. M. Dąbrowska – Kardas, P. Kardas w: Kodeks karny, *op. cit.*, s. 18; O. Górniok w: Kodeks karny, *op. cit.*, s. 347; W. Wróbel w: Kodeks karny, Komentarz do k.k. t. 2, pod red. A. Zolla, 1999, s.1056; B. Mik, Karnomaterialna ochrona dokumentów (zagadnienia wybrane), Prok. i Pr. 2001, nr 4, s. 58-59; J. Skorupka, Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 23 października 2001, Prok. i Pr. 2003, nr 5, s. 116), do rozstrzygnięcia pozostaje problem, czy przepisy rozdziału obejmującego przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów wraz z przepisami chroniącymi ją jako mienie (rzecz ruchomą) zapewniają kartom współcześnie emitowanym przez banki, spełniającym, obok uprawnienia do podjęcia pieniędzy z bankomatu, inne liczne funkcje, pełną ochronę.

Wyrazem tego, jak ważną rolę w obrocie gospodarczym karty te spełniają, jest m.in. ustawa z dnia 12 września 2002 r. o elektronicznych instrumentach płatniczych (Dz. U. Nr 169, poz. 1385), która weszła w życie w dniu 12 października 2003 r. W świetle przepisów tej ustawy, a zwłaszcza art. 2 pkt 4, w którym do elektronicznych instrumentów płatniczych zaliczono kartę płatniczą, celowa wydaje się nowelizacja art. 115 § 9 k.k. przez dodanie do przedmiotów objętych szczególną ochroną także elektronicznego instrumentu płatniczego i skreślenie w § 5 art. 278 k.k. wyodrębnionego tam przedmiotu w postaci „karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego” (zarówno wobec zdezaktualizowania się tego pojęcia jak i wobec komplikacji jakie to uregulowanie wywołuje w praktyce sądowej), albo nowelizacja tylko art. 278 § 5 k.k. przez zastąpienie karty do bankomatu uniwersalnym określeniem wprowadzonym przez ustawę.

Problematyka ta pozostaje jednak poza zakresem rozważań dotyczących zagadnienia prawnego przedstawionego Sądowi Najwyższemu w niniejszej sprawie.