

Sygnatura akt VI Ka 815/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **24 stycznia 2014** r.

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

Przewodniczący SSO Grzegorz Kiepusa

Sędziowie SO Krzysztof Ficek (spr.)

SR del. Małgorzata Peteja-Żak

Protokolant Natalia Skalik-Paś

przy udziale Marka Dutkowskiego

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 17 stycznia 2014 r.

sprawy **A. M. (1) /M./ syna T. i E.,**

ur. (...) w T.

oskarżonego z art. 278§2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 118 ust. 1 ustawy z dn. 4.02.1994r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych w zw. z art. 12 kk, art. 117 ust. 1 ustawy z dn. 4.02.1994r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych w zw. z art. 12 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 30 kwietnia 2013 r. sygnatura akt IX K 2671/10

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk

uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Rejonowemu w Tarnowskich Górach do ponownego rozpoznania.

Sygn. akt VI Ka 815/13

UZASADNIENIE

Od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 30 kwietnia 2013 roku sygn. akt IX K 2671/10 apelację wniósł prokurator. Orzeczenie Sądu I instancji zaskarżył w całości na niekorzyść oskarżonego A. M. (1). Wyrokowi zarzucił:

- naruszenie przepisów prawa procesowego w postaci art.410 kpk oraz art.7 kpk, mające wpływ na treść orzeczenia poprzez przyjęcie dowolnych ustaleń w zakresie nabycia przez oskarżonego części płyt z grammi od nieustalonego znajomego, który miał poczynić wcześniej kopie zapasowe oryginalnych gier – nośnik nr (...), podczas gdy ustalenia te nie wynikają z ujawnionego na rozprawie materiału dowodowego;
- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a mający wpływ na jego treść polegający na uznaniu, że płyty z grammi objęte zarzutem nr I oskarżony uzyskał od nieustalonego kolegi, czego konsekwencją

było uznanie, że w miejsce zarzucanego czynu z art.278 § 2 kk w zw. z art.12 kk oskarżony dopuścił się przestępstwa z art.293 § 1 kk w zw. z art.291 § 2 kk oraz art.118 ust.3 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych w zw. z art.11 § 2 kk, podczas gdy wyjaśnienia oskarżonego nie korespondują z pozostałym zebrany w sprawie materiałem dowodowym, którego właściwa analiza winna prowadzić do uznania sprawstwa A. M. (1) w zakresie przestępstwa kradzieży programu komputerowego, skutkiem czego sąd niesłusznie zakwalifikował zachowanie oskarżonego jako wypadek mniejszej wagi i uznał, że stopień społecznej szkodliwości czynu zarzucanego oskarżonemu jest znikomy, podczas gdy właściwa analiza kwantyfikatorów stopnia społecznej szkodliwości czynu określonych w art.115 § 2 kk wskazuje na ocenę odmienną;

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a mający wpływ na jego treść polegający na uznaniu, że sprawstwo i wina oskarżonego A. M. (1) w zakresie czynu II i III nie zostały udowodnione, konsekwencją czego uniewinniono oskarżonego od zarzucanych czynów, co było skutkiem bezkrytycznego przyjęcia za wiarygodne wyjaśnień A. M. (1), które nie korespondują z zebrany w sprawie pozostałym materiałem dowodowym, z zasadami prawidłowego rozumowania oraz doświadczenia życiowego.

Podnosząc te zarzuty oskarżyciel publiczny wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy stwierdził, co następuje :

Apelacja prokuratora okazała się zasadna na tyle, że w wyniku jej rozpoznania nie mógł się ostać zaskarżony wyrok. Nie da się bowiem zaakceptować w całości ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd I instancji, a nadto nie wszystkie istotne dla ostatecznego rozstrzygnięcia okoliczności sprawy zostały przez ten Sąd dostrzeżone i przeanalizowane.

