

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 listopada 2012r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu, w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący: SSA Ewa Wieczorkiewicz

Sędziowie: SSA Hanna Grądzielewska

SSA Marek Hibner (spr.)

Protokolant: st.sekr.sądowy Magdalena Ziembiewicz

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Zbigniewa Frankowskiego

po rozpoznaniu w dniu 20 listopada 2012 r.

sprawy **G. S.**

oskarżonego z art. 189 a § 1 kk i 204 § 2 i 3 kk w zw. z art. 1 § 2 kk, 12 kk i 65 § 1 kk

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 5 lipca 2012r., sygn. akt III K 15/11

1. Uchyla orzeczenie o przepadku na rzecz Skarbu Państwa równowartości korzyści majątkowej uzyskanej z przestępstwa, zawarte w pkt. 3 zaskarżonego wyroku i sprawę w tym tylko zakresie przekazuje Sądowi Okręgowemu w Poznaniu do ponownego rozpoznania.
2. Zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że wysokość kary pozbawienia wolności wymierzonej oskarżonemu w pkt. 2 obniża do 4 (czterech) lat.
3. W pozostałej części utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,
4. Zwalnia oskarżonego od zwrotu Skarbowi Państwa kosztów sądowych za drugą instancję.
5. Zasądza od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. D. S. (1) kwotę 738 zł (siedemset trzydzieści osiem złotych) – w tym VAT – tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu w postępowaniu odwoławczy.

Marek Hibner Ewa Wieczorkiewicz Hanna Grądzielewska

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Poznaniu, ponownie rozpoznając sprawę, wyrokiem z dnia 5 lipca 2012r. sygn. akt. III K 25/11 uznał G. S. za winnego tego, że :

w okresie od maja 1998r. do 12 marca 2007r. w G., L. i B., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, na podstawie z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, uczyniwszy sobie z popełnienia przestępstwa stałe źródło dochodu, czerpał korzyści majątkowe z uprawiania prostytucji przez F. L., M. A., E. I., B. A., M. C., K. T., Marinę M., R. O., S. T., B. W., J. P. (1), W. A., W. B., E. P. (1), B. K., M. A., J. M., J. P. (2), A. W. (1), G. N., H. I., D. S. (2), H. U., S. P., M. P., H. K., M. M. (1), A. M., I. M., M. K. (1), P. K., E. P. (2) zd. N., R. M., J. P. (3), M. S., M. J.,

L. L. zd. W., A. W. (2) oraz kobiety posługujące się pseudonimami lub imionami L., T., D., M. ps. (...) M., M. z W., W., T., A., P., N., M. o PS. (...), S., E., M., H. z okolic W., a latem 2006r. przez małoletnią P. G., działając w miejscowości G. w okresie od maja 1998r. do stycznia 2000r. i od września 2003r. do 12 marca 2007r., w miejscowości B. w okresie od lutego 2000r. do marca 2004r. , w miejscowości L. w okresie od marca 2002r. do maja 2004r., przy tym w ten sposób uzyskał korzyść majątkową z uprawiania prostytucji w łącznej kwocie nie mniejszej niż 413.300 zł, a nadto w okresie od 2000r. do 2002r. zapłacił ustalonym osobom mającym kontrolę nad F. L., M. A., Mariną M., A. D., W. D. oraz nieustalonymi bliżej kobietami posługującymi się pseudonimami (...), (...), (...), za możliwość wykorzystania ich w charakterze prostytutek, które to kobiety zostały uprzednio zwerbowane i przywiezione na teren Rzeczypospolitej Polskiej do pracy w charakterze prostytutek tj. przestępstwa z art. 189a § 1 kk i art. 204 § 2 i § 3 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 65 § 1 kk w zw. z art. 12 kk i za to na podstawie art. 189a § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk w zw. z art. 65 § 1 kk oraz art. 33 § 2 wymierzył mu karę 5 lat pozbawienia wolności a na podstawie art. 45 § 1 kk orzekł wobec niego tytułem środka karnego przepadku na rzecz Skarbu Państwa równowartość korzyści majątkowej uzyskanej z przestępstwa w kwocie 413.300 zł.

Jednocześnie Sąd uniewinnił G. S. od zarzutu kierowania zorganizowaną grupą przestępczą mającą na celu popełnianie przestępstw związanych z uprawianiem handlu ludźmi, sutenerstwem i zmuszaniem do uprawiania prostytucji, tj. od popełnienia przestępstwa wyczerpującego znamiona określone w art. 258 § 1 i 3 kk.

Sąd Okręgowy zwolnił G. S. od ponoszenia przypadających na niego kosztów sądowych a nadto kosztami tymi związanymi z częścią uniewinniającą wyroku obciążył Skarb Państwa.

Od wyroku tego apelację wniosła obrońca oskarżonego G. S. zarzucając:

I. naruszenie następujących przepisów postępowania karnego:

1) art. 443 kpk poprzez wymierzenie oskarżonemu w pkt. 2 wyroku kary pozbawienia wolności w wymiarze surowszym, niż w uchylonym do ponownego rozpoznania wyroku Sądu Okręgowego z dnia 14 kwietnia 2010 roku (pkt. 2 tego orzeczenia), podczas gdy wydanie „orzeczenia surowszego” w rozumieniu art. 443 kpk – po uchyleniu orzeczenia i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania – jest dopuszczalne w dalszym postępowaniu wówczas, gdy uchylenie to **nastąpiło na skutek uwzględnienia środka odwoławczego wniesionego na niekorzyść oskarżonego**, i to jedynie w granicach zaskarżenia na niekorzyść lub gdy uchylenie orzeczenia nastąpiło z mocy samej ustawy, niezależnie od granic zaskarżenia, która to sytuacja nie miała miejsca w niniejszej sprawie,

2) **art. 424 § 1 pkt 1 kpk** poprzez brak wskazania i opisanie w treści uzasadnienia ustaleń faktycznych i ich podstawy (zwłaszcza w materiale dowodowym), a związanych z ustaleniem korzyści majątkowej uzyskanej przez oskarżonego na poziomie 413.300 złotych,

3) **art. 5 § 2 kpk** polegające na rozstrzygnięciu nie dających usunąć się wątpliwości na niekorzyść oskarżonego G. S., a w szczególności:

- okoliczności związanych z wiedzą oskarżonego w zakresie systemu rozliczeń pomiędzy V. Ł. a później małżonkami K., a Białorusinami – W. S., A. O., G. C.,

- zakresu „uczestnictwa” oskarżonego w rozmowach z W. S., A. O., G. C., podczas których ustalono warunku przywozu do pracy w charakterze prostytutek na teren Polski, zwłaszcza w obliczu faktu, że w rozmowach z tymi osobami sam oskarżony nie uczestniczył, na co wskazuje świadek V. Ł., pośrednio małżonkowie K. i pokrzywdzone kobiety,

- okoliczności związanych ze świadomością oskarżonego w zakresie wieku P. G. w czasie jej pobytu w lokalu oskarżonego w G.,

- wysokości korzyści majątkowej, którą oskarżony rzekomo uzyskał z prostytucji pracujących na jego zlecenie kobiet, a która została przez Sąd Okręgowy określona na poziomie aż 413.300 złotych,

4) art. 2 § 2 kpk i art. 7 kpk polegające na przekroczeniu zasady swobodnej oceny dowodów, poprzez ich dowolną ocenę, nie znajdującą odzwierciedlenia w materiale dowodowym, w szczególności w zakresie oceny:

- wyjaśnien oskarżonego G. S. w zakresie systemu rozliczeń pomiędzy V. Ł. i małżonkami K., a Białorusinami W. S., A. O., G. C., w których wskazuje ona na procentowy udział tych osób w zyskach z pracy przywożonych prostytutek, co zatem wyklucza dokonywanie ze strony oskarżonego transakcji kupna – sprzedaży tychże kobiet w rozumieniu art. 189a § 1 kk,

- pominięciu materiału dowodowego w postaci zeznań świadków W. A. (k. 1362), a także V. Ł. w których świadkowie ci podają okoliczności rozliczeń z Białorusinami w formie czerpania przez nich procentowego zysku z prostytucji,

- pominięciu materiału dowodowego w postaci zeznań świadka M. K. (2) (k.353), w których świadek ten zeznała, że „S. nie wiedział, że P. jest nieletnia,

a w konkluzji:

II. błędy w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, polegające na ustaleniu, że:

1) oskarżony G. S. „zapłacił ustalonym osobom mającym kontrolę nad F. L., M. A., A. D., W. D. oraz nieustalonymi bliżej kobietami posługującymi się ps. (...), (...) (...), za możliwość wykorzystania ich w charakterze prostytutek”,

2) oskarżony G. S. miał świadomość wieku P. G. w czasie jej pobytu w jego lokalu w G. przy ul. (...).

3) oskarżony uzyskał z przestępstwa związanego z pracą w charakterze prostytutek pokrzywdzonych kobiet występujących w sprawie, kwotę 413.300 złotych, choć brak jasnych i jednoznacznych podstaw ku takim ustaleniom w materiale dowodowym.

W konkluzji apelacji widnieje wniosek o:

I. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez

1). Uznanie oskarżonego winnym popełnienia przestępstwa opisanego w pkt.2 wyroku tj. winnym przestępstwa z art. 204 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, z wyeliminowaniem z opisu czynu art. 204 § 3 kk oraz wyeliminowaniem ustalenia, że oskarżony G. S. „w okresie od 2000 roku do 2000 roku zapłacił ustalonym osobom mającym kontrolę nad F. L., M. A., Mariną M., A. D., W. D. oraz nieustalonymi bliżej kobietami posługującymi się pseudonimami (...), (...), (...), za możliwość wykorzystania ich w charakterze prostytutek”, co stanowi przestępstwo z art. 189a § 1 kk.

2). Wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności w wymiarze niższym niż w pkt. 2 zaskarżonego wyroku, z uwzględnieniem zasad z art. 443 kpk,

ewentualnie:

II. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Ponadto, niezależnie od powyższego, z ostrożności procesowej, obrońca zarzuciła zaskarżonemu wyrokowi rażącą niewspółmierność kary pozbawienia wolności wymierzonej oskarżonemu G. S., a polegającej na jej surowości i wniosła o zmianę tego wyroku przez wymierzenie oskarżonemu kary łagodniejszej, tj w mniejszym wymiarze.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jedynie w części zasługuje na uwzględnienie doprowadzając ostatecznie do częściowego uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu, a także do zmiany tego wyroku w części dotyczącej orzeczenia o karze.

Ponieważ z uwagi na stanowisko zaprezentowane przez obecny skład Sądu odwoławczego doszło do nietypowej sytuacji procesowej, celowe jest przedstawienie w pierwszej kolejności zagadnienie natury bardziej ogólnej. Przedmiotowa sprawa co do oskarżonego G. S. przez Sąd Okręgowy w Poznaniu rozpoznana była drugi raz, a to z uwagi na wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 7 grudnia 2010r. sygn. akt 147/10, na mocy którego pierwszy wyrok Sądu Okręgowego z dnia 14 kwietnia 2010r. sygn. akt XVI k 9/10, częściowo został uchylony i sprawa w tym zakresie, także co do tego oskarżonego, została przekazana do pierwszej instancji w celu ponownego rozpoznania.

Jak wynika z uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 7 grudnia 2010r., powodem częściowego uchylecia wyroku pierwszoinstancyjnego co do oskarżonego S. były wyłącznie wątpliwości związane z przypisaniem mu przestępstwa uczestniczenia w zorganizowanej grupie przestępczej, mającej na celu popełnienie przestępstw związanych z uprawianiem handlu ludźmi oraz sutenerstwem, wyczerpującego znamiona występku z art. 258 § 1 kk (pkt. 1 wyroku Sądu Okręgowego z dnia 14 kwietnia 2010r.). Sąd Apelacyjny pierwszy raz rozpoznając sprawę uznał, że co do G. S. Sąd I instancji dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych za wyjątkiem wszakże dotyczących przynależności do zorganizowanej grupy przestępczej, co ostatecznie skutkowało uchyleciem orzeczeniem w części dotyczącej występku z art. 258 § 1 kk a w innych częściach wyłącznie dlatego, że zawarte w nich rozstrzygnięcia związane były z przypisaniem oskarżonemu tegoż występku. Z wytycznych przedstawionych w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego z 7 grudnia 2010r. wynika, że przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd meriti winien zająć się wyłącznie zagadnieniem związanym z zarzutem z art. 258 kk i w zależności od ustaleń kwestii tej dotyczących winien dokonać rozstrzygnięć w pozostałej części. Zatem Sąd Okręgowy mając na uwadze treść art. 442 kpk mógł czuć się zwolniony z obowiązku ponownego wykazywania w postępowaniu dowodowym sprawstwa i winy G. S. w zakresie przestępstwa z art. 253 § 1 kk i 204 § 3 kk w związku z art. 11 § 2 kk i art. 12 kk oraz w zw. z art. 65 § 1 kk (ale tylko z uwagi na unormowanie zawarte w tym ostatnim przepisie, związane z uczynieniem sobie z przestępstwa stałego źródła dochodu), co dotyczyło sposobu funkcjonowania oskarżonego w przedmiotowym procedurze i jego relacji z wymienionymi osobami, ale z wyjątkiem działania w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, jego świadomości wieku małoletniej pokrzywdzonej P. G. a także wysokości korzyści majątkowej osiągniętej z tego proceduru.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy niewątpliwie opierając się na unormowaniach z art. 442 kpk, w tym czując się związanym zapatrywaniami prawnymi i wskazaniem Sądu odwoławczego, Sąd Okręgowy czynności dowodowe skoncentrował na zagadnieniu zarzucanej G. S. przynależności do zorganizowanej grupy przestępczej, natomiast pozostały materiał dowodowy uznał za ujawniony na podstawie art. 393 § 1 i 2 kpk oraz art. 394 § 1 i 2 kpk. Wydając postanowienie o ujawnieniu tego materiału na rozprawie w dniu 12 czerwca 2012r. (k.1188-1189) co prawda poza powołaniem obu ww. przepisów Sąd nie wskazał jednocześnie art. 442 § 2 kpk, ale nie ulega wątpliwości, że doszło do sytuacji procesowej, o którym to ostatnie unormowanie stanowi.

Po ponownym przeprowadzeniu postępowania dowodowego w niezbędnym zakresie i zgodnie z wytycznymi Sądu odwoławczego, Sąd I instancji uniewinnił G. S. od zarzucanego mu w akcie oskarżenia przestępstwa z art. 258 § 1 i 3 kk i prokurator rozstrzygnięcia tego nie zaskarżył.

W zaistniałej sytuacji Sąd Apelacyjny ponownie stanął przed koniecznością ustosunkowania się do zarzutów przedstawionych tym razem wyłącznie w apelacji obrońcy. Siłą rzeczy nasuwa się zagadnienie, czy i w jakim zakresie Sąd odwoławczy jest związany uwagami Sądu Apelacyjnego zawartymi w uzasadnieniu wyroku z dnia 7 grudnia 2010r., które jednoznacznie ukierunkowały procedowanie w pierwszej instancji przy ponownym rozpoznaniu sprawy.

Z treści art. 442 § 1, 2 i 3 kpk wynika jednoznacznie, że zawarte tam unormowania adresowane są wyłącznie do sądu, któremu sprawę przekazano do ponownego rozpoznania, a więc w tym wypadku do Sądu pierwszej instancji. Wynika z tego konkluzja, że Sąd odwoławczy ponownie rozpoznając sprawę w postępowaniu apelacyjnym nie jest związany „zapatrywaniami” i „wskazaniem” swojego poprzednika, wynikającymi z uzasadnienia wyroku wydanego w trakcie poprzedniego postępowania apelacyjnego, jakkolwiek z oczywistych powodów muszą być respektowane normy gwarancyjne określone w Rozdziale 48 Kodeksu postępowania karnego. Zawsze istnieje więc ryzyko, że sąd pierwszej instancji wydając ponownie orzeczenie uwzględniające wytyczne sądu odwoławczego, nie spotka się w danej

kwestii z akceptacją innego składu sądu odwoławczego, który nie jest związany poglądem poprzedniego składu sądu odwoławczego.

Tak też po części stało się w niniejszej sprawie, a dotyczy to zagadnienia wysokości korzyści majątkowej, jaką oskarżony G. S. odniósł z przypisanego mu procederu i której dotyczy rozstrzygnięcie zawarte w pkt. 3 zaskarżonego wyroku. W tym zakresie nie można nie zgodzić się z argumentacją przedstawioną w apelacji obrońcy.

Z ponownych ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że oskarżony z przypisanego mu procederu osiągnął korzyść majątkową w łącznej wysokości nie mniejszej niż 413,300 zł, a wyliczenie tej kwoty Sąd oparł na zsumowaniu korzyści uzyskanych przez niego z poszczególnych agencji towarzyskich i tak: z agencji (...) w G. przy ulicy (...) osiągnął zysk w wysokości co najmniej 38.000 zł, z agencji w B. – co najmniej 144.000 zł, z agencji w L. w wysokości co najmniej 78.000 zł, a z agencji towarzyskiej w G. przy ulicy (...) – co najmniej w wysokości 153.300 zł.

Poszczególne kwoty Sąd Okręgowy ustalił „przede wszystkim” w oparciu o wyjaśnienia oskarżonego „podającego zakres i wielkość uzyskanych dochodów oraz przyjmując na podstawie tych wyjaśnień z ustalonym czasem działalności poszczególnych agencji towarzyskich kwotę minimalną z nich wynikającą – jako najbardziej korzystną dla oskarżonego” (str. 54 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Rzecz jednak w tym, że o ile w zsumowaniu wyżej przedstawionych kwot nie popełniono błędu, to z uzasadnienia wyroku nie wynika, w jaki sposób rachunkowo wyliczono zyski z poszczególnych agencji towarzyskich. Z uzasadnienia tego wyniku wyraźnie, że Sąd zastosował wyliczenia przyjmując do nich pewne założenia, ale założeń tych nie przedstawił wprost, co niewątpliwie jest istotnym uchybieniem, w praktyce uniemożliwiającym weryfikację. Znamienne jest, że w części rozstrzygającej wyroku nie powiązано wyzyskiwania poszczególnych prostytutek z okresami funkcjonowania różnych agencji towarzyskich.

W zaistniałym stanie rzeczy rację ma obrońca wywodząc w apelacji, że przedmiotowe rozstrzygnięcie nie zostało oparte na przekonującej analizie materiału dowodowego, w tym wyjaśnieniach oskarżonego. Oczywistym jest, że wydając orzeczenie na podstawie art. 45 § 1 kk Sąd orzekający winien uzasadnić je w taki sposób, aby było ono czytelne dla oskarżonego i jednocześnie umożliwiało Sądowi odwoławczemu jego weryfikację w związku z podniesionym zarzutem odwoławczym.

W rezultacie Sąd odwoławczy w obecnym składzie uznał, że orzeczenie o środku karnym zawarte w pkt. 3 zaskarżonego wyroku nie poddaje się merytorycznej ocenie w postępowaniu apelacyjnym, z uwagi na zbyt ogólnikowe i lakoniczne jego uzasadnienia i dlatego, mając na uwadze unormowanie zawarte w art. 442 § 1 kpk, w jego zakresie uchylił zaskarżony wyrok i sprawę w tym tylko zakresie przekazał Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny nie podziela natomiast pozostałych zarzutów przedstawionych w pkt. I i II apelacji.

Oczywiście chybiony jest zarzut obrazy art. 443 kpk. Jest przecież niesporne, że pierwszy wyrok Sądu Okręgowego, z dnia 14 kwietnia 2010 r., zaskarżony zastał również przez prokuratora na niekorzyść G. S., przy czym w apelacji oskarżyciela publicznego podniesiono zarzut rażącej niewspółmierności (łagodności) kary wymierzonej oskarżonemu także za czyn przypisany w pkt. 2 (k.933-937). Nie ulega wątpliwości, że rozstrzygnięcie zawarte w tej części wyroku jest przedmiotowo tożsame z rozstrzygnięciem zawartym w pkt. 2 wyroku z 5 lipca 2012r. Pierwszy raz rozpoznając przedmiotową sprawę Sąd Apelacyjny nie ocenił merytorycznie apelacji prokuratora stwierdzając, że z uwagi na konieczność częściowego uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy w tym zakresie Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania „odnoszenie się do zarzutu niewspółmierności kary orzeczonej wobec oskarżonego G. S. za czyn II aktu oskarżenia – okazało się przedwczesne” (str. 21 uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 7 grudnia 2010r. – k. 953). Zatem ponownie rozpoznając sprawę z teoretycznego punktu widzenia Sąd Okręgowy mógł oskarżonemu wymierzyć karę surowszą i to także w sytuacji, gdy uznał, że przedmiotowe przestępstwo nie zostało popełnione w warunkach zorganizowanej grupy przestępczej. Ostatecznie Sąd Apelacyjny ponownie rozpoznając sprawę zdecydował się na obniżenie kary orzeczonej wobec G. S. za przedmiotowe przestępstwo, ale nie z uwagi na podniesioną w apelacji obrońcy obrazę art. 443 kpk.

Wbrew zarzutom i wywodom obrońcy Sąd meriti prawidłowo ustalił sposób funkcjonowania oskarżonego w przypisanym mu procederze, co dotyczy także jego kontaktów z innymi osobami, w tym z małżonkami K. oraz obywatelami Białorusi – W. S., A. O., G. C., także w zakresie rozliczeń z tymi osobami. Istota omawianych zarzutów apelacyjnych zmierza do wykazania, że G. S. nie uczestniczył w handlu ludźmi – kobietami werbowanymi w celu uprawiania prostytucji.

Z prawidłowych ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że oskarżony od początku współpracował z V. Ł., która uruchomiła agencję towarzyską (...) w G.. Oboje ww. podjęli współpracę z trzema wymienionymi wyżej Białorusinami, która polegała na dostarczaniu przez nich kobiet – prostytutek. Zatem jest wykazane, że oskarżony już znał ich w czasie, gdy w lutym 2000r. rozpoczął współpracę z małżonkami K., związaną z agencją w B.. To do tej agencji oskarżony w początkowym okresie jej funkcjonowania przywiózł dwie kobiety przywiezione z Białorusi przez S., O. i C., które wcześniej uciekły z innej agencji. Jedną z nich Białorusini odebrali w drastycznych okolicznościach znanych oskarżonemu. G. S. spotkał się z nią później w agencji towarzyskiej w P., gdzie dowiedział się, że została pobita. Po negocjacjach z Białorusinami wróciła ona do agencji w B., ale ci przez pewien czas pobierali haracz z usług seksualnych, jakie tam świadczyła. Później oskarżony oraz K. w dalszym ciągu współpracowali z tymi samymi Białorusinami, którzy do agencji dostarczali za opłatą kolejne kobiety. Współpraca ta funkcjonowała z uwagi na wcześniejszą znajomość G. S. z S., O. i C. oraz zaufanie, jakim go darzyli. Wprawdzie z Białorusinami rozliczała się G. K., ale oskarżony w pełni akceptował tę sytuację, wiedział o niej wszystko, również to, że kobiety były traktowane przedmiotowo oraz, że zabierano im paszporty, co z istoty swojej było równoznaczne jeżeli nie z całkowitym pozbawieniem to przynajmniej z bardzo istotnym ograniczeniem ich wolności. W szczególności z uwagi na zaistniałą sytuację nie miały one, bez zgody prowadzących agencję, możliwości powrotu do kraju. Oskarżony miał też pełną wiedzę o tym, że Białorusini całkowicie kontrolowali sytuację tych kobiet – bez ich zgody nie tylko nie mogły wrócić do kraju, ale także zmieniać miejsca świadczenia usług o charakterze seksualnym.

Skoro zatem oskarżony aktywnie współpracował najpierw z V. Ł., a później z małżonkami K. w zakresie czerpania korzyści majątkowych zatrudnionych prostytutek, znał i akceptował sytuację tych kobiet oczywistym jest, że uczestniczył w ten sposób w handlu ludźmi w rozumieniu art. 189 a § 1 kk.

Handel ludźmi w Kodeksie karnym jest zdefiniowany w § 22 art. 115 od dnia 8 września 2010r., ale wcześniej, pomimo braku definicji tzw. legalnej, był on w praktyce rozumiany tak samo. Na gruncie przedmiotowej sprawy polegał na tym, że oskarżony współpracujący z innymi osobami przyjmował do agencji towarzyskich kobiety zajmujące się prostytucją, o których wiedział, że nie mogą samodzielnie decydować o swoim losie, bowiem były one nadzorowane przez wspomnianych Białorusinów a w agencjach towarzyskich zabierano im paszporty, przez co popadały w stosunek zależności od innych osób i ten stosunek był nadużywany. Zdarzały się przypadki, że kobiety w agencji towarzyskiej angażowane były przy użyciu podstępów. Bez znaczenia dla odpowiedzialności oskarżonego jest to, kto bezpośrednio rozliczał się z Białorusinami za dostarczane kobiety, a więc kto im płacił. Istotne jest, że dysponował pełną wiedzą na ten temat i sytuację taką, współpracując z K., w pełni akceptował. Wbrew wywodom obrońcy, nawet z wyjaśnień oskarżonego wynika, że czerpał korzyści majątkowe z usług świadczonych przez prostytutki przyjmowane do agencji. To głównie z uwagi na znajomość z oskarżonym Białorusini dostarczali kobiety do agencji, którą prowadził z małżeństwem K.. Oczywistym jest więc, że swoim działaniem wyczerpał także znamiona przestępstwa handlu ludźmi.

Sąd Apelacyjny nie podziela także zarzutu dotyczącego świadomości oskarżonego S., że pokrzywdzona P. G. nie miała ukończonych 18 lat. Jest niesporne, że urodziła się ona 3 grudnia 1990r., a zatem w sierpniu 2006r. nie miała ukończonych 16 lat. Rzecz jasna, określony wiek nie przesądza o tym, że wygląd osoby wskazuje na ten właśnie wiek. Istotne jest jednak, że w przedmiotowym okresie pokrzywdzona znacznie odbiegała wiekowo od granic 18 lat, co samo w sobie oskarżonego stawia w niekorzystnym świetle. G. S. miał z nią bezpośredni kontakt przez około 2 tygodnie, miał więc możliwość dokładnego poznania jej w tym zakresie.

Istotnym dowodem w sprawie są zeznania świadka A. M. złożone 5 czerwca 2007r. Na pytanie czy widziała „u S. dziewczyny wyglądające na około 15 lat” odpowiedziała: „Nie, z nieletnich to znam tylko P. G.” (k.255 w zw. z k.1188 akt sprawy). Z wypowiedzi tej wynika jednoznacznie, że P. G. w okresie, gdy obie świadczyły usługi seksualne na rzecz

oskarżonego traktowała jako nieletnią, wiedziała więc, że ta nie miała ukończonych 18 lat. Skoro taką wiedzę posiadała świadek M., nie mógł nią nie dysponować oskarżony.

Przedmiotową kwestię przesądza stwierdzenie, że dla bytu przestępstwa z art. 204 § 3 kk wystarczające jest, aby sprawca przewidywał, że osoba uprawiająca prostytutkę, z której czerpie korzyści majątkowe, nie miała ukończonych 18 lat i sytuację taką akceptował. Tak z pewnością było w wypadku oskarżonego. Przedmiotowe zagadnienie należałoby ocenić odmiennie, gdyby pokrzywdzona w przedmiotowym okresie była w wieku zbliżonym do 18 lat, a tymczasem miała ukończone zaledwie 15 lat.

Trafnie więc Sąd Okręgowy stwierdził, że działanie oskarżonego także wyczerpało znamiona przestępstwa z art. 204 § 3 kk.

Zatem apelację w części zmierzającej do wyeliminowania z przestępstwa przypisanego oskarżonemu art. 204 § 3 kk oraz art. 189 a § 1 kk uznać należy za bezzasadną. W tym zakresie ustalenia faktycznie poczynione przez Sąd Okręgowy są prawidłowe.

Na uwzględnienie zasługuje natomiast zarzut rażącej surowości kary wymierzonej oskarżonemu, który został podniesiony „z ostrożności procesowej”.

W obecnym układzie procesowym nie ma apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonego, także w zakresie wymiaru kary. Sytuacja procesowa G. S. poprawiła się o tyle, że obecnie z przypisanego mu przestępstwa wyeliminowano istotną okoliczność obciążającą – działanie w zorganizowanej grupie przestępczej. W ocenie obecnego składu Sądu Apelacyjnego winno to znaleźć odpowiednie odzwierciedlenie w wymiarze kary. Mając na uwadze okoliczności obciążających i łagodzących wymienionych na str. 52 i 53 uzasadnienia zaskarżonego wyroku Sąd odwoławczy uznał, że karą sprawiedliwą, respektującą ustawowe reguły wynikające z art. 53 kk będzie kara 4 lat pozbawienia wolności.

Nie ulega wątpliwości, że represyjny charakter kary zwiększa grzywna wymierzona przez Sąd Okręgowy, którą Sąd odwoławczy w pełni akceptuje, a także środek karny, który ponownie będzie orzeczony na podstawie art. 45 § 1 kk.

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny orzekł, jak w pkt 1-3 swojego wyroku.

Biorąc pod uwagę sytuację życiową oskarżonego a w szczególności ciężący na nim obowiązek alimentacyjny, a także wymierzoną karę oraz spodziewane orzeczenie o środku karnym, Sąd Apelacyjny zwolnił go od ponoszenia kosztów sądowych za drugą instancję, co znajduje oparcie w treści art. 624 § 1 kpk w zw. z art. 634 kpk.

Marek Hibner Ewa Wieczorkiewicz Hanna Grądzielewska