

Αριθμός 316/2005

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ
ΣΤ' Ποινικό Τμήμα - Σε Συμβούλιο

Συγκροτήθηκε από τους Δικαστές: Στυλιανό Μοσχολέα, Αντιπρόεδρο, Θεόδωρο Μπάκα - Εισηγητή και Σταμάτιο Γιακουμέλο, Αρεοπαγίτες.

Με την παρουσία και του Αντεισαγγελέα του Αρείου Πάγου Παναγιώτη Καίσαρη (γιατί κωλύεται ο Εισαγγελέας) και της Γραμματέως Πελαγίας Λόζιου.

Συνήλθε σε Συμβούλιο στο Κατάστημά του στις 25 Ιανουαρίου 2005, προκειμένου να αποφανθεί για την αίτηση του αναιρεσείοντος - κατηγορουμένου του, κατοίκου, περί αναίρεσews του υπ' αριθμ. 883/2003 βουλεύματος του Συμβουλίου Εφετών Αθηνών.

Το Συμβούλιο Εφετών Αθηνών, με το ως άνω βούλευμά του διέταξε όσα λεπτομερώς αναφέρονται σ' αυτό, και ο αναιρεσείων - κατηγορούμενος ζητεί τώρα την αναίρεση του βουλεύματος τούτου, για τους λόγους που αναφέρονται στην από 1.10.2003 αίτησή του αναίρεσews, η οποία καταχωρίστηκε στο οικείο πινάκιο με τον αριθμό 1937/2003.

Έπειτα ο Αντεισαγγελέας του Αρείου Πάγου Παναγιώτη Καίσαρη εισήγαγε για κρίση στο Συμβούλιο τη σχετική δικογραφία με την πρόταση του Αντεισαγγελέα του Αρείου Πάγου Πέτρου Βέρροιου με αριθμό 415/24.8.2004, στην οποία αναφέρονται τα ακόλουθα:

Εισάγω κατά το άρθρο 485 παρ. 1 του Κ.Π.Δ. με τη σχετική δικογραφία την από 1.10.2003 αίτηση αναίρεσης του κατηγορούμενου, κάτοικου, κατά του υπ' αριθ. 883/10.9.2003 βουλεύματος του Συμβουλίου Εφετών Αθηνών, και εκθέτω τα εξής:

Α) Με το προσβαλλόμενο βούλευμα απορρίφθηκε κατ' ουσία η υπ' αριθ. 68/2003 έφεση του κατηγορούμενου (και τώρα αναιρεσείοντος) κατά του υπ' αριθμ. 189/2003 βουλεύματος του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών Αθηνών με το οποίο παραπέμφθηκε αυτός στο ακροατήριο του Τριμελούς, για κακουργήματα, Εφετείου Αθηνών για παράνομη αναπαραγωγή και κατοχή με σκοπό την κυκλοφορία τους οπτικοακουστικών έργων κατ' εξακολούθηση και κατ' επάγγελμα.

Β) Η αίτηση αναίρεσης ασκήθηκε εμπροθέσμως και νομοτύπως από πρόσωπο δικαιούμενο προς τούτο και κατά βουλεύματος υποκείμενου σε αναίρεση σύμφωνα με τα άρθρα 473 παρ. 1, 474 και 482 παρ. 1,3 του Κ.Π.Δ., με την άνω από 1.10.2003 δήλωση του αναιρεσείοντος στον αρμόδιο Γραμματέα του Εφετείου Αθηνών για την οποία συντάχθηκε η υπ' αριθμ. 175/2003 έκθεση αναίρεσης ενώ το προσβαλλόμενο βούλευμα του είχε επιδοθεί την 22.9.2003, και είναι τυπικά δεκτή.

Με το υπό κρίση ένδικο μέσο ο αναιρεσείων προβάλλει ως λόγους αναίρεσης την έλλειψη ειδικής και εμπεριστατωμένης αιτιολογίας, την εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή ουσιαστικής ποινικής διάταξης, και την απόλυτη ακυρότητα

Γ) Κατά το άρθρο 66 παρ. 1,2 περ. α' και γ' και 3 εδ. β' του Ν.2121/1993, όποιος κατά παράβαση των διατάξεων του νόμου αυτού ή διατάξεων των κυρωμένων με νόμο διεθνών συμβάσεων για την προστασία συγγενικών δικαιωμάτων χωρίς την άδεια του ερμηνευτή ή εκτελεστή καλλιτέχνη και χωρίς την άδεια του παραγωγού υλικού φορέα εγγράφει, αναπαράγει ή θέτει σε κυκλοφορία ή κατέχει με σκοπό να θέσει σε κυκλοφορία υλικούς φορείς, που περιέχουν εγγραφή της ερμηνείας ή της εκτελέσεως έργου που είναι αντικείμενο πνευματικής ιδιοκτησίας,

τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον 1 έτους και χρηματική ποινή 1 έως 5 εκατομμυρίων δραχμών, στην περίπτωση δε που ο υπαίτιος τελεί τις ανωτέρω πράξεις κατ' επάγγελμα, επιβάλλεται σ' αυτόν κάθειρξη μέχρι 10 ετών και χρηματική ποινή 5 έως 20 εκατομμυρίων δραχμών. Κατά το άρ. 13 εδ. στ' Π.Κ., όπως το εδάφιο αυτό προστέθηκε με την παρ. 1 Ν.2408/1996, κατ' επάγγελμα τέλεση του εγκλήματος συντρέχει όταν από την επανειλημμένη τέλεση της πράξης ή από την υποδομή που έχει διαμορφώσει ο δράστης με πρόθεση επανειλημμένης τέλεσης της πράξης προκύπτει σκοπός του δράστη για πορισμό εισοδήματος.

Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από το προσβαλλόμενο βούλευμα, το Συμβούλιο Εφετών Αθηνών με επιτρεπώς καθολική αναφορά στην σε αυτό ενσωματωμένη εισαγγελική πρόταση και δι' αυτής συμπληρωματικά στην στο πρωτόδικο βούλευμα ενσωματωμένη εισαγγελική πρόταση, δέχθηκε ότι από τα προσδιοριζόμενα, όλα κατ' είδος, αποδεικτικά μέσα προέκυψαν κατά την κρίση του τα εξής (συνοπτικά) πραγματικά περιστατικά:

"Υπάλληλοι του ΣΔΟΕ κατόπιν εγγράφου καταγγελίας της Εταιρείας Προστασίας Οπτικοακουστικών Έργων μετέβησαν στις 19-7-2000 στην οδό αρ., στην περιοχή του των, όπου διαπίστωσαν ότι ο εκκαλών λειτουργούσε παράνομο εργαστήριο κατασκευής και διάθεσης κλεψίτυπων C.D. από τον Νοέμβριο του έτους 1999. Κατά την έρευνα που διενήργησαν στους χώρους του εργαστηρίου, βρήκαν και κατέσχεσαν δύο μηχανήματα HARDWARE, καθώς και 489 ψηφιακούς οπτικούς δίσκους C.D., από τους οποίους οι 257 ήταν άγραφοι, προοριζόμενοι για την εγγραφή ηλεκτρονικών παιχνιδιών και προγραμμάτων και οι 232 ήταν γραμμένοι με το παρακάτω περιεχόμενο:

A/A

ΤΙΤΛΟΣ CD - ROM

ΕΤΑΙΡΕΙΑ

1

SPIN SAM

SONY

2

SPIN SAM

"

3

GRAN TURISMO 2 1/2

"

4

GRAN TURISMO 2 2/2

"

5

GRAND THEFT AUTO 2

"

6

X-MEN IS STREET FIGHTERS

"

7

STREET FIGHTERS 2/2

"

8

DRAUON VAZORE 1/2

"

9

DRAUON VAZORE 2/2

"

10

POWER STONE

"

11

POWER STONE

"

12

IN COLD BLOOD 1/2

"

13

IN COLD BLOOD 2/2

"

14

F1 2000

"

15

F1 2000

"

16

RESIDENT EVIL 3

"

17

RESIDENT EVIL SURVIVOR

"

18

RESIDENT EVIL 2

"

19

RESIDENT EVIL CODE VERONICA

"

20

RESIDENT EVIL CODE VERONICA

"

.....(ακολουθούν έως και του αύξοντος αριθμού 147 τίτλοι CD-ROM της ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ SONY, και έπονται)

ΤΙΤΛΟΣ CD - ROM

ΕΤΑΙΡΕΙΑ

148

LAVA A BELLA

ΑΛΛΕΣ ΕΤΑΙΡΕΙΕΣ

149

LAVA A BELLA

" "

150

PLANESCAPE TORMONT 1/4

" "

151

PLANESCAPE TORMONT 2/4

" "

152

PLANESCAPE TORMONT 3/4
" "
153
PLANESCAPE TORMONT 4/4
" "
154
GODZILA 1/2
" "
155
REVIL CODE VERONIGA 1/2
" "
156
REVIL CODE VERONIGA 2/2
" "
157
PLANESCAPE TORMENT 1/4
" "
158
PLANESCAPE TORMENT 2/4
" "
159
PLANESCAPE TORMENT 3/4
" "
160
PLANESCAPE TORMENT 4/4
" "
161
FINAL FANTACY 8 1/4
" "
162
FINAL FANTACY
" "
163
FINAL FANTACY 2/4
" "
164
FINAL FANTACY 3/4
" "
165
FINAL FANTACY 4/4
" "
166
DIARLO Z 1/3
" "
167
DIARLO 2/3
" "
168
DIARLO 3/3
" "
169
IMPERIUM GALACTICA 1/2

" "

170

IMPERIUM GALACTICA 2/2

" "

..... (ακολουθούν έως και του αύξοντος αριθμού 232 τίτλοι C.D. ROM με παραπλεύρως εκάστου τις λέξεις "ΑΛΛΕΣ ΕΤΑΙΡΕΙΕΣ").