Przed szczegółowym odniesieniem się do tez środka odwoławczego konieczne jest uporządkowanie kilku kwestii. Oskarżony urodził się (...). Zatem na zasadach określonych w kodeksie karnym może odpowiadać po ukończeniu 17 lat, czyli od dnia 27 marca 2006 roku. W tym zakresie Sąd odwoławczy podziela stanowisko zawarte w przywołanym w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku orzeczeniu Sądu Najwyższego z dnia 29 września 2009 roku (III KK 105/09 OSNKW 2009/12/106), powtórzone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2010 roku (V KK 353/10 Biul. PK 2010/9/21). Sprowadza się ono do tezy, że jeżeli sprawca czynu zabronionego część zachowań składających się na czyn ciągle zrealizował jako nieletni, a pozostałe zachowania po ukończeniu 17 lat, to ponosi odpowiedzialność karną tylko za te zachowania, których dopuścił się po osiągnięciu tego wieku. Zatem w ponownym postępowaniu datę 27 marca 2006 roku należy mieć na uwadze jako początkową przy badaniu ewentualnej odpowiedzialności oskarżonego na gruncie kodeksu karnego (art.10 § 1 kk). Zauważyć również trzeba, że każdy z zarzutów aktu oskarżenia odnosi się do innego przedmiotu. W pierwszym chodzi o programy komputerowe, w drugim o utwory filmowe, a w trzecim o utwory muzyczne. Przeszukanie mieszkania zajmowanego przez oskarżonego nastąpiło w wyniku działań prowadzonych przeciwko A. B. (1), od którego oskarżony kupował programy komputerowe, filmy i muzykę w latach 2004-2005, czyli w okresie, gdy nie miał jeszcze ukończone 17 lat. Z akt sprawy wynika też, że po przeszukaniu w dniu 4 września 2008 roku mieszkania rodziny M. oskarżonemu zwrócono dysk twardy komputera bez przeprowadzenia jego analizy, bowiem, na co trafnie zwrócił uwagę Sąd Rejonowy, w zainteresowaniu śledczych pozostawały wyłącznie płyty i dyskietki, które miały pochodzić od A. B. (2). Oskarżony przedmiotowy komputer sprzedał przed rozpoczęciem przewodu sądowego.

Zgodzić się należało ze skarżącym, że wyjaśnienia podejrzanego nie były jednolite i nie sposób oprzeć się wrażeniu, iż były przez niego dostosowywane do zmieniającej się sytuacji procesowej. To zaś nakazuje dolożenie szczególnej staranności przy ich analizie, gdyż ocenie materiału dowodowego zgodnie z art.7 kpk powinny towarzyszyć reguły prawidłowego rozumowania i wskazania doświadczenia życiowego. Zastrzec przy tym trzeba, że już od samego początku oskarżony podawał, iż część programów była legalna. Nabywał je przez internet. Kopiował program, zaś jego oryginał sprzedawał (k.241). W kolejnych wyjaśnieniach doprecyzował, że kopie zapasowe, sporządzane dlatego, że często płyty łamały się w napędzie, dotyczyły programów komputerowych (k.365v.). Wskazał też, że cztery płyty z oryginalnymi gramami posiada nadal w domu (H. of M. and M. (...), D. S. 2, Hotel (...), Pizza S.). Na potwierdzenie

