

Sygnatura akt VI Ka 603/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **1 września 2015** r.

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

Przewodniczący SSO Grażyna Tokarczyk

Sędziowie SSO Marcin Mierz

SSR del. Małgorzata Peteja-Żak (spr.)

Protokolant Katarzyna Kajda

przy udziale Bożeny Sosnowskiej

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 1 września 2015 r.

sprawy **E. O. c. A. i B.,**

ur. (...) w K.

oskarżonej z art. 13§1 kk w zw. z art. 116 ust. 3 ustawy z dn. 4.02.1994r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego i obrońcę oskarżonej

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 30 kwietnia 2015 r. sygnatura akt III K 401/14

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 624 § 1 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- w punktach 1, 2, 3 podstawę wymiaru kary uzupełnia o przepis art. 14 § 1 kk,
- uchyla punkt 6;

2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego, wydatkami obciążając Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 603/15

UZASADNIENIE WYROKU

z dnia 1 września 2015r.

Sąd Rejonowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 30 kwietnia 2015r., w sprawie o sygn. III K 401/14, uznał oskarżoną E. O. za winną popełnienia trzech przestępstw z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 116 ust. 3 ustawy z dnia 4 lutego 1994r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, popełnionych odpowiednio w dniach 30 listopada 2008r., 5 grudnia 2010r. i 7

kwietnia 2013r., i za każdy z tych czynów wymierzył jej na mocy art. 116 ust. 3 tejże ustawy karę 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Na mocy art. 85 kk, art. 86 § 1 kk wymierzone kary połączył, orzekając wobec oskarżonej karę łączną 1 roku pozbawienia wolności, na której poczet zaliczył w myśl art. 63 § 1 kk okresy zatrzymania.

Nadto na mocy art. 46 § 1 kk orzekł wobec oskarżonej obowiązek naprawienia wyrządzonej szkody poprzez zapłatę określonych kwot na rzecz (...) w W., (...) w W., (...) w W., (...) w W. oraz (...) w W., zwalniając ją równocześnie z obowiązku ponoszenia kosztów procesu.

Wyrok ten zaskarżył w całości na niekorzyść oskarżonej Prokurator Rejonowy, zarzucając mu obrazę przepisu prawa materialnego w postaci art. 14 § 1 kk, polegającą na niewskazaniu tego przepisu w podstawie wymiaru kary oskarżonej za przypisane jej przestępstwa usiłowania.

W oparciu o ten zarzut wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez przyjęcie za podstawę wymiaru kary w pkt 1, 2 i 3 zaskarżonego wyroku wobec oskarżonej art. 14 § 1 kk w zw. z art. 116 ust. 3 ustawy z dnia 4 lutego 1994r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, a pozostałym zakresie utrzymanie wyroku w mocy.

Apelację od wyroku wniósł także obrońca oskarżonej, który zaskarżył powyższy wyrok w części, tj. w zakresie orzeczenia o karze oraz obowiązku naprawienia szkody, zarzucając wyrokowi:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, a to art. 46 § 1 kk polegające na orzeczeniu wobec oskarżonej obowiązku naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonych poprzez zapłatę kwot opisanych w pkt 6 skarżonego wyroku, podczas gdy oskarżona nie dokonała sprawstwa polegającego na rozpowszechnianiu utworów, a jedynie usiłowała go dokonać, co Sąd I instancji na podstawie art. 13 § 1 kk przyjął w kwalifikacji prawnej każdego z czynów wskazanych w pkt 1, 2 i 3 skarżonego orzeczenia;

2. orzeczenie przez Sąd I instancji wobec oskarżonej kary rażąco niewspółmiernie surowej w wymiarze 1 roku pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, podczas gdy okoliczności niniejszej sprawy, w szczególności charakter czynów popełnionych przez oskarżoną przemawiają za orzeczeniem kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, co jednocześnie jest wystarczające dla osiągnięcia celów kary.

Stawiając powyższe zarzuty wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie orzeczenia o karze i obowiązku naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonych poprzez wydanie wyroku reformatoryjnego i wymierzenie oskarżonej kary 1 pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na stosowny okres próby oraz zaniechanie o orzekaniu wobec niej obowiązku naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonych

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Pierwsza z apelacji okazała się w pełni zasadna, natomiast ta złożona przez obrońcę oskarżonej skutkowałą jedynie uchyleniem pkt 6 skarżonego orzeczenia, dotyczącego orzeczenia wobec oskarżonej środka karnego określonego w art. 46 § 1 kk, a w pozostałej części nie zasługiwała na uwzględnienie.