Επίσης κατέσχεσαν και ένα ντοσιέ με μικρογραφίες εξωφύλλων ηλεκτρονικών παιχνιδιών.

Οι πιο πάνω αναφερόμενοι ψηφιακοί οπτικοί δίσκοι C.D., ήταν κλεψίτυπα αντίγραφα των γνησίων και προήλθαν από παράνομη αντιγραφή, χωρίς δηλαδή την κατά νόμο άδεια των δικαιούχων, με ειδικές συσκευές αντιγραφής ψηφιακών δίσκων (CD RECORDERS). Οι φωτογραφίες δε των εξωφύλλων ηλεκτρονικών παιχνιδιών σε σμίκρυνση που περιείχε το πιο πάνω ντοσιέ και η διάταξή τους, δείχνει ότι ο εκκαλών κατηγορούμενος χρησιμοποιούσε το περιεχόμενο του ντοσιέ αυτού σαν δείγματολόγιο.

Απολογούμενος ο κατηγορούμενος αρνήθηκε την κατηγορία που του αποδίδεται και ισχυρίστηκε ότι οι κατασχεθέντες κατά τα παραπάνω ψηφιακοί δίσκοι ήταν συλλογή των παιδιών του, δική του, καθώς και συμμαθητών των παιδιών του, οι οποίοι τους είχαν δώσει σ' αυτόν για να τους γράψει, δεδομένου ότι έγραφε ερασιτεχνικά C.D. για δική του χρήση και για να εξυπηρετήσει κάποιους γνωστούς ή φίλους των παιδιών του. Οι ισχυρισμοί του όμως αυτοί δεν είναι βάσιμοι και τούτο διότι ο αριθμός των κατασχεθέντων C.D., γραμμένων και άγραφων (συνολικά 489) είναι μεγάλος και δεν δικαιολογεί την αιτία της κατοχής που αυτός επικαλείται. Βρέθηκαν περισσότεροι του ενός δίσκοι γραμμένοι με το ίδιο έργο.

Ήταν δε ομαδοποιημένοι κατά παραγγελίες πελατών και ήταν δεμένοι με λαστιχάκια σε ομάδες των 2-14 τεμαχίων και στην πάνω θήκη κάθε ομάδας υπήρχε ένα μικρό χαρτί στο οποίο ήταν γραμμένο το όνομα του πελάτη και οι τίτλοι που είχε παραγγείλει. Μεταξύ δε των πελατών αυτών ήταν και οι: 1), 2), 3), 4), 5), 6), 7) ΚΑΙ 8) (με την υποσημείωση τηλέφωνο πριν την παράδοση), όπως προκύπτει από την από 21-7-2000 πραγματογνωμοσύνη του, αναλυτή προγραμματιστή Η/Υ, ο οποίος διορίστηκε με το από 20-7-2000 έγγραφο του ΣΔΟΕ Αττικής. Να σημειωθεί δε περαιτέρω ότι ο εκκαλών με την από 19.7.2000 υπεύθυνη δήλωσή του προς το ΣΔΟΕ, την οποία υπέβαλε αμέσως μετά τη σύλληψή του, δήλωσε ότι ασχολείται με την αναπαραγωγή C.D. από τον Νοέμβριο του 1999 μέχρι σήμερα (19-7-2000), χωρίς στην δήλωσή του αυτή να κάνει την παραμικρή μνεία των γεγονότων που ως ισχυρισμούς παρέθεσε απολογούμενος και πιο πάνω αναφέρονται. Είναι λοιπόν πρόδηλον ότι ο εκκαλών κατηγορούμενος οργάνωσε το πιο πάνω εργαστήριο με τα μηχανήματα που σ' αυτό βρέθηκαν και κατασχέθηκαν στην οδό αρ. του και επανειλημμένα και εξακολουθητικά κατά το από Νοεμβρίου 1999 μέχρι της 19 Ιουλίου 2000 χρονικό διάστημα, παράνομα αναπαρήγαγε και κατείχε με σκοπό την κυκλοφορία τους οπτικοακουστικούς δίσκους C.D. και τουλάχιστον τους πιο πάνω κατασχεθέντες, με σκοπό να πορισθεί από την εμπορία τους εισόδημα".

Περαιτέρω δέχθηκε το Συμβούλιο Εφετών (με αναφορά στην ενσωματωμένη στο προσβαλλόμενο βούλευμα εισαγγελική πρόταση και δι' αυτής στην ενσωματωμένη στο πρωτόδικο βούλευμα εισαγγελική πρόταση) ότι από τον μεγάλο αριθμό των ψηφιακών δίσκων C.D. που τελικά κατασχέθηκαν (489 συνολικά), από το γεγονός ότι βρέθηκαν περισσότεροι του ενός δίσκοι με το ίδιο έργο μαρτυρείται ότι δεν πρόκειται για ερασιτεχνική αναπαραγωγή μη αποβλέπουσα στον πορισμό εισοδήματος, αλλά αντίθετα για επαγγελματική δραστηριότητα, έστω και δευτερευούσης φύσεως με σκοπό ενίσχυσης του εισοδήματος.....και το γεγονός ότι είναι μάλλον απίθανο ο κύκλος των συγγενών γνωστών και φίλων του κατηγορούμενου να είναι τόσο ευρύς ώστε να απαιτείται τόσο μεγάλος αριθμός δίσκων για την εξυπηρέτησή του, οδηγούν στο συμπέρασμα ότι πρόκειται

για επαγγελματική δραστηριότητα του κατηγορουμένου. Άλλωστε ο νομοθέτης για το χαρακτηρισμό του εν λόγω εγκλήματος ως κακουργήματος δεν απαιτεί την απόκτηση οφέλους ως τετελεσμένο γεγονός, αλλά αρκείται απλά στο σκοπό του δράστη για πορισμό εισοδήματος, προϋπόθεση η οποία κατά την άποψή μας συντρέχει στη συγκεκριμένη περίπτωση, έστω και αν δεν απεδείχθη η είσπραξη αμοιβής εκ μέρους του κατηγορούμενου.

Κατόπιν τούτων το Συμβούλιο Εφετών Αθηνών έκρινε ότι προκύπτουν επαρκείς ενδείξεις ενοχής του κατηγορούμενου για την αξιόποινη πράξη της κατ' εξακολούθηση παράνομης αναπαραγωγής και κατοχής με σκοπό την κυκλοφορία των άνω 232 οπτικοακουστικών έργων, που μετερχόταν κατ' επάγγελμα από το μήνα Νοέμβριο 1999 μέχρι την 19 Ιουλίου 2000, και έτσι απέρριψε ως κατ' ουσία αβάσιμη την έφεση του κατηγορούμενου (και τώρα αναιρεσιόντος), επικυρώνοντας το πρωτόδικο βούλευμα.

Δ) Με τις παραδοχές αυτές το Συμβούλιο Εφετών δεν διέλαβε στο προσβαλλόμενο βούλευμα την από τα άρθρα 93 παρ. 3 του Συντάγματος και 139 του Κ.Π.Δ. απαιτούμενη ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία αφού δεν αναφέρεται σε αυτό εάν τυχόν η "Εταιρεία Προστασίας Οπτικοακουστικών Έργων" είχε αναλάβει με σύμβαση (και ποία) την προστασία ή την εκχώρηση προς αυτή των πνευματικών δικαιωμάτων επί των ως άνω 232 οπτικοακουστικών έργων (ηλεκτρονικών παιχνιδιών σε C.D.), ούτε αναφέρονται σε αυτό οι επωνυμίες των παραγωγών εταιρειών των έργων τούτων. Στα 147 εξ αυτών απλώς αναφέρονται η λέξη SONY χωρίς άλλο ειδικότερο προσδιορισμό της πλήρους επωνυμίας της παραγωγού αυτής εταιρείας, το δε, και κυρίως, στα υπόλοιπα 85 οπτικοακουστικά έργα (από του αύξοντος αριθμού 148 έως και 232) για τα οποία επίσης δέχεται, το πληττόμενο βούλευμα, ότι προκύπτουν επαρκείς ενδείξεις για την παραπομπή του κατηγορούμενου (και τώρα αναιρεσιόντος), δεν προσδιορίζονται οι επωνυμίες των παραγωγών εταιρειών (παραγωγών υλικών φορέων ήχου και εικόνας), η έλλειψη αδείας των οποίων καθιστά παράνομη την αναπαραγωγή των εν λόγω οπτικοακουστικών έργων σε C.D. και την κατοχή αυτών με σκοπό τη θέση τους σε κυκλοφορία. Επίσης εκ των ελλείψεων αυτών ανακύπτει και εκ πλαγίου παραβίαση των διατάξεων των άρθρων 47, 66 παρ. 1, 3 εδαφ. β' ν.2121/1993 και άρθρου 98 Π.Κ., αφού δεν μπορεί να ελεγχθεί από τον Άρειο Πάγο εάν εφαρμόστηκαν σωστά ή όχι (βλεπ. επί των σχετ. θεμάτων ΑΠ 1951/2002 Ποιν. Χρον. ΝΓ/722, ΑΠ 731/2000 σε Συμβούλιο, Ποιν. Χρον. ΝΑ/67). Συνεπώς οι σχετικοί λόγοι αναίρεσης στην υπό κρίση αίτηση, οι από το άρθρο 484 παρ. 1 στοιχ. β' και δ' Κ.Π.Δ. είναι βάσιμοι. Η αιτίαση όμως του αναιρεσιόντος, για απόλυτη ακυρότητα από τη λήψη υπόψη της από 21.7.2000 έκθεσης πραγματογνωμοσύνης του, είναι αβάσιμη, διότι όταν διορίσθηκε αυτός την 20.7.2000 ως πραγματογνώμονας (κατά την αστυνομική ανάκριση) αλλά και κατά τον χρόνο διεξαγωγής της (την 21.7.2000) ο τώρα αναιρεσιών δεν είχε την ιδιότητα του κατηγορούμενου (η ποινική δίωξη ασκήθηκε μεταγενέστερα την 27.10.2000) και δεν υπήρχε και υποχρέωση γνωστοποίησης του ονοματεπώνυμου του πραγματογνώμονα σε αυτόν (βλεπ. σχετ. ΑΠ 329/1966 Ποιν. Χρον. ΙΣΤ/599). Επίσης πρέπει να απορριφθεί το από 1.10.2003 αίτημα του αναιρεσιόντος για αυτοπρόσωπη εμφάνιση ενώπιον του Συμβουλίου σας αφού έχει αναπτύξει στην αίτηση του για αναίρεση διεξοδικά και με πληρότητα τους ισχυρισμούς και τις απόψεις του επί των λόγων αναίρεσης που επικαλείται.

Κατ' ακολουθία των προαναφερθέντων πρέπει να ανααιρεθεί το προσβαλλόμενο βούλευμα και να παραπεμφθεί η υπόθεση (συνδ. άρθρων 485 παρ. 1 και 519 Κ.Π.Δ.) για νέα συζήτηση ενώπιον του αυτού Συμβουλίου Εφετών Αθηνών διότι είναι δυνατή η σύνθεση του από άλλους δικαστές.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Προτείνω: 1) Να απορριφθεί το περί αυτοπρόσωπης εμφάνισης του αναιρεσιόντος αίτημα 2) Να ανααιρεθεί το υπ' αριθ. 883/10.9.2003 βούλευμα του Συμβουλίου Εφετών Αθηνών και Να

παραπεμφθεί η υπόθεση για νέα κρίση στο ίδιο δικαστικό Συμβούλιο συντιθέμενο από άλλους δικαστές.

Ο Αντεισαγγελέας του Αρείου Πάγου Πέτρος Βέρροιος

Αφού άκουσε τον Αντεισαγγελέα, που αναφέρθηκε στην παραπάνω εισαγγελική πρόταση και έπειτα αποχώρησε.

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

Κατά το άρθρο 66 παρ. 1,2 περ. α' και γ' και 3 εδ. β' του Ν.2121/1993, όποιος κατά παράβαση των διατάξεων του νόμου αυτού ή διατάξεων των κυρωμένων με νόμο διεθνών συμβάσεων για την προστασία συγγενικών δικαιωμάτων χωρίς την άδεια του ερμηνευτή ή εκτελεστή καλλιτέχνη και χωρίς την άδεια του παραγωγού υλικού φορέα εγγράφει, αναπαράγει ή θέτει σε κυκλοφορία ή κατέχει με σκοπό να θέσει σε κυκλοφορία υλικούς φορείς, που περιέχουν εγγραφή της ερμηνείας ή της εκτελέσεως έργου που είναι αντικείμενο πνευματικής ιδιοκτησίας, τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον 1 έτους και χρηματική ποινή 1 έως 5 εκατομμυρίων δραχμών, στην περίπτωση δε που ο υπαίτιος τελεί τις ανωτέρω πράξεις κατ' επάγγελμα, επιβάλλεται σ' αυτόν κάθειρξη μέχρι 10 ετών και χρηματική ποινή 5 έως 20 εκατομμυρίων δραχμών. Κατά το αρ. 13 εδ. στ' Π.Κ., όπως το εδάφιο αυτό προστέθηκε με την παρ. 1 Ν.2408/1996, κατ' επάγγελμα τέλεση του εγκλήματος συντρέχει όταν από την επανειλημμένη τέλεση της πράξης ή από την υποδομή που έχει διαμορφώσει ο δράστης με πρόθεση επανειλημμένης τέλεσης της πράξης προκύπτει σκοπός του δράστη για πορισμό εισοδήματος.

Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από το προσβαλλόμενο βούλευμα, το Συμβούλιο Εφετών Αθηνών με επιτρεπτή καθολική αναφορά στην ενσωματωμένη εις αυτό εισαγγελική πρόταση και δι' αυτής συμπληρωματικά στην εισαγγελική πρόταση επί του πρωτόδικου βουλεύματος, δέχθηκε ότι από όλα τα προσδιοριζόμενα, κατ' είδος, αποδεικτικά μέσα προέκυψαν κατά την κρίση του τα εξής (συνοπτικά) πραγματικά περιστατικά:

"Υπάλληλοι του ΣΔΟΕ κατόπιν εγγράφου καταγγελίας της Εταιρείας Προστασίας Οπτικοακουστικών Έργων μετέβησαν στις 19-7-2000 στην οδό αρ., στην περιοχή του των, όπου διαπίστωσαν ότι ο εκκαλών λειτουργούσε παράνομο εργαστήριο κατασκευής και διάθεσης κλεψίτυπων C.D. από τον Νοέμβριο του έτους 1999. Κατά την έρευνα που διενήργησαν στους χώρους του εργαστηρίου, βρήκαν και κατέσχεσαν δύο μηχανήματα HARDWARE, καθώς και 489 ψηφιακούς οπτικούς δίσκους C.D., από τους οποίους οι 257 ήταν άγραφοι, προοριζόμενοι για την εγγραφή ηλεκτρονικών παιχνιδιών και προγραμμάτων και οι 232 ήταν γραμμένοι με το παρακάτω περιεχόμενο:

A/A

TITΛΟΣ CD - ROM

ΕΤΑΙΡΕΙΑ

1

SPIN SAM

SONY

2

SPIN SAM

"

3

GRAN TURISMO 2 1/2

"

4

GRAN TURISMO 2 2/2

"

5

GRAND THEFT AUTO 2

"

6

X-MEN IS STREET FIGHTERS

"

7

STREET FIGHTERS 2/2

"

8

DRAUON VAZORE 1/2

"

9

DRAUON VAZORE 2/2

"

10

POWER STONE

"

11

POWER STONE

"

12

IN COLD BLOOD 1/2

"

13

IN COLD BLOOD 2/2

"

14

F1 2000

"

15

F1 2000

"

16

RESIDENT EVIL 3

"

17

RESIDENT EVIL SURVIVOR

"

18

RESIDOUT EVIL 2

"

19

RESIDOUT EVIL CODE VERONICA

"

20

RESIDOUT EVIL CODE VERONICA

"

..... (ακολουθούν έως και του αύξοντος αριθμού 147 τίτλοι CD-ROM της ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ SONY, και έπονται)

TITΛΟΣ CD - ROM

ΕΤΑΙΡΕΙΑ

148

LAVA A BELLA

ΑΛΛΕΣ ΕΤΑΙΡΕΙΕΣ

149

LAVA A BELLA

" "

150

PLANESCAPE TORMONT 1/4

" "

151

PLANESCAPE TORMONT 2/4

" "

152

PLANESCAPE TORMONT 3/4

" "

153

PLANESCAPE TORMONT 4/4

" "

154

GODZILA 1/2

" "

155

REVIL CODE VERONIGA 1/2

" "

156

REVIL CODE VERONIGA 2/2

" "

157

PLANESCAPE TORMENT 1/4

" "

158

PLANESCAPE TORMENT 2/4

" "

159

PLANESCAPE TORMENT 3/4

" "

160

PLANESCAPE TORMENT 4/4

" "

161

FINAL FANTASY 8 1/4

" "

162

FINAL FANTASY

" "

163

FINAL FANTASY 2/4

" "

164

FINAL FANTASY 3/4

" "

165

FINAL FANTASY 4/4

" "

166

DIARLO Z 1/3

" "

167

DIARLO 2/3

" "

168

DIARLO 3/3

" "

169

IMPERIUM GALACTICA 1/2

" "

170

IMPERIUM GALACTICA 2/2

" "

..... (ακολουθούν έως και του αύξοντος αριθμού 232 τίτλοι C.D. ROM με παραπλεύρως εκάστου τις λέξεις "ΑΛΛΕΣ ΕΤΑΙΡΕΙΕΣ"). Επίσης κατέσχεσαν και ένα ντοσιέ με μικρογραφίες εξωφύλλων ηλεκτρονικών παιχνιδιών. Οι πιο πάνω αναφερόμενοι ψηφιακοί οπτικοί δίσκοι C.D., ήταν κλεψίτυπα αντιγραφα των γνησίων και προήλθαν από παράνομη αντιγραφή, χωρίς δηλαδή την κατά νόμο άδεια των δικαιούχων, με ειδικές συσκευές αντιγραφής ψηφιακών δίσκων (CD RECORDERS). Οι φωτογραφίες δε των εξωφύλλων ηλεκτρονικών παιχνιδιών σε σμίκρυνση που περιείχε το πιο πάνω ντοσιέ και η διάταξή τους, δείχνει ότι ο εκκαλών κατηγορούμενος χρησιμοποιούσε το περιεχόμενο του ντοσιέ αυτού σαν δειγματολόγιο. Απολογούμενος ο κατηγορούμενος αρνήθηκε την κατηγορία που του αποδίδεται και ισχυρίστηκε ότι οι κατασχεθέντες κατά τα παραπάνω ψηφιακοί δίσκοι ήταν συλλογή των παιδιών του, δική του, καθώς και συμμαθητών των παιδιών του, οι οποίοι τους είχαν δώσει σ' αυτόν για να τους γράψει, δεδομένου ότι έγραφε ερασιτεχνικά C.D. για δική του χρήση και για να εξυπηρετήσει κάποιους γνωστούς ή φίλους των παιδιών του. Οι ισχυρισμοί του όμως αυτοί δεν είναι βάσιμοι και τούτο διότι ο αριθμός των κατασχεθέντων C.D., γραμμένων και άγραφων (συνολικά 489) είναι μεγάλος και δεν δικαιολογεί την αιτία της κατοχής που αυτός επικαλείται. Βρέθηκαν περισσότεροι του ενός δίσκοι γραμμένοι με το ίδιο έργο. Ήταν δε ομαδοποιημένοι κατά παραγγελίες πελατών και ήταν δεμένοι με λαστιχάκια σε ομάδες των 2-14 τεμαχίων και στην πάνω θήκη κάθε ομάδας υπήρχε ένα μικρό χαρτί στο οποίο ήταν γραμμένο το όνομα του πελάτη και οι τίτλοι που είχε παραγγείλει. Μεταξύ δε των πελατών αυτών ήταν και οι: 1), 2), 3), 4), 5) ΙΑΚΩΒΟΣ, 6), 7) ΚΑΙ 8) (με την υποσημείωση τηλέφωνο πριν την παράδοση), όπως προκύπτει από την από 21-7-2000 πραγματογνωμοσύνη του, αναλυτή προγραμματιστή Η/Υ, ο οποίος διορίστηκε με το από 20-7-2000 έγγραφο του ΣΔΟΕ Αττικής. Να σημειωθεί δε περαιτέρω ότι ο εκκαλών με την από 19.7.2000 υπεύθυνη δήλωσή του προς το ΣΔΟΕ, την οποία υπέβαλε αμέσως μετά τη σύλληψή του, δήλωσε ότι ασχολείται με την αναπαραγωγή C.D. από τον Νοέμβριο του 1999 μέχρι σήμερα (19-7-2000), χωρίς στην δήλωσή του αυτή να κάνει την παραμικρή μνεία των γεγονότων που ως ισχυρισμούς παρέθεσε απολογούμενος και πιο πάνω αναφέρονται. Είναι λοιπόν πρόδηλον ότι ο εκκαλών κατηγορούμενος οργάνωσε το πιο πάνω εργαστήριο με τα μηχανήματα που σ' αυτό βρέθηκαν και κατασχέθηκαν στην οδό αρ. του και επανειλημμένα και εξακολουθητικά κατά το από Νοεμβρίου 1999 μέχρι της 19 Ιουλίου 2000 χρονικό διάστημα, παράνομα αναπαρήγαγε και κατείχε με σκοπό την κυκλοφορία τους, οπτικοακουστικούς δίσκους C.D. και τουλάχιστον τους πιο πάνω κατασχεθέντες, με σκοπό να πορισθεί από την εμπορία τους εισόδημα".

Περαιτέρω δέχθηκε το Συμβούλιο Εφετών (με αναφορά στην ενσωματωμένη στο προσβαλλόμενο βούλευμα εισαγγελική πρόταση και δι' αυτής στην ενσωματωμένη στο πρωτόδικο βούλευμα εισαγγελική πρόταση) ότι από τον μεγάλο αριθμό των ψηφιακών δίσκων C.D. που τελικά κατασχέθηκαν (489 συνολικά), από το γεγονός ότι βρέθηκαν περισσότεροι του ενός δίσκοι με το ίδιο έργο μαρτυρείται ότι δεν πρόκειται για ερασιτεχνική αναπαραγωγή μη αποβλέπουσα στον πορισμό εισοδήματος, αλλά αντίθετα για επαγγελματική δραστηριότητα, έστω και δευτερευούσης φύσεως με σκοπό ενίσχυσης του εισοδήματος.....και το γεγονός ότι είναι μάλλον απίθανο ο κύκλος των συγγενών, γνωστών και φίλων του κατηγορούμενου να είναι τόσο ευρύς ώστε να απαιτείται τόσο μεγάλος αριθμός δίσκων για την εξυπηρέτηση του, οδηγούν στο συμπέρασμα ότι πρόκειται για επαγγελματική δραστηριότητα του κατηγορουμένου. Άλλωστε ο νομοθέτης για το χαρακτηρισμό του εν λόγω εγκλήματος ως κακουργήματος δεν απαιτεί την απόκτηση οφέλους ως τετελεσμένο γεγονός, αλλά αρκείται απλά στο σκοπό του δράστη για πορισμό εισοδήματος, προϋπόθεση η οποία συνέτρεχε στη συγκεκριμένη περίπτωση, έστω και αν δεν απεδείχθη η είσπραξη αμοιβής εκ μέρους του κατηγορούμενου.

Κατόπιν τούτων το Συμβούλιο Εφετών Αθηνών έκρινε ότι προκύπτουν επαρκείς ενδείξεις ενοχής του κατηγορουμένου για την αξιόποινη πράξη της κατ' εξακολούθηση παράνομης αναπαραγωγής και κατοχής με σκοπό την κυκλοφορία των ανωτέρω 232 οπτικοακουστικών έργων, που μετερχόταν κατ' επάγγελμα από το μήνα Νοέμβριο 1999 μέχρι την 19 Ιουλίου 2000, και έτσι απέρριψε ως κατ' ουσία αβάσιμη την έφεση του κατηγορούμενου (και τώρα αναιρεσιόντος), επικυρώνοντας το πρωτόδικο βούλευμα.

Με τις παραδοχές αυτές το Συμβούλιο Εφετών δεν διέλαβε στο προσβαλλόμενο βούλευμα την από τα άρθρα 93 παρ. 3 του Συντάγματος και 139 του Κ.Π.Δ. απαιτούμενη ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία αφού δεν αναφέρεται σε αυτό εάν τυχόν η "Εταιρεία Προστασίας Οπτικοακουστικών Έργων" είχε αναλάβει με σύμβαση (και ποία) την προστασία ή την εκχώρηση προς αυτή των πνευματικών δικαιωμάτων επί των ως άνω 232 οπτικοακουστικών έργων (ηλεκτρονικών παιχνιδιών σε C.D.), ούτε αναφέρονται σε αυτό οι επωνυμίες των παραγωγών εταιρειών των έργων τούτων. Στα 147 εξ αυτών απλώς αναφέρονται η λέξη SONY χωρίς άλλο ειδικότερο προσδιορισμό της πλήρους επωνυμίας της παραγωγού αυτή εταιρείας, το δε, και κυρίως, στα υπόλοιπα 85 οπτικοακουστικά έργα (από του αύξοντος αριθμού 148 έως και 232) για τα οποία επίσης δέχεται, το πληττόμενο βούλευμα, ότι προκύπτουν επαρκείς ενδείξεις για την παραπομπή του κατηγορούμενου (και τώρα αναιρεσιόντος), δεν προσδιορίζονται οι επωνυμίες των παραγωγών εταιρειών (παραγωγών υλικών φορέων ήχου και εικόνας), η έλλειψη αδείας των οποίων καθιστά παράνομη την αναπαραγωγή των εν λόγω οπτικοακουστικών έργων σε C.D. και την κατοχή αυτών με σκοπό την θέση τους σε κυκλοφορία. Επίσης εκ των ελλείψεων αυτών ανακύπτει και εκ πλαγίου παραβίαση των διατάξεων των άρθρων 47, 66 παρ. 1, 3 εδαφ. β' ν.2121/1993 και άρθρου 98 Π.Κ., αφού δεν μπορεί να ελεγχθεί από τον Άρειο Πάγο εάν εφαρμόσθηκαν σωστά ή όχι. Συνεπώς οι σχετικοί λόγοι αναίρεσης στην υπό κρίση αίτηση, από το άρθρο 484 παρ. 1 στοιχ. β' και δ' Κ.Π.Δ. είναι βάσιμοι.

Κατ' ακολουθίαν των προαναφερθέντων, πρέπει να αναιρεθεί το προσβαλλόμενο βούλευμα και να παραπεμφθεί η υπόθεση για νέα κρίση ενώπιον του αυτού Συμβουλίου Εφετών Αθηνών, διότι είναι δυνατή η σύνθεση του από άλλους δικαστές.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Αναιρεί το υπ' αριθ. 883/10.9.2003 βούλευμα του Συμβουλίου Εφετών Αθηνών. Και Παραπέμπει την υπόθεση προς νέα κρίση στο ίδιο δικαστικό συμβούλιο, συντιθέμενο από άλλους δικαστές.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στην Αθήνα στις 3 Φεβρουαρίου 2005. Και,
Εκδόθηκε στην Αθήνα στις 8 Φεβρουαρίου 2005.

Ο ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