

Sygn. akt II AKa 307/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 października 2014 roku

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Ryszard Ponikowski
Sędziowie:	SA Jerzy Skorupka (spr.) SA Robert Wróblewski
Protokolant:	Aldona Zięta

przy udziale prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Urszuli Piwowarczyk - Strugały

po rozpoznaniu w dniu 29 października 2014 roku

sprawy **L. O.**

oskarżonego z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 53 ust. 2 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii

z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w Świdnicy

z dnia 1 lipca 2014 roku, sygn. akt III K 46/14

I utrzymuje zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego L. O.;

II stwierdza, że koszty procesu za postępowanie odwoławcze ponosi Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Świdnicy wyrokiem z dnia 1 lipca 2014 r., III K 46/14 uniewinnił L. O. od popełnienia czynu z art. z art. 18§3 KK w zw. z art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

Wymieniony wyrok zaskarżył apelacją na niekorzyść oskarżonego oskarżyciel publiczny, tj. Prokurator Okręgowy w Świdnicy, zarzucając:

1 obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 182§3 KPK, polegającą na niezasadnym przyznaniu świadkom J. C. i R. M. prawa do odmowy zeznań na podstawie ww. przepisu, gdy przysługiwało im jedynie prawo do odmowy udzielenia odpowiedzi na pytanie na podstawie art. 183§1 KPK, w konsekwencji skorzystanie z tego uprawnienia uniemożliwiło sądowi ponowne przesłuchanie ich w charakterze świadka, przeprowadzenie konfrontacji pomiędzy nimi i doprowadziło do uznania za wiarygodne wyjaśnień oskarżonego L. O., co skutkowało jego uniewinnieniem,

2 błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, a polegający na niesłusznym uznaniu, że zebrany w sprawie materiał dowodowy jest niewystarczający do uznania, że L. O. jako farmaceuta, sprzedając łącznie 1600 opakowań leków S. i C. miał świadomość, że leki te, zawierając (...), będą przeznaczone do wytworzenia substancji psychotropowej w postaci (...), a tym samym do przyjęcia, że oskarżony nie działał w zamiarze bezpośrednim, co skutkowało jego uniewinnieniem, gdy kompleksowa i prawidłowa ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego, zwłaszcza zeznań G. G., R. M. i J. C. prowadzi do wniosku odmiennego, że należało przypisać oskarżonemu sprawstwo tego czynu.

Podnosząc wymienione zarzuty, apelujący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu zważył, co następuje.

Apelacja jest niezasadna. Ze skargi wynika, że uchybienie sądu a quo polega na obrazie przepisu postępowania, tj. art. 182§3 KPK mającej wpływ na treść orzeczenia w zakresie czynu zarzucanego oskarżonemu L. O. poprzez przyznanie świadkom J. C. i R. M. prawa do odmowy zeznań w sytuacji, gdy przysługiwało im jedynie uprawnienie do odmowy odpowiedzi na zadawane pytania w trybie art. 183§1 KPK, co skutkowało uniewinnieniem oskarżonego od zarzucanego mu czynu.

Według apelującego, w niniejszej sprawie nie wystąpiły przesłanki określone w art. 182§3 KPK pozwalające świadkom J. C. i R. M. skorzystać z prawa do odmowy złożenia zeznań. Wymienionym świadkom nie zarzuca się bowiem współdziałania z oskarżonym L. O. w przestępstwie będącym przedmiotem niniejszej sprawy. Powołując się na postanowienie SN z dnia 20 kwietnia 2005 r., I KZP 8/05, skarżący wywodzi, że "inna tocząca się sprawa" (art. 182§3) to inne postępowanie karne, także w stadium postępowania przygotowawczego, a osoba, która ma być przesłuchana w charakterze świadka w tej innej sprawie, ma nie tylko status oskarżonego, ale także podejrzanego, a oskarżenie (podejrzenie) o współdziałanie polegać może nie tylko na współsprawstwie, ale także na innych formach zjawiskowych: pomocnictwie i podżeganiu. Wszystko to dotyczy przestępstwa, w związku z popełnieniem którego odpowiedzialność karna jest przedmiotem postępowania, w którym osoba taka ma być przesłuchana w charakterze świadka.

Zważyć więc należy, że w piśmiennictwie karnoprocesowym oraz orzecznictwie sądów polskich przyjmuje się, że prawo odmowy zeznań realizuje funkcję gwarancyjną, z którą koresponduje zasada lojalności organów państwa wobec obywatela oraz prawo każdego do rzetelnego i sprawiedliwego procesu przed niezawisłym i bezstronnym sądem (zob. post. SN z dnia 20.04.2005 r., I KZP 8/05, P.Hofmański, Ochrona prawa człowieka w prawie karnym procesowym. Zasada fair trial, [w:] Standardy praw człowieka a polskie prawo karne. Warszawa 1995, s. 39; W.Kręcisz, O wykładni ustaw w sposób zgodny z Konstytucją na tle stosowania art. 182§3 KPK, Prok. i Pr. 2000, nr 4, s. 8-11). Wymienione wartości stanowią podstawę uregulowania przewidzianego w art. 182§3, gwarantującego prawo odmowy zeznań świadkowi, który w innej sprawie jest oskarżony o współdziałanie w przestępstwie objętym postępowaniem (zob. Uzasadnienie rządowego projektu kodeksu postępowania karnego, [w:] Nowe kodeksy karne - z 1997 r. z uzasadnieniami, Warszawa 1997, s. 411). Wskazuje się, że art. 182§3 KPK znajduje zastosowanie, „w razie zmiany ról procesowych, w wyniku których osoba będąca uprzednio oskarżonym (podejrzany) jest przesłuchiwana w charakterze świadka, a także gdy świadek w tym samym czasie jest oskarżony w innej toczącej się sprawie o współdziałanie w popełnieniu przestępstwa objętego postępowaniem” (zob. post. SN z dnia 20.04.2005 r., I KZP 8/05). W takiej sytuacji, zgodnie z art. 182§3 KPK, przysługuje mu prawo odmowy zeznań i jeśli skorzysta z tego prawa, ustawodawca nie zezwala na wykorzystywanie jako dowodu w sprawie poprzednio złożonych zeznań (art. 186§1 in fine KPK), jednak pozwala sądowi na odczytanie wyjaśnień złożonych przez świadka w innym postępowaniu (art. 391§2 KPK).

Prawo do odmowy złożenia zeznań, o którym mowa w art. 182§3 KPK aktualizować się będzie w sytuacji wyłączenia sprawy wobec jednego z oskarżonych (podejrzanych) do odrębnego postępowania. W razie wezwania jej w charakterze świadka w pierwszym z tych postępowań, może ona skorzystać z prawa do odmowy zeznań, ale wolno wówczas odczytać jej wyjaśnienia złożone zarówno w tym postępowaniu, jak i w postępowaniu odrębnym. Podkreśla się wręcz, że przepis art. 182§3 KPK zapobiegać ma sytuacji, w której na skutek wyłączenia sprawy w części odnoszącej się

do jednego współoskarżonego do odrębnego rozpoznania, pojawiałyby się możliwość wykorzystania osób dotychczas współoskarżonych w charakterze świadka (zob. P.Hofmański, E.Sadzik, K.Zgryzek, Kodeks postępowania karnego, Komentarz, Tom I, Warszawa 2007, s. 841). Przyznanie prawa do odmowy zeznań świadkowi, który jest oskarżony w innej toczącej się sprawie o współudział w przestępstwie objętym postępowaniem, spełnia wymagania gwarancyjne wynikające z reguły *nemo se ipsum accusare tenetur*, co nie jest kwestionowane w dogmatyce prawa karnego procesowego (zob. np. T.Grzegorzczuk, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2014, s. 633). Oczywiście jest bowiem, że gdyby nie doszło do wyłączenia sprawy oskarżonego do odrębnego postępowania, mógłby skorzystać z prawa do odmowy złożenia wyjaśnień z art. 175§1 KPK (por. wyr. SN z 28.11.2003 r., IV KK 14/03, Lex numer 84209).

Prawo do odmowy złożenia zeznań, o którym mowa w art. 182§3 KPK aktualizuje się także wtedy, gdy określona osoba ma złożyć zeznania w sytuacji, gdy w tym samym czasie przeciwko niej prowadzone jest inne postępowanie, w którym występuje w charakterze podejrzanego lub oskarżonego o współudział w popełnieniu przestępstwa, będącego przedmiotem postępowania, w którym ma złożyć zeznania.

Omawiany przepis nie obejmuje zaś osoby współdziałającej w popełnieniu przestępstwa, wobec którego postępowanie nie toczy się lub zostało zakończone oraz skazanego za współudział w przestępstwie stanowiącym przedmiot postępowania. Wymienione osoby obowiązane są do złożenia zeznania, a prawo do nieobciążania siebie (niedostarczania dowodów przeciwko sobie) przysługuje im na podstawie art. 183§1 KPK.

W orzecznictwie sądowym przyjmuje się, że „współudział w przestępstwie”, o którym mowa w art. 182§3 KPK polegać może nie tylko na współsprawstwie, ale także na innych formach zjawiskowych: pomocnictwie i podżeganiu (por. wyr. SN z 20.04.2005 r., I KZP 8/05; wyr. SA w Warszawie z dnia 23.11.2012 r., II AKa 323/12, LEX nr 1246940). Współdziałanie przestępne dotyczyć ma zaś przestępstwa, w związku z popełnieniem którego osoba taka ma być przesłuchana w charakterze świadka w innym postępowaniu.

Zważyć więc należy, że aktem oskarżenia z dnia 14.06.2013 r. Prokurator Okręgowy w Świdnicy oskarżył L. O. o to, że w okresie od 1 maja do grudnia 2011 r. w W., działając w zamiarze, aby R. M. oraz inne współdziałające z nim osoby wytworzyli meta amfetaminę, ułatwił im popełnienie tych czynów przez wielokrotną sprzedaż tabletek S. i C., jednorazowo po 100 opakowań, w łącznej ilości 1600 opakowań, tj. o przestępstwo z art. 18§3 KK w zw. z art. 53 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Natomiast Sąd Okręgowy w H. K. nieprawomocnym wyrokiem z dnia 16 października 2013 r. skazał J. C. i R. M. za to, że w okresie od maja do lipca 2011 r. kupowali w aptekach w W. leki C. i S., celem wytworzenia z nich (...) i (...) i w dalszej kolejności (...), po czym przewozili je do Czech, tj. za przestępstwo stanowiące odpowiednik typu czynu z art. 53 ust. 1 i 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

Porównując okoliczności obu wymienionych spraw stwierdzić należy, że J. C. i R. M., którzy w sprawie III K 46/13 przeciwko L. O. występują jako świadkowie, w innym postępowaniu występują jako oskarżeni o współudział w przestępstwie popełnionym przez L. O.. J. C. i R. M. są wszak oskarżeni o produkowanie (...) z leków S. i C., a L. O. o udzielenie tym oskarżonym pomocy w popełnieniu tego przestępstwa, poprzez sprzedaż rzeczonych leków. Wymienione osoby łączy więc węzeł współdziałania przestępnego w formie zjawiskowej pomocnictwa. W tym stanie rzeczy, ze zdziwieniem należy przyjąć zarzut oskarżyciela publicznego, że sąd a quo dopuścił się obrazy przepisu art. 182§3 KPK, skoro w uzasadnieniu apelacji wyraźnie akceptuje się stanowisko, że „współdziałanie”, o którym mowa w cytowanym przepisie obejmuje swoim zakresem nie tylko tzw. formy sprawcze z art. 18§1 KK, ale także formy zjawiskowe z art. 18§2 i 3 KK. Aprobata dla tego stanowiska pozostaje więc w rażącej sprzeczności z zarzutem obrazy przepisu art. 182§3 KPK. Wystarczy uświadomić sobie, że gdyby sprawy J. C. i R. M. oraz L. O. rozpoznane były w jednym postępowaniu, stosownie do dyrektywy z art. 34§2 KPK, to wszystkim oskarżonym, w tym J. C. i R. M. przysługiwałoby prawo do odmowy złożenia wyjaśnień. W konfiguracji procesowej mającej miejsce w niniejszej sprawie, sprawy wymienionych oskarżonych rozpoznawane są w odrębnych postępowaniach. Nie ogranicza to jednak J. C. i R. M. do odmowy przekazania informacji (w tym wypadku w formie zeznań), gdyż mogłyby one zostać wykorzystane przeciwko nim w postępowaniu prowadzonym w Czechach. Gdyby świadkowie J. C. i R. M. w postępowaniu przed Sądem Okręgowym w Świdnicy przyznali, że nabywali leki o nazwie S. i C. od oskarżonego L.

O., to ta okoliczność, bez wątpienia, miałyby znaczenie dla kwestii ich odpowiedzialności karnej w postępowaniu prowadzonym przed Sądem Okręgowym w H. K..

Z tych względów, zarzut obrazy przepisu art. 182§3 KPK jest oczywiście bezzasadny. Pomimo to zważyć należy, że sąd a quo, powołując się na wyrok SA w Katowicach z dnia 28.11.2002 r., II AKa 398/02, KZS 2003/4/67 przyjął szerokie rozumienie przesłanki współdziałania, o której mowa w art. 182§3 KPK. Mianowicie, że ustawowe pojęcie współdziałania w przestępstwie powinno obejmować także przypadki zbliżone do czynności współsprawstwa, podżegania i pomocnictwa, gdy faktyczny związek pomiędzy analizowanymi czynami również silny i gdy ich sprawcom – w razie jego ujawnienia – grożą analogiczne konsekwencje prawne. Sąd pierwszej instancji stracił jednak z pola widzenia, że powołane stanowisko spotkało się z krytyczną oceną wyrażoną w głosie M.Siwka do cytowanego wyroku SA w Katowicach, Palestra 2005/11-12/280. W rzeczony głosie trafnie stwierdzono, że w art. 182§3 KPK nie występuje zwrot „ściśły związek”, które to sformułowanie zawiera art. 189 pkt 3 KPK, charakteryzując w taki sposób więź zachodzącą pomiędzy czynem, o które toczy się postępowanie, a przestępstwem, o które podejrzany jest świadek. Treść ww. przepisów wskazuje, że związek pomiędzy dwoma czynami, będącymi przedmiotem rozpoznania w różnych postępowaniach, może być określony w sposób przyjęty w art. 182§3 oraz w art. 189 pkt 3 KPK. To z kolei sprawia, że jeżeli ustawodawca z dwóch możliwości charakteryzowania owego związku, w art. 182§3 przyjął sformułowanie „współdziałal w przestępstwie”, nie ma podstaw do wyjścia poza wyniki wykładni gramatycznej, zgodnie z którymi określenie „oskarżony o współdziałal” oznacza jedynie osobę współdziałającą w popełnieniu przestępstwa za pomocą tzw. sprawczych i niesprawczych form.

Niezasadny jest także drugi zarzut apelacji w postaci błędu w ustaleniach faktycznych. Przede wszystkim należy podnieść, że a apelacji nie kwestionuje się oceny dowodów dokonanej przez sąd a quo, w tym oceny zeznań G. G.. Wynika stąd, że według apelującego ocena dowodów dokonana została zgodnie z dyrektywami zawartymi w art. 7 KPK. Już ta okoliczność nakazuje uznać postawiony zarzut za niezasadny. Niemniej, posiłkując się przepisem art. 118§1 KPK (co w wypadku apelacji pochodzącej od podmiotu kwalifikowanego nie powinno mieć miejsca), sąd odwoławczy przyjął, że zarzut obrazy przepisu art. 7 KPK zawarty jest w sposób dorozumiały w postawionym w apelacji zarzucie. Pomimo to, wymieniony zarzut uznać należy za niezasadny. Z kontekstu tego zarzutu oraz z uzasadnienia apelacji wynika, że błąd w ustaleniach faktycznych spowodowany był niezasadnym uznaniem prawa J. C. i R. M. do odmowy złożenia zeznań oraz nieprawidłową oceną zeznań G. G.. Gdyby zaś sąd a quo przesłuchał J. C. i R. M. jako świadków i prawidłowo ocenił zeznania G. G., to oskarżonego L. O. uznaliby winnym zarzuconego mu przestępstwa.

Tak sformułowany zarzut lokować należy wyłącznie w sferze życzeniowej apelującego. Rozstrzygnięto już, że sąd a quo prawidłowo zwolnił wymienionych świadków od złożenia zeznań w sprawie na podstawie art. 182§3 KPK. W tych okolicznościach „hipotetyczne” zeznania, gdyż tylko o takich można mówić, nie mogły stanowić podstawy dokonywanych ustaleń faktycznych. Natomiast na podstawie zeznań G. G. żadną miarą nie można ustalić faktów wskazujących na sprawstwo i winę oskarżonego. Wszystko to sprawia, że omawiany zarzut pozbawiony jest rzeczowych racji.

Mając na uwadze powyższe okoliczności, orzeczono, jak na wstępie.