Oboje skarżący nie kwestionowali poczynionych przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych, winy i sprawstwa E. O.. Trzeba zatem na wstępie podkreślić, że Sąd Rejonowy dokładnie i rzetelnie przeprowadził postępowanie dowodowe, w trakcie którego przedsięwziął niezbędne i odpowiednie czynności celem wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności w sprawie. Zgromadzone dowody poddał wnikliwej analizie, a w motywach zaskarżonego orzeczenia ustosunkował się do każdego z przeprowadzonych dowodów. Wyjaśnił zatem, którym dowodom dał wiarę i dlaczego, a także które okoliczności sprawy można na ich podstawie uznać za udowodnione. Przedstawiona przez Sąd I instancji analiza dowodów w pełni zasługiwała więc na uwzględnienie. Była ona spójna i uwzględniała zasady doświadczenia życiowego, w tym zawodowego. Zasadność ocen i wniosków wyprowadzonych przez Sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego odpowiadała prawidłowości logicznego rozumowania, nadto analiza ta nie wykraczała poza ramy swobodnej oceny dowodów. Sąd I instancji w sposób poprawny zastosował również przepisy

prawa materialnego, dokonując prawidłowej kwalifikacji prawnej wszystkich zarzucanych czynów; w konsekwencji prawidłowo przypisał oskarżonej usiłowanie popełnienia trzech przestępstw, z których każde wyczerpało znamiona typu czynu zabronionego z art. 116 ust. 3 ustawy z dnia 4 lutego 1994r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

Przy tak ustalonym stanie faktycznym, w realiach niniejszej sprawy ma rację zatem w pełni Prokurator gdy wskazuje na nieprawidłowo zastosowaną podstawę wymiaru kar wobec oskarżonej w pkt 1, 2 i 3 zaskarżonego wyroku, w związku z pominięciem przepisu art. 14 § 1 kk, przewidującego zasadę wymiaru kary za usiłowanie w granicach zagrożenia przewidzianego dla danego przestępstwa. Z uwagi na powyższe uchybienie konieczna zatem stała się korekta zaskarżonego orzeczenia w jego pkt 1, 2 i 3 poprzez uzupełnienie podstawy wymiaru kary o przepis powołanego artykułu.

Przechodząc do ustosunkowania się do podniesionego przez obrońcę oskarżonej zarzutu rażącej niewspółmierności orzeczonej względem oskarżonej kary łącznej pozbawienia wolności, trzeba wskazać, iż Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do zakwestionowania tak orzeczonych wobec oskarżonej trzech kar jednostkowych, jak i w ich efekcie kary łącznej, i to w postaci bezwzględnej.

Zarzut rażącej surowości kary może być zasadny tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, że zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez Sąd I instancji a karą, jaką należałoby wymierzyć w następstwie prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary określonych w art. 53 kk (zob. wyrok SN z dnia 14 XI 1973r., III KR 254/73, OSNPG 1974/3-4/51).

Sąd Rejonowy właściwie ustalił stopień zawinienia oskarżonej i wymierzył jej kary adekwatne do stopnia winy i społecznej szkodliwości poszczególnych czynów, według swojego uznania i w granicach przewidzianych przez ustawę. W pisemnych motywach uzasadnienia zaskarżonego wyroku w sposób właściwy i szczegółowy uwzględnił całokształt okoliczności mający wpływ na wymiar kary, biorąc pod uwagę wszystkie dyrektywy jej orzekania. Kary wymierzone oskarżonej w dolnej granicy ustawowego zagrożenia zatem w sposób należyty spełniają swe cele zapobiegawcze i wychowawcze, wypełniając wymogi prewencji ogólnej i w zakresie społecznego oddziaływania.

Okoliczności podnoszone przez skarżącego w apelacji, a dotyczące reprezentowanej przez oskarżoną postawy w toku procesu, przyznania się przez nią do winy i złożenia wyjaśnień, a także jej pobudek działania zostały przeanalizowane przez Sąd orzekający, który trafnie uznał, iż orzeczone kary są adekwatne do stopnia zawinienia i społecznej szkodliwości, a nadto spełnią swe cele w zakresie prewencji indywidualnej i ogólnej. Sąd meriti prawidłowo więc ustalił, że stopień społecznej szkodliwości wszystkich popełnionych przez oskarżoną czynów jest znaczny, czemu dał czytelny wyraz w rozważaniach zawartych w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Oskarżona, działając w różnych okresach czasu, bez uprawnienia usiłowała rozpowszechniać cudze utwory muzyczne i filmowe, czym naruszała prawa autorów oraz producentów i wydawców wskazanych w opisie przypisanych jej czynów, nadto czyniąc sobie z tego zajęcia stałe źródło dochodu. Jak wskazuje sama oskarżona, motywacją takiego jej działania było osiągnięcie stosunkowo łatwej i szybkiej korzyści majątkowej w związku z jej trudną sytuacją życiową i materialną.

Sąd Rejonowy zasadnie także orzekając o karze łącznej miał na względzie związek przedmiotowy, jak i podmiotowy pomiędzy popełnionymi przez oskarżoną przestępstwami. Wprawdzie, na co miał wzgląd Sąd meriti, wszystkie czyny przypisane oskarżonej realizowały znamiona tego samego czynu zabronionego, to jednak popełnione zostały na szkodę wielu różnych pokrzywdzonych podmiotów, a nadto, co ważne, brak pomiędzy tymi czynami ścisłego związku czasowego czy jednego planu działania, zważywszy na bardzo duże odstępy czasowe między ich popełnieniem (listopad 2008r., grudzień 2010r. i kwiecień 2013r.), co słusznie nie uprawniało Sądu Rejonowego w żadnym wypadku do zastosowania zasady pełnej absorpcji, a jedynie zasady asperacji. Wymierzona kara łączna zatem nie razi w żadnej mierze nadmierną surowością.

Sąd Rejonowy zasadnie również przyjął wbrew zarzutowi apelacji, że nie można wobec oskarżonej przyjąć pozytywnej prognozy co do jej zgodnego z prawem zachowania w przyszłości. Wprawdzie obrońca podkreśla, iż akt oskarżenia w niniejszej sprawie został złożony wraz z wnioskiem o wydanie wyroku w trybie art. 335 kpk i orzeczenie

uzgodnionej z oskarżoną kary łącznej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na stosowny okres próby, to jednak wniosek taki nie został przez Sąd orzekający uwzględniony, a sprawa - zgodnie z art. 343 § 7 kpk - podlegała rozpoznaniu na zasadach ogólnych; zatem uzgodnienia poczynione przez oskarżyciela z oskarżoną straciły z tym momentem swą aktualność, a Sąd meriti miał pełne uprawnienie do orzeczenia kary w innej postaci, także niezgodnie z wnioskami stron z ich mów końcowych. Trzeba zatem podkreślić, iż słusznie Sąd ten wyeksponował dotychczasową wielokrotną karalność oskarżonej za takie same i podobne czyny. Oskarżona, pomimo młodego jeszcze wieku i dobrego zdrowia, od kilku lat dopuszczała się podobnego rodzaju zachowań, naruszając właściwie tylko przepisy ustawy z dnia 4 lutego 1994r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Pomimo stosowania wobec niej czterokrotnie dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności sama łatwo i szybko powracała na drogę przestępstwa, a kary te ostatecznie wszystkie zostały zarządzone do wykonania. Kolejnymi dwoma wyrokami zapadłymi wobec oskarżonej w roku 2013r. orzeczono już wobec niej kary bezwzględne pozbawienia wolności. O ile jest faktem, iż dwa z przypisanych obecnie oskarżonej czynów zostały popełnione kilka lat temu (pierwszy nawet zanim zapadł jakikolwiek wyrok), to drugiego z nich dopuściła się ona już gdy była skazana trzema wyrokami za takie same przestępstwa. Postawa oskarżonej wskazuje więc, że nie zmieniała ona na przestrzeni znacznego czasu swego postępowania, traktując ową przestępczą działalność jako swoiste źródło utrzymania, a stosowanie względem niej środków probacyjnych nie doprowadziło do jej resocjalizacji i nie zapobiegało powrotowi do przestępstwa. Prognoza kryminologiczna w stosunku do oskarżonej jest więc negatywna; właśnie więc taka kara winna wpływać prewencyjnie, kształtując świadomość prawną społeczeństwa. Inna niż pozbawienie wolności orzeczone bez warunkowego zawieszenia jego wykonania kara nie jest w stanie osiągnąć celów kary. Orzeczona kara pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania zatem spełni wymogi dyrektywy z art. 58 § 1 kk. Nie sposób w zachowaniu oskarżonej doszukać się jakiegokolwiek gwarancji, iż obecnie w wypadku zastosowania kary w wariantcie wolnościowym E. O. przestrzegałaby porządku prawnego i nie dopuściłaby się już kolejnego zachowania godzącego w ten porządek.

Podkreślenia wymaga nadto, że instytucja zawieszenia warunkowego kary pozbawienia wolności znajduje wtedy zastosowanie, gdy brak jest potrzeby zmiany postawy sprawcy czynu, która jest stabilna i pozytywna wobec porządku prawnego, a przestępstwo, którego się dopuścił jest tylko jednorazowym błędem życiowym, przypadkiem ocenionym przez niego negatywnie, epizodem, którego karygodność sam sobie uświadamia. W przypadku oskarżonej nie może być o tym mowy.

Sąd Okręgowy, dzieląc zatem w pełni wywody Sądu orzekającego odnoszące się do potrzeby wymierzenia oskarżonej kary pozbawienia wolności o charakterze bezwzględnym, uznał wymierzoną oskarżonej karę w wysokości 1 roku pozbawienia wolności za sprawiedliwą. Jest oczywistym, że kara taka będzie stanowić sporą dolegliwość dla oskarżonej, to jednak izolacja zawsze niesie za sobą ujemne skutki nie tylko dla samego sprawcy, ale i dla osób najbliższych; powołana przez obrońcę okoliczność sprawowania opieki nad małoletnią córką może jedynie w realiach tej sprawy stanowić przyczynę dla ewentualnego rozważenia odroczenia wykonania kary, ale to już na etapie postępowania wykonawczego.

Z naprowadzonych wyżej względów Sąd Okręgowy nie uwzględnił apelacji w powyższym zakresie.

W pełni natomiast podzielono drugi zarzut tego środka odwoławczego, czego konsekwencją stało się uchylene pkt 6 zaskarżonego wyroku.

Ma rację zatem skarżący gdy wywodzi, iż w okolicznościach niniejszej sprawy, przy uwzględnieniu stanu faktycznego poczynionego m. in. w oparciu o wyjaśnienia oskarżonej, nie sposób mówić o poniesieniu przez ujawnionych pokrzywdzonych jakiegokolwiek szkód materialnych z tytułu działań oskarżonej. Z ustaleń Sądu I instancji wynikało, iż oskarżona swoimi czynami nie wyrządziła żadnej szkody w mieniu pokrzywdzonych, a przez to nie było także i podstaw do orzeczenia wobec niej środka karnego obowiązku naprawienia szkody. Trudno polemizować na tym polu z Sądem orzekającym z uwagi na brak wywodów na ten temat w uzasadnieniu zaskarżonego rozstrzygnięcia. Chybionym byłoby jednak twierdzenie, iż przypisanymi czynami oskarżona mogła wyrządzić pokrzywdzonym realną, a nie teoretyczną, czy hipotetyczną szkodę, nie sposób bowiem bez zignorowania elementarnych zasad

logiki przyjąć, iż poprzez trzykrotne zaoferowanie do sprzedaży kilkudziesięciu płyt zawierających nielegalne kopie utworów muzycznych oraz filmowych, oskarżona wyrządziła w majątku pokrzywdzonych szkodę. Należy zgodzić się z tezą obrońcy, iż poprzez wyłożenie tych kilkudziesięciu płyt na znajdujący się na giełdzie samochodowej stolik bądź oferowanie ich do sprzedaży wprost z bagażnika samochodowego, bo na tym polegały przypisane oskarżonej czyny, nie uszczuplono majątku pokrzywdzonych na szkodę wyliczaną przez nich w sposób abstrakcyjny, uproszczony i nader ogólnikowy. Zwracał na to uwagę biegły w swoich opiniach podkreślając, iż w oparciu o średnie arytmetyczne ceny hurtowe na produkty fonograficzne można wyliczyć straty wynikające głównie z utraconych na rzecz pirackich kopii rynków zbytu, ale tylko przy założeniu, że sprzedaż fonogramów oryginalnych wzrosłaby o wielkość egzemplarzy wydanych nielegalnie. Bez wątpienia oskarżona czynami jej przypisanymi, a polegającymi na usiłowaniu rozpowszechniania nielegalnie zwielokrotnionych utworów filmowych i muzycznych, nie spowodowała zmniejszenia majątku pokrzywdzonych, stąd w tej części uwzględniono apelację.

Jeśli jednak pokrzywdzeni byliby w stanie wykazać, że z powodu samego tylko zaoferowania do sprzedaży określonej ilości płyt zawierających nielegalne kopie utworów dochodzi do pomniejszenia ich majątku, mogą przecież - dysponując obecnie wyrokiem skazującym - dochodzić naprawienia takiej szkody w procesie cywilnym.

Nie dopatrując się powodów do zmiany lub uchylecia zaskarżonego wyroku w pozostałym zakresie, Sąd odwoławczy wyrok ten w pozostałej części utrzymał w mocy, a zważając na trudną sytuację majątkową oskarżonej zwolnił ją Sąd od obowiązku ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego.