

ΑΠ 427/2012 – Παραβίαση νόμου περί πνευματικής ιδιοκτησίας με την ανάρτηση αποσπασμάτων ταινιών στο διαδίκτυο.

Με την συγκεκριμένη απόφαση του Αρείου Πάγου κρίθηκε ορθή και αιτιολογημένη η απόφαση για την καταδίκη του κατηγορουμένου για παραβίαση του α.66 του ν.2121/1993 περί πνευματικής ιδιοκτησίας. Η υπόθεση αφορούσε την ανάρτηση στο διαδίκτυο βιντεοσκοπημένων αποσπασμάτων τηλεοπτικών σειρών και ταινιών συγκεκριμένων ηθοποιών, χωρίς την άδεια τους και χωρίς την άδεια του Οργανισμού Συλλογικής Διαχείρισης. Επίσης, ο κατηγορούμενος είχε δημοσιεύσει στην ιστοσελίδα του φωτογραφίες των ιδίων ηθοποιών από αποσπάσματα ερωτικών στιγμών, παρουσιάζοντάς τες ως πρωταγωνίστριες ταινιών πορνό.

Απόφαση 427 / 2012 (Ζ, ΠΟΙΝΙΚΕΣ)

Αριθμός 427/2012

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Ζ' ΠΟΙΝΙΚΟ ΤΜΗΜΑ

Συγκροτήθηκε από τους Δικαστές: Νικόλαο Ζαΐρη, Αντιπρόεδρο του Αρείου Πάγου, Γεωργία Λαλούση, Νικόλαο Κωνσταντόπουλο, Ανδρέα Ξένο-Εισηγητή και Αθανάσιο Γεωργόπουλο, Αρεοπαγίτες.

Συνήλθε σε δημόσια συνεδρίαση στο Κατάστημά του στις 25 Ιανουαρίου 2012, με την παρουσία του Αντεισαγγελέα του Αρείου Πάγου Νικόλαου Μαύρου (γιατί κωλύεται ο Εισαγγελέας) και του Γραμματέως Χρήστου Πήτα, για να δικάσει την αίτηση του αναιρεσειόντος-κατηγορουμένου, που παρέστη με τον πληρεξούσιο δικηγόρο του Δημήτριο Ζώτο, για αναίρεση της υπ' αριθ. 235/2011 αποφάσεως του Πενταμελούς Εφετείου Αθηνών. Με πολιτικώς ενάγοντες τους: 1) Οργανισμό Συλλογικής Διαχείρισης περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία "....." και το διακριτικό τίτλο ".....", που εδρεύει στην Αθήνα και εκπροσωπείται νόμιμα από τον Πρόεδρο του ΔΣ αυτού, 2), που εκπροσωπήθηκαν από τους πληρεξούσιους δικηγόρους τους Γρηγόριο Τρικούκη και Έλλη Φιλιππούλου, 3), 4), 5), 6), 7) και 8), που εκπροσωπήθηκαν από την πληρεξούσια δικηγόρο τους Έλλη Φιλιππούλου.

Το Πενταμελές Εφετείο Αθηνών με την ως άνω απόφασή του διέταξε όσα λεπτομερώς αναφέρονται σ' αυτή, και ο αναιρεσειών-κατηγορούμενος ζητεί την αναίρεση αυτής, για τους λόγους που αναφέρονται στην από 20 Σεπτεμβρίου 2011 αίτησή του αναίρεσεως, η οποία καταχωρίστηκε στο οικείο πινάκιο με τον αριθμό 1165/2011.

Αφού άκουσε

Τους πληρεξούσιους δικηγόρους των διαδίκων, που ζήτησαν όσα αναφέρονται στα σχετικά πρακτικά και τον Αντεισαγγελέα, που πρότεινε να γίνει δεκτή εν μέρει η προκείμενη αίτηση αναίρεσης και να απορριφθεί κατά τα λοιπά.

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

Σύμφωνα με το άρθρο 66 παρ.1 του ν. 2121/1993 όπως αντικαταστάθηκε η παράγραφος αυτή με το άρθρο 81 παρ.9 ν. 3057/2002 τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους και χρηματική ποινή 2900-1500 ευρώ όποιος χωρίς δικαίωμα και κατά παράβαση των διατάξεων του παρόντος νόμου ή διατάξεων των κυρωμένων με νόμο πολυμερών διεθνών συμβάσεων για την προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας εγγράφει έργα ή αντίτυπα ή αναπαράγει αυτά άμεσα ή έμμεσα, προσωρινά ή μόνιμα με οποιαδήποτε μορφή, εν όλω ή εν μέρει, μεταφράζει, διασκευάζει, προσαρμόζει ή μετατρέπει αυτά, προβαίνει σε διανομή αυτών στο κοινό με πώληση ή με άλλους τρόπους ή κατέχει με σκοπό διανομής, εκμισθώνει, εκτελεί δημόσια μεταδίδει ραδιοτηλεοπτικά ή κατά οποιονδήποτε τρόπο,

παρουσιάζει στο κοινό έργα ή αντίτυπα με οποιονδήποτε τρόπο...χωρίς τη συναίνεση του δημιουργού και γενικά εκμεταλλεύεται έργα, αντίγραφα ή αντίτυπα που είναι αντικείμενο πνευματικής ιδιοκτησίας ή προσβάλλει το ηθικό δικαίωμα του πνευματικού δημιουργού να αποφασίζει για τη δημοσίευση του έργου στο κοινό, καθώς και να παρουσιάζει αυτό αναλλοίωτο χωρίς προσθήκες ή περικοπές. Κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2 του ως άνω άρθρου όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 81 παρ.10 του ν. 3057/2002 με την ίδια ποινή τιμωρείται όποιος κατά παράβαση των διατάξεων του νόμου αυτού για την πνευματική ιδιοκτησία, ή διατάξεων κυρωμένων με νόμο διεθνών συμβάσεων για την προστασία των συγγενικών δικαιωμάτων προβαίνει χωρίς την άδεια των ερμηνευτών ή εκτελεστών καλλιτεχνών στις ακόλουθες πράξεις: α) εγγράφει σε υλικό φορέα την ερμηνεία ή εκτέλεση, β) αναπαράγει έμμεσα, προσωρινά ή μόνιμα με οποιοδήποτε μέσο και μορφή εν όλω ή εν μέρει, την εγγραφή της ερμηνείας ή εκτέλεσης τους σε υλικό φορέα, γ)

Κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 3 εδαφ.β του αυτού ως άνω άρθρου 66 του ν. 2121/1993 όπως ισχύει μετά την προσθήκη τελευταίου εδαφίου με το άρθρο 8 παρ.14 ν. 3057/2002 αν ο υπαίτιος τελεί τις παραπάνω πράξεις κατ' επάγγελμα ή αν οι περιστάσεις κάτω από τις οποίες έγινε η πράξη μαρτυρούν ότι ο υπαίτιος είναι ιδιαίτερα επικίνδυνος για την προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας ή των συγγενικών δικαιωμάτων επιβάλλεται κάθειρξη μέχρι δέκα ετών και χρηματική ποινή 5.000.000 έως 20.000.000 δραχμές (15000-59000 €) καθώς και αφαίρεση της άδειας λειτουργίας της επιχείρησης στα πλαίσια της οποίας τελέσθηκε η πράξη. Θεωρείται ότι η πράξη έχει τελεσθεί κατ' επάγγελμα και όταν ο δράστης έχει καταδικασθεί για αδικήματα του παρόντος άρθρου ή για παράβαση των διατάξεων περί πνευματικής ιδιοκτησίας που ίσχυαν πριν απ' αυτό με αμετάκλητη απόφαση σε ποινή στερητική της ελευθερίας. Τέλος κατά τη διάταξη του άρθρου 13 εδ.στ ΠΚ η οποία κατά το άρθρο 12 ΠΚ εφαρμόζεται και σε αξιόποινες πράξεις που προβλέπονται από ειδικούς νόμους αν οι νόμοι αυτοί δεν ορίζουν διαφορετικά με ρητή διάταξή τους, κατ' επάγγελμα τέλεση του εγκλήματος συντρέχει, όταν από την επανειλημμένη τέλεση της πράξης ή την υποδομή που έχει διαμορφώσει ο δράστης με πρόθεση επανειλημμένης τέλεσης της πράξης προκύπτει σκοπός του δράστη για πορισμό εισοδήματος.

Από τις πιο πάνω διατάξεις συνάγεται ότι το άρθρο 66 του ν. 2121/1993 καθιερώνει σωρευτικώς μικτό έγκλημα προς προστασία του εννόμου αγαθού της πνευματικής ιδιοκτησίας από διάφορους τρόπους προσβολής της καθένας από τους οποίους συνιστά αυτοτελές έγκλημα προσβολής του αυτού εννόμου αγαθού και ότι η παράγραφος 2 του εν λόγω άρθρου προβλέπει ποινικές κυρώσεις για την προσβολή των περιουσιακών εξουσιών των συγγενικών δικαιωμάτων που αναγνωρίζονται στο άρθρο 46 παρ.2 όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 81 παρ.3 ν. 3057/2002 για τους ερμηνευτές ή εκτελεστές καλλιτέχνες, στο άρθρο 47 παρ.2 για τους παραγωγούς οπτικοακουστικών έργων και στο άρθρο 48 παρ.1 για τους ραδιοτηλεοπτικούς σταθμούς. Κακουργηματική μορφή προσβολής υπάρχει εφόσον ο υπαίτιος τελεί τις πράξεις που αποτελούν προσβολή της πνευματικής ιδιοκτησίας ή των συγγενικών δικαιωμάτων κατ' επάγγελμα και αν οι περιστάσεις κάτω από τις οποίες έγινε η πράξη μαρτυρούν ότι ο υπαίτιος είναι ιδιαίτερα επικίνδυνος για την προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας ή των συγγενικών δικαιωμάτων. Κατά τη διάταξη του άρθρου 13 εδ.ζ' του ΠΚ που εφαρμόζεται και στα ποινικά αδικήματα του ν. 2121/1993, όπως ισχύει, ιδιαίτερα επικίνδυνος χαρακτηρίζεται ο δράστης όταν από τη βαρύτητα της πράξης, τον τρόπο και τις συνθήκες τέλεσης της τα αίτια που τον ώθησαν και την προσωπικότητά του, μαρτυρείτε αντικοινωνικότητα αυτού και σταθερή ροπή του στη διάπραξη νέων εγκλημάτων στο μέλλον. Έτσι, στην δεύτερη εναλλακτική περίπτωση της ως άνω διατάξεως του εδαφ.β' της παρ.3 του άρθρου 66 του ν. 2121/93, όπως ίσχυε μετά την τροποποίηση του με το άρθρο 81 παρ.14 ν. 3057/2002 η προσβολή της πνευματικής ιδιοκτησίας τρέπεται σε κακουργηματική όταν η εγκληματική διάθεση (ροπή) του υπαιτίου αφορά στην πιθανότητα τελέσεως νέων εγκλημάτων κατά της πνευματικής ιδιοκτησίας και υπό την έννοια αυτή πρέπει το δικαστήριο μετά από αξιολόγηση των περιστατικών και των αποδείξεων που τα θεμελιώνουν να καταλήγει στην κρίση ότι υπάρχει ροπή προς διαπράξεις νέων εγκλημάτων στο μέλλον. Περαιτέρω τα άρθρα 29 παρ.1 εδ.α και 30 εδαφ.α' του ν. 5060/1931 "περί Τύπου", προσβολών της τιμής γενικώς και άλλων σχετικών διατάξεων που διατηρήθηκαν σε ισχύ με το άρθρο μόνο του ν. 2234/1994 "περί καταργήσεως των ειδικών ποινικών διατάξεων περί Τύπου" ορίζουν αντιστοίχως ότι "όστις προς τον σκοπόν εμπορίας ή διανομής ή

δημοσίας εκθέσεως παρασκευάζει, αποκτά, κατέχει, μεταφέρει, εισάγει εις το κράτος ή εξάγει ή καθ' οιονδήποτε τρόπον τιθήσιν εις κυκλοφορίαν έγγραφα, έντυπα, συγγράμματα, σχέδια, εικόνες, ζωγραφιάς, εμβλήματα, φωτογραφίας, κινηματογραφικά ταινίας ή άλλα αντικείμενα άσεμνα, οιοιδήποτε είδους, όστις μεταχειρίζεται οιοιδήποτε μέσον δημοσιότητας προς διευκόλυνση της κυκλοφορίας ή του εμπορίου των αυτών ασέμνων αντικειμένων τιμωρείται δια φυλακίσεως, τουλάχιστον ενός μηνός και δια χρηματικής ποινής τουλάχιστον 30.000 μεταλλικών δραχμών” και ότι “άσεμνα κατά της περιπτώσεις του προηγουμένου άρθρου θεωρούνται τα χειρόγραφα, έντυπα, εικόνες και λοιπά αντικείμενα οσάκις, συμφώνως προς το κοινό αίσθημα προσβάλλουσι την αιδώς”. Για τον προσδιορισμό της έννοιας του ασέμνου, νοείται ως αιδώς η σεμνότητα ή συστολή του ατόμου προς ό,τι ανάγεται στη σφαίρα της γενετήσιας ζωής σύμφωνα με το μέσο λαϊκό αίσθημα. Το θεσπιζόμενο με τις ανωτέρω διατάξεις, όπως ισχύουν μετά το ν. 2243/1994, πρόκειται για έγκλημα υπαλλακτικώς μικτό το οποίο τιμωρείται εκτός των άλλων περιπτώσεων και όταν ο δράστης θέτει σε κυκλοφορία με σκοπό δημόσια έκθεση τα παραπάνω άσεμνα αντικείμενα, που κατά το κοινό αίσθημα της μεγάλης πλειοψηφίας των πολιτών προσβάλλει τη δημοσία αιδώς χωρίς να είναι αναγκαίο να προσβληθεί η αιδώς ενός ή περισσοτέρων προσώπων καθορισμένων ή όχι, αφού πρόκειται για έγκλημα αφηρημένης διακινδυνεύσεως και αρκεί ότι η εκάστοτε παράσταση και περιγραφή που αποτελεί το άσεμνο αντικείμενο μπορεί να προκαλέσει ντροπή σε απροσδιόριστο αριθμό προσώπων που θέλουν όλα να απαλλαγούν από αυτό από την ντροπή που αισθάνονται.

Τέλος κατά το άρθρο 361 Α παρ.1 του ΠΚ που προστέθηκε με το άρθρο 19 του ν. 1419/1984, και φέρει ως τίτλο “Απρόκλητη έμπρακτη εξύβριση” ορίζεται ότι “Με φυλάκιση τουλάχιστον τριών μηνών τιμωρείται η έμπρακτη εξύβριση (άρθρο 361 παρ.1), αν έγινε χωρίς πρόκληση από τον παθόντα”. Κατά την έννοια της διατάξεως αυτής απρόκλητη είναι η εξύβριση όταν ο παθών και ο δράστης δεν είχαν καμία σχέση ή επαφή προηγουμένως και ο δράστης δεν είχε κανένα λόγο να στραφεί κατά του συγκεκριμένου παθόντος αλλά ενήργησε με κίνητρο αντικοινωνικά αισθήματα. Η απρόκλητη έμπρακτη εξύβριση διαφοροποιείται από την κοινή εξύβριση του προηγούμενου άρθρου 361 παρ.1 ΠΚ στο ότι περιορίζεται στην τέλεση της προσβολής εμπράκτως, προϋποθέτει ότι η πράξη τελέσθηκε “χωρίς πρόκληση από τον παθόντα”, τιμωρείται βαρύτερα και διώκεται αυτεπάγγελτα δεδομένου ότι το άρθρο 361 Α δεν αναφέρεται στο άρθρο 368 παρ.1 ΠΚ (Ολ.ΑΠ 1/1999). Η απαιτούμενη από τις διατάξεις των άρθρων 93 παρ.3 του Συντάγματος και 139 του ΚΠοινΔ ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία της καταδικαστικής αποφάσεως, η έλλειψη της οποίας ιδρύει τον από το άρθρο 510 παρ.1 στοιχ.Δ' του ΚΠοινΔ λόγο αναιρέσεως, υπάρχει όταν περιέχονται σ' αυτήν με σαφήνεια, πληρότητα και χωρίς αντιφάσεις ή λογικά κενά, τα πραγματικά περιστατικά που προέκυψαν από την ακροαματική διαδικασία, στα οποία στηρίχθηκε η κρίση του δικαστηρίου για την συνδρομή των αντικειμενικών και υποκειμενικών στοιχείων του εγκλήματος, οι αποδείξεις που τα θεμελίωσαν και οι σκέψεις και οι νομικοί συλλογισμοί με βάση τους οποίους έγινε η υπαγωγή των περιστατικών που αποδείχθηκαν στην ουσιαστική ποινική διάταξη, η οποία στη συγκεκριμένη περίπτωση εφαρμόσθηκε. Για την ύπαρξη τέτοιας αιτιολογίας είναι παραδεκτή, όπως προαναφέρθηκε η αλληλοσυμπλήρωση του σκεπτικού με το διατακτικό της αποφάσεως, τα οποία αποτελούν ενιαίο σύνολο. Τα αποδεικτικά μέσα αρκεί να αναφέρονται γενικά κατά το είδος τους, χωρίς να απαιτείται αναλυτική παράθεσή τους και μνεία του τι προκύπτει χωριστά από το καθένα, ούτε είναι απαραίτητο να προσδιορίζεται η αποδεικτική βαρύτητα εκάστου. Η αιτιολογία αυτή πρέπει να εκτείνεται και στις επιβαρυντικές περιστάσεις, όπως είναι οι προαναφερθείσες των άρθρων 66 παρ.3 ν. 2121/1993 και 13 στοιχ.στ', ξ' ΠΚ και να περιλαμβάνει ειδικότερα έκθεση των πραγματικών περιστατικών που μπορούν να υπαχθούν στην έννοια τους. Ιδιαίτερη επίσης αιτιολογία πρέπει να παρατίθεται ως προς την απόρριψη των αυτοτελών ισχυρισμών που είναι οι προβαλλόμενοι από τον κατηγορούμενο ή τον συνήγορο του στο δικαστήριο κατά το άρθρο 170 παρ.2 και 333 παρ.2 ΚΠοινΔ και τείνουν στην άρση του αδίκου της πράξεως ή στην άρση ή την μείωση της ικανότητας προς καταλογισμό ή την εξάλειψη του αξιοποίνου ή τη μείωση της ποινής εφόσον έχουν υποβληθεί κατά τρόπο σαφή και ορισμένο με αναφορά των πραγματικών περιστατικών που είναι αναγκαία για την κατά νόμο θεμελίωσή των. Περαιτέρω αποτελεί λόγο αναιρέσεως της αποφάσεως από το άρθρο 510 παρ.1 στοιχ.Ε' ΚΠοινΔ η εσφαλμένη ερμηνεία ή εφαρμογή ουσιαστικής

ποινικής διατάξεως που υπάρχει στην μεν πρώτη περίπτωση όταν το δικαστήριο αποδίδει στο νόμο έννοια διαφορετική από εκείνη την οποία πραγματικά έχει, ενώ εσφαλμένη είναι η εφαρμογή του νόμου όταν το δικαστήριο δεν υπάγει σωστά τα πραγματικά περιστατικά που δέχθηκε ότι προέκυψαν στη διάταξη που εφαρμόστηκε, αλλά και όταν η διάταξη αυτή παραβιάστηκε εκ πλαγίου, για το λόγο ότι έχουν εμφιλοχωρήσει στο πόρισμα της αποφάσεως ως συνδυασμό σκεπτικού προς το διατακτικό της και ανάγεται στα στοιχεία και την ταυτότητα του εγκλήματος ασάφειες αντιφάσεις ή λογικά κενά, με αποτέλεσμα να καθίσταται ανέφικτος ο έλεγχος από τον Άρειο Πάγο της ορθής ή μη εφαρμογής του νόμου, οπότε δεν έχει η απόφαση νόμιμη βάση.

Στην προκειμένη περίπτωση, με την προσβαλλόμενη υπ' αριθμό 235/2011 απόφασή του το Πενταμελές Εφετείο Αθηνών, μετά από εκτίμηση και αξιολόγηση όλων των αποδεικτικών μέσων που κατ' είδος μνημονεύει στο προοίμιο του σκεπτικού της δέχθηκε ότι αποδείχθηκαν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: "Ο κατηγορούμενος είναι πτυχιούχος ηλεκτρολόγος-μηχανικός του Πανεπιστημίου Πατρών και ασχολείται επαγγελματικά με παροχή υπηρεσιών με ηλεκτρονικούς υπολογιστές. Σπούδασε στις ΗΠΑ και υπηρέτησε τη θητεία του στο ναυτικό. Τον Οκτώβριο του έτους 2001 ίδρυσε και έκτοτε είναι ιδιοκτήτης της εδρεύουσας στο επί της οδού ..., της μονοπρόσωπης εταιρίας περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία ".....". Η εταιρία αυτή δραστηριοποιείται επιχειρηματικά στον τομέα της παροχής υπηρεσιών πληροφορικής και μεταξύ άλλων ασχολείται με την κατασκευή και φιλοξενία εταιρικών ιστοσελίδων στο διαδίκτυο. Η ως άνω εταιρία του κατηγορουμένου διατηρούσε επαγγελματική συνεργασία με την εταιρία "....." με την οποία είχε συνεργασία σε εργασίες έρευνας και ανάπτυξης νέων τεχνολογιών και εφαρμογών INTERNET. Μία τέτοια ιστοσελίδα δημιούργησε ο κατηγορούμενος κατά το χρονικό διάστημα από ώρα 13.58 της 29-7-2003 μέχρι ώρα 10.09 της 1-8-2003 που παρέμεινε σε λειτουργία μέχρι και την 19-3-2004 και ήταν προσιτή με απεριόριστο αριθμό χρηστών του διαδικτύου με στοιχεία: <http://.....> ή αλλιώς <http://.....>. Στην ως άνω ιστοσελίδα ο κατηγορούμενος χωρίς άδεια από το σωματείο ".....", που εκμεταλλεύεται τα πνευματικά δικαιώματα των ηθοποιών εγκατέστησε φωτογραφίες ελληνίδων ηθοποιών τις οποίες προμηθεύθηκε από άλλες ιστοσελίδες του διαδικτύου. Ειδικότερα στις πρώτες σελίδες της ιστοσελίδας αυτής ο κατηγορούμενος ανέγραψε τον τίτλο "Ελληνίδες-Διάσημες-οι καλύτερες στιγμές των πιο πάνω sexy Ελληνίδων ηθοποιών και όχι μόνον" τοποθέτησε την ένδειξη "πατήστε για να δείτε τις ταινίες. Εάν δεν μπορείτε να τις δείτε από το πρόγραμμα στείλτε μου e mail στο και θα στα τα στείλω εγώ. Επίσης θα σας δίνω και τα καινούργια" και ανέβασε εγκατέστησε τις επίμαχες φωτογραφίες των παρακάτω αναφερομένων ηθοποιών. Κάθε φωτογραφία παρείχε στο χρήστη-επισκέπτη της ιστοσελίδας τη δυνατότητα με την επιλογή της από το πληκτρολόγιο του προσωπικού ηλεκτρονικού υπολογιστή του επισκέπτη να ενεργοποιήσει διαδικασία αναπαραγωγής και με τον τρόπο αυτό να παρακολουθήσει βιντεοσκοπημένα αποσπάσματα από ερωτικές σκηνές περιεχόμενες σε οπτικοακουστικά έργα και συγκεκριμένα σε κινηματογραφικές ταινίες και τηλεοπτικές σειρές, που είχαν παραχθεί από ημεδαπούς παραγωγούς και αποτελούσαν αντικείμενο πνευματικής ιδιοκτησίας των δημιουργών τους. Σε κάθε φωτογραφία (καρέ) αντιστοιχούσαν σκηνές στις οποίες εμφανίζονταν γυμνές ή ημίγυμνες σε ερωτικές σκηνές Ελληνίδες ηθοποιού και συγκεκριμένα οι κάτωθι: 1) 15). Ειδικότερα τα αποσπάσματα αφορούσαν τμήματα από ερμηνείες των κάτωθι έργων 1) από την κινηματογραφική ταινία "Ο " συμπαραγωγής Ελληνικού Κέντρου Κινηματογράφου και της εταιρίας "....." παραγωγής 1997 με πρωταγωνίστρια την ηθοποιό, 2) τηλεοπτική σειρά "....." παραγωγής με πρωταγωνίστρια την ηθοποιό, 3) τηλεοπτική σειρά "....." παραγωγής των έτους 1992 με πρωταγωνίστρια την ηθοποιό, 4) κινηματογραφική ταινία "....." συμπαραγωγής Ελληνικού Κέντρου Κινηματογράφου με πρωταγωνίστρια την ηθοποιό, 5) κινηματογραφική ταινία "....." συμπαραγωγής Ελληνικού Κέντρου Κινηματογράφου..... με πρωταγωνίστρια την ηθοποιό, 6) τηλεοπτική σειρά ".....", παραγωγής με πρωταγωνίστρια την ηθοποιό και 7) τηλεοπτική σειρά "....." παραγωγής με πρωταγωνίστρια την ηθοποιό Με κατάλληλη επιλογή από το χρήστη επισκέπτη της ιστοσελίδας που είχε ανοίξει ο κατηγορούμενος γινόταν άμεση αναπαραγωγή-προβολή των συγκεκριμένων αποσπασμάτων όπως θα γινόταν η προβολή της σε κινηματογραφική αίθουσα ή σε τηλεοπτική οθόνη.

Κατά τον τρόπο που οι επίμαχες σκηνές προβάλλονταν αποσυνδεδεμένες από την νοηματική ροή της πνευματικής δημιουργίας στην οποία κάθε μία ήταν αρχικά καλλιτεχνικώς εντεταγμένη παρείχαν την εντύπωση στιγμιότυπων πορνογραφικού περιεχομένου. Ο κατηγορούμενος όμως δεν είχε λάβει την άδεια των ερμηνευτών ηθοποιών που ερμήνευαν τους αντιστοίχους καλλιτεχνικούς ρόλους, ούτε του Οργανισμού διαχείρισης με τον διακριτικό τίτλο "....." στον οποίο με έγγραφη σύμβαση είχε μεταβιβαστεί το συγγενικό δικαίωμα και είχε ανατεθεί η διαχείριση και προστασία των παραπάνω ηθοποιών. Με τον τρόπο που έλαβε χώρα η ως άνω πράξη κατ' επάγγελμα εκ μέρους του κατηγορουμένου και προς προβολή της επιχείρησής του και υπό περιστάσεις που μαρτυρούν ότι αυτός είναι ιδιαίτερα επικίνδυνος για την προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας και των συγγενικών δικαιωμάτων διότι για την προσβολή αυτών δημιούργησε όπως αποδείχθηκε υποδομή, κατασκεύασε και οργάνωσε την πιο πάνω ιστοσελίδα στο διαδίκτυο όπου είναι ταχύτερη η διάδοση των δεδομένων σε απροσδιόριστο αριθμό χρηστών, εξασφαλίζοντας παράλληλα ανωνυμία του μεταδιδόντος καθώς και του χρήστη και την ανεξέλεγκτη αναπαραγωγή των ερμηνειών των εκτελεστών των οπτικοακουστικών έργων. Ο χρήστης της παραπάνω ιστοσελίδας είχε σε κάθε περίπτωση τη δυνατότητα να μεταφέρει τα στοιχεία στον δικό του ατομικό υπολογιστή και να τα εγκαταστήσει στο λογισμικό του αποκτώντας με τον τρόπο αυτό πρόσβαση στις ως άνω ερωτικές σκηνές ακόμη και μετά την αποσύνδεση του από την ιστοσελίδα του κατηγορουμένου. Η με τον άνω τρόπο παρουσίαση των σκηνών με τη συμμετοχή των ηθοποιών σε ερωτικές σκηνές (γυμνές σε περιπτώσεις, προβολή γυμνών σωμάτων) προσέβαλε την τιμή αυτών, την αξιοπρέπειά τους, δεδομένου ότι η καλλιτεχνική δημιουργία που συνειδητά είχαν λάβει μέρος παρουσιάστηκε εν αγνοία τους ως πορνογράφημα με σκοπό την ερωτική διέγερση των επισκεπτών της ιστοσελίδας του κατηγορουμένου. Η πράξη του αυτή τελέστηκε για μεγάλο χρονικό διάστημα και η παρουσίαση ερωτικών σκηνών πορνογραφικού περιεχομένου σε μέσο στο οποίο έχουν δυνατότητα πρόσβασης νέα άτομα προκαλούν το κοινό αίσθημα και ειδικότερα την αιδώς των ανθρώπων". Ακολούθως το Πενταμελές Εφετείο αφού αναγνώρισε ότι συντρέχουν υπέρ του ήδη αναιρεσείοντος οι από το άρθρο 84 παρ.2α και ε' ΠΚ ελαφρυντικές περιστάσεις του προτέρου εντίμου βίου και της καλής συμπεριφοράς για σχετικά μεγάλο διάστημα μετά την πράξη και απέρριψε τους λοιπούς ισχυρισμούς του ως αβασίμους εκήρυξε αυτόν ένοχο του ότι: Στην Αθήνα με περισσότερες πράξεις που συνιστούν εξακολούθηση των ιδίων εγκλημάτων και τελέστηκαν κατά το χρονικό διάστημα από 29.7.2003 μέχρι 19.3.2004, τέλεσε με πρόθεση περισσότερα εγκλήματα, που προβλέπονται από το νόμο και τιμωρούνται με στερητικές της ελευθερίας ποινές και ειδικότερα: Α) Ενεργώντας κατά παράβαση των διατάξεων του ν. 2121/1993 και των κυρωμένων με νόμο πολυμερών διεθνών συμβάσεων για την προστασία των συγγενικών δικαιωμάτων, χωρίς την άδεια των ερμηνευτών και εκτελεστών καλλιτεχνών, καθώς και του εδρεύοντος στην Αθήνα επί της οδού ... αριθμ. 39 Οργανισμού Συλλογικής Διαχείρισης περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία "....." και το διακριτικό τίτλο ".....", του οποίου είναι μέλη, αναπαρήγαγε άμεσα και μόνιμα με οποιοδήποτε μέσο και μορφή εν μέρει την εγγραφή της ερμηνείας και εκτέλεσης τους σε υλικό φορέα. Συγκεκριμένα, κατά το ανωτέρω χρονικό διάστημα στην ιστοσελίδα ή αλλιώς [http](http://.....) που δημιούργησε στο Διαδίκτυο, αναπαρήγαγε χωρίς άδεια των ερμηνευτριών ηθοποιών, καθώς και του πιο πάνω Οργανισμού Συλλογικής Διαχείρισης, απομονωμένα αποσπάσματα και σκηνές από οπτικοακουστικά έργα (κινηματογραφικές ταινίες και τηλεοπτικές σειρές), στα οποία αυτές συμμετείχαν. Τα οπτικοακουστικά αυτά έργα, αποσπάσματα των οποίων αναπαρήχθησαν από τον κατηγορούμενο, οι παραγωγοί εταιρίες αυτών, το έτος παραγωγής τους και οι καλλιτέχνες ερμηνευτές τους κατά ενδεικτική αναφορά είναι τα ακόλουθα: 1)η κινηματογραφική ταινία ".....", συμπαραγωγής, με πρωταγωνίστρια την ηθοποιό, 2) η τηλεοπτική σειρά ".....", με πρωταγωνίστρια την ηθοποιό, 3)η τηλεοπτική σειρά ".....", παραγωγής των, 1992, με πρωταγωνίστρια την ηθοποιό, 4)η κινηματογραφική ταινία ".....", συμπαραγωγής, με πρωταγωνίστρια την ηθοποιό, 5)η κινηματογραφική ταινία ".....", συμπαραγωγής, με πρωταγωνίστρια την ηθοποιό, 6)η τηλεοπτική σειρά ".....", παραγωγής των2, με πρωταγωνίστρια την ηθοποιόκαι 7)η τηλεοπτικής σειρά ".....", παραγωγής, με πρωταγωνίστρια την ηθοποιό Β) Προσέβαλε την τιμή άλλων, χωρίς πρόκληση από τις παθούσες και συγκεκριμένα προσέβαλε την τιμή των ηθοποιών, παρουσιάζοντας στην ως άνω ιστοσελίδα

του στο Διαδίκτυο γυμνές φωτογραφίες αυτών από βιντεοσκοπήσεις και αποσπάσματα κινηματογραφικών ταινιών και τηλεοπτικών σειρών, εμφανίζοντας αυτές ως πρωταγωνίστριες ταινιών πορνογραφικού περιεχομένου. Οι πράξεις δε αυτές έγιναν χωρίς πρόκληση από τις ως άνω παθούσες. Γ) Ενεργώντας με σκοπό δημοσίας εκθέσεως έθεσε σε κυκλοφορία άσεμνες φωτογραφίες, που σύμφωνα με το κοινό αίσθημα προσβάλλουν την αιδώ. Συγκεκριμένα, έθεσε σε κυκλοφορία σε άοριστο αριθμό χρηστών, που εισέρχονταν στην πιο πάνω ιστοσελίδα του στο Διαδίκτυο γυμνές φωτογραφίες από βιντεοσκοπήσεις και αποσπάσματα κινηματογραφικών ταινιών και τηλεοπτικών σειρών των ηθοποιών, που σύμφωνα με το κοινό αίσθημα προσβάλλουν την αιδώ και καταδίκασε αυτόν για την πρώτη πράξη σε φυλάκιση δύο (2) ετών και χρηματική ποινή 5000 ευρώ, σε ποινή φυλάκισης δύο (2) μηνών για κάθε μία από τις δεκαπέντε εξυβρίσεις και σε ποινή φυλάκισης πέντε (5) μηνών για την τρίτη πράξη καθόρισε δε την συνολική ποινή φυλακίσεως σε τρία έτη και πέντε μήνες, που ανέστειλε για τρία χρόνια.

Με αυτά που δέχθηκε το Πενταμελές Εφετείο διέλαβε στην προσβαλλόμενη απόφαση του την απαιτούμενη από τις διατάξεις των άρθρων 93 παρ.3 του Συντάγματος και 139 ΚΠοινΔ ειδική και εμπειριστατωμένη αιτιολογία, όσον αφορά την παράθεση με σαφήνεια, πληρότητα και χωρίς αντιφάσεις και λογικά κενά των πραγματικών περιστατικών που προέκυψαν από την αποδεικτική διαδικασία και συγκροτούν την αντικειμενική υπόσταση των αξιοποιώνων πράξεων της παραβάσεως του νόμου περί πνευματικής ιδιοκτησίας και της παραβάσεως των προστατευτικών της αιδούς του ατόμου διατάξεων περί ασέμων, από αυτές για τις οποίες κηρύχθηκε ένοχος ο αναιρεσείων, τις αποδείξεις από τις οποίες πείσθηκε καθώς και τους νομικούς συλλογισμούς με βάση τους οποίους έκανε την υπαγωγή τους στις προαναφερθείσες ουσιαστικές διατάξεις των άρθρων 66 παρ.1, 2Α εδαφ.β' και 3 ν. 2121/1993 όπως ισχύουν και των άρθρων 29 παρ.1 και 30 ν. 5060/1931 τις οποίες δεν παραβίασε ούτε ευθέως ούτε εκ πλαγίου. Δεν έχει ελλείψεις η αιτιολογία της προσβαλλόμενης αποφάσεως ούτε είναι ασαφείς ή αντιφατικές οι παραδοχές της όσον αφορά την πράξη της παραβάσεως των διατάξεων περί προστασίας της πνευματικής ιδιοκτησίας που έγινε δεκτό ότι τέλεσε ο κατηγορούμενος υπό τις προαναφερθείσες περιστάσεις. Από τα γενόμενα δεκτά στο σκεπτικό της προσβαλλόμενης αποφάσεως ότι στην ιστοσελίδα που δημιούργησε ο ήδη αναιρεσείων και παρέμεινε σε λειτουργία στο διαδίκτυο όλο το χρονικό διάστημα που υπήρχε πρόσβαση σε αυτήν, εγκατέστησε φωτογραφίες των αναφερομένων ελληνίδων ηθοποιών με προσθήκη ενδείξεως που αφορούσε τον τρόπο με τον οποίο οι ενδιαφερόμενοι χρήστες-επισκέπτες θα μπορούσαν μέσω του προσωπικού υπολογιστή των με κατάλληλο χειρισμό να ενεργοποιήσουν την διαδικασία αναπαραγωγής και μετά από πίεση του πλήκτρου του υπολογιστή σύμφωνα με την εμφανιζόμενη ένδειξη να επιλέξουν να παρακολουθήσουν προβαλλόμενα βιντεοσκοπημένα αποσπάσματα από κινηματογραφικές ταινίες και τηλεοπτικές σειρές που αφορούσαν ερωτικού περιεχομένου σκηνές στις οποίες εμφανίζονταν γυμνές ή ημίγυμνες οι ηθοποιοί που απεικονίζονταν στις επίμαχες φωτογραφίες, εξηγείται πως έγινε η αναφερόμενη στο διατακτικό ότι συνιστούσε την πράξη της κατά παράβαση των διατάξεων του ν. 2121/1993 αναπαραγωγή άμεσα από άποψη τρόπου, μέσων και μορφής των αποσπασμάτων και σκηνών από τις προαναφερόμενες ταινίες και τηλεοπτικές σειρές άνευ αδείας των εμφανιζομένων στις φωτογραφίες και στα αποσπάσματα αυτά ερμηνευτριών ηθοποιών και του Οργανισμού Συλλογικής Διαχείρισεως στον οποίο αυτές με έγγραφη σύμβαση είχαν μεταβιβάσει το συγγενικό δικαίωμα επί των έργων αυτών και είχε ανατεθεί η διαχείριση και προστασία του. Αρκούσε παρά τα όσα αντίθετα ισχυρίζεται ο αναιρεσείων η αναφορά της κατά τον ανωτέρω τρόπο διαθέσεως τμημάτων οπτικοακουστικών έργων μέσω του διαδικτύου στο οποίο έχουν πρόσβαση με τον προσωπικό τους υπολογιστή όσοι το ζητήσουν και δύναται να επιλέξουν και να παρακολουθήσουν τα επί μέρους ανηρτημένα ερωτικού περιεχομένου τμήματα των έργων αυτών με τις ερμηνείες των ηθοποιών για την προβολή των οποίων και ψηφιακώς μέσω του διαδικτύου προαπαιτείται άδεια των ερμηνευτών-εκτελεστών, στους οποίους ανήκουν τα προστατευόμενα κατ' άρθρο 46 παρ.2 ν. 2123/1991 συγγενικά δικαιώματα, τα οποία εκτείνονται όχι μόνον στο σύνολο του έργου αλλά και σε μικρά μέρη αυτών, αφού από το νόμο δεν τίθεται ελάχιστο όριο διάρκειας για να είναι δυνατό να προστατεύονται τέτοια αποσπάσματα οπτικοακουστικών έργων. Δεν παύουν να προστατεύονται και όπως αναπαράγονται αυτά τα

αποσπάσματα και οι φωτογραφίες των ηθοποιών ως οπτικοακουστικά έργα που έχουν πρωτοτυπία. Έτσι συμπληρώνεται από όσα περιστατικά αναφέρονται στο σκεπτικό η παραδοχή στο διατακτικό της προσβαλλόμενης αποφάσεως για την ανάρτηση από τον κατηγορούμενο στο διαδίκτυο των βιντεοσκοπημένων αποσπασμάτων από τα έργα στα οποία συμμετείχαν οι αναφερόμενες ελληνίδες ηθοποιοί. Δεν χρειαζόταν να παρατεθούν και άλλα πραγματικά περιστατικά για να αιτιολογηθεί από το δικαστήριο η ενοχή του αναιρεσείοντος για την διάθεση στο κοινό των αναφερομένων αποσπασμάτων ύστερα από σύνδεση των αναρτηθεισών φωτογραφιών με τα βιντεοσκοπημένα αποσπάσματα ώστε να είναι δυνατή η προβολή αυτών μέσω του διαδικτύου, ούτε υπήρξε παραβίαση εκ πλαγίου των διατάξεων του άρθρου 66 παρ.1, 2Α εδαφ.β ν. 2121/1993 από ασαφείς παραδοχές ως προς το ζήτημα αυτό. Οι περαιτέρω αιτιάσεις του ίδιου ότι ο ίδιος έκανε μόνο την ανάρτηση των φωτογραφιών των ηθοποιών που συμμετείχαν στα οπτικοακουστικά έργα από τα οποία προέρχονται αυτά τα βιντεοσκοπημένα αποσπάσματα χωρίς να προκύπτει από ποιόν έγινε η ανάρτηση των βιντεοσκοπημένων αποσπασμάτων και ότι αυτές οι απειροελάχιστου μεγέθους φωτογραφίες από μία μόνο εικόνα "καρέ" από καθένα από τα αναφερόμενα ως άνω οπτικοακουστικά έργα ήταν χωρίς σημασία και μη προστατευόμενα μέρη κάθε έργου και της ερμηνείας-εκτελέσεως από την ηθοποιό που συμμετείχε σε αυτό ως στερούμενες διαδοχής κινούμενες εικόνες που να παρουσιάζουν νοηματική αλληλουχία και να αποτελούν παρουσίαση κάποιας σκηνής από κινηματογραφικό ή τηλεοπτικό έργο πλήττουν την ανέλεγκτη περί τα πράγματα ουσιαστική κρίση του δευτεροβαθμίου δικαστηρίου και δεν θεμελιώνουν παραδεκτό λόγο αναιρέσεως. Εξάλλου με αυτά που δέχθηκε το δευτεροβάθμιο δικαστήριο στο σκεπτικό της προσβαλλόμενης αποφάσεως ως προς την τέλεση από τον ήδη αναιρεσείοντα κατηγορούμενο της παραβάσεως του Νόμου περί πνευματικής ιδιοκτησίας με τις επιβαρυντικές περιστάσεις κατ' επάγγελμα και υπό περιστάσεις που μαρτυρούν ότι αυτός είναι ιδιαίτερα επικίνδυνος για την προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας και των συγγενικών δικαιωμάτων, εκτίθενται στην απόφαση τα πραγματικά περιστατικά, οι αποδείξεις που τα θεμελιώνουν και οι σκέψεις του δικαστηρίου για τη συνδρομή των γενόμενων δεκτών ως άνω επιβαρυντικών περιστάσεων. Ειδικότερα επισημαίνεται ότι ο ήδη αναιρεσείων ενήργησε κατά τον τρόπο που περιγράφεται για την εγκατάσταση φωτογραφιών των ανωτέρω ηθοποιών στην ιστοσελίδα που δημιούργησε στο διαδίκτυο και για την παροχή δυνατότητας σε κάθε χρήστη-επισκέπτη της ιστοσελίδας αυτής να ενεργοποιήσει την διαδικασία αναπαραγωγής και να παρακολουθήσει έτσι βιντεοσκοπημένα αποσπάσματα από ερωτικές σκηνές περιεχόμενες στις αναφερόμενες κινηματογραφικές ταινίες και τηλεοπτικές σειρές στις οποίες εμφανίζονταν γυμνές ή ημίγυμνες σε ερωτικές σκηνές οι αναφερόμενες ελληνίδες ηθοποιοί για την προβολή της επιχειρήσεως του που υποδηλώνει την επιδίωξη οφέλους για αυτόν, χρησιμοποιώντας την υποδομή που είχε δημιουργήσει για αυτήν την επιχείρησή του, που αναφέρεται ότι αφορούσε και στην κατασκευή και φιλοξενία εταιρικών σελίδων στο διαδίκτυο για την προβολή των συγγενικών δικαιωμάτων των ερμηνευτών οπτικοακουστικών έργων. Ακόμη επισημαίνεται η παρεχόμενη από τον ήδη αναιρεσείοντα δυνατότητα μεταφοράς κάθε χρήστη στον ατομικό του υπολογιστή και εγκαταστάσεως στο λογισμικό του των ερωτικών σκηνών από τις πιο πάνω ταινίες και τηλεοπτικές σειρές και αποκτήσεως έτσι πρόσβασης σ' αυτές και μετά την αποσύνδεση του από την ιστοσελίδα του κατηγορουμένου, ενώ από το σύνολο των παραδοχών της προσβαλλόμενης αποφάσεως στο σκεπτικό και στο διατακτικό της ότι ο ήδη αναιρεσείων τέλεσε την πράξη του αυτή για μεγάλο χρονικό διάστημα και κατ' εξακολούθηση, δηλώνεται η επανειλημμένη τέλεση της από 29-7-2003 έως 19-3-2004 και αιτιολογείται η κρίση ότι από τον τρόπο, τις συνθήκες τελέσεως της πράξεως και των αιτιών που τον οδήγησαν σ' αυτήν ότι επρόκειτο για άτομο με ροπή στην διάπραξη νέων τέτοιων εγκλημάτων και επομένως για ιδιαίτερα επικίνδυνο για την προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας και των συγγενικών δικαιωμάτων. Κατ' ακολουθίαν αυτών, η παράλειψη μνείας στο διατακτικό της αποφάσεως της τελέσεως της παραβάσεως της διατάξεως του άρθρου 66 ν. 2121/1993 υπό τις επιβαρυντικές περιστάσεις της παραγράφου 3 του άρθρου αυτού επιτρεπώς συμπληρώνεται από όσα ανωτέρω στο σκεπτικό της ίδιας αποφάσεως παρατίθενται για τις υπό τις εν λόγω επιβαρυντικές περιστάσεις τέλεση της συγκεκριμένης αξιοποιήσιμης πράξεως από τον ήδη αναιρεσείοντα και δεν στερείται η προσβαλλόμενη απόφαση της επιβαλλομένης από το Σύνταγμα και τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας αιτιολογίας ως προς το ότι χαρακτήρα κακουργηματικό είχε η εν λόγω αξιόποινη

πράξη για την οποία καταδικάστηκε ο ήδη αναιρεσείων ως εκ της τελέσεως της με τη συνδρομή αυτών των επιβαρυντικών περιστάσεων ούτε έχουν ασάφειες και ελλείψεις οι σκέψεις και τα συμπεράσματα του αιτιολογικού της αποφάσεως αυτής έτσι ώστε να καθίσταται ανέφικτος ο αναιρετικός έλεγχος περί της ορθής ή μη εφαρμογής του νόμου ως προς το ζήτημα αυτό. Περαιτέρω οι αναφορές στο σκεπτικό και στο διατακτικό της προσβαλλόμενης απόφασης ότι οι γυμνές φωτογραφίες των κατονομαζόμενων ελληνίδων ηθοποιών επρόκειτο για άσεμνες ως προκαλούσες το κοινό αίσθημα και προσβάλλουσες την αιδώς των ανθρώπων ότι αυτές προέρχονταν από βιντεοσκοπήσεις και αποσπάσματα κινηματογραφικών ταινιών και τηλεοπτικών σειρών με ερωτικές σκηνές πορνογραφικού περιεχομένου καθώς και ότι υπήρξε δημόσια έκθεση των με την θέση σε κυκλοφορία μέσω του διαδικτύου στο οποίο είχαν δυνατότητα πρόσβασης και νέα άτομα έγιναν στα πλαίσια παραθέσεως των πραγματικών περιστατικών και των αποδείξεων που θεμελιώναν την τέλεση από τον κατηγορούμενο της αξιοποίνου παραβάσεως των άρθρων 29 παρ.1 και 30 του ν. 5060/1931 αντικειμενικώς και υποκειμενικώς. Για τον ίδιο λόγο αναφέρθηκε ότι ο κατηγορούμενος με την δημοσία έκθεση κατά τον ανωτέρω τρόπο αυτών των φωτογραφιών απευθυνόταν σε μεγάλο κύκλο επισκεπτών του διαδικτύου που είχαν δυνατότητα πρόσβασης στο περιεχόμενο της ιστοσελίδας του και απέβλεπε να τους σκανδαλίσει δια της προκλήσεως και διεγέρσεως της γενετήσιας ορμής και των κατωτέρων από τα ένστικτά τους. Με την κατά τον τρόπο αυτόν αιτιολόγηση της διαπράξεως της ανωτέρω αξιοποίνου πράξεως που έγινε δεκτό ότι τελεί σε πραγματική συρροή με εκείνη της παραβάσεως του άρθρου 66 του νόμου περί προστασίας της πνευματικής ιδιοκτησίας και ειδικότερα των συγγενικών δικαιωμάτων των ηθοποιών που ερμήνευαν οπτικοακουστικά έργα δεν δημιουργείται παρά τα όσα ισχυρίζεται ο αναιρεσείων αντίφαση ως προς τον αναφερόμενο τρόπο τελέσεως καθεμιάς των συρρευουσών ανωτέρω αξιοποίνων πράξεων. Πέραν των όσων περιληπτικώς διαλαμβάνονται στο διατακτικό της αποφάσεως για τη διάπραξη των, στο σκεπτικό αυτής εξειδικεύονται τα πραγματικά περιστατικά που έγινε δεκτό ότι αποδείχθηκαν και αφορούν στον τρόπο με τον οποίο έδρασε ο κατηγορούμενος για να τελέσει την παράβαση του άρθρου 66 του ν. 2121/1993 με την ανάρτηση των επίμαχων φωτογραφιών στην ιστοσελίδα του στο διαδίκτυο και την σύνδεση αυτών με τα αντίστοιχα αποσπάσματα και τις σκηνές που απομόνωσε κατά τρόπο που εξασφάλιζε την αναπαραγωγή των άνευ αδείας των ερμηνευτριών αυτών ηθοποιών και ότι με τον ίδιο τρόπο έγινε η παρουσίαση των ερωτικών σκηνών πορνογραφικού περιεχομένου μέσω του διαδικτύου που προκαλούσαν το κοινό αίσθημα. Επομένως, είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι οι από το άρθρο 510 παρ.1 στοιχ.Ε' ΚΠοινΔ σχετικοί λόγοι αναιρέσεως ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος που αφορά στην παράβαση του νόμου περί πνευματικής ιδιοκτησίας περιέχει τις επικαλούμενες από τον αναιρεσείοντα ασάφειες και αντιφάσεις καθώς και ελλείψεις σχετικά με την τέλεση της παραβάσεως αυτής υπό τις άνω επιβαρυντικές περιστάσεις με συνέπεια να στερείται η απόφαση νομίμου βάσεως καθώς και ότι υπέπεσε το δικάσαν Εφετείο στην πλημμέλεια εσφαλμένης εφαρμογής του άρθρου 66 παρ.3 του ν. 2121/1993 με λανθασμένη υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών που δέχθηκε ότι αποδείχθηκαν στην πιο πάνω διάταξη και εκείνη του άρθρου 13 ΠΚ χωρίς να πληρούν τα περιστατικά αυτά τις προϋποθέσεις του νόμου για την κατ' επάγγελμα τέλεση του εν λόγω εγκλήματος και υπό περιστάσεις που μαρτυρούν ιδιαίτερη επικινδυνότητα του. Περαιτέρω, όσον αφορά τις αιτιάσεις που προέβαλε ο ήδη αναιρεσείων σε σχέση με τις παραδοχές της προσβαλλόμενης αποφάσεως ως προς την πράξη της απρόκλητης έμπρακτης εξύβρισης κατά συρροή και κατ' εξακολούθηση παρατηρούνται τα εξής: Όπως προκύπτει από τα πρακτικά της προσβαλλόμενης αποφάσεως κατά τη διάρκεια της αποδεικτικής διαδικασίας στην κατ' έφεση δίκη από τον συνήγορο υπεράσπισης του τότε εκκαλούντος και ήδη αναιρεσείοντος προβλήθηκε ως αυτοτελής ο ισχυρισμός, κατά τον οποίο η αποδιδόμενη σ' αυτόν πράξη προσβολής της τιμής άλλων χωρίς πρόκληση από τις παθούσες με παρουσίαση στην ως άνω ιστοσελίδα στο διαδίκτυο γυμνών φωτογραφιών αυτών από βιντεοσκοπήσεις και αποσπάσματα κινηματογραφικών ταινιών και τηλεοπτικών σειρών εμφανίζοντας αυτές ως πρωταγωνίστριες πορνογραφικών ταινιών, δεν εμπίπτει στην έμπρακτη εξύβριση που έγινε χωρίς πρόκληση από τον παθόντα αλλά θα μπορούσε να χαρακτηριστεί μόνον κατ' επιτρεπτή μεταβολή της κατηγορίας ως απλή εξύβριση από το άρθρο 361 ΠΚ, καθόσον η έμπρακτη εκδήλωση της εξύβρισης είναι σωματική και ενέχει ή τείνει σε σωματική επενέργεια πάνω στο θύμα και ότι εφόσον στη διάταξη του άρθρου 361 ΠΚ προβλέπεται ποινή φυλάκισης μέχρι ενός έτους σε

συνδυασμό με το ότι χρόνος τέλεσής της φέρεται το διάστημα από 29/7/2003 έως 19/3/2004 εμπίπτει η εν λόγω πράξη ως μη υπαγόμενη στις προβλεπόμενες ότι εξαιρούνται σε αυτές για τις οποίες σύμφωνα με το άρθρο 31 παρ.1 του ν. 3346/2005 παραγράφεται το αξιόποινο και παύει η δίωξή των. Αυτά που δέχθηκε στην αιτιολογία της προσβαλλόμενης αποφάσεως του το δικάσαν Πενταμελές Εφετείο όσον αφορά την πράξη της απρόκλητης έμπρακτης εξύβρισης περιορίζονται στην παραδοχή ότι με τον εκτιθέμενο τρόπο που τέλεσε ο ήδη αναιρεσείων την πράξη της παραβάσεως του νόμου περί πνευματικής ιδιοκτησίας ως προς την παρουσίαση ερωτικού περιεχομένου σκηνών με τη συμμετοχή των αναφερομένων ηθοποιών σε γυμνές περιπτώσεις και προβολή γυμνών σωμάτων προσέβαλε την τιμή αυτών και την αξιοπρέπεια τους δεδομένου ότι παρουσιάσθηκε εν αγνοία των ως πορνογράφημα η καλλιτεχνική δημιουργία στην οποία είχαν συμμετάσχει ενώ και στο διατακτικό δεν προστίθενται πέραν του ότι έγιναν χωρίς πρόκληση από τις παθούσες οι πράξεις προσβολής από τον κατηγορούμενο της τιμής των μνημονευομένων ονομαστικώς δεκαπέντε ηθοποιών άλλα πραγματικά περιστατικά εκτός από όσα προαναφέρθηκαν.

Κατά το άρθρο 361 παρ.1 ΠΚ η εξύβριση μπορεί να γίνει με λόγο ή με έργο ή με οποιοδήποτε άλλο τρόπο. Περαιτέρω έμπρακτη είναι η εξύβριση όταν συνίσταται σε σωματική συμπεριφορά με την οποία θίγεται το σώμα του προσβαλλομένου αλλά και όταν τελείται με υλική ενέργεια (όπως η χειρονομία του υπαίτιου που απευθύνεται κατά του προσώπου ετέρου) και δείχνει ενέργεια ηθελημένη να προσβάλλει ή είναι ενδεικτική αντικειμενικώς εξεταζόμενη καταφρόνησεως που έγινε με γνώση του δράστη ως προς την υβριστική συμπεριφορά της. Ακόμη όπως ήδη επισημάνθηκε αντιδιαστέλλεται από την απλή εξύβριση που προβλέπεται από το άρθρο 361 ΑΚ η απρόκλητη έμπρακτη εξύβριση που τιμωρείται κατά τη διάταξη του άρθρου 361 Α ΠΚ και θεσπίσθηκε για να προστατευθεί το κοινωνικό σύνολο από αιφνίδιες και άκρως μη συμβατές συμπεριφορές εκδηλούμενες αυθαίρετα και κατά τρόπο σοβαρώς επικριτικό, με συνέπεια να μεταβάλλεται απροσδόκητα η μεταξύ των προσώπων σχέση με άμεση επιδίωξη την πάταξη της ατομικής σκληρής εκδήλωσης του δράστη που γίνεται με έμπρακτη υλική ενέργεια εναντίον οποιουδήποτε συμπτωματικού θύματος απροσώπως δηλαδή κατά του κάθε ανυποψίαστου κοινωνού.

Στην προκειμένη περίπτωση οι ενέργειες του ήδη αναιρεσειόντος που αφορούσαν κατά τις παραδοχές της ως άνω αποφάσεως την προσβολή της τιμής των αναφερομένων ηθοποιών χωρίς να προηγηθεί πρόκληση του εκ μέρους του δεν αφορούν τρίτους απρόσωπα κατόπιν τυχαιάς επιλογής των αλλά επώνυμες παθούσες που ήταν γνωστές ηθοποιοί στο κοινό στην Ελλάδα και στον ίδιο τον κατηγορούμενο για τις οποίες γίνεται λόγος στο σκεπτικό της αποφάσεως ότι αυτός ανέφερε στην αρχή της ιστοσελίδας του στο διαδίκτυο ως τίτλο τις λέξεις ".....". Επί πλέον από τα γενόμενα δεκτά με την ανωτέρω απόφαση δεν προσδιορίζεται η ενέργεια του κατηγορουμένου που να συνιστούσε σωματική συμπεριφορά ή άλλη υλική ενέργεια που να έθιγε το σώμα των πιο πάνω ηθοποιών ή να απευθυνόταν κατά του προσώπου των και έτεινε να θίξει το σώμα των προσβαλλομένων σε ένδειξη ηθελημένης εκδήλωσης καταφρόνησης, ανεξάρτητα από το εάν επέτυχε ή όχι να τις θίξει. Η αναφερόμενη στο σκεπτικό και στο διατακτικό της προσβαλλόμενης αποφάσεως ενέργεια του ήδη αναιρεσειόντος να θέσει σε κυκλοφορία με ανάρτηση στην ιστοσελίδα του στο διαδίκτυο ερωτικών σκηνών και φωτογραφιών των ως άνω ηθοποιών από κινηματογραφικές ταινίες και τηλεοπτικές σειρές στις οποίες είχαν λάβει μέρος που τις ενεφάνιζε γυμνές σε περιπτώσεις και ως πρωταγωνίστριες ταινιών πορνογραφικού περιεχομένου από τις οποίες έγινε δεκτό ότι προσβλήθηκε η τιμή και η αξιοπρέπιά τους δεν συνιστούν έμπρακτη εξύβριση και μάλιστα απρόκλητη υπό την προαναφερθείσα έννοια αλλά πληρούν τη νομοτυπική μορφή της εξυβρίσεως του άρθρου 361 ΠΚ που τελέσθηκε όχι με έργο αλλά με οποιονδήποτε άλλο τρόπο σύμφωνα με τη σχετική διατύπωση του ως άνω άρθρου του Ποινικού Κώδικα. Επομένως, κατ' εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου το δικάσαν Πενταμελές Εφετείο κήρυξε τον κατηγορούμενο ένοχο και τον κατέδικασε για απρόκλητη έμπρακτη εξύβριση σε βάρος των μνημονευομένων ως άνω δεκαπέντε ηθοποιών με την παραδοχή ότι αρκούσε η μη πρόκληση αυτού από τις ως άνω επώνυμες παθούσες οι οποίες ήταν γνωστές και στον ίδιο πριν από την πράξη του, που δεν στρεφόταν εναντίον τους απρόσωπα και συμπτωματικά ως ανυποψίαστων μελών της κοινωνίας και περαιτέρω προήλθε το Δικαστήριο σε υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών που δέχθηκε ότι

αποδείχθηκαν στη διάταξη του άρθρου 361 Α του ΠΚ χωρίς να αποτελεί η συμπεριφορά του δράστη έμπρακτη εξύβριση. Κατ' ακολουθίαν κατά παραδοχή ως βασίμων των σχετικών από το άρθρο 510 παρ.1 στοιχ.Ε' ΚΠοινΔ λόγων αναιρέσεως πρέπει να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος που κήρυξε ένοχο και καταδίκασε τον αναιρεσείοντα για την πράξη της απρόκλητης έμπρακτης εξύβρισης σε στερητική της ελευθερίας ποινή. Κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 518 παρ.1 ΚΠοινΔ σε περίπτωση ευδοκιμήσεως του λόγου αναιρέσεως για εσφαλμένη ερμηνεία ή εφαρμογή ουσιαστικής ποινικής διατάξεως ο Άρειος Πάγος δεν παραπέμπει την υπόθεση αλλά εφαρμόζει ο ίδιος τη σωστή ποινική διάταξη και αν δεν υπάρχει αξιόποινη πράξη κηρύσσει αθώο τον κατηγορούμενο ενώ αν προκύπτει εσφαλμένος νομικός χαρακτηρισμός της πράξης, ο Άρειος Πάγος με βάση τις πραγματικές παραδοχές κηρύσσει ένοχο τον κατηγορούμενο αν η πράξη δεν έχει υποκύψει σε παραγραφή, οπότε στην τελευταία περίπτωση παύει την ποινική δίωξη, καθόσον από τα άρθρα 310 παρ.1 εδ.β, 370 στοιχ.β και 511 του ΚΠοινΔ προκύπτει ότι η παραγραφή ως θεσμός δημοσίας τάξεως εξετάζεται αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο σε κάθε στάση της ποινικής διαδικασίας ακόμη δε και από τον Άρειο Πάγο, ο οποίος διαπιστώνοντας τη συμπλήρωση της παραγραφής και μετά την άσκηση της αναιρέσεως οφείλει να παύσει οριστικώς την ποινική δίωξη εφόσον η αίτηση είναι τυπικά παραδεκτή ως νομίμως και εμπροθέσμως ασκηθείσα και περιέχεται σ' αυτή σύμφωνα με τα άρθρα 474 παρ.2 και 509 ένας τουλάχιστον παραδεκτός λόγος από αυτούς που αναφέρονται στο άρθρο 510 παρ.1 ΚΠοινΔ και ο οποίος γίνεται δεκτός ως βάσιμος.

Κατ' ακολουθίαν, όσον αφορά την πράξη που αποδίδεται στον κατηγορούμενο και αφορά στην προσβολή της τιμής των μνημονευομένων δεκαπέντε ηθοποιών με την παρουσίαση εκ μέρους του στην ιστοσελίδα του στο διαδίκτυο γυμνών φωτογραφιών αυτών από βιντεοσκοπήσεις και αποσπάσματα κινηματογραφικών ταινιών και τηλεοπτικών σειρών και την εμφάνιση των ως πρωταγωνιστριών ταινιών πορνογραφικού περιεχομένου η οποία φέρεται τελεσθείσα κατ' εξακολούθηση κατά το χρονικό διάστημα από 29-7-2003 μέχρι 19-3-2004 πρέπει να δοθεί σ' αυτήν ο προσήκων νομικός χαρακτηρισμός όπως έχει έννομο συμφέρον και ο κατηγορούμενος και να χαρακτηριστεί ως κοινή εξύβριση του άρθρου 361 ΠΚ. Περαιτέρω με δεδομένο ότι η πράξη αυτή τιμωρείται με φυλάκιση μέχρι ενός έτους ή με χρηματική ποινή που μπορεί να επιβληθεί και μαζί με την ποινή της φυλάκισης έχει εφαρμογή η διάταξη του άρθρου 31 παρ.1 του νόμου 3345/2005, ο οποίος ισχύει σε σχέση με την λόγω διάταξη από τη δημοσίευση του στις 17-6-2005 στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. Κατά τη διάταξη αυτήν [βλ. παρόμοια ρύθμιση που θεσπίστηκε με το άρθρο 4 του νόμου 4043/2012 που ισχύει από 13-2-2012 (ΦΕΚ Α 25)] μεταξύ άλλων παραγράφεται το αξιόποινο και παύει η δίωξη υφ' όρον των πλημμελημάτων κατά των οποίων ο νόμος απειλεί ποινή φυλάκισης μέχρι ένα έτος ή χρηματική ποινή ή και τις δύο ποινές και τα οποία έχουν τελεσθεί μέχρι την ως άνω ημερομηνία ενάρξεως ισχύος του νόμου 3346/2005, με εξαίρεση των πράξεων που αναφέρονται στην παράγραφο 5 του άρθρου 31 του ίδιου νόμου, στις οποίες δεν περιλαμβάνεται η εξύβριση. Επομένως, ως εκ του πριν από την 17-6-2005 χρόνου τελέσεως της πιο πάνω πλημμεληματικού χαρακτήρα πράξεως που τιμωρείται με ποινή φυλακίσεως μέχρι ενός έτους ή με χρηματική ποινή παρεγράφη υφ' όρον το αξιόποινο αυτής και πρέπει να παύσει η εναντίον του κατηγορουμένου ποινική δίωξη για την εξύβριση σε βάρος καθεμιάς από τις ανωτέρω αναφερόμενες ως παθούσες περαιτέρω δε να παραπεμφθεί η υπόθεση στο ίδιο Εφετείο, η συγκρότηση του οποίου από άλλους δικαστές είναι εφικτή, για νέα επιμέτρηση της συνολικής ποινής όσον αφορά τις λοιπές πράξεις για τις οποίες καταδικάστηκε από το Δικαστήριο της ουσίας ο κατηγορούμενος ενώ κατά τα λοιπά πρέπει να απορριφθεί η αίτηση αναιρέσεως ως αβάσιμη.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Αναιρεί την 235/2011 απόφαση του Πενταμελούς Εφετείου Αθηνών κατά το μέρος που αναφέρεται στο σκεπτικό.

Παύει υφ' όρον την ποινική δίωξη κατά του αναιρεσείοντος κατηγορουμένου για τις πράξεις της κατ' οποιοδήποτε άλλο τρόπο εξύβρισης που φέρεται ότι τέλεσε με περισσότερες πράξεις, που συνιστούν εξακολούθηση του ίδιου εγκλήματος κατά το χρονικό διάστημα από 29-7-2003 μέχρι 19-3-

2004 σε βάρος καθεμίας των παθουσών προσβάλλοντας την τιμή τους με την παρουσίαση στην ιστοσελίδα του [http.....](http://.....) ή αλλιώς [http.....](http://.....) στο διαδίκτυο γυμνές φωτογραφίες αυτών από βιντεοσκοπήσεις και αποσπάσματα κινηματογραφικών ταινιών και τηλεοπτικών σειρών και εμφανίζοντας αυτές ως πρωταγωνίστριες ταινιών πορνογραφικού περιεχομένου.

Παραπέμπει την υπόθεση, για νέα συζήτηση, όσον αφορά την επιμέτρηση της συνολικής ποινής φυλακίσεως για τις λοιπές πράξεις για τις οποίες ο κατηγορούμενος κηρύχθηκε ένοχος, στο ίδιο δικαστήριο, συγκροτούμενο από άλλους δικαστές, εκτός εκείνων που δίκασαν προηγουμένως.

Απορρίπτει κατά τα λοιπά την από 20-9-2011 δήλωση-αίτηση του, για αναίρεση της ίδιας ως άνω 235/2011 αποφάσεως του Πενταμελούς Εφετείου Αθηνών.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στην Αθήνα στις 1 Φεβρουαρίου 2012.

Δημοσιεύθηκε στην Αθήνα σε δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριό του στις 23 Φεβρουαρίου 2012.

Ο ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