

Sygn. akt **II AKa 243/12**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 stycznia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie, II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Andrzej Wiśniewski
Sędziowie:	SA Stanisław Stankiewicz SA Piotr Brodniak (spr.)
Protokolant:	sekr. sądowy Emilia Biegańska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Bogusławy Zapaśnik

po rozpoznaniu w dniu 24 stycznia 2013 r. sprawy

W. G.

oskarżonego z art. 258 § 1 k.k. i inne

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp.

z dnia 18 października 2012 r., sygn. akt II K 12/12

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę oskarżonego W. G. przekazuje Sądowi Okręgowemu w Gorzowie Wlkp. do ponownego rozpoznania.

Piotr Brodniak Andrzej Wiśniewski Stanisław Stankiewicz

Sygn. akt II AKa 243/12

UZASADNIENIE

W. G. został oskarżony o to, że:

I. w okresie od października 2004r. do października 2005r. w W. i innych miejscowościach, działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej, która miała na celu wywóz z Polski, poprzez terytorium innych państw Wspólnoty Europejskiej, do Norwegii znacznych ilości substancji psychotropowych w postaci amfetaminy, bez zezwolenia i wbrew przepisom ustawy

tj. o przestępstwo z art. 258 § 1 kk

II. w okresie od października 2004 r. do października 2005 r. w W., Ś., K., K. i innych miejscowościach, działając w warunkach ciągu przestępstw oraz wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w ramach zorganizowanej grupy

przestępczej, uczestniczył w wywozie z Polski do Norwegii znacznej ilości substancji psychotropowych w postaci co najmniej 30 kilogramów amfetaminy, czyniąc sobie z popełnionych przestępstw stałe źródło dochodu,

tj. o przestępstwo z art. 55 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 kk

Sąd Okręgowy w Gorzowie Wlkp. wyrokiem z dnia 18 października 2012 r. wydanym w sprawie II K 12/12 W. G. uznał za winnego popełnienia przestępstwa opisanego w punkcie I i za przestępstwo to, na podstawie art. 258 § 1 kk, wymierzył mu karę 10 miesięcy pozbawienia wolności.

Nadto Sąd Okręgowy uznał W. G. za winnego tego, że w okresie czasu od miesiąca października 2004 r. do miesiąca października 2005 r. w W., S. i innych miejscowościach, poprzez przejście graniczne z Republiką Federalną Niemiec i następnie przez obszar innych państw, za pomocą różnych środków transportu, działając z góry powziętym zamiarem, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, wspólnie i w porozumieniu z I. B., A. R. i innymi osobami, wielokrotnie wziął udział w wywozie z Polski do Norwegii znacznej ilości substancji psychotropowej w postaci amfetaminy w łącznej ilości około 30 kilogramów, czyniąc sobie przy tym z popełnionego przestępstwa stałe źródło dochodu, tj. przestępstwa z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 kk w zw. z art. 12 kk i za przestępstwo to, na podstawie z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 kk, wymierzył mu karę 4 lat pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości 100 stawek dziennych po 50 złotych każda.

Jako łączną, na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk, Sąd Okręgowy orzekł wobec W. G. karę 4 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której, w oparciu o przepis art. 63 § 1 kk, zaliczył oskarżonemu okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności od 22 maja 2009 r. do 26 maja 2012 r.

Poza tym Sąd Okręgowy rozstrzygnął o kosztach sądowych.

Apelację od wyroku wywiódł obrońca oskarżonego i zarzucił mu:

a. w oparciu o art. 438 pkt 2 kpk obrazę przepisów postępowania tj. art. 413 § 2 pkt 1 kpk, polegającą na niedokładnym określeniu czynu przypisanego oskarżonemu w pkt I wyroku poprzez zaniechanie wskazania innych osób, które wchodziły w skład grupy przestępczej, do której miał należeć oskarżony W. G., który to brak miał wpływ na treść orzeczenia,

b. w oparciu o art. 438 pkt 3 kpk błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, polegający na:

- błędnych ustaleniach, iż oskarżony W. G. w okresie od października 2004 roku do października 2005 roku w różnych miejscach brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej, która miała na celu wywóz z Polski, poprzez terytorium Wspólnoty Europejskiej do Norwegii znacznych ilości substancji psychotropowych w postaci amfetaminy,
- błędnych ustaleniach, iż oskarżony W. G. od października 2004 roku do października 2005 roku uczestniczył w wywozie z Polski do Norwegii znacznych ilości substancji psychotropowych,
- braku jednoznacznych ustaleń kiedy i przez jakie przejścia graniczne oskarżony W. G. przekraczał granicę Polski,
- braku dokonania swobodnej oceny dowodów odnośnie analizy treści zeznań świadka I. B. odnośnie nie tylko ilości środków, które miał wywozić oskarżony ale przede wszystkim oceny wiarygodności świadka w świetle całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego.

Podnosząc te zarzuty apelujący wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie W. G. od popełnienia przypisanych mu czynów,

ewentualnie

- uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I Instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja okazała się o tyle zasadna, że doprowadziła do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania niniejszej sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Dokonując takiej oceny skargi, na wstępie wypada przypomnieć, że prawidłowość nie tylko zaskarżonego, ale jakiegokolwiek orzeczenia uzależniona jest od zrealizowania przez sąd dwóch podstawowych obowiązków. Pierwszego, polegającego na przeprowadzeniu postępowania dowodowego w sposób wyczerpujący a do tego przewidziany przepisami kodeksu postępowania karnego oraz drugiego sprowadzającego się do oceny wszystkich okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej.

Instancyjna kontrola zaskarżonego wyroku prowadzi do wniosku, że Sąd Okręgowy rozpoznający przedmiotową sprawę, nie uczynił zadość pierwszemu wymaganiu i w konsekwencji doprowadził do sytuacji, że dokonana przez niego ocena zgromadzonego materiału dowodowego, w tym przede wszystkim zeznań i wyjaśnień I. B., w aktualnym stanie tej sprawy, nie może uchodzić za wszechstronną. Przekonując o słuszności tej tezy należy zaś zauważyć, że zeznania, które I. B. złożyła spontanicznie na rozprawie w dniu 8 marca 2012 r. zawierają zdecydowanie mniejszą ilość szczegółów niż jej wcześniejsze relacje (k.1641-1644). Taki charakter owych zeznań spowodował, że Sąd meriti podjął, notabene, słuszną decyzję o odczytaniu świadkowi jego uprzednich zeznań złożonych w sprawie niniejszej oraz w sprawie II K 163/06 Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp., a także wyjaśnień, które I. B. zwerbalizowała w sprawie II K 131/07 tego samego Sądu. Realizując to postanowienie, Sąd pierwszej instancji przejawiał jednak daleko idącą niekonsekwencję, w wyniku czego naruszył i to w sposób oczywisty i rażący, normę przepisu art. 391 § 1 i 3 kpk. Aby nie być gołosłownym należy przypomnieć, że Sąd Okręgowy, a ściślej rzecz ujmując przewodniczący składu orzekającego, odczytał świadkowi jedynie te zeznania, które wymieniony złożył przed Sądami poprzednio procedującymi w rozpoznawanej sprawie (k.930, k.1088, k.1427-1344). Natomiast pozostałe relacje I. B., w tym przede wszystkim te, odzwierciedlone w sprawie II K 131/07, Sąd orzekający uznał za ujawnione bez odczytywania w trybie art. 394 § 2 kpk. Tego rodzaju postąpienie, w procesowych realiach przedmiotowej sprawy, było zaś niedopuszczalne i to nawet abstrahując od wspomnianej wcześniej niekonsekwencji charakteryzującej taki sposób procedowania. Wyrażając ten pogląd trzeba bowiem zauważyć, że przepis art. 391 § 1 kpk jest jednoznaczny w swym brzemieniu i nie pozostawia wątpliwości, że w sytuacji gdy sąd podejmie decyzję o ujawnieniu wcześniejszych zeznań przesłuchiwanego na rozprawie świadka, realizacja owej decyzji może nastąpić jedynie poprzez odczytanie tych zeznań w obecności świadka, a nie w trybie przewidzianym w art. 394 § 2 kpk. Co więcej, w dalszej kolejności, obowiązkiem sądu wynikającym z treści art. 389 § 2 kpk w zw. z art. 391 § 3 kpk, jest wezwanie świadka do tego by ten ustosunkował się do treści odczytanych na rozprawie zeznań. Te wymienione a nie wypełnione przez Sąd Okręgowy powinności, na gruncie analizowanej sprawy nabierają zaś szczególnego znaczenia, a to dlatego, że relacje I. B. zwerbalizowane w sprawie II K 131/07 są szczegółowe, a przy tym posiadają niezwykle istotne znaczenie z punktu widzenia odpowiedzialności karnej oskarżonego. W związku z tym ujawnienie ich przez Sąd orzekający bez odczytywania pozbawiło zarówno ów Sąd, jak i strony, możliwości zapoznania się ze stanowiskiem wymienionej co do treści oraz prawdziwości jej wcześniejszych twierdzeń. Na kanwie tej uwagi oczywiście nie sposób nie zauważyć, że stanowisko to I. B. zaprezentowała przed Sądem, który po raz drugi rozpoznawał przedmiotową sprawę, zaś Sąd aktualnie procedujący odczytał protokół rozprawy, na której to nastąpiło (k.1427-1433). Zaistnienie takiego stanu rzeczy w żaden jednak sposób nie sanuje opisanych wyżej nieprawidłowości. Odmienny w tym zakresie pogląd byłby bowiem wyrazem aprobaty dla takiego sposobu procedowania, który jeszcze bardziej niż przepis art. 391 kpk ogranicza fundamentalną dla procesu karnego zasadę bezpośredniości.

Przedstawione powyżej uwagi należy również odnieść do sposobu w jaki Sąd meriti ujawnił wcześniejsze wyjaśnienia W. G., a także uprzednie zeznania (wyjaśnienia) przesłuchanego na rozprawie A. R.. Ich relacje (w przypadku oskarżonego te znajdujące się na kartach 137-140, 794-796, 830, 880, 977, 1031, a w przypadku A. R. te pomieszczone

na karcie 250-252 oraz na kartach 345, 822-824, 831, 903-905 i 938 akt sprawy II K 163/06 Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp) Sąd pierwszej instancji ujawnił bowiem bez odczytywania (k.1641, k.1676 i k.1678), a więc z uchybieniem art. 389 § 1 i 2 kpk oraz art. 391 § 1 i 3 kpk.

Dla wyczerpania omawianej tematyki koniecznym staje się jeszcze stwierdzenie, że ujawnienie protokołów przesłuchania świadka w trybie przewidzianym w art. 394 § 2 kpk jest oczywiście możliwe, ale tylko wówczas, gdy z powodów wskazanych w art. 391 § 1 kpk świadek ten nie stawiał się na rozprawę. A zatem, ujawnienie wspomnianych protokołów bez ich odczytywania jest dopuszczalne w sytuacji gdy świadek przebywa za granicą lub nie można mu było doręczyć wezwania, albo nie stawiał się z powodu niedających się usunąć przeszkód lub prezes sądu zaniechał wezwania świadka na podstawie art. 333 § 2 kpk, a także wtedy gdy świadek zmarł. Natomiast w pozostałych przypadkach, a mianowicie gdy świadek stawiał się na rozprawę i bezpodstawnie odmawia zeznań, bądź zeznaje odmiennie niż poprzednio albo oświadczy, że pewnych okoliczności nie pamięta, nie tylko możliwym ale wręcz niezbędnym jest odczytanie protokołów, które zawierają poprzednio złożone przez świadka zeznania (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 12 lipca 2007 r., II AKa 106/07, KZS 2008/2/82, „Kodeks postępowania karnego – komentarz”, Tomasz Grzegorzczak, Zakamycze 2003, teza 2 do art. 394).

Charakter dostrzeżonych przez Sąd odwoławczy a zaprezentowanych wcześniej mankamentów niewątpliwie mógł determinować treść zaskarżonego wyroku. Trudno jednak o inną w tej materii konkluzję skoro wskazane wyżej zeznania i wyjaśnienia I. B. oraz A. R., jak również wyjaśnienia oskarżonego w rzeczywistości nie zostały „wprowadzone” do materiału dowodowego niniejszej sprawy. To w konsekwencji powoduje, że, po pierwsze, ocena tego materiału dokonana przez Sąd meriti nie może uchodzić za wszechstronną, a po wtóre, że ustosunkowanie się do zarzutów sformułowanych w apelacji jest nie tyle utrudnione co niemożliwe. Istnienie takiego stanu rzeczy wymuszało więc konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania przedmiotowej sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Procedując w niej po raz wtóry Sąd Okręgowy obowiązany będzie ponownie przeprowadzić cały proces orzecznicy. W jego trakcie rolą Sądu będzie przeprowadzenie w sposób bezpośredni dowodu z zeznań I. B.. W przypadku zaś gdy w trakcie przesłuchania wymienionej zajdzie konieczność odczytania protokołów jej wcześniejszych zeznań i wyjaśnień, Sąd realizując tę powinność musi odczytać wszystkie protokoły, w których zostały utrwalone relacje świadka. A zatem, obowiązkiem Sądu będzie odczytanie nie tylko zeznań złożonych przez I. B. w sprawie niniejszej oraz w sprawie II K 163/06 Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp., ale również wszystkich wyjaśnień zwerbalizowanych przez wymienioną w sprawie II K 131/07 Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp. Natomiast przeprowadzając pozostałe dowody o charakterze osobowym, Sąd może skorzystać z możliwości przewidzianej w art. 442 § 2 kpk, chyba, że wyniki postępowania, zrodzą konieczność przeprowadzenia tych dowodów (wszystkich albo niektórych z nich) w sposób bezpośredni. Nadto obowiązkiem Sądu będzie rozważenie czy zasadnym jest wniosek dowodowy sformułowany przez obrońcę oskarżonego w postępowaniu odwoławczym (k.1883), w ramach to którego wnioskodawca postuluje przeprowadzenie wywiadu środowiskowego w miejscu zamieszkania W. G.. Następną powinnością Sądu Okręgowego będzie dokonanie wszechstronnej i wnikliwej oceny zgromadzonych dowodów, a w dalszej kolejności ustalenie na jej podstawie faktów, które to ostatecznie pozwolą odpowiedzieć na pytanie czy W. G. popełnił zarzucane mu przestępstwa czy też nie.