

Sygn. akt II AKa 19/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 lutego 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Dorota Rostankowska

Sędziowie: SSA Wiktor Gromiec

SSA Krzysztof Ciemnoczołowski (spr.)

Protokolant: sekr. sądowy Katarzyna Bielska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w G. A. B.

po rozpoznaniu w dniu 20 lutego 2018 r.

sprawy wnioskodawców

M. T. s. E. ur. (...) w M. i P. S.

s. P. ur. (...) w G.

na skutek apelacji wniesionej przez pełnomocnika wnioskodawców

od wyroku Sądu Okręgowego w Elblągu

z dnia 15 listopada 2017 r., sygn. akt **II Ko 100/17**

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

II. kosztami postępowania odwoławczego obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Elblągu rozpoznawał sprawę z wniosku M. T. i P. S. w przedmiocie zadośćuczynienia za niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie w sprawie V Ds. 5/12 Prokuratury Okręgowej w Elblągu oraz II K 80/12 Sądu Okręgowego w Elblągu (ostatnia sygnatura II K 621/15 Sądu Rejonowego w Ostródzie), którzy domagali się zasądzenia od Skarbu Państwa na ich rzecz odpowiednio kwot 35.000 zł. i 38.000 zł.

Wyrokiem z dnia 15 listopada 2017 roku, II Ko 100/17, Sąd Okręgowy w Elblągu wnioski M. T. i P. S. oddalił w całości, kosztami postępowania w sprawie obciążając Skarb Państwa.

Powyższy wyrok zaskarżył w całości na korzyść wnioskodawców ich pełnomocnik, zarzucając obrazę przepisów prawa materialnego, a w szczególności art. 552 § 4 k.p.k., poprzez błędną wykładnię, w wyniku czego doszło do przyjęcia, iż tymczasowe aresztowanie P. S. i M. T. nie nosiło cech niewątpliwie niesłuszności. W związku z tym apelujący wniosł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd odwoławczy w całej rozciągłości aprobuje stanowisko wyrażone przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Za w pełni trafne uznać należy dwie kluczowe oceny organu I instancji, zgodnie z którymi w niniejszej sprawie nie było podstaw ani do zastosowania uchylonego art. 552a § 2 k.p.k., ani też do uznania, że mamy do czynienia z niewątpliwie niesłusznym tymczasowym aresztowaniem w rozumieniu art. 552 § 4 k.p.k. Pierwszej z tych ocen autor apelacji nie podważał, a brak jest podstaw do kwestionowania jej zasadności przez Sąd odwoławczy z urzędu. Co zaś do oceny drugiej, to pogląd pełnomocnika uznać należy za polemikę z obiektywnym, swobodnym oraz szczegółowo i wnikliwie umotywowanym stanowiskiem Sądu orzekającego.

Nie powtarzając obszernych wywodów Sądu meriti, przypomnieć należy jedynie w sposób syntetyczny najważniejsze założenia oceny, zgodnie z którą w niniejszej sprawie nie było podstaw do odpowiedzialności Skarbu Państwa. W szczególności, aprobując treść Uchwały Sądu Najwyższego z 15 września 1999 r., I KZP 27/99, Sąd Okręgowy przyjął, iż jakkolwiek, co do zasady, odpowiedzialność Skarbu Państwa, o której mowa w Rozdziale 58 Kodeksu postępowania karnego, opiera się na zasadzie ryzyka, w związku z czym wymierzenie kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, skutkuje wystąpieniem szkody związanej z wykonywaniem tymczasowego aresztowania, to jednak nie jest to odpowiedzialność bezwarunkowa, lecz ograniczona jedynie do tych przypadków, gdy tymczasowe aresztowanie miało charakter niewątpliwie niesłuszny.

Przypomnieć należy także, iż Sąd Okręgowy uznał, że o niewątpliwiej niesłuszności tymczasowego aresztowania nie może świadczyć ani samo jedynie ostateczne rozstrzygnięcie w sprawie, ani też, z drugiej strony, nie wyłącza jej tylko to, że jego stosowanie było zgodne z przepisami art. 28 k.p.k., zaś dla oceny, czy tymczasowe aresztowanie było niewątpliwie niesłuszne, niezbędne jest dokonanie analizy całokształtu okoliczności związanych z zastosowaniem tego środka zapobiegawczego i podstaw stojących za jego orzeczeniem, co pozostaje w zgodzie z tezą zaprezentowaną w uzasadnieniu wyroku SA w Gdańsku z dnia 15 stycznia 2014 r. w sprawie II AKa 459/13, Lex nr 1419011.

Wreszcie, przed przystąpieniem do oceny zarzutów apelacyjnych, należy przytoczyć słuszny pogląd Sądu Okręgowego, zgodnie z którym, przy ocenie niewątpliwiej niesłuszności tymczasowego aresztowania na gruncie art. 552 § 4 k.p.k., należy ocenić nie tylko, jakie orzeczenie zapadło w postępowaniu karnym wobec osoby, która została pozbawiona wolności, lecz także czy, niezależnie od ostatecznego wyniku postępowania, w realiach konkretnej sprawy, w momencie stosowania tymczasowego i w trakcie jego trwania:

- zachodziły w ogóle podstawy dowodowe uzasadniające postawienie zarzutów (art. 249 § 1 k.p.k.),
- istniały pozostałe przesłanki stosowania tymczasowego aresztowania (art. 258, 263 i 264 k.p.k.),
- nie było wystarczające dla zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania zastosowanie łagodniejszych środków zapobiegawczych (art. 251 § 3 i art. 253 k.p.k.),
- zachodziły szczególne względy, przemawiające za odstąpieniem od stosowania tymczasowego aresztowania albo wskazujące na orzeczenie innej kary niż bezwzględna kara pozbawienia wolności (art. 259 § 1-3 k.p.k.).

Powyższe cztery kryteria Sąd Okręgowy szczegółowo przeanalizował w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, zamieszczając obszerne i rzeczowe sprawozdanie z poczynionych rozważań, nadto formułując końcowe wnioski, zasługujące na pełną aprobatę Sądu II instancji.

Odpierając zarzut apelacyjny i argumenty przywołane na jego poparcie, należało wskazać na następujące okoliczności.

W ocenie apelującego, Sąd Okręgowy miał dopuścić się obrazy przepisu art. 552 § 4 k.p.k. poprzez jego błędną wykładnię, skutkiem której było uznanie, że tymczasowe aresztowanie wnioskodawców nie nosiło cech niewątpliwiej niesłuszności. Tak sformułowany zarzut jest o tyle wadliwy, że lektura uzasadnienia apelacji wskazuje, iż apelujący w istocie zakwestionował treść ustaleń faktycznych Sądu meriti w przedmiocie niewątpliwiej niesłuszności tymczasowego aresztowania P. S. i M. T.. Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, iż podnoszenie zarzutu obrazy prawa materialnego musi być połączone z akceptacją dotychczasowych ustaleń faktycznych, gdyż tego rodzaju uchybienie sprowadza się

do wadliwej subsumcji normy prawnej do niespornego stanu faktycznego (por. np. orzeczenia Sądu Najwyższego z 24.01.2007r., II KK 256/06, z 18.01.2007r., III KK 459/06, z 09.01.2002r., V KKN 319/99, z 26.02.2009r., WA 3/09, z 29.05.2008r., V KK 89/08, z 20.11.2008r., V KK 158/08, z 02.12.2008r., III KK 230/08). Naruszenie przepisu prawa materialnego ma zatem miejsce wówczas, gdy przy prawidłowych ustaleniach faktycznych sąd nie stosuje przepisu prawa materialnego, który ma obowiązek zastosować, albo stosuje przepis prawa materialnego, którego zastosować mu nie wolno. Przepis art. 554 § 2 k.p.k. można zastosować na dwa sposoby, tj. albo przyjąć, że zachodzą wskazane w nim przesłanki, a w ślad za tym zasądzić odszkodowanie lub zadośćuczynienie, albo też przyjąć, że przesłanek tych (lub co najmniej jednej z nich) brak, a w konsekwencji wnioski o odszkodowanie lub zadośćuczynienie oddalić. W niniejszej sprawie poza sporem jest, że Sąd zastosował art. 554 § 2 k.p.k., tyle tylko, że zastosowanie to poprzedził ustaleniem faktów, na podstawie których przyjął, że roszczenie wnioskodawców w świetle tej normy nie jest zasadne, a to wobec braku podstaw do uznania, że tymczasowe aresztowanie wnioskodawców było niewątpliwie niesłuszne. W związku z powyższym kontroli instancyjnej należało poddać prawidłowość ustaleń faktycznych, w tym oceny przesłanki niewątpliwie niesłuszności, uwzględniając wszakże stanowisko zaprezentowane przez apelującego na poparcie podnoszonego przez niego zarzutu obrazy prawa materialnego.

Apelujący wyraził pogląd, że skoro odpowiedzialność Skarbu Państwa z tytułu niewątpliwie niesłusznego aresztowania opiera się na zasadzie ryzyka, to przesądza o niej sam wynik postępowania, w związku z czym nie dotyczy ona jedynie przypadków, gdy aresztowanie nastąpiło z naruszeniem przepisów prawa, gdyż wtedy odpowiedzialność opierała by się na zasadzie winy.

Odpierając powyższe, przyjęte przez pełnomocnika wnioskodawców, założenie, Sąd odwoławczy wyraża pogląd, że sam wynik postępowania co do zasady (aczkolwiek i tu zdarzają się wyjątki) determinuje konieczność poniesienia przez Skarb Państwa stosownej odpowiedzialności jedynie w tych wypadkach, w których doszło do wydania wyroku uniewinniającego lub umarzającego postępowanie. Z kolei w przypadkach, w których okresu tymczasowego aresztowania nie można było, tak jak w niniejszej sprawie, zaliczyć w całości na poczet orzeczonych kar, zachodzi każdorazowa potrzeba wnikliwej analizy wszelkich okoliczności sprawy pod kątem zbadania, czy z perspektywy wydanego wyroku, wcześniejsze zastosowanie tymczasowego aresztowania było niewątpliwie niesłuszne. Brak podstaw do oceny odmiennej wynika już z samej tylko wykładni językowej, skoro w art. 552 § 4 k.p.k. ustawodawca zdecydował się na konstrukcję podwójnego wartościowania, polegającą nie tylko na zwykłym nazwaniu tymczasowego aresztowania, rodzącego odpowiedzialność Skarbu Państwa, niesłusznym, ale na nazwaniu go niesłusznym „niewątpliwie”, a więc niesłusznym w sposób nie budzący wątpliwości, oczywisty, jaskrawy, wyraźnie i jasno widoczny. Wniosek ten potwierdza wykładnia systemowa, albowiem skoro ustawodawca w przeszłości widział potrzebę wprowadzenia do Kodeksu postępowania karnego przepisu art. 552 a k.p.k. (obecnie uchylonego), który przewidywał w § 2 bezwarunkową, na zasadzie swoistego „automatyzmu”, odpowiedzialność Skarbu Państwa za okres tymczasowego aresztowania niezaliczony na poczet orzeczonej kary, to tym bardziej za przejaw owego „automatyzmu” nie można uznać zamieszczenia w treści art. 552 § 4 k.p.k. przesłanki „niewątpliwie niesłuszności”.

Nie można zgodzić się z pełnomocnikiem, iż w niniejszej sprawie, cytując apelację, „bezsprzeczne jest”, że zarówno okoliczności z chwili tymczasowego aresztowania, jak i z chwili orzekania, wskazują, iż brak było podstaw do tymczasowego aresztowania. Tak radykalna teza nie była ani „bezsprzeczna”, ani też nie została sformułowana przez Sąd orzekający, ani wreszcie nie da się jej bronić na podstawie przywołanej przez autora apelacji Uchwały Sądu Najwyższego I KZP 27/99, gdyż treść tej uchwały stanowi pewną zasadę, nie wyłączać jednakże od niej wyjątków. Świadczą o tym jednoznacznie chociażby te fragmenty uzasadnienia Uchwały I KZP 27/99, w świetle których, cyt.:

- „oceny słuszności tymczasowego aresztowania, na gruncie przepisu art. 552 § 4 k.p.k., należy dokonywać przede wszystkim [a więc nie wyłącznie - podkreślenie i uwaga Sądu Apelacyjnego] z punktu widzenia ostatecznego rozstrzygnięcia w sprawie”,
- „gdy przy stosowaniu tymczasowego aresztowania sąd nie dopuścił się obrazy prawa procesowego, ocena niewątpliwie niesłuszności tymczasowego aresztowania wymaga uwzględnienia, przede wszystkim, ostatecznego rozstrzygnięcia w sprawie w przedmiocie odpowiedzialności karnej osoby, która w tym trybie była pozbawiona

wolności, a także całokształtu okoliczności ustalonych do chwili wydawania orzeczenia przez sąd rozpatrujący wnioski o odszkodowanie z tego tytułu. Konieczność uwzględnienia tak szerokiego kręgu okoliczności wynika, o czym była już mowa, z tego, że, co prawda, odpowiedzialność Skarbu Państwa za niesłuszne tymczasowe aresztowanie opiera się na zasadzie ryzyka, ale jednocześnie niesłuszność musi mieć charakter niewątpliwy”,

- „okoliczności ustalone w konkretnej sprawie, mogą stać się podstawą oceny, że w niektórych z powyżej wskazanych wypadkach tymczasowe aresztowanie, co prawda, było niesłuszne, ale nie było ono niewątpliwie niesłuszne, co, w świetle unormowania art. 552 § 4 k.p.k. (argumentum a contrario) stanowi przesłankę eksoneracyjną. Taką okolicznością będzie zawinione zachowanie oskarżonego, pozwalające postawić mu zarzut, ze społecznego punktu widzenia, spowodowania niekorzystnego dla siebie orzeczenia w przedmiocie tymczasowego aresztowania”,
- „w wypadku zakończenia postępowania w przedmiocie odpowiedzialności karnej innym rozstrzygnięciem, ustalającym sprawstwo i zawinienie oskarżonego, ale sytuacji, w których nastąpi wyłączenie odpowiedzialności Skarbu Państwa, określonej w art. 552 § 4 k.p.k., będzie, w praktyce, znacznie mniej. Wtedy, gdy w sprawie stosowane było tymczasowe aresztowanie, a (...) wymierzona została kara pozbawienia wolności krótsza niż okres tymczasowego aresztowania, kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania albo tylko kara nie związana z pozbawieniem wolności lub środek karny, okres pozbawienia wolności zaś nie został zaliczony na poczet kary w tej lub innej sprawie, to mamy do czynienia z wystąpieniem szkody związanej z wykonaniem tymczasowego aresztowania. Rozważając, czy jest to niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie, trzeba znów założyć, że jednocześnie sąd stosujący ten środek zapobiegawczy, nie dopuścił się obrazy przepisów rozdziału 28 k.p.k.”.

Zatem, wbrew ocenie pełnomocnika, w niniejszej sprawie nie było podstaw do „automatycznego” zasądzenia zadośćuczynienia, albowiem koniecznym było, w szczególności wobec tez wynikających z uzasadnienia Uchwały I KZP 27/99, wszechstronne zbadanie, czy tymczasowe aresztowanie M. T. i P. S. nosiło cechy „niewątpliwej niesłuszności”. Zadaniu przeprowadzenia takiej analizy w całości sprostał Sąd Okręgowy.

Apelujący ma rację, formułując pogląd, że niewątpliwa niesłuszność aresztowania zachodzi nie tylko wtedy, gdy brak jest podstawy faktycznej by je stosować, ale i gdy jego stosowanie zachodzi „bez istotnej podstawy procesowej”, ocenianej ex nunc, a nie wedle stanu z czasu stosowania go. Rzecz jednak w tym, że w rozpoznawanej sprawie Sąd Okręgowy takie właśnie założenie przyjął, po czym w sposób nie budzący wątpliwości wykazał, że dowody zgromadzone w sprawie prowadzonej przeciwko M. T. i P. S. od chwili ich zatrzymania w dużym stopniu uprawdopodobniały popełnienie przez nich poważnych przestępstw „narkotykowych”. Organ I instancji wykazał również istnienie istotnej podstawy procesowej tymczasowego aresztowania, albowiem w sposób nie budzący wątpliwości wyjaśnił, że co do M. T. i P. S. w całym okresie tymczasowego aresztowania zachodziła obawa matactwa, będąca przesłanką z art. 258 § 1 pkt 2 k.p.k., wskazywaną w kolejnych postanowieniach w przedmiocie tymczasowego aresztowania.

Oceny o zasadności tymczasowego aresztowania z punktu widzenia przesłanek szczególnych stosowania tego środka nie podważa fakt, że przez pryzmat wyroku, jaki zapadł w sprawie przeciwko M. T. i P. S., można odnieść wrażenie, że uprzednio bezzasadnie przyjmowano istnienie przesłanki zagrożenia surową karą pozbawienia wolności. Należy bowiem wyrazić pogląd, że jakkolwiek ostatecznie oskarżonym przypisano popełnienie występku zagrożonych karą pozbawienia wolności jedynie do lat 3, to jednak kwalifikacji takiej nie można było uznać w okresie tymczasowego aresztowania za oczywistą i jednoznaczną. Dla bliższego zobrazowania tej oceny, Sąd Apelacyjny w skrócie przywołał kluczowe dla niej okoliczności, wynikające z analizy dowodów, na podstawie których Sąd Rejonowy w Ostródzie wydał wyrok II K 621/15, skazujący M. T. i P. S..

Przede wszystkim, od chwili tymczasowego aresztowania M. T. i P. S., aż do wydania wobec nich prawomocnego wyroku, dowody w sprawie przeciwko nim wskazywały najpierw na duże prawdopodobieństwo, a następnie doprowadziły do procesowego udowodnienia, że, w uproszczeniu:

- M. T. przyjął od H. Z. 290 gram kokainy,
- M. T. i P. S. odebrali R. S. 850 gram kokainy.

Uznając, że M. T. i P. S. nie dopuścili się takimi zachowaniami zarzucanych im aktem oskarżenia przestępstw z art. 56 ust. 1 i 3 uopn, lecz przestępstw z art. 57 ust. 2 uopn, Sąd Rejonowy w Ostródzie przyjął na s. 33 uzasadnienia wyroku II K 621/15, cyt.: „(...) nie ujawniono w sprawie dowodów na to, że oskarżeni (...) przekazali uzyskaną kokainę innej osobie czy osobom, ani nawet by znali, wytypowali potencjalnego odbiorcę czy odbiorców, by uzgadniali z kimkolwiek możliwość dalszego zbycia kokainy, mając możliwość jej pozyskania (...) jednak należało przyjąć, że podejmowali działania w celu przygotowania, ułatwienia sobie uczestniczenia w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających. Sąd doszedł do przekonania, że w pierwszej mierze wskazuje na to ilość kokainy, jakiej nabyciem byli zainteresowani. Przypomnieć trzeba, że w sumie M. T. zamierzał przyjąć od H. Z. około kilograma kokainy. Kiedy jednak wskutek nieprzewidzianych zdarzeń ten dostarczył mu tylko około 290 gramów, lecz wskazał na możliwość wejścia w posiadanie kolejnego kilograma, poprzez odebranie jej R. S. już za kilka - kilkanaście dni, także wyraził zainteresowanie jej nabyciem i w tym celu wszedł w porozumienie z P. S.. Powyższe wskazuje, że wymienieni byli w stanie w miarę szybko i sprawnie zbyć znaczną ilość środków odurzających”.

Nie jest rzeczą Sądu rozpoznającego obecnie apelację pełnomocnika wnioskodawców ocena, czy Sąd Rejonowy w Ostródzie przyjął właściwą kwalifikację prawną oraz czy przyjęcie określonej kwalifikacji prawnej przekonująco uzasadnił. Skoro jednak ocena wystąpienia przesłanki szczególnej tymczasowego aresztowania, przewidzianej w art. 258 § 2 k.p.k., musi uwzględniać całokształt okoliczności danej sprawy (czego pełnomocnik nie neguje), to celowym jest wyrażenie poglądu, że przypisane M. T. i P. S. wyrokiem w sprawie II K 621/15 zachowanie, jeśli nawet nie dało się kwalifikować jako dokonanie występku z art. 56 ust. 1 i 3 uopn, to niewątpliwie pozwalało na rozważenie możliwości przypisania oskarżonym (wnioskodawcom) występku z art. 62 ust 2 uopn. Oto bowiem, w świetle ustaleń poczynionych przez Sąd Rejonowy w Ostródzie, M. T. przyjął od H. Z. 290 gramów kokainy, nadto M. T. i P. S. odebrali R. S. 850 gramów kokainy. Nawet zatem jeżeli M. T. i P. S. tylko czynili przygotowania do wprowadzenia uzyskanej kokainy do obrotu, a nie dopuścili się usiłowania (o czym dalej), to jednocześnie niewątpliwie kokainę tą posiadali, a jest to odrębny typ czynu zabronionego, przewidziany treścią art. 62 ust. 2 uopn. Element faktyczny w postaci przyjęcia przez M. T. 290 gram kokainy oraz odebrania przez M. T. i P. S. 850 gram kokainy, był niejako osią logiczną ustaleń stanu faktycznego, przy czym element ten istniał w realiach dowodowych sprawy w całym okresie tymczasowego aresztowania wnioskodawców. Uprawnia to do oceny, że w całym okresie tymczasowego aresztowania obu podejrzanych (wnioskodawcom) groziła surowa kara pozbawienia wolności, o jakiej mowa w art. 258 § 2 k.p.k., a więc albo kara za wprowadzenie lub usiłowanie wprowadzenia do obrotu znacznej ilości kokainy, albo, przy założeniu, iż M. T. i P. S. dopuścili się jedynie przygotowania, przewidzianego w art. 57 ust. 2 uopn, kara za posiadanie znacznej ilości kokainy, a więc zgodnie z zagrożeniem z art. 62 ust. 2 uopn, kara od roku do 10 lat pozbawienia wolności. Niewątpliwie bowiem, co Sąd Rejonowy w Ostródzie przeoczył, M. T. i P. S. w istocie przypisano przygotowanie poprzez wejście w posiadanie ustalonych ilości kokainy, co determinowało zasadność kumulatywnej kwalifikacji prawnej z art. 57 ust. 2 uopn i art. 62 ust. 2 uopn w zw. z art. 11 § 2 k.k. oraz konieczność wymierzenia kar na podstawie art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 62 ust. 2 uopn. Okoliczność, że Sąd Rejonowy w Ostródzie, wbrew ustalonym faktom, nie zastosował powyższej kumulatywnej kwalifikacji prawnej, nie zmienia faktu, że w okresie stosowania tymczasowego aresztowania, podejrzanych (wnioskodawcom) groziło wymierzenie kary za - co najmniej - posiadanie znacznej ilości kokainy, a więc kary w granicach, o jakich mowa w art. 258 § 2 k.p.k.

Sąd Apelacyjny stoi również na stanowisku, że jeśli nawet przypisane M. T. i P. S. wyrokiem w sprawie II K 621/15 zachowanie, nie dało się kwalifikować jako dokonanie występku z art. 56 ust. 1 i 3 uopn, to należało rozważyć przyjęcie konstrukcji usiłowania dokonania takiego przestępstwa, czego również Sąd Rejonowy w Ostródzie nie uczynił. Uznając, że brak jest dowodów, iż M. T. i P. S. „przekazali uzyskaną kokainę innej osobie czy osobom, ani nawet by znali, wytypowali potencjalnego odbiorcę czy odbiorców, by uzgadniali z kimkolwiek możliwość dalszego zbycia kokainy, mając możliwość jej pozyskania”, w związku z czym co najwyżej czynili przygotowania do wprowadzenia do obrotu znacznej ilości kokainy, Sąd Rejonowy w Ostródzie z drugiej strony wyraził pogląd: „(...) należało przyjąć,

że [oskarżeni] podejmowali działania w celu przygotowania, ułatwienia sobie uczestniczenia w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających” oraz „(...) byli w stanie w miarę szybko i sprawnie zbyć znaczną ilość środków odurzających”. Zatem równie skutecznie można było wnioskować, że M. T. i P. S. podejmowali działania bezpośrednio zmierzające do wprowadzenia do obrotu przejętych narkotyków w znacznej ilości, tym bardziej, że w świetle ustaleń faktycznych w sprawie II K 621/15, wnioskodawcy byli osobami „profesjonalnie” zajmującymi się przestępczością narkotykową, a nie takimi, które jedynie okazjonalnie weszły w posiadanie znacznych ilości kokainy, przy czym nie było wątpliwości, że nie jest to kokaina przeznaczona wyłącznie na ich własny użytek. Zatem finalnego celu w postaci wprowadzenia kokainy do obrotu Sąd Rejonowy w Ostródzie w zasadzie nie negował, a oceną pozostawiała jedynie kwestia, czy mamy do czynienia z przygotowaniem, czy usiłowaniem. Taka ocenność zachodziła, w ocenie Sądu Apelacyjnego w całym okresie stosowania tymczasowego aresztowania, co oznacza, że w całym tym okresie mieliśmy do czynienia z zagrożeniem surową karą pozbawienia wolności, o jakim mowa w art. 258 § 2 k.p.k. W świetle bowiem powyższych rozważań, w całym okresie stosowania wobec M. T. i P. S. najsurowszego środka zapobiegawczego, zachodziło duże prawdopodobieństwo przypisania im występku z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 56 ust. 1 i 3 uopn, zagrożonego surową karą pozbawienia wolności, zaś ostateczna kwalifikacja prawna czynów nie była, również w czasie wyrokowania, w sposób zdecydowany i jednoznacznie oczywista.

Podsumowując powyższy fragment rozważań należało stwierdzić, że niezależnie od treści końcowego rozstrzygnięcia w sprawie II K 621/15 Sądu Rejonowego w Ostródzie, w sprawie tej odnośnie M. T. i P. S., w całym okresie stosowania wobec nich tymczasowego aresztowania, zachodziła przesłanka szczególna, przewidziana w art. 258 § 2 k.p.k., wyrażająca się realną możliwością skazania:

- za zarzucane od początku postępowania występkę z art. 56 ust. 1 i 3 uopn, albo
- za występki z art. 57 ust. 2 uopn i art. 62 ust. 2 uopn przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k., albo
- za występki z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 56 ust. 1 i 3 uopn.

Tym samym w okresie stosowania tymczasowego aresztowania, M. T. i P. S. pozostawali pod tego rodzaju zarzutem, że nawet przy założeniu jego istotnej modyfikacji, istniały wszelkie podstawy do prognozowania, że zakres ich odpowiedzialności karnej oceniany będzie na podstawie przepisów, przewidujących zagrożenie karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 8 lat, w szczególności co najmniej na podstawie przepisu art. 62 ust. 2 uopn.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, pełnomocnik wnioskodawców nie zdołał skutecznie podważyć oceny Sądu Okręgowego o istnieniu istotnej podstawy procesowej tymczasowego aresztowania w postaci obawy matactwa. Autor apelacji sformułował w tej mierze pogląd, że „odpowiedzialności Skarbu Państwa nie byłoby jedynie wówczas, gdyby naganne zachowanie oskarżonego spowodowało jego tymczasowe aresztowanie”. Powołaną tezę uznać należy za nadmierne uproszczenie. Apelujący nie zanegował faktu, że przesłanką tymczasowego aresztowania była m. in. obawa matactwa, nadto nie zanegował okoliczności, z powodu których w okresie stosowania tymczasowego aresztowania, Sąd przyjmował każdorazowo istnienie takiej obawy. Niemniej krytyce poddał ocenę dokonaną przez organ I instancji, zgodną z którą postawa wnioskodawców, nie przyznających się do winy, miała stanowić ich przyczynienie się do zastosowania najsurowszego środka zapobiegawczego. Zdaniem pełnomocnika:

- współpraca podejrzanych z organami ścigania może mieć jedynie wpływ na ewentualny wymiar kary, ale nie może stanowić przesłanki stosowania lub niestosowania środków zapobiegawczych,
- nieprzyznanie się nie stanowi przesłanki tymczasowego aresztowania, gdyż jest uprawnieniem procesowym, a treść wyjaśnień podlegać będzie weryfikacji w toku postępowania sądowego,
- w momencie zatrzymywania wnioskodawców cały materiał dowodowy był już zabezpieczony, tj. przesłuchani zostali wszyscy świadkowie, zaś H. Z. i R. S. byli od dwóch miesięcy tymczasowo aresztowani,

- wnioskodawcy, pozostając na wolności, nie mieliby fizycznej możliwości wpływu na wyjaśnienia współpodejrzanych,
- przywołane przez Sąd orzeczenie (wyrok II AKa 461/16 SA w Warszawie) jest przy dokonywanej ocenie nieadekwatne, gdyż w tamtej sprawie wnioskodawca ukrywał się, co w sprawie niniejszej nie miało miejsca.

Przytoczone wyżej stanowisko pełnomocnika nie może prowadzić do odrzucenia trafności swobodnej, obiektywnej i wnikliwej oceny, dokonanej przez Sąd orzekający w zakresie znaczenia przesłanki szczególnej tymczasowego aresztowania, o jakiej mowa w art. 258 § 1 pkt 2 k.p.k., w całym okresie stosowania wobec wnioskodawców tymczasowego aresztowania. Znaczenie to uznać należy za tak kluczowe dla zapewnienia prawidłowego toku postępowania, że nawet z perspektywy czasu, w tym końcowego rozstrzygnięcia w przedmiocie winy i kary wnioskodawców, nie sposób mówić o aresztowaniu niewątpliwie niesłusznym. Odpierając poszczególne spośród przywołanych wyżej kontrargumentów pełnomocnika, Sąd odwoławczy zważył, co następuje.

Autor apelacji podniósł, iż w jego ocenie:

- współpraca podejrzanych z organami ścigania może mieć jedynie wpływ na ewentualny wymiar kary, ale nie może stanowić przesłanki stosowania lub niestosowania środków zapobiegawczych,
- nieprzyznanie się nie stanowi przesłanki tymczasowego aresztowania, gdyż jest uprawnieniem procesowym, a treść wyjaśnień podlegać będzie weryfikacji w toku postępowania sądowego.

Powyższe tezy są co do zasady trafne, jednakże owa trafność, przy uwzględnieniu całokształtu okoliczności, które brał pod uwagę Sąd orzekający, nie przesądza o wadliwości zaskarżonego wyroku. Wbrew temu, co zdaje się sugerować pełnomocnik wnioskodawców, Sąd Okręgowy, uznając, że tymczasowe aresztowanie wnioskodawców nie było niewątpliwie niesłuszne, nie dokonał tej oceny wyłącznie na podstawie faktu, że nie przyznawali się oni do winy oraz nie deklarowali współpracy z organami ścigania. Lektura poszczególnych orzeczeń w przedmiocie tymczasowego aresztowania M. T. i P. S., jak również lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku, nie pozostawiają wątpliwości, że w sprawie prowadzonej przeciwko wnioskodawcom, istnienia przesłanki szczególnej z art. 258 § 1 pkt 2 k.p.k. upatrywano głównie w fakcie, że w chwili stosowania wobec nich tymczasowego aresztowania byli oni obciążani wyjaśnieniami współpodejrzanych - H. Z. oraz R. S.. W sytuacji zatem, gdy M. T. i P. S. nie przyznawali się do zarzucanych im czynów, istniała obawa, że pozostając na wolności, będą w sposób bezprawny zmiękali do zdyskredytowania dowodu z wyjaśnień współpodejrzanych. Wynika to zresztą z uzasadnienia postanowień o tymczasowym aresztowaniu, albowiem odnośnie M. T. Sąd stosujący tymczasowe aresztowanie przyjął, że podejrzany ten, będąc na wolności, mógłby wpływać na treść relacji osób powiązanych ze sprawą i tym samym utrudniać prowadzone śledztwo w kontekście jego postawy procesowej, gdzie nie przyznawał się do popełnienia zarzucanych mu przestępstw. Z kolei odnośnie P. S. organ ten uznał, że przebywając na wolności miałby on możliwość bezprawnego wpływania na toczące się postępowanie, zwłaszcza, że miał on zarzucanego mu czynu dopuścić się wspólnie i w porozumieniu z innymi wówczas nieustalonymi osobami, a nadto grozić wyrządzeniem krzywdy współpodejrzanemu R. S. lub jego matce. Zatem, o czym świadczą przytoczone wyżej fragmenty orzeczeń, M. T. i P. S. przypisano obawę mactwa nie dlatego, że nie przyznali się do popełnienia zarzucanych im czynów, ale dlatego, że istniały ku temu inne powody, tyle, że podlegające ocenie „w kontekście” nieprzyznawania się podejrzanych do winy. Pełnomocnik wnioskodawców ma zatem rację, że nieprzyznawanie się do popełnienia zarzucanych czynów samo w sobie nie stanowi o obawie mactwa, jednakże gdy weźmie się pod uwagę inne okoliczności, trafnie dostrzeżone przez Sąd I instancji, oczywistym jest, że obawa utrudniania postępowania wynikała w sprawie przeciwko wnioskodawcom przede wszystkim z kilkusobowej konfiguracji po stronie podejrzanych, nadto z rozbieżności między prezentowanymi przez nich wersjami wydarzeń.

Nie jest trafnym poglądem pełnomocnika, że o braku obawy mactwa świadczy okoliczność, iż w momencie zatrzymywania wnioskodawców, cały materiał dowodowy był już zabezpieczony, tzn. przesłuchani zostali wszyscy świadkowie, zaś H. Z. i R. S. byli od dwóch miesięcy tymczasowo aresztowani. Co do zasady bowiem, kompletność

zgromadzonego materiału dowodowego nie oznacza braku możliwości utrudniania postępowania przez podejrzanych. Przypomnieć należy, że obawę matactwa uzasadniano w sprawie przeciwko M. T. i P. S. nie tym, że mogą oni zniweczyć lub zakłócić jakieś konkretne przyszłe czynności dowodowe, lecz - ujmując ogólnie - że mogą „wpływać na treść relacji osób powiązanych ze sprawą”, przy czym P. S. miał grozić R. S. i jego matce. Tak więc, niezależnie od ilości i rodzaju już zgromadzonych dowodów, w czasie stosowania tymczasowego aresztowania istniała realna obawa, że M. T. i P. S. będą dążyli do podważenia głównego dowodu oskarżenia, jakim było pomówienie przez współpodejrzanych, zaś gdyby pozostawali w tej sytuacji na wolności, takie działania z ich strony byłyby stosunkowo łatwe do podjęcia, a to np. poprzez próby kontaktowania się z bliskimi H. Z. i R. S., nakłanianie innych osób do zapewnienia im alibi, potwierdzania nieprawdziwych, a korzystnych z punktu widzenia obrony okoliczności, itp. Nie jest więc tak, jak wywodzi pełnomocnik, że „wnioskodawcy, pozostając na wolności, nie mieliby fizycznej możliwości wpływu na wyjaśnienia współpodejrzanych”. Można wprawdzie zgodzić się z autorem apelacji, że osobisty kontakt ze współpodejrzanymi byłby w takim wypadku utrudniony, ale wpływanie na ich postawę wcale nie wymagałoby przecież osobistego, jak to ujął apelujący, „fizycznego”, kontaktu, skoro wpływ taki można wywierać w drodze przekazów nieoficjalnych (grypsy) lub za pośrednictwem członków rodziny. Jedynie zatem tymczasowe aresztowanie wszystkich podejrzanych w sprawie, w tym obu wnioskodawców, dawało maksymalną możliwą do osiągnięcia gwarancję, że do czasu rozprawy podejrzani nie uzgodnią linii obrony i nie wpłyną w żaden sposób na postawę występujących w sprawie świadków.

Niesłusznym jest pogląd pełnomocnika, że przywołane przez Sąd Okręgowy orzeczenie (wyrok II AKa 461/16 SA w Warszawie) jest przy dokonywanej ocenie nieadekwatne, gdyż w tamtej sprawie wnioskodawca ukrywał się, co w sprawie niniejszej nie miało miejsca. Jakkolwiek bowiem oba stany faktyczne różniły się w istotny sposób, to jednak Sąd Okręgowy, co jasno wynika z kontekstu stosownego fragmentu uzasadnienia, nie chciał stwierdzić, że M. T. i P. S. ukrywali się przed organami ścigania, lecz jedynie to, że jednym z wyjątków od odpowiedzialności na zasadzie ryzyka jest sytuacja, w której oskarżony został wprawdzie uniewinniony, ale uprzednio sam niejako doprowadził do tymczasowego aresztowania, gdyż ukrywał się przed organami procesowymi. Innymi słowy, intencją Sądu orzekającego było zaakcentowanie, iż skoro nawet w przypadku wyroku uniewinniającego można niekiedy mówić o braku niewątpliwej niesłuszności aresztowania, to tym bardziej, tak jak w niniejszej sprawie, w przypadku wyroku skazującego, gdy istniała inna rodzajowo, ale równie jednoznaczna przesłanka szczególna stosowania tego środka, nie tylko dopuszczalne, ale wręcz wskazane jest podważenie tezy o niewątpliwej niesłuszności orzeczenia i wykonywania najsurowszego środka zapobiegawczego.

Kierując się powyższą argumentacją, Sąd Apelacyjny, nie dopatrując się uchybień zarzucanych w apelacji lub podlegających uwzględnieniu z urzędu, na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. orzekł o utrzymaniu w mocy zaskarżonego wyroku.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 554 § 4 k.p.k.