złożył trzy z nich (k.368, k.384). Odnośnie muzyki i filmów wyjaśnił, że ściągał je za pomocą tzw. torrentów, czyli wymiany pomiędzy użytkownikami sieci, a czasem z pojedynczych stron jakieś utwory jak były dostępne (k.365v.). W kolejnych wyjaśnieniach ponownie potwierdził, że płyty z gramami, które u niego znaleziono w domu były kopiami zapasowymi, które robił sam, po tym jak kupił oryginalny nośnik. Co do filmów wskazał, że ściągał je przeważnie ze stron internetowych darkwarez.pl. (...) ściągał z internetu na komputer i zapisywał na płycie. Zaprzeczył, by filmy, muzyka i gry opisane w akcie oskarżenia zakupił od A. B. (2) (k.389v.). Po sporządzeniu w sprawie opinii o zawartości cyfrowych nośników danych (k.410-420) oskarżony wyjaśnił, że gry złożone przez niego do sprawy rzeczywiście pochodzą z gazet, ale zanim gry zaczęto dokładać do gazet były już dostępne w sklepach i z tych płyt zrobił kopie zapasowe (k.427-427v.). W kolejnych wyjaśnieniach podał, że filmy ściągał ze strony internetowej darkwarez.pl, zaś gry komputerowe były zgrane z oryginałów, ale część z nich pozyskał od znajomego i chodzi o te „lewe” gry (k.510v.) Częściej ściągał utwory ze stron internetowych a nie za pomocą tzw. torrentów (k.511). Na końcu wyjaśnił, że rzeczywiście na stronie darkwarez.pl były umieszczane linki za pośrednictwem których z innych witryn ściągał filmy (k.560). Sąd odwoławczy przytoczył te wyjaśnienia, by pokazać ich zmienność i dostosowywanie się oskarżonego do pojawiających się w sprawie nowych dowodów. W przekonaniu Sądu Okręgowego taki sposób prowadzenia obrony nasuwa poważne wątpliwości w zakresie wiarygodności relacji A. M. (2). Oskarżony wyjaśnił, że posiada cztery oryginalne płyty z gramami, zaś do akt złożył trzy. Po tym jak się okazało, że przedłożone przez niego oryginalne gry Hotel (...) i (...) zostały dołączone do czasopisma (...) odpowiednio numeru (...) oraz (...), zaś data nagrania nośnika to 29.01.2003 roku i 5.08.2001 roku (k.415), czyli zanim oskarżony zakupił oryginały, A. M. (2) podał, że kopie zrobił z innych oryginalnych płyt, chociaż uprzednio twierdził, że kopie zrobił z oryginałów, które posiada. W takiej sytuacji poważne wątpliwości budzi czy, jak podaje oskarżony, zabezpieczone u niego kopie tych gier – utworzone w okresie wcześniejszym niż dołączone do gazet, są kopiami zapasowymi gier oryginalnych sprzedanych wcześniej przez niego, albowiem, jak trafnie pisze apelujący, w takim razie po co oskarżonemu byłyby potrzebne zakupione z gazetą płyty, skoro zakończył już granie w nie i sprzedał wcześniej oryginały uznając za zbędne. Oczywiście z uwagi na datę nagrania nośnika (rok 2001 i rok 2003) nie jest możliwe oskarżenie w tym zakresie A. M. (2), ale pokazuje to nieprawdziwość jego wyjaśnień. W dalszych wyjaśnieniach pojawia się i inne tłumaczenie odnośnie uzyskiwania programów komputerowych, odmienne od wcześniejszego. Według opinii nr (...) o zawartości nośników część z zabezpieczonych u oskarżonego nośników z programami komputerowymi zawiera „crack” - plik usuwający zabezpieczenie producenta (k.173-174). Dotyczy to czterech programów – oczywiście tych, których datę utworzenia da się ustalić (wskazane w punkcie 1 zaskarżonego wyroku - (...), (...): 10th A.”, „S. M.'s C. I.: W.”, „Tom C. S. C.: D. Agent”, data nagrania wynika z opinii nr (...) k.413-415). Jest oczywiste, że gdyby to były kopie z oryginalnego nośnika nie byłoby pliku typu crack. Stąd oskarżony próbuje tłumaczyć to tym, że programy te otrzymał od znajomego, którego danych nie pamiętał. Zatem w jego wyjaśnieniach pojawia się kolejna wersja. Ma rację prokurator, że w świetle zasad z art.7 kpk za niewiarygodne należy uznać wyjaśnienia o pożyczeniu gier z crackami od kogoś ze znajomych, którego oskarżony nie potrafi nawet wskazać. Zmienił oskarżony swoje wyjaśnienia również w części dotyczącej ściągnięcia z internetu filmów i muzyki. Na początku podał, że robił to za pomocą tzw. torrentów, potem, że ze strony darkwarez.pl, a gdy okazało się, że z tej strony nie można pobierać żadnych plików (oświadczenie abonenta domeny R. N. – k.554), oskarżony oświadczył, iż na stronie tej były umieszczane linki za pośrednictwem których z innych witryn ściągał filmy.

Mając powyższe na uwadze nie sposób przyjąć za Sądem Rejonowym, że wyjaśnienia oskarżonego były logiczne i konsekwentne w toku całego postępowania i należało w pełni uznać je za wiarygodne. Inną natomiast kwestią jest, że nawet jeżeli w określonym zakresie wyjaśnienia oskarżonego nie przekonują, to jeszcze nie wystarcza to do odrzucenia całości jego wypowiedzi, gdy po części ma ona oparcie w innych dowodach. Decydujące znaczenie ma ustalenie daty nagrania. Zrobił to biegły w opinii nr (...) – k.413-415 (wykaz dowodów rzeczowych k.204). Z opinii wynika, że w przypadku 28 nośników brak jest możliwości ustalenia daty nagrania. W takiej sytuacji sięgnięcie po art.5 § 2 kpk należałoby rozważyć, oczywiście po uprzednim podjęciu próby ustalenia daty nagrań w oparciu o twierdzenia oskarżonego, ale również po przejrzeniu płyt pod kątem momentu pojawienia się oryginalnych programów i utworów na rynku. Jak już wyżej zaznaczono oskarżony od samego początku odnośnie programów komputerowych wyjaśniał o sporządzaniu ich kopii. Zgodnie z art.75 ust.2 ustawy o prawie autorskim i prawie pokrewnym nie wymaga zezwolenia uprawnionego sporządzenie kopii zapasowej, jeżeli jest to niezbędne do korzystania z programu komputerowego. Postępowanie dowodowe potwierdziło, że oskarżony na portalu Allegro.pl po pewnym czasie jakieś gry odsprzedawał.

Powoływanie się w środzku odwoławczym na tzw. ślepe alibi oskarżonego (niemożliwe do zweryfikowania z przyczyn leżących po stronie oskarżonego) jest nietrafne o tyle, że przyjęcie odpowiedzialności wymaga ustaleń pewnych i niebudzących wątpliwości. Zatem jeżeli nawet w jakimś zakresie wyjaśnienia oskarżonego nie przekonują, to konieczne jest istnienie dowodów twierdzeniom tym przeczącym.

Poza sporem jest, że przynajmniej w przypadku czterech programów komputerowych nie może być mowy o zwolnieniu oskarżonego od odpowiedzialności. Sąd Rejonowy ustalił, że w tych wypadkach oskarżony nielegalne programy komputerowe przyjął od nieustalonej osoby. Doprowadziło go to do paserstwa programu komputerowego i kwalifikacji prawnej z art.291 § 2 kk w zw. z art.293 § 1 kk oraz art.118 ust.3 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych w zw. z art.11 § 2 kk w miejsce kwalifikacji z art.278 § 2 kk w zw. z art.12 kk. Pomijając to, że pierwotnie oskarżony nie mówił o uzyskaniu tych gier od znajomego i nie podał jego danych, co będzie wymagało rozważenia w ponownym postępowaniu, wątpliwości budzi w okolicznościach sprawy umorzenie postępowania z uwagi na znikomą społeczną szkodliwość czynu. Nawet uzyskanie wyłącznie czterech nielegalnych programów komputerowych nie daje podstaw do umorzenia postępowania w oparciu o art.17 § 1 pkt 3 kpk. Oskarżonego nie sposób uznać za nastolatka zafascynowanego światem gier i internetu, który nie ma świadomości w czym uczestniczy. Młody wiek nie usprawiedliwia oskarżonego. Jako nieletni kupował od A. B. (2) nielegalne kopie gier, filmów i utworów muzycznych. Nie sposób przyjąć za Sądem Rejonowym, by oskarżony zachowywał się odpowiedzialnie. Ładunek społecznej szkodliwości czynów polegających na kradzieży programów komputerowych i handlu nimi jest duży i wymaga, jak zauważył Sąd I instancji, zdecydowanego potępienia i przeciwdziałania. Zachowanie oskarżonego było umyślne. Nie ma mowy o tym, by nie miał świadomości nielegalności swoich działań. Nie może przy tym mieć decydującego znaczenia łączna wartość czterech gier – 189 złotych. Uznanie tego rodzaju czynów jako cechujących się znikomą społeczną szkodliwością, to czytelny sygnał, że nic wielkiego się nie stało i jest wręcz zaproszeniem do dalszych tego typu działań. Zwrócić też trzeba uwagę na niekonsekwencję w kwalifikowaniu zachowania oskarżonego opisanego w punkcie 1 zaskarżonego wyroku. Z jednej strony Sąd Rejonowy przyjął umyślne paserstwo programu komputerowego w postaci wypadku mniejszej wagi, a z drugiej powołując art.118 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych odwołał się do ust. 3 tego przepisu, który dotyczy przestępstwa nieumyślnego. W opisie natomiast posłużono się sformułowaniem „na podstawie towarzyszących okoliczności powinien i mógł przypuszczać”, co jest przywołaniem znamion ustawowych paserstwa nieumyślnego. W uzasadnieniu wyroku wskazano, że oskarżony powinien i mógł przypuszczać, że uzyskane w ten sposób nośniki nie zawierają legalnych produktów, zaś w innym miejscu Sąd napisał, że płyty w „oczywisty” sposób nie wyglądały jak oryginalne oraz odwołał się do doświadczenia oskarżonego jako użytkownika internetu. Ten ostatni fragment przemawiałby za umyślnością w zachowaniu oskarżonego. Przypomnieć jednocześnie trzeba, że czyn z art.118 ust.1 jest ścigany na wniosek pokrzywdzonego, zaś przestępstwo z art.118 ust.3 nie (art.122 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych). Zgodnie z utrwalonym poglądem uprawnionymi do złożenia wniosku o ściganie są ujawnieni pokrzywdzeni, działający przez swoje organa statutowe, bądź też za pośrednictwem prawidłowo umocowanych pełnomocników procesowych (art. 51 § 2, art. 88 kpk – tak SN w wyroku z dnia 26 marca 2008 r., II KK 17/08, LEX nr 435375). Zatem w przypadku dołączenia kwalifikacji z art.118 ust.1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych konieczne jest uzyskanie wniosku o ściganie od uprawnionego podmiotu. Sąd Rejonowy wskazał jako pokrzywdzonych w punkcie 1 wyroku firmy (...) Sp. z o.o. W postępowaniu przygotowawczym nie wykazano stosownymi dokumentami, co jest usprawiedliwione tym, że pierwszy zarzut aktu oskarżenia nie wymagał wniosku o ściganie – art.278 § 2 kk, by B. M. był uprawniony do złożenia wniosku o ściganie w imieniu (...) Sp. z o.o. (k.188).

Uniewinniając oskarżonego od popełnienia przestępstwa z art.117 ust.1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych Sąd Rejonowy wskazał, że zgodnie z tym przepisem działaniu sprawcy musi towarzyszyć cel w postaci rozpowszechnienia cudzego utworu w wersji oryginalnej lub w postaci opracowania, artystycznego wykonania, fonogramu, wideogramu lub nadania. Dalej ustala, że oskarżony uzyskał pliki muzyczne, które następnie zapisał na płytach. Jednakże plików tych nie rozpowszechniał, bo miał je na własny użytek i nie stwierdzono by miał program typu P2P. Wywody te byłyby przekonujące, gdyby nie pewna okoliczność wynikająca z relacji oskarżonego, a pominięta przez Sąd I instancji. Trafnie w apelacji pisze oskarżyciel publiczny, że oskarżony wyjaśnił, iż część utworów ściągał z internetu za pomocą tzw. torrentów, służących wymianie i dystrybucji plików przez internet, których istotą działania

jest to, że użytkownik w czasie pobierania wysyła fragmenty pliku innym użytkownikom. Zresztą na takie działanie torrentów wskazał w swoich wyjaśnieniach oskarżony (k.365v.), co oznacza, że doskonale orientował się w czym uczestniczy. „Protokół BitTorrent umożliwia kopiowanie jednego pliku przez wielu użytkowników bez wielokrotnego obciążania serwera i jego łącza sieciowego. Po pierwsze, umożliwia kopiowanie plików fragmentami, po drugie, jako źródło plików serwer wskazuje komputery użytkowników, którzy dany plik pobrali wcześniej lub są w trakcie jego pobierania. Dzięki temu kopiowanie pliku przebiega głównie pomiędzy komputerami użytkowników, tworzącymi wtedy sieć P2P. Użytkownik, który skopiował fragment pliku, udostępnia go innym użytkownikom”(http://pl.wikipedia.org/wiki/BitTorrent). Dodać trzeba, że odnośnie filmów oskarżony wyjaśnił, że „ściąga się taki film w kilku plikach i gdy się ma wszystkie pliki film zaczyna się rozpakowywać”, co jest zgodne z częścią przytoczonego powyżej sposobu działania protokołu BitTorrent. Jest zatem wskazana w apelacji okoliczność korzystania przez oskarżonego z tzw. torrentów istotna i nie została należyście wyjaśniona zarówno w odniesieniu do plików muzycznych jak i filmowych. Dodać jeszcze trzeba, że również w tym zakresie wyjaśnienia oskarżonego ewoluowały. W późniejszym czasie wskazał on, że częściej te utwory ściągał ze stron internetowych a nie za pomocą tzw. torrentów. Zastrzegł przy tym, że teraz tak mu się wydaje (k.511). Gdy natomiast okazało się, że ze strony darkwarez.pl niczego nie da się pobrać, to zmienił zdanie wskazując, że rzeczywiście na tej stronie były umieszczane tylko linki za pośrednictwem których z innych witryn ściągał filmy (k.560). Nie sposób zatem i w tym fragmencie uznać wyjaśnienia oskarżonego za konsekwentne i jednolite. Wskazać również trzeba, że oskarżony podał, że również do daty przeszukania we wrześniu 2008 roku ściągał filmy i pliki muzyczne (k.366).

Przechodząc do czynu z art.118 ust.1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych zastrzec trzeba, że w wielu kwestiach wywody Sądu I instancji należało podzielić. Są one prawidłowe odnośnie tego, że ostatecznie jedynie firmy (...) Sp. z o.o., (...) Sp. z o.o. i (...) Sp. z o.o. złożyły skuteczne procesowo wnioski o ściganie A. M. (1). Zgodzić się należało z Sądem Rejonowym co do wykładni znamion ustawowych przestępstwa z art.118 ust.1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych (k.588v.). Przedmiotem paserstwa wskazanego w tym przepisie jest nośnik utworu, artystycznego wykonania, fonogramu, wideogramu rozpowszechnianego lub zwielokrotnionego bez uprawnienia. Przyjmuje się szeroką interpretację pojęcia „nośnik”. „Chodzi tu o każdy przedmiot, na którym zapisano dowolną techniką utwór lub jego artystyczne wykonanie, o każdy fonogram lub wideogram z utworem lub artystycznym wykonaniem, i to niezależnie od tego, czy ma on charakter oryginalny czy też nie. Przestępstwem będzie zatem – oczywiście przy spełnieniu pozostałych warunków – zarówno nabycie oryginalnego nagrania już uprzednio nielegalnie rozpowszechnionego, jak też nabycie pirackich kopii kaset wideograficznych lub fonograficznych. To samo dotyczy pomocy w zbyciu czy ukryciu, jak też przyjęcia wspomnianych wcześniej przedmiotów. Nie jest przy tym istotne, czy będą to nowoczesne płyty DVD, czy też starego typu płyty gramofonowe. Niemniej zawsze będzie chodzić o konkretny „przedmiot”, na którym nastąpiło utrwalenie. Nie spełnia tych wymagań wymieniona w przepisie czynność czasownikowa, która dotyczy czegoś, co ma charakter wirtualny (np. program komputerowy przekazany z komputera na komputer, utwór muzyczny przesłany Internetem). Już natomiast twardy dysk czy dyskietka jest przedmiotem będącym nośnikiem” (Zbigniew Cwiąkański: Komentarz do art.118 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, lex 2011). Z tych powodów ma rację Sąd Rejonowy, że warunkiem odpowiedzialności karnej jest wejście w posiadanie nośnika utworu. Mając na uwadze wyjaśnienia oskarżonego należy taką możliwość wykluczyć (pobieranie filmów z internetu). Nie oznacza to jednak, że rozstrzygnięcie Sądu I instancji uniewinniające oskarżonego od popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie II aktu oskarżenia jest do zaakceptowania. Poza rozważaniami Sądu meriti pozostała kwestia zakwalifikowania takiego zachowania z art.117 ust.1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych w powiązaniu z tą częścią wyjaśnień oskarżonego, w których wskazał, że korzystał z tzw. torrentów.

Zwrócić jeszcze należy uwagę na inne uchybienie Sądu Rejonowego, którego nie wskazano w apelacji. W toku całego postępowania pierwszoinstancyjnego pominięto, że przed rozpoczęciem przewodu sądowego w imieniu pokrzywdzonego (...) pełnomocnik złożył oświadczenie o działaniu w sprawie w charakterze oskarżyciela posiłkowego (k.309). Mimo tego oskarżyciel posiłkowy i jego pełnomocnik nie byli zawiadamiani o wszystkich terminach sprawy. Stanowi to ewidentne naruszenie przepisów postępowania karnego, rażące tym bardziej, że oskarżyciel posiłkowy nie miał świadomości, że od czynu popełnionego na jego szkodę oskarżony został uniewinniony.

Te wszystkie powody zadecydowały o uchyleniu zaskarżonego wyroku i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania. Jednakże Sąd Okręgowy sprawę przekazał nie Sądowi Rejonowemu w Gliwicach, ale Sądowi Rejonowemu w Tarnowskich Górach. Kierował się przy tym stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym w wyroku z dnia 23.05.2013 roku, sygn. III KK 123/13, LEX nr 1374944. „Stosownie do rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 16 października 2002 r. w sprawie wyznaczenia sądów rejonowych rozpoznających sprawy o przestępstwa wynikające z ustawy - o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. Nr 180, poz. 1510), sądem właściwym do rozpoznania spraw o przestępstwa określone w art. 115-119 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych jest sąd rejonowy w mieście będącym siedzibą sądu okręgowego, w okręgu którego popełnione zostało dane przestępstwo. Przywołane rozporządzenie dotyczy tylko rozpoznawania przez wskazane w nim sądy spraw o przestępstwa określone w przepisach prawa autorskiego, co oznacza, że sąd taki jest właściwy wyłącznie wówczas, gdy dana sprawa dotyczy przestępstwa ze sfery praw autorskich i praw pokrewnych, w tym także, gdyby czyn ten zakwalifikowano jednocześnie z przepisu Kodeksu karnego lub innej ustawy karnej, ale już nie, jeżeli oskarżonemu zarzuca się również inne przestępstwo powszechne, nie objęte przepisami ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych”. W niniejszej sprawie jest tak, że oskarżonemu zarzuca się również inne przestępstwo powszechne – z art.278 § 2 kk w zw. z art.12 kk. Mając zatem na uwadze miejsce popełnienia zarzucanych czynów – M. jako właściwy wskazano Sąd Rejonowy w Tarnowskich Górach.

W ponownym postępowaniu Sąd I instancji będzie miał na uwadze zapatrywania prawne wyrażone powyżej. Szczegółowo przesłucha oskarżonego. Zwróci uwagę na rozbieżności w jego relacjach. Będzie dążył do ich usunięcia. Będzie pamiętał, że granicę odpowiedzialności oskarżonego na gruncie kodeksu karnego wyznacza ukończenie przez niego 17 roku życia oraz o tym, że ściganie przestępstw z art.117 ust.1 i art.118 ust.1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych odbywa się na wniosek pokrzywdzonego. Może poprzestać na ujawnieniu zeznań świadka A. B. (2). O każdym terminie zawiadomi oskarżyciela posiłkowego i jego pełnomocnika.

Wskazania Sądu odwoławczego nie ograniczają Sądu Rejonowego w inicjatywie dowodowej, gdyby taka potrzeba pojawiła się w toku postępowania.

Zebrany pełny materiał dowodowy Sąd Rejonowy podda ocenie uwzględniającej zasady prawidłowego rozumowania oraz wskazania wiedzy i doświadczenia życiowego.