

Sygn. akt IV Ka 589/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 02 grudnia 2014 roku.

Sąd Okręgowy w Piotrkowie Trybunalskim w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący SSO Ireneusz Grodek (spr.)

Sędziowie SO Tadeusz Węglarek

SO Agnieszka Szulc-Wroniszewska

Protokolant sekr. sądowy Dagmara Szczepanik

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Piotrkowie Trybunalskim Izabeli Stachowiak

po rozpoznaniu w dniu 25 listopada 2014 roku

sprawy **M. S. (1)**

oskarżonego z art. 59 ust. 1 Ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii

z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Opocznie

z dnia 14 sierpnia 2014 roku sygn. akt II K 652/12

na podstawie art.437§2 kpk, art.438 pkt 2 kpk, art.440 kpk, art.439§1 pkt 8 kpk, art.17§1 pkt 7 kpk, art.632 pkt 2 kpk

1) **uchyla zaskarżony wyrok i postępowanie karne w stosunku do oskarżonego M. S. (1) umarza;**

2) koszty postępowania w sprawie przejmuje na rachunek Skarbu Państwa.

Sygn. akt IV Ka 589/14

UZASADNIENIE

M. S. (1) został oskarżony o to, że w okresie od sierpnia do grudnia 2007 roku w O., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, udzielił R. W. ps. (...) nie mniej niż 540 gram środka psychotropowego w postaci amfetaminy za kwotę 10800 złotych, tj. o czyn z art. 59 ust.1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii.

Sąd Rejonowy w Opocznie wyrokiem z dnia 2014 roku w sprawie II K / 14 uniewinnił oskarżonego od zarzucanego czynu.

Powyższy wyrok zaskarżony został w całości na niekorzyść oskarżonego przez prokuratora, który podniósł zarzuty:

- obrazy przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wyroku, tj. art. 167 kpk, 366 § 1 kpk, art. 424 kpk, poprzez nie wyjaśnienie wszystkich okoliczności sprawy wskutek odstąpienia od przesłuchania świadków S. D., B. L., R. S. (1) i P. P. (1), nie przeprowadzenie konfrontacji pomiędzy S. B., a R. W., nie dość wnikliwe przesłuchanie S. B. i nie wyjaśnienie, jaką ilość narkotyku udzielił R. W. i za jaką kwotę, a także nie wskazanie w uzasadnieniu, jakie dowody stanowiły podstawę orzeczenia uniewinniającego i dlaczego odrzucił zeznania S. B.;

- błędu w ustaleniach faktycznych, który miał wpływ na treść rozstrzygnięcia, poprzez ustalenie, że oskarżony nie dopuścił się zarzucanego mu czynu.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania do Sądu I instancji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Jakkolwiek Sąd Okręgowy stwierdził istnienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej w postaci powagi rzeczy osądzonej (art. 439 § 1 pkt 8 kpk), będącej jednocześnie przeszkodą procesową wykluczającą kontynuację niniejszego postępowania i skutkującą koniecznością jego umorzenia (art. 17 § 1 pkt 7 kpk), to jednak w pierwszej kolejności zobligowany był do wypowiedzenia się co do zasadności zaskarżonego wyroku, w którym M. S. (2) został uniewinniony od zarzucanego czynu. Podkreślić należy, iż w sytuacji, gdy ujemna przesłanka procesowa stwierdzona zostanie dopiero przez sąd odwoławczy, umorzenie postępowania uwarunkowane jest uprzednim wypowiedzeniem się, czy zebrane dowody nie wskazują na to, że wyrok uniewinniający jest jednak słuszny. Jeśli bowiem dowody te wskazywałyby na to, że oskarżony nie dopuścił się zarzucanego mu czynu, należałoby utrzymać w mocy zaskarżony wyrok. Innymi słowy, sąd odwoławczy, rozpoznając apelację od orzeczenia uniewinniającego, w razie stwierdzenia takiej przeszkody procesowej postępowanie może umorzyć tylko wtedy, gdy nie ma podstaw do uniewinnienia oskarżonego. Uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania, a nie utrzymanie w mocy orzeczenia o uniewinnieniu, wchodzić będzie w rachubę, gdy kwestie istnienia czynu i jego znamion są oczywiste, ewentualnie, gdy wypowiedzenie się do nich wymagałoby dalszego dowodzenia (por. postanowienie SN z 27 stycznia 2011 r., I KZP 27 / 10, opubl. Legalis oraz z dnia 2 lipca 2002 r. IV KKN 264 / 99, opubl. Legalis). W realiach dowodowych sprawy, rozważanych przez pryzmat zarzutów prokuratora oraz stwierdzonego w oparciu o art. 440 kpk przez sąd z urzędu uchybienia związanego z obrazą art. 389 § 1 kpk (o czym niżej) utrzymanie w mocy orzeczenia sądu I instancji o uniewinnieniu oskarżonego było nie do zaakceptowania.

Po uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wnosić należy, że został on oparty na braku przekonywujących dowodów dla ustalenia, iż oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu. Sąd I instancji zdaje się twierdzić, że jedyny dowód obciążający oskarżonego (zeznania S. B.) obarczony jest takimi mankamentami, że nie może on stanowić podstawy skazania. Eksponowane były zwłaszcza nieścisłości oraz sprzeczności występujące w poszczególnych relacjach tego świadka, głównie co do ilości amfetaminy, jaką od oskarżonego pozyskiwać miał R. W., a także okoliczności, w jakich dochodzić miało do transakcji pomiędzy nimi. Tyle tylko, że sporządzone przez sąd i instancji uzasadnienie cechuje w tej mierze niekonsekwencja i wewnętrzna sprzeczność, bo jednocześnie są w nim poczynione ustalenia, które jasno wskazują, że do przekazywania tego środka między M. S. (2), a R. W. jednak dochodziło. Nadto S. B. co do poszczególnych jego depozycji sąd uznawał za wiarygodne źródło dowodowe, przy czym dotyczyć to miało także tych, które wprost wskazywały na to, że M. S. (2) R. W. amfetaminę jednak przekazywał z zamiarem wprowadzania jej do dalszego obiegu. Tytułem przykładu można przywołać, że wśród ustaleń znajduje się między innymi to, że S. B. był „ naocznym świadkiem jednej sytuacji, kiedy to M. S. (1) przekazywał R. W. większą ilość amfetaminy ”. Również w innym miejscu sąd ustala, że przed spotkaniem z M. S. (2) R. W. amfetaminy nie posiadał, a gdy do spotkania między nimi doszło, R. W. amfetaminą już dysponował i odsprzedał ją S. B. (k. 1525). W zakresie oceny wiarygodności zeznań S. B. rozważania sądu I instancji są mało czytelne. Wydaje się, że przy uznaniu ich co do zasady za „ prawdziwe, konsekwentne, nacechowane obiektywizmem ” (k. 1527), zastrzeżenia sądu budzą pojawiające się u świadka rozbieżności co do kwestii osobistych kontaktów z oskarżonym oraz podawane przez niego ilości amfetaminy, jaka była przez M. S. (2) przekazywana R. W.. Pomimo takich wątpliwości sąd ten przyjmował jednak, odnosząc swój wywód do S. B., że „ za fakt bezsporny w świetle zeznań tego świadka Sąd uznał fakt sprzedaży narkotyków R. W. przez oskarżonego ”. Zachodzi zatem ewidentny rozdzźwięk pomiędzy stanowiskiem sądu I instancji zaprezentowanym w wyroku, w którym doszło do uniewinnienia oskarżonego, a jego uzasadnieniem, w którym sąd tak ocenia dowody i ustala fakty, że wyrok ten jawi się jako sprzeczny z nimi. Aby jednak przekreślić wszelkie wątpliwości co do tego, że zaskarżony wyrok nie mógł się ostać, przywołać należy pomijany tak przez sąd rejonowy, jak i przez prokuratora fakt złożenia w dniu 7 marca 2011 r. przez M. S. (2) wyjaśnień w postępowaniu przygotowawczym w

sprawie Sądu Rejonowego w Tomaszowie Maz. o sygnaturze II K 628 / 11. Oskarżony wyjaśniał tam min.: „ **pół kilograma amfetaminy, którą kupilem od P.sprzedalem R. W., dokładnie było tego 540 gram.** Nie było to jednorazowo, ale było to kilka razy. On przychodził do mnie do domu i brał po 50 po 100 gram. On nie płacił mi za to od razu, ale dopiero jak sprzedawał. On płacił mi po 14 – 15 zł za gram (...) On to kupował chyba do dalszej sprzedaży (...) natomiast **wobec mnie toczy się przed sądem w O.postępowanie za wprowadzenie do obrotu tych 540 gram.** Tylko ja jestem oskarżony przed Sądem w O.. W tym postępowaniu nie przyznawałem się do zarzutu ”. Z przywoływanego fragmentu wyjaśnień jasno więc wynika, że dotyczą one czynu, od którego oskarżony został uniewinniony. Sąd Rejonowy w O. pomimo, że dysponował aktami sprawy, w której powyższe wyjaśnienia M. S. (2) zostały złożone, pominął ich wymowę, choć zawierała treści wprost wskazujące na to, że **uniewinnienie nie miało uzasadnienia, ale może wchodzić w grę stan powagi rzeczy osądzonej.** W sytuacji, gdy przed Sądem Rejonowym w O.oskarżony do winy się nie przyznawał, przepis art. 389 § 1 kpk obligował sąd do ich odczytania, wystąpienia do oskarżonego o wypowiedzenie się co do ich treści i wyjaśnienie zachodzących sprzeczności, a potem uwzględnienia ich przy wyrokowaniu, stosownie do wymogów art. 2 § 2 kpk, art. 4 kpk, 7 kpk i art. 410 kpk. Uchybienie powyższe, nie podniesione w zarzutach apelacji oskarżyciela, sąd okręgowy uwzględnił na podstawie art. 440 kpk, przyjmując, iż rażąco niesprawiedliwym w rozumieniu tego przepisu byłby wyrok uniewinniający w następstwie nieuwzględnienia zarzutów apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonego, jeśli zebrane dowody w sposób ewidentny na wydanie takiego orzeczenia nie pozwalały. Jednocześnie stwierdzając na tej podstawie **brak podstaw do utrzymania w mocy wyroku uniewinniającego** sąd odwoławczy doszedł do wniosku, iż wyłaniający się z realiów sprawy jej stan faktyczny i prawny wymuszał stwierdzenie powagi rzeczy osądzonej w związku z **brakiem podstaw dowodowych do zakwestionowania, iż czyn objęty aktem oskarżenia w niniejszej sprawie został prawomocnie osądzony przez Sąd Rejonowy w T.w sprawie II K 628 / 11.**

Teoretyczne zagadnienia dotyczące problematyki res iudicata, w tym jej specyfika w zakresie czynów o charakterze ciągłym, w dostateczny sposób wyłożone zostały przez Sąd Okręgowy w Piotrkowie Tryb. przy uprzednim rozpoznawaniu sprawy, w związku z czym nie ma potrzeby ponownego ich przywoływania – za wystarczające uznać należy odwołanie się do uzasadnienia poprzednio wydanego wyroku sądu odwoławczego.

Przypomnieć natomiast należy, iż wyrokiem Sądu Rejonowego w T. z dnia 2 lutego 2012 roku w sprawie II K 628 / 11 M. S. (2) prawomocnie skazany został min. za popełnione w warunkach czynu ciągłego przestępstwo polegające na tym, że:

w okresie od grudnia 2006 roku do października 2007 roku **w O., P., T., W. i innych miejscowościach, na terenie województwa (...), działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru,** w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, **brał udział w obrocie znacznymi ilościami substancji psychotropowych w postaci amfetaminy** i tabletek ekstazy oraz środków odurzających w postaci marihuany i haszyszu w ten sposób, **że nabył łącznie nie mniej niż 3500 gramów amfetaminy** o wartości nie mniejszej niż 24700 zł., 7500 sztuk tabletek ekstazy o wartości nie mniejszej niż 11100 zł. oraz nie mniej niż 2700 gramów marihuany o wartości nie mniejszej niż 37600 zł., 180 gramów haszyszu, **a następnie zbył wymienione środki i substancje innym osobom,** w tym:

- **w grudniu 2006 roku nabył od M. B. (1) za pośrednictwem P. P. (1) 500 gramów amfetaminy o wartości 2700 zł, a następnie zbył ją innej, nieustalonej osobie,**

- w okresie od stycznia do lutego 2007 roku nabył od P. P. (1) i innych osób 400 gramów marihuany o wartości nie mniejszej niż 6600 zł, a następnie zbył ją innej nieustalonej osobie,

- w okresie od lutego do czerwca 2007 roku nabył wraz z M. B. (2) od P. P. (1) i innych osób 5000 sztuk tabletek ekstazy o wartości nie mniejszej niż 7500 zł. oraz 1000 gramów marihuany o wartości nie mniejszej niż 16000 zł. a następnie zbył je innej, nieustalonej osobie,

- w okresie od lutego do sierpnia 2007 roku nabył od P. P. (1) i innych osób 2000 gramów amfetaminy o wartości nie mniejszej niż 22000 zł oraz 1500 sztuk tabletek ekstazy o wartości nie mniejszej niż 3600 zł, a następnie zbył je innej, nieustalonej osobie,

- w okresie od marca do kwietnia 2007 roku nabył od P. P. (1) i innych osób 1000 gramów amfetaminy o nieustalonej wartości, a następnie zbył ją innej nieustalonej osobie,

- w okresie od lutego do lipca 2007 roku nabył od P. P. (1) i innych osób 180 gramów haszyszu o nieustalonej wartości, a następnie zbył go innej nieustalonej osobie,

- na przełomie marca i kwietnia 2007 roku nabył od P. P. (1) i innych osób 300 gramów marihuany o nieustalonej wartości a następnie zbył ją nieustalonej osobie,

- w kwietniu 2007 roku nabył wraz z M. B. (2) od P. P. (1) i innych osób 1000 gramów marihuany o wartości nie mniejszej niż 15000 zł., a następnie zbył ją innej, nieustalonej osobie,

- w październiku 2007 roku nabył od P. P. (1) i innych osób 1000 sztuk tabletek ekstazy o nieustalonej wartości, a następnie zbył je innej, nieustalonej osobie,

przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym wyrokiem dawnego Sądu Wojewódzkiego w Piotrkowie Tryb. z dnia 1 grudnia 1998 roku sygn. akt III K 74/98, za czyny z art. 210 § 2 dkk i inne na karę pięciu lat i sześciu miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 30 grudnia 2001 roku do dnia 3 września 2004 roku, tj. o czyn z art. 56 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 64 § 1 kk ”.

Z opisu tego czynu jasno więc wynika, iż znamię uczestnictwa w obrocie amfetaminą oskarżyciel dookreślił zarówno zachowaniami polegającymi na nabywaniu przez M. S. (2) tego środka, jak i późniejszym jego zbywaniu nieustalonym osobom. Tymczasem w obecnym postępowaniu zarzuca mu się, że w tym samym miejscu (w O.), w niemal tożsamym okresie czasu, tj. od sierpnia do grudnia 2007 roku, dokonywał tych samych, jak wyżej opisane, czynności zbywania (sprzedaży) tego samego narkotyku (amfetaminy) w ilości 540 gram. Zdaniem sądu okręgowego, lektura akt niniejszej sprawy wskazuje, że nie ma w nich takich dowodów, które pozwalałyby ustalić, że sprzedana przez oskarżonego R. W. amfetamina pochodziła z innego źródła, aniżeli nabyta przez M. S. (2) podczas jednej (lub kilku) transakcji opisanych w akcie oskarżenia w sprawie II K 628 / 11 Sądu Rejonowego w T.a nadto, że jej sprzedaż R. W. nie była objęta tym samym, z góry powziętym, zamiarem uczestniczenia w obrocie tym środkiem, o czym mowa w sprawie II K 628 / 11 i jednym z przypadków jego zbycia „ nieustalonej (w tamtym postępowaniu – uwaga sądu odwoławczego) osobie ”. Przypomnieć należy, iż przez znamię „ uczestniczenia w obrocie ”, o jakim mowa w art. 56 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, rozumie się przyjęcie środków odurzających, substancji psychotropowych lub słomy makowej (odpłatnie lub nieodpłatnie) celem późniejszego ich przekazania innej osobie nie będącej konsumentem (por. komentarz do art. 56 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w: T. Srogosz, Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii. Komentarz, rok wydania: 2008, wydawnictwo: C.H.Beck, wydanie: 2 i przywołane tam orzecznictwo). W sprawie II K 628 / 11 znamię „ uczestnictwa w obrocie ” amfetaminą i innymi środkami wypełnione zostało szerzej, obejmując nim nie tylko zachowania w postaci nabywania narkotyków w takim właśnie celu, ale także czynności ich zbycia i za tak ostatecznie przypisany czyn M. S. (2) został skazany.

To, że sąd I instancji nie przesłuchał P. P. (1) – choć zalecenie takie rzeczywiście wynikało z wydanych uprzednio przez sąd odwoławczy wytycznych – nie stanowi uchybienia, które rodzi konieczności ponownego rozpoznania sprawy zