

Sygnatura akt II AKa 124/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 31 maja 2016 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Barbara Krameris

Sędziowie: SSA Zdzisław Pachowicz

SSO del. do SA Edyta Gajgał (spr.)

Protokolant: Anna Czarniecka

przy udziale prokuratora Prokuratury Regionalnej Marka Ratajczyka

po rozpoznaniu w dniu 31 maja 2016 r.

sprawy **D. D.**

oskarżonego o czyn z art. 191 § 1 k.k.

P. S.

oskarżonego o czyn z art. 258 § 3 k.k., art. 204 § 2 k.k. w związku z art. 12 k.k.

R. R. (1)

oskarżonego o czyn z art. 258 § 1 k.k., art. 204 § 2 k.k. w związku z art. 64 § 1 k.k. w związku z art. 12 k.k., art. 282 k.k. w związku z art. 64 § 1 k.k. i art. 65 § 1 k.k. w związku z art. 12 k.k.

A. M.

oskarżonej o czyn z art. 204 § 1 k.k. i art. 204 § 2 k.k. w związku z art. 11 § 2 k.k. w związku z art. 12 k.k., art. 278 § 1 k.k. w związku z art. 12 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora wobec oskarżonych R. R. (1), P. S. i A. M. oraz przez oskarżonych D. D. i A. M.

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 12 stycznia 2016 r. sygn. akt III K 167/14

I. uchyla zaskarżony wyrok wobec oskarżonych P. S. i R. R. (1) w całości, a w odniesieniu do oskarżonej A. M. w punkcie VII części rozstrzygającej (zarzut z pkt IX części wstępnej) i sprawę w tym zakresie przekazuje Sądowi Okręgowemu we Wrocławiu do ponownego rozpoznania,

II. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego D. D. w ten sposób, że:

1. w miejsce orzeczenia zawartego w pkt IV części rozstrzygającej uznaje oskarżonego za winnego tego, że w styczniu 2013 r. we W. naruszył nietykalność cielesną D. M. popychając ją i przewracając

na podłogę, to jest popełnienia czynu z art. 217 § 1 kk i za to na podstawie tego przepisu wymierza mu karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności,

2. zasądzone w pkt XII części rozstrzygającej od D. D. na rzecz D. M. zadośćuczynienie obniża do wysokości 2.000zł,

III. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonej A. M. w pkt VIII części rozstrzygającej w ten sposób, że eliminuje z opisu czynu słowa „o numerze (...)”,

IV. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części, w stosunku do oskarżonych D. D. i A. M.,

V. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokatów J. G. i K. T. po 600 zł tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej obrony z urzędu oskarżonych D. D. i P. S. w postępowaniu odwoławczym oraz po 138 zł tytułem zwrotu podatku od towarów i usług,

VI. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. W. 600 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym udzielonego oskarżycielce posiłkowej D. M. oraz 138 zł tytułem zwrotu podatku od towarów i usług,

VII. zasądza od oskarżonego D. D. na rzecz Skarbu Państwa 803 zł tytułem kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze,

VIII. zasądza od oskarżonej A. M. rzecz Skarbu Państwa 185 zł tytułem kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

UZASADNIENIE

1. P. S. został oskarżony o to, że:

I. w okresie od października 2012 r., do 4 kwietnia 2013 r., we W. założył i kierował osobiście, zaś od dnia 17 grudnia 2012 r. za pośrednictwem innych osób zorganizowaną grupę przestępczą mającą na celu popełnianie przestępstw, między innymi polegających na czerpaniu korzyści majątkowych z uprawiania prostytucji przez ustalone i nieustalone osoby, w skład której wchodził w różnych okresach czasu: R. R. (1) pseudonim (...) i N. S. pseudonim (...) M. S. (1) pseudonim „T.”, U. L., K. S. (1) i inne nieustalone osoby

tj.o czyn z art. 258 § 3 k.k.

II. w okresie od października 2012 r. do dnia 4 kwietnia 2013 r. we W. w warunkach czynu ciągłego z góry powziętym zamiarem w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wspólnie i w porozumieniu z M. S. (2) pseudonim (...) R. R. (1) pseudonim (...), N. S. pseudonim (...) K. S. (1) i U. L. czerpał korzyści majątkowe z uprawiania prostytucji przez D. M. i inne nieustalone osoby w ten sposób, że otrzymywał w nieustalonej kwocie pieniądze stanowiące zapłatę za świadczone przez te osoby usługi seksualne

tj. o czyn z art. 204 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

2. R. R. (1) został oskarżony o to, że:

III. w okresie od września 2012 do 4 kwietnia 2013 r. we W. brał udział w założonej i prowadzonej przez P. S. pseudonim (...) zorganizowanej grupie przestępczej mającej na celu popełnianie przestępstw, między innymi polegających na czerpaniu korzyści majątkowych z uprawiania prostytucji przez ustalone i nieustalone osoby, w skład której wchodził w różnych okresach czasu: M. S. (2) pseudonim (...) N. S. pseudonim (...), U. L., K. S. (1) inne nieustalone osoby przy czym zarzuconego mu czynu dopuścił się będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego dla Wrocławia Fabrycznej Wydział XII Karny z dnia 19 czerwca 2006 r. sygn. XII K 284/06 za czyny z

art. 258 § 1 k.k., 286 § 1 k.k., 279 § 1 k.k., 291 § 1 k.k. i 239 § 1 k.k. na karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności którą to karę odbywał między innymi w okresie od 19 czerwca 2006 r. do 18 grudnia 2006 r.

to jest o czyn z art. 258 § 1 w zw. z art. 64 § 1 k.k.

IV. w okresie od października 2012 r. do dnia 4 kwietnia 2013 r. we W. w warunkach czynu ciągłego z góry powziętym zamiarem w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wspólnie i w porozumieniu z P. S. pseudonim (...), M. S. (2) pseudonim (...), N. S. pseudonim (...) K. S. (1) i U. L. czerpał korzyści majątkowe z uprawiania prostytucji przez D. M. i inne nieustalone osoby w ten sposób, że otrzymywał w nieustalonej kwocie pieniądze stanowiące zapłatę za świadczone usługi seksualne przy czym zarzuczonego mu czynu dopuścił się będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego dla Wrocławia Fabrycznej Wydział XII Karny z dnia 19 czerwca 2006 r. sygn. XII K 284/06 za czyny z art. 258 § 1 k.k., 286 § 1 k.k., 279 § 1 k.k., 291 § 1 k.k. i 239 § 1 k.k. na karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności którą to karę odbywał między innymi w okresie od 19 czerwca 2006 r. do 18 grudnia 2006 r.

tj. o czyn z art. 204 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1

k.k.

V. w okresie od września 2012 r. do czerwca 2013 r. we W. działając wspólnie i w porozumieniu z M. S. (2) w celu osiągnięcia korzyści majątkowej oraz w ramach zorganizowanej grupy przestępczej groźbą zamachu na życie i zdrowie D. K. oraz osób mu najbliższych doprowadził go rozporządzenia mieniem własnym w kwocie 20 000 zł oraz cudzym mieniem w ten sposób, że jak „nieodpłatne poręczenie majątkowe” mające stanowić zabezpieczenie nieistniejącej już wiarygodności sporządził umowę sprzedaży M. S. (2) samochodu marki F. (...) o szacunkowej wartości 14 000 zł stanowiącego własność J. S. przy czym zarzuczonego mu czynu dopuścił się będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego dla Wrocławia Fabrycznej Wydział XII Karny z dnia 19 czerwca 2006 r. sygn. XII K 284/06 za czyny z art. 258 § 1 k.k., 286 § 1 k.k., 279 § 1 k.k., 291 § 1 k.k. i 239 § 1 k.k. na karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności którą to karę odbywał między innymi w okresie od 19 czerwca 2006 r. do 18 grudnia 2006 r.

to jest o czyn z art. 282 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1

k.k. zw. z art. 65 § 1 k.k.

3. D. D. został oskarżony o to, że:

VI. (XIX wg a/o) w okresie od października 2012 r. do dnia lutego 2013 r. we W. działając w warunkach czynu ciągłego z góry powziętym zamiarem w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wspólnie i w porozumieniu z K. S. (1) i U. L. ułatwiali D. M., M. D. (1) i innym osobom uprawianie prostytucji w ten sposób, że udostępniali wynajęte przez U. L. w celu świadczenia usług seksualnych mieszkanie we W. przy ul. (...) oraz czerpał korzyści majątkowe z uprawiania prostytucji przez D. M., M. D. (2) i inne osoby w ten sposób, że otrzymywał pieniądze w nieustalonej kwocie stanowiące zapłatę za usługi świadczone usługi seksualne

tj. o czyn z art. 204§1 k.k. i art. 204§2 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. w

zw. z art. 12 k.k.

VII.(XX wg a/o) w styczniu 2013 r. we W. stosując przemoc w postaci popychania i przewrócenia na podłogę zmuszał D. M. do określonego zachowania polegającego na świadczeniu usług seksualnych dla innych osób

to jest o czyn z art. 191 § 1 k.k.

VIII.(XXI wg a/o) w styczniu 2013 r. we W. stosując przemoc w postaci szarpania i uderzania pięścią w twarz zmuszał M. D. (2) do określonego zachowania polegającego na świadczeniu usług seksualnych dla innych osób

to jest o czyn z art. 191 § 1 k.k.

4. A. M. została oskarżona o to, że:

IX. (XXII wg a/o) w lipcu 2012 r. we W. działając w warunkach czynu ciągłego z góry powziętym zamiarem w celu osiągnięcia korzyści majątkowej ułatwiała L. H. (1) i innym nieustalonym osobom uprawianie prostytucji w ten sposób, że udostępniła wynajęte w celu świadczenia usług seksualnych mieszkanie we W. przy ul. (...) czerpała korzyści majątkowe w kwocie nie mniejszej niż 2000 zł z uprawiania prostytucji przez L. H. (2) i inne nieustalone osoby w ten sposób, że otrzymywała pieniądze w nieustalonej kwocie stanowiące zapłatę za usługi świadczone usługi seksualne

tj. o czyn z art. 204§1 k.k. i art. 204§2 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. w

zw. z art. 12 k.k.

X. (XXIII wg a/o) w okresie od 28 października 2013 do 20 stycznia 2014 we W. posługując się znanym (...)em do karty bankomatowej dokonała zaboru w celu przywłaszczenia kwoty 47000 zł z rachunku bankowego o numerze (...) w (...) SA należącego do H. S. czym działała ja szkodę wyżej wymienionej

tj. o czyn z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu wyrokiem z dnia 12 stycznia 2016 r. (sygn. akt III K 167/14)

I. oskarżonego **P. S.** uniewinnił od popełnienia czynów opisanych w pkt I i II części wstępnej wyroku i w tym zakresie kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa;

II. oskarżonego **R. R. (1)** uniewinnił od popełnienia czynów opisanych w pkt III, IV i V części wstępnej wyroku i w tym zakresie kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa;

III. oskarżonego **D. D.** uniewinnił od popełnienia czynu opisanego w pkt VI i VIII części wstępnej wyroku i w tym zakresie kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa;

IV. oskarżonego **D. D.** uznał za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt VII części wstępnej wyroku, z tym ustaleniem, że zmuszał D. M. do określonego zachowania polegającego na zaprzestaniu kontaktów z K. S. (1) i zainteresowania jego osobą, tj. przestępstwa z art. 191 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 191 § 1 k.k. wymierzył mu karę **6 (sześciu)** miesięcy pozbawienia wolności;

V. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k., art. 70 § 1 pkt 1 k.k. przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. (w brzmieniu obowiązującym przed 1.07.2015r.), warunkowo zawiesił wykonanie wymierzonej oskarżonemu **D. D.** kary pozbawienia wolności na okres próby **2 (dwóch)** lat.

VI. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu **D. D.** na poczet wymierzonej kary pozbawienia wolności, w przypadku zarządzenia jej wykonania, okres jego zatrzymania i aresztowania od dnia 03 lipca 2013r. godz. 9:30 do dnia 30 sierpnia 2013r.;

VII. oskarżoną **A. M.** uniewinnił od popełnienia czynu opisanego w pkt IX części wstępnej wyroku i w tym zakresie kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa;

VIII. oskarżoną **A. M.** uznał za winną popełnienia czynu opisanego w pkt X części wstępnej wyroku, tj. przestępstwa z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 278 § 1 k.k. wymierzył jej karę **1 (jednego) roku** pozbawienia wolności;

IX. na podstawie art. 69 § 1 k.k., art. 70 § 2 k.k. przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. (w brzmieniu obowiązującym przed 1.07.2015 r.), warunkowo zawiesił wykonanie wymierzonej wobec oskarżonej **A. M.** kary pozbawienia wolności na okres próby **3 (trzech)** lat.

X. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonej **A. M.** na poczet wymierzonej kary pozbawienia wolności, w przypadku zarządzenia jej wykonania, okres jej zatrzymania od dnia 15 maja 2014 r. godz. 9:00 do dnia 15 maja 2014 r. godz. 12:14;

XI. na podstawie art. 73 § 2 k.k. oddał oskarżoną **A. M.** w okresie próby pod dozór kuratora sądowego;

XII. na podstawie art. 46 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. zasądził od oskarżonego **D. D.** na rzecz pokrzywdzonej **D. M.** kwotę 3.000 (trzy tysiące) złotych tytułem częściowego zadośćuczynienia za doznaną krzywdę;

XIII. na podstawie art. 46 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzekł wobec **A. M.** obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonej **H. S.** kwoty 47.000 (czterdzieści siedem tysięcy) złotych;

XIV. na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonego **D. D.** na rzecz oskarżycielki posiłkowej **D. M.** kwotę **3.240 zł**, tytułem wydatków związanych z ustanowieniem pełnomocnika;

XV. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k., uznał za zbędne dla postępowania dowody rzeczowe i zarządził ich zwrot **M. Z.**, opisane w wykazie dowodów rzeczowych I – 218A/2013, poz. 4a;

XVI. pozostawił w aktach sprawy dowody rzeczowe opisane w wykazie dowodów rzeczowych o numerze I – 218A/2013, poz. 3, 4b - h.

XVII. na podstawie art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k. w zw. z art. 29 ustawy Prawo o adwokaturze z dnia 26 maja 1982 r., zasądził od Skarbu Państwa na rzecz:

- Kancelarii Adwokackiej adw. **K. T.** kwotę **2.214 zł** brutto, tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonemu **P. S.**,

- Kancelarii Adwokackiej adw. **J. G.** kwotę **4.354,20 zł** brutto, tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonemu **D. D.**,

XVIII. na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 616 § 1 pkt 2 k.p.k. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz oskarżonego **P. S.** kwotę **2.220 zł**, tytułem ustanowienia w sprawie obrońcy z wyboru;

XIX. na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 616 § 1 pkt 2 k.p.k. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz oskarżonego **R. R. (1)** kwotę **3.540 zł**, tytułem ustanowienia w sprawie obrońcy z wyboru;

XX. na podstawie art. 627 k.p.k. i 633 k.p.k. zasądził od oskarżonych **D. D.** i **A. M.** koszty procesu na nich przypadające, w tym opłatę w kwocie 120 zł od **D. D.** i kwotę 180 zł od **A. M.**.

Apelację od tego wyroku wniósł prokurator co do oskarżonych **R. R. (1)**, **P. S.** i **A. M.** oraz oskarżeni **D. D.** i **A. M.**.

Obrońca oskarżonej wniósł apelację w imieniu oskarżonej **A. M.** zaskarżając wyrok z punktu VIII, zarzucając wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia (rozstrzygnięcie z punktu VIII dotyczące czynu opisanego w punkcie X części wstępnej wyroku), który miał wpływ na jego treść, wyrażający się uznaniem, że oskarżona dokonała zaboru w celu przywłaszczenia środków pieniężnych w kwocie 47.000 zł. z rachunku bankowego o numerze (...) w (...) SA należącego do **H. S.**, pomimo, że już z samego opisu czynu sformułowanego w akcie oskarżenia oraz opisu czynu powielonego w części wstępnej wyroku wynika, iż oskarżona nie popełniła zarzuconego jej czynu zabronionego, albowiem wymieniony w opisie czynu rachunek bankowy o numerze (...) nie istnieje.

Wskazując na powyższe obrońca oskarżonej wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku, wyrażającą się uniewinnieniem oskarżonej od popełnienia zarzuczonego jej czynu z rozstrzygnięcia z punktu VIII wyroku

2. obciążenie Skarbu Państwa kosztami postępowania.

Obrońca oskarżonego D. D., który wniósł w imieniu oskarżonego apelację zaskarżył wyrok na korzyść oskarżonego w części w punktach IV, V, VI, XII, XIV oraz XX, wyrokowi zarzucając:

I. obrazę prawa materialnego, a to art. 191 § 1 k.k. wyrażającą się w nieprawidłowej interpretacji znamienia „zaniechania”, do którego zmuszać ma sprawca, która doprowadziła Sąd pierwszej instancji do błędnego uznania, że zaniechaniem takim może być również doprowadzenie do zmiany określonej postawy, stosunku psychicznego lub emocjonalnego względem innej osoby;

II. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 w zw. z art. 410 k.p.k. polegającą na przekroczeniu granic swobodnej oceny zgromadzonych w sprawie dowodów, w szczególności zaś wyjaśnień D. D., zeznań D. M. oraz opinii sądowo-psychologicznej dotyczącej pokrzywdzonej z dnia 27 września 2015 roku, co doprowadziło do:

- dowolnego, a więc niepozostającego pod ochroną normy wynikającej z art. 7 k.p.k. przyjęcia, że oskarżony, popychając D. M., działał w celu zmuszenia jej do zaprzestania nękania K. S. (2), nie zaś umożliwienia sobie wyjścia z mieszkania znajdującego się przy ul. (...),

- błędnej oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonemu, nieuwzględniającej charakterystyki prawnej zachowania D. M. (nękania K. S. (1)), do zaprzestania którego D. D. miał zmuszać,

- orzeczenia na rzecz pokrzywdzonej środka karnego w postaci obowiązku zadośćuczynienia za doznaną krzywdę w kwocie 3000 zł. nieadekwatnej do ustalonych przez Sąd pierwszej instancji konsekwencji czynu, którego popełnienia D. D. został uznany winnym,

podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, prawidłowo oraz w sposób zgodny z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego przeanalizowany, nie uzasadniał takiej jego oceny oraz wynikających z niej ustaleń faktycznych, jak również – na dalszym etapie wartościowania – ocen prawnych.

Obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku na korzyść D. D. poprzez jego uniewinnienie.

Prokurator zaskarżył wyrok na niekorzyść oskarżonych P. S., R. R. (1), A. M. w części dotyczącej orzeczenia o winie, wyrokowi temu zarzucając:

I. odnośnie pkt I i II sentencji zaskarżonego wyroku dotyczących P. S. i R. R. (1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mających wpływ na jego treść poprzez niesłuszne przyjęcie, wbrew regułom wynikającym z zasad określonych w art. 7 k.p.k. a wynikające z dowolnej i sprzecznej z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego oceny zgromadzonego materiału dowodowego, w tym zeznań świadków N. S., D. D. i świadka incognito złożonych w trakcie postępowania przygotowawczego oraz wyroków dotyczących spraw innych oskarżonych działających w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, której działanie polegało m.in. na czerpaniu korzyści majątkowej z uprawiania prostytucji przez inne osoby bez wskazania przekonywujących przyczyn tegoż i w konsekwencji przyjęcie, że oskarżeni P. S. i R. R. (1) nie dopuścili się przestępstw z art. 258 § 1 k.k. i art. 204 § 2 k.k. podczas gdy prawidłowa ocena całości materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że oskarżeni świadomie działali w zorganizowanej grupie mającej na celu popełnianie przestępstw, a także czerpali korzyść majątkową z prostytucji,

II. odnośnie pkt II sentencji zaskarżonego wyroku dotyczącego R. R. (1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mających wpływ na jego treść poprzez niesłuszne przyjęcie, wbrew regułom wynikającym z zasad

określonych w art. 7 k.p.k. a wynikające z dowolnej, sprzecznej z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego oceny zgromadzonego materiału dowodowego, w tym spójnych i konsekwentnych zeznań pokrzywdzonego D. K. oraz ustaleń poczynionych w trakcie postępowania sądowego dotyczącego M. S. (2) - współdziałającego z R. R. (1), bez wskazania przekonywujących przyczyn tegoż i w konsekwencji przyjęcie, że oskarżony R. R. (1) nie dopuścił się popełnienia czynu z art. 282 k.k.

III. odnośnie pkt VII obrazę przepisu prawa procesowego, tj. art. 410 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie wniosku oskarżyciela publicznego o przeprowadzenia dowodu z uzupełniających przesłuchania L. H. (2) ze względu na stwierdzenie, że dowód ten zdaniem sądu nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy i zmierza w sposób oczywisty do przedłużenia postępowania, co miało wpływ na treść orzeczenia, gdyż Sąd wydając wyrok uniewinniający A. M. w zakresie czynu opisanego w pkt IX części wstępnej wyroku nie dysponował kompletnym materiałem dowodowym,

IV. obrazę przepisu prawa procesowego, tj. art. 410 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k. poprzez przyjęcie przez Sąd, iż mimo przeprowadzenia w sprawie wszystkich dostępnych dowodów pozostają w dalszym ciągu niedające się usunąć wątpliwości, podczas gdy Sąd mógł te wątpliwości usunąć powołując;

- dowód z zeznań funkcjonariuszy (...) we W., którzy pod nadzorem Prokuratury Okręgowej we Wrocławiu, Wydział Śledczy prowadzili w niniejszej sprawie czynności z udziałem stron,

- dowód z oględzin akt postępowania karnego prowadzonego przez Prokuraturę Rejonową dla Wrocławia – Stare Miasto przeciwko A. G. i L. H. (2) pod sygn. 1 Ds. 2070/15 o czyn z art. 233 § 1 kk, w której dnia 16 czerwca 2015 r. skierowano akt oskarżenia do Sądu,

- dowód z oględzin akt postępowania karnego prowadzonego przez Prokuraturę Rejonową dla Wrocławia – Stare Miasto pod sygn. akt 2 Ds. 275/15 w sprawie przekroczenia uprawnień przez funkcjonariuszy (...) we W., które zostało prawomocnie zakończone postanowieniem o umorzeniu postępowania z dnia 23 października 2015 r.

co miało wpływ na treść orzeczenia poprzez uniewinnienie oskarżonych P. S., R. R. (1) i A. M. w zakresie czynu opisanego w pkt IX części wstępnej wyroku.

Podnosząc powyższe zarzuty prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie pkt I, II i VII sentencji oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Z wniesionych środków odwoławczych na uwzględnienie zasługuje apelacja prokuratora. Częściowo zasadna okazała się apelacja obrońcy oskarżonego D. D.. Jeśli chodzi natomiast o apelację obrońcy oskarżonej A. M. postawione w niej zarzuty nie mogły być uznane za słuszne, co nie oznacza, że zaskarżony wyrok w części zakwestionowanej przez skarżącego nie wymagał niezbędnej korekty.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do apelacji prokuratora wniesionej na niekorzyść oskarżonych P. S., R. R. (1) i A. M. stwierdzić należy, że zasadnie skarżący kwestionuje prawidłowość oceny dowodów dokonanej przez Sąd Okręgowy, której następstwem były ustalenia faktyczne przyjęte za podstawę rozstrzygnięć uwalniających oskarżonych od odpowiedzialności za zarzucane im czyny. Słusznie podnosi, że ocena ta nie odpowiada wymogom wynikającym z art. 7 kpk. Nie jest w szczególności pełna, nie uwzględnia wszystkich okoliczności występujących w sprawie, wszystkich jej istotnych aspektów, nie została przeprowadzona z należyтым uwzględnieniem zasad logiki i wskazań doświadczenia życiowego.

Nie nasuwają zastrzeżeń ogólne uwagi poczynione przez sąd pierwszej instancji co do tego, czym organy postępowania powinny się kierować oceniając dowody o charakterze osobowym, zwłaszcza gdy zasadnicze różnice i odmienności cechują wypowiedzi procesowe przesłuchiowanych osób w zależności od etapu postępowania, na jakim zostały złożone, gdy pierwsze złożone relacje zostają następnie odwołane na kolejnym etapie postępowania. Nie budzi wątpliwości

stwierdzenie o braku prymatu wyjaśnień i zeznań składanych w fazie jurysdykcyjnej procesu nad tymi z postępowania przygotowawczego. Podobnie, słuszna jest uwaga o konieczności ostrożnego traktowania twierdzeń przesłuchiwanych osób o wywieraniu na nie nacisku i presji przez wykonujących te czynności procesowe, gdy w ten sposób próbują tłumaczyć występujące w ich zeznaniach i wyjaśnieniach rozbieżności, gdy odwołują uprzednio składane relacje. Tak jak i nie nasuwają wątpliwości refleksje o charakterze ogólnym na temat charakteru dowodu z pomówienia.

Rzecz jednak w tym, że te trafnie przywołane reguły i wskazania nie znalazły należytego i właściwego odzwierciedlenia przy dokonywaniu oceny zgromadzonego w tej sprawie materiału, w prowadzonych przez Sąd Okręgowy rozważaniach na temat wartości i przydatności poszczególnych dowodów. Sąd ten globalnie i zbiorczo odniósł się do tych dowodów, które stały się podstawą skierowania przeciwko oskarżonym S., R. i oskarżonej M. aktu oskarżenia, w szczególności do zeznań osób występujących na rozprawie w charakterze świadków, które w postępowaniu przygotowawczym miały status podejrzanych. Nie oceniał w sposób indywidualny podawanych przez świadków przyczyn, które sprawić miały, że wycofywali się oni ze swoich wcześniejszych depozycji. Nie analizował ich twierdzeń z perspektywy każdego z nich z osobna, choć przecież nie ulega wątpliwości, że sytuacja każdego z nich była inna. Jak stwierdził, U. L. tłumacząc fakt wycofania się z wypowiedzi obciążających oskarżonego S. przyznała, jak to wprost ujęto, „że zeznania takie złożyła, jednakże wyłącznie po to, by odzyskać dzieci i wyjść z Aresztu Śledczego”. Tę argumentację Sąd Okręgowy uznał za wystarczającą i, jak się zdaje, w pełni ją podzielił nie analizując bliżej sytuacji, w jakiej U. L. znajdowała się składając wówczas w charakterze podejrzanej wyjaśnienia niekorzystne z punktu widzenia oskarżonych P. S. i R. R. (1), na co w pełni zasadnie zwrócił uwagę prokurator. Tymczasem, bez uwzględnienia okoliczności przywołanych w tej mierze w apelacji (kwestie związane ze złożonym wnioskiem o tymczasowe aresztowanie, do którego nie doszło, fakt zapewnienia opieki nad dziećmi, czy negatywna ocena wyrażona przez organy ścigania co do zasadności ograniczenia jej władzy rodzicielskiej, ale także wyrażany strach i obawa przed oskarżonym) stanowisko Sądu Okręgowego nie może być ocenione inaczej aniżeli jako zdecydowanie przedwczesne, a przez to nieuprawnione.

Poza sferą koniecznych rozważań sądu znalazło się także to, w jakim czasie świadek składała wyjaśnienia, przez kogo była przesłuchiwana, podczas ilu przesłuchań podtrzymywała konsekwentnie przedstawianą wersję wydarzeń. Zwrócić należy uwagę, że w czasie czynności z jej udziałem prowadzonych przez prokuratora zaprzeczyła naciskom, wpływom, czy zmuszaniu do składania określonej relacji (k. 923). Przyjmując, że jej wypowiedzi z postępowania przygotowawczego stanowiły pomówienie, Sąd Okręgowy nie skonfrontował ich z wypowiedziami innych osób, nie badał czy były z nimi zgodne, choć jednocześnie dostrzegł, że ma to istotne znaczenie dla ich oceny. Zważywszy na to zaniechanie, teza postawiona w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że wyjaśnienia złożone w charakterze podejrzanej przez U. L. okazały się być dowodem odosobnionym nie może być oceniona inaczej aniżeli jako rażąco dowolna.

Nie można nie zauważyć, że o ochronie agencji wykonywanej przez oskarżonego R. i mężczyzn, w towarzystwie których bywał w lokalu przy ul. (...) mówiła w złożonych zeznaniach D. M.. Jak zeznała, dowiedziała się tego w bezpośredniej rozmowie z tymi mężczyznami, wskazując przy tym, „ja odniosłam wrażenie, że oni tam rządzą, a K. i U. się ich boją, dlatego pozwalali im robić to co chcą”. Co ważne, na element obawy i strachu przez oskarżonymi, w szczególności zaś przed P. S. wskazywała także i U. L., jak również K. S. (1), co nie bez racji akcentuje w złożonym środku odwoławczym prokurator. I ten aspekt został pominięty przez Sąd Okręgowy. Postawić należy pytanie, czy w świetle tej treści zeznań D. M. wypowiedzi U. L., odwołane przez nią później, w których mówiła o „ochronie” zapewnionej agencji przez P. S. i jego ludzi, o tym, że żadna tego rodzaju działalność nie funkcjonuje bez „ochrony”, mogły być zasadnie uznane za odosobnione.

Nie bez racji wskazuje skarżący, że przy wartościowaniu wypowiedzi tak U. L., jak i K. S. (1) nie można było pominąć, że do odwołania przez nich złożonych uprzednio wyjaśnień obciążających P. S. i R. R. (1) doszło, wtedy kiedy wobec każdego ze świadków zapadł już prawomocny wyrok, kiedy więc sytuacja procesowa każdego z nich nie mogła ulec pogorszeniu.

Sąd pierwszej instancji, podobnie, jak w wypadku zeznań U. L., nie poddał należytej i właściwej ocenie powodów, dla których K. S. (1) wycofał się ze swoich wypowiedzi z postępowania przygotowawczego, w których obciążał oskarżonych. Ograniczył się do prostej uwagi, że świadek w ten sam sposób, co U. L. tłumaczył zmianę relacji. Uznając to za

przekonujące wyjaśnienie odwołania uprzednio złożonych w charakterze podejrzanego wyjaśnień, nie dostrzegł, że przecież sytuacja tego świadka przedstawiała się odmiennie. Zaaprobował przy tym w pełni wywody obojga o naciskach i presji wywieranej na każde z nich przez funkcjonariuszy (...) Biura (...) wykonujących czynności procesowe w sprawie, w celu uzyskania relacji obciążającej P. S. odpowiedzialnością za udział i kierowanie grupą przestępczą oraz czerpanie korzyści majątkowych z uprawiania prostytucji przez inne osoby. W związku z tym zauważyć trzeba, że jeśli sąd przyjął za uprawnioną tezę o takich naciskach ze strony funkcjonariuszy (...) Biura (...) na świadków i współpodejrzanych, to nie odpowiedział jednocześnie na pytanie, czym te naciski były powodowane, dlaczego funkcjonariuszom tej służby zależeć miało na skierowaniu oskarżeń przeciwko konkretnym osobom – P. S., R. R. (1) i A. M.. Skąd dążenie z ich strony do wykazania istnienia zorganizowanej grupy przestępczej z P. S. stojącym na jej czele. Bez tego, ocena w tym zakresie musi być uznana za ułomną i niepełną.

Zgodzić się ponadto trzeba ze skarżącym gdy podaje w wątpliwość stanowisko Sądu Okręgowego co do przydatności dowodowej zeznań świadka incognito. Z jednej strony sąd pierwszej instancji uznał wypowiedzi tego świadka za wiarygodne, z drugiej zaś odrzucił możliwość czynienia na ich podstawie ustaleń faktycznych w sytuacji, gdy świadek potwierdził fakt utrzymywania przez oskarżonego S. kontaktu z innymi osobami spoza Aresztu Śledczego, mimo jego pobytu w warunkach izolacji, a to przecież przekłada się na jedną z możliwości kierowania grupą przestępczą. Pozostaje także kwestia zgodności zeznań w tej mierze z innymi dowodami wskazującymi na wydawanie stosownych dyspozycji przez oskarżonego z jednostki penitencjarnej.

Wersję o „ochronie” zapewnianej agencji (...) przedstawił w złożonych wyjaśnieniach z postępowania przygotowawczego także D. D.. Wprost wskazał on na grupę (...) jak tę, która czynności w tym zakresie realizowała. Użył charakterystycznego określenia, „zmieniają się gracze, którzy rozdają karty”. Wyraźnie podkreślił przy tym, że po aresztowaniu oskarżonego P. S. „ochrona działała dalej”. Rzeczą sądu było ocenić jego relację w kontekście wypowiedzi U. L., K. S. (1) i D. M., czego jednak zaniechano.

Zasadnie kwestionuje skarżący dokonaną przez Sąd Okręgowy ocenę wypowiedzi N. S. jako nieprzydatnych w sprawie, bo nie dotyczących działalności przestępczej oskarżonych objętej aktem oskarżenia, jak to ujęto w uzasadnieniu. W swoich wypowiedziach ze śledztwa świadek mówił wyraźnie o agencji na B., o oskarżonym S., o M. S. (2), o tym jak były odbierane pieniądze za ochronę także po tymczasowym aresztowaniu P. S., o tym, jak oskarżony S. przekazywał informacje i dyspozycje przez żonę. Jego relacja z rozprawy, choć nie tak stanowcza i zdecydowana jak wcześniejsze wypowiedzi, bardziej powściągliwa i ogólnikowa, zawierała jednak elementy zgodne z tym co mówili w postępowaniu przygotowawczym i U. L. i K. S. (1). Jak słusznie podniósł przy tym prokurator, generalnie podtrzymał on swoje uprzednie wypowiedzi, nie wycofał się z nich, nie odwołał ich, co nie stało się jednak przedmiotem koniecznej oceny sądu pierwszej instancji.

Już tylko przy uwzględnieniu tych okoliczności nie do zaakceptowania jest wysunięta przez sąd pierwszej instancji teza, że w sprawie brak jest dowodów świadczących o istnieniu zorganizowanej grupy przestępczej w okresie objętym postawionymi oskarżonym S. i R. zarzutami, o roli, jaką pełnić miał w niej każdy z oskarżonych, o czerpaniu korzyści majątkowych przez członków tej grupy z uprawiania prostytucji przez inne osoby, czego konsekwencją było uniewinnienie oskarżonych od zarzucanych im czynów. To zaś oznacza konieczność uchylecia zaskarżonego wyroku w tej części w celu dokonania ponownie oceny dowodów w sposób odpowiadający treści art. 7 kpk.

Analogicznie przedstawia się kwestia prawidłowości dokonanej przez Sąd Okręgowy oceny dowodów w części dotyczącej zarzucanego oskarżonemu R. R. (1) czynu z art. 282 kk. Pokrzywdzony D. K. opisując w postępowaniu przygotowawczym zdarzenie objęte tym zarzutem konsekwentnie wskazywał na udział w nim zarówno M. S. (2), jak i R. R. (1). Składając zeznania w postępowaniu przygotowawczym używał określeń „oni grozili”, „ja się ich wówczas obawiałem”, „w konsekwencji ja zapłaciłem M. i R. co najmniej 40.000zł, a pożyczyłem 13.000zł”. W kolejnej relacji świadek wskazał, że M. S. (2) przedstawił R. R. (1) (T.) jako swojego współnika, a opisując reakcję mężczyzn na przekazaną im informację, że zamierza wyjechać stwierdził, „gdy dowiedzieli się, że mam zamiar wyjechać, nie chcieli zgodzić się na wyjazd bez zabezpieczenia finansowego”. Jednocześnie podtrzymał uprzednio złożone zeznania. Wiodącą rolę w zajściu przypisał M. S. (2), ale z jego zeznań nie wynika, by R. R. (1) był tylko biernym obserwatorem

rozgrywających się wypadków. Jak podał, „główną osobą, która ze mną rozmawiała był S., bo od niego pożyczałem pieniądze, R. stał przy nim i bezpośrednio też rozmawiał ze mną”. Niezmiennie wskazywał na obu mężczyzn mówiąc, „wtedy na stacji (...) padły słowa ze strony R. i M. S. (2), że jeżeli gdzieś ucieknę, albo nie będę chciał płacić, to mnie znajdą”. I dalej, „dali mi do zrozumienia, że stanie mi się krzywda, (...) nie byli zdenerwowani tym, że nie spłacam długów, ale tym, że wyjeżdżam”. Rzeczą sądu było odnieść do tych wypowiedzi D. K., a nie poprzestać wyłącznie na zeznaniach jakie złożył on na rozprawie. Różnice i rozbieżności w jego relacji co do udziału i roli R. R. (1) wymagały wyjaśnienia i oceny, co jednak nie nastąpiło. Zaniechanie w tej mierze nie pozwala zaaprobować stanowiska Sądu Okręgowego, że R. R. (1) nie zrealizował swoim zachowaniem znamion zarzucanego mu przestępstwa z art. 282 kk w ramach współsprawstwa z M. S. (2), a to implikuje konieczność ponownego rozpoznania sprawy także i w tym zakresie.

Ponownej oceny wymaga ponadto materiał dowodowy dotyczący zarzutu z pkt IX postawionego A. M.. I w tej części ocena dowodów dokonana przez Sąd Okręgowy budzi poważne wątpliwości, co powoduje, że za niewadliwe nie mogą być uznane ustalenia faktyczne poczynione w następstwie tej oceny, przyjęte za podstawę podjętego rozstrzygnięcia uniewinniającego oskarżoną od popełnienia przestępstwa z art. 204 § 1 i 2 kk.

Jak słusznie podnosi prokurator, poza sferą koniecznych rozważań sądu pierwszej instancji znalazły się te elementy zarzucanego oskarżonej zachowania, które dotyczyły ułatwiania uprawiania prostytucji L. H. (2) przez udostępnienie jej lokalu mieszkalnego, umawianie klientów, wykonywanie zdjęć do ogłoszeń i zamieszczanie ich na portalu internetowym. Na takie zachowania A. M. jednoznacznie wskazał M. S. (2). Sama oskarżona przyznała w postępowaniu przygotowawczym, że wynajęła mieszkanie dla L. H. (2), by świadczyła tam usługi. Potwierdziła, że wykonała jej profil do Internetu. Z relacji M. S. (2), z której nie wycofał się, nie odwołał swoich wypowiedzi w tej mierze, wprost podtrzymując je i określając jako prawdziwe, rysuje się obraz dobrze prosperującej agencji towarzyskiej prowadzonej przez A. M. w luksusowej, jak to nazwał, kawalerce, w której zatrudniona została L. H. (2). Jak stwierdził, agencję odwiedzało kilku klientów dziennie, co określił jako dużą liczbę, w tym stali klienci, co dawało pewny pieniądz, około 4-5.000zł miesięcznie. Tej treści relacja, do której nie odniósł się sąd pierwszej instancji, pomijając ją, w sposób oczywisty podważa ustalenie o jednorazowym tylko pobraniu przez oskarżoną A. M. należności od L. H. (2) i to, jak wskazano w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, bez możliwości pewnego ustalenia, z jakiego tytułu pieniądze te zostały pobrane. W konsekwencji, w jej świetle nie może być uznane za trafne stanowisko Sądu Okręgowego o braku podstaw do przyjęcia odpowiedzialności oskarżonej A. M. za zarzucane jej przestępstwo.

Wskazane wyżej błędy i uchybienia w zakresie oceny dowodów prowadzić musiały do uchylecia wyroku sądu pierwszej instancji w odniesieniu do oskarżonych P. S., R. R. (1) i A. M. w zaskarżonej części i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania w celu ich wyeliminowania.

Niezasadny okazał się zarzut postawiony w apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonej A. M. w zakresie przypisanego jej przestępstwa z art. 278 § 1 kk. Wprawdzie, istotnie, w opisie czynu przypisanego oskarżonej w pkt VIII części rozstrzygającej (zarzut z pkt X), błędnie wpisany został numer rachunku bankowego H. S., z którego oskarżona wypłacała za pośrednictwem karty bankomatowej pieniądze bez wiedzy i zgody pokrzywdzonej, to jednak brak podstaw, by kwalifikować to jako uchybienie w postaci błędu w ustaleniach faktycznych i to takiego, który miał wpływ na treść zaskarżonego wyroku. Zauważyć trzeba, że w uzasadnieniu podjętego rozstrzygnięcia w części zawierającej ustalenia faktyczne numer rachunku wskazany został poprawnie. W opisie czynu, zapewne w następstwie omyłki, wpisany został inny numer, znacznie krótszy, jak wskazuje obrońca, przypisany do karty bankomatowej powiązanej z rachunkiem pokrzywdzonej. Jednak nie ulega wątpliwości, że tak w części rozstrzygającej zaskarżonego orzeczenia, jak i w jego części motywacyjnej ujęte zostały poprawnie i właściwie, a przy tym wyczerpująco wszystkie ustawowe znamiona przypisanego oskarżonej przestępstwa, w sposób w pełni respektujący wymagania określone w art. 413 § 2 pkt 1 kpk. Nie pozwala to uznać podniesionego zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych za uzasadniony. Wyklucza ponadto możliwość przyjęcia, że zaskarżony wyrok wydany został z naruszeniem powołanej wyżej normy procesowej. Mając na uwadze, że także bez wskazania numeru rachunku bankowego, z jakiego oskarżona pobierała pieniądze pokrzywdzonej opis przypisanego jej czynu zawiera komplet znamion przestępstwa z art. 278 § 1 kk, Sąd Apelacyjny skorygował błędny zapis w tej mierze eliminując numeryczne – nieprawidłowe - oznaczenie rachunku.

Zmiana zaskarżonego wyroku w tej mierze nie narusza przepisu art. 434 § 1 kpk, nie wiąże się bowiem z żadnymi nowymi, niekorzystnymi dla oskarżonej ustaleniami faktycznymi – nie powoduje pogorszenia jej sytuacji prawnej.

Jeśli chodzi natomiast o apelację wniesioną przez obrońcę oskarżonego D. D. to odnosząc się w pierwszej kolejności do postawionego w niej zarzutu obrazy przepisów postępowania, a mianowicie art. 7 kpk i art. 410 kpk (pkt II tiret pierwsze) stwierdzić trzeba jego oczywistą bezzasadność. Wywodząc o dowolnej ocenie dowodów dokonanej przez Sąd Okręgowy, w następstwie której poczynione zostały wadliwe ustalenia w tej części, w jakiej sąd ten przyjął, że oskarżony podczas jednego z pobytów w lokalu przy ul. (...) będąc w stanie nietrzeźwości „wpadł w agresję, popychał i przewrócił na podłogę D. M.”, odrzucając tym samym wersję oskarżonego, że odepchnął pokrzywdzoną wówczas gdy zastąpiła mu drogę, skarżący odwołuje się wyłącznie do wyjaśnień oskarżonego. Tymczasem, Sąd Okręgowy trafnie przyjął za podstawę czynionych ustaleń przede wszystkim zeznania pokrzywdzonej, która konsekwentnie wskazywała na agresywne i pozbawione jakichkolwiek podstaw użycie przemocy przez oskarżonego wobec niej, połączone przy tym z wyzwiskami. To, że w opinii psychologicznej odnośnie do pokrzywdzonej znalazły się stwierdzenia o możliwości wypełniania przez D. M. luk pamięciowych zmyśleniami w żadnym razie nie daje podstaw do kwestionowania jej wypowiedzi procesowych w tej części, zważywszy że znalazły one potwierdzenie w innych dowodach o charakterze pośrednim, jak choćby w relacji U. L., K. S. (1) i M. S. (2), a ponadto sam oskarżony nie przeczył, by pchnął pokrzywdzoną.

Osobną sprawą pozostaje kwestia przyjęcia przez sąd pierwszej instancji, że zastosowana przez oskarżonego przemoc służyć miała zmuszeniu pokrzywdzonej od określonego zachowania. Postawiony w tym zakresie w apelacji zarzut obrazy prawa materialnego, art. 191 § 1 kk, ocenić wypada jako słuszny i uzasadniony.

Przepis art. 191 § 1 kk chroni przed ograniczeniami w zakresie swobody postępowania, które mają miejsce przy użyciu przemocy lub groźby bezprawnej. Przedmiotem ochrony jest tu wolność jednostki w zakresie wyboru zachowania się zgodnie ze swoją wolą, osobista swoboda podejmowania lub niepodejmowania jakiegoś zachowania, wolność w zakresie wyboru postępowania (zob. System Prawa Karnego, Przepisy przeciwko dobrom indywidualnym, tom 10 red. J. Warylewski, 2012r. Legalis). Jak się wskazuje, „istotą przestępstwa zmuszania jest zamach na wolę pokrzywdzonego, który nie chce i nie godzi się na określone zachowanie”. Wolność, którą chroni przepis art. 191 § 1 kk, określana bywa jako tzw. wolność decyzyjna, a definiowana jest jako wolność od niedozwolonego oddziaływania innych ludzi na swobodę i integralność procesu podejmowania decyzji, a następnie realizowania przez jednostkę określonego postępowania. Chodzi to o wolność człowieka w wyborze postępowania zgodnego z jego wolą (zob. Kodeks karny, Część szczególna, Tom I, Komentarz do art. 117-221, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, 2013, Legalis).

Odnosząc te ogólne uwagi do realiów tej sprawy zauważyć trzeba, że przyjmując odpowiedzialność D. D. na gruncie art. 191 § 1 kk Sąd Okręgowy nie ustalił jednocześnie, by zastosowana przez oskarżonego wobec D. M. przemoc służyć miała zmuszeniu jej do podjęcia określonego działania, zaniechania lub znoszenia. W opisie czynu przypisanego oskarżonemu sąd pierwszej instancji przyjął, że określone zachowanie pokrzywdzonej, do którego miała być zmuszana, polegać miało na zaprzestaniu kontaktów z K. S. (1). W uzasadnieniu wyroku mowa jest o zmuszaniu do „zaprzestania przejawiania zainteresowania K. S. (1)”. Zgodzić się należy ze skarżącym, gdy podnosi, że zainteresowanie określoną osobą trudno uznać za zachowanie w rozumieniu art. 191 § 1 kk. Zainteresowanie, w takim znaczeniu jak przyjął to Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (str. 47), będące w istocie uczuciem, nastawieniem psychicznym czy stanem emocjonalnym nie jest objęte swobodą decyzyjną, wolą człowieka, a co za tym idzie zmuszanie do jego zaprzestania nie może być uznane za wyczerpujące znamiona przestępstwa z art. 191 § 1 kk.

Nie oznacza to jednak, że oskarżony nie dopuścił się przestępstwa. Nie ulega wątpliwości, że stosując wobec pokrzywdzonej przemoc, popychając ją i przewracając na podłogę naruszył tym samym jej nietykalność cielesną, czym wyczerpał ustawowe znamiona czynu z art. 217 § 1 kk. Objęcie tego czynu, ściganego z oskarżenia prywatnego, ściganiem przez prokuratora na rozprawie apelacyjnej, co było dopuszczalne, umożliwiło zmianę zaskarżonego wyroku w tej części przez przypisanie oskarżonemu odpowiedzialności za tak zakwalifikowany czyn i wymierzenie mu kary trzech miesięcy pozbawienia wolności, jako słusznej i uzasadnionej zważywszy na okoliczności jego działania. Kara w tym wymiarze, z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres dwóch lat próby (pkt V części

rozstrzygającej zaskarżonego wyroku, który nie został objęty korektą) stanowić będzie w ocenie Sądu Apelacyjnego współmierną i odpowiednią dla oskarżonego dolegliwość.

Konsekwencją powyższej zmiany było obniżenie wysokości zasądzonych na rzecz D. M. zadośćuczynienia do 2.000 zł (pkt XII zaskarżonego wyroku). Wprawdzie, istotnie, jak podnosi w apelacji skarżący, działania oskarżonego wobec pokrzywdzonej spowodowały powstanie przemijających – znikomych, jak ustalił Sąd Okręgowy – obrażeń ciała, to jednak nie można tracić z pola widzenia, że wiązały się one z poniżeniem i upokorzeniem pokrzywdzonej, co jednoznacznie wynika z jej zeznań, zwiększając rozmiar doznanej przez nią krzywdy.

Kierując się przedstawionymi motywami Sąd Apelacyjny orzekł jak w części rozstrzygającej.

W części nieobjętej korektą, w stosunku do oskarżonych D. D. i A. M., zaskarżony wyrok został utrzymany w mocy.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym oskarżonym P. S. i D. D. oraz oskarżycielce posiłkowej D. M. orzeczono na podstawie art. 29 ust.1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze, ich wysokość określając na podstawie § 2 i § 4 ust. 1 i 3 oraz § 17 ust. 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2015 r., poz. 1801).

Orzeczenia o kosztach postępowania odwoławczego zawarte w pkt VII i VIII znajdują oparcie w przepisach art. 627 kpk i art. 633 kpk oraz art. 634 kpk. Zgodnie z art. 634 kpk, w razie wydania przez sąd odwoławczy orzeczenia kończącego postępowanie w sprawie, a więc utrzymującego w mocy lub zmieniającego zaskarżony wyrok, do kosztów za postępowanie odwoławcze stosuje się odpowiednio przepisy o kosztach za postępowanie przed sądem pierwszej instancji. Oznacza to, że stosownie do art. 627 kpk, koszty takie co do zasady ponosi skazany. Nie zmienia tego fakt częściowego uwzględnienia środka odwoławczego wniesionego na korzyść oskarżonego, w sytuacji gdy nadal pozostaje on skazany, gdy jego status jako skazanego nie ulega zmianie mimo podjęcia orzeczenia na jego korzyść (por. Kodeks postępowania karnego, Tom II, Komentarz pod red. P. Hofmańskiego, Warszawa 1999, str. 1110-1111; J. Grajewski, L. K. Paprzycki, M. Płachta, Kodeks postępowania karnego, Tom II, Komentarz do art. 425-673 kpk, Zakamycze 2003, str. 739-740).

Na kwotę 803 zł kosztów zasądzonych od D. D. składa się 5 zł proporcjonalnie ustalonej wysokości wydatków za postępowanie odwoławcze, obejmujących ryczałt za doręczenia (art. 616 § 2 pkt 2 kpk w zw. z art. 618 § 1 pkt 1 kpk w zw. z § 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r. w sprawie wysokości i sposobu obliczania wydatków Skarbu Państwa w postępowaniu karnym, t. j. Dz. U. z 2013 r. poz.663), opłata w wysokości 60 zł za obie instancje (art. 2 ust. 1 pkt 1 w zw. z art.10 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych, Dz. U. z 1983 r. Nr 49, poz. 223 ze zm.) oraz 738 zł jako zwrot wydatków poniesionych przez Skarb Państwa z tytułu nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez obrońcę z urzędu (art. 616 § 2 pkt 2 kpk w zw. z art. 618 § 1 pkt 11 kpk).

Na kwotę 185 zł kosztów zasądzonych od A. M. składa się 5 zł proporcjonalnie ustalonej wysokości wydatków za postępowanie odwoławcze, obejmujących ryczałt za doręczenia (art. 616 § 2 pkt 2 kpk w zw. z art. 618 § 1 pkt 1 kpk w zw. z § 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r. w sprawie wysokości i sposobu obliczania wydatków Skarbu Państwa w postępowaniu karnym, t. j. Dz. U. z 2013 r. poz.663) oraz 180 zł opłaty za drugą instancję (art. 2 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 8 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych, Dz. U. z 1983 r. Nr 49, poz. 223 ze zm.).

SSA Zdzisław Pachowicz SSA Barbara Krameris SSO (del. do SA) Edyta Gajgał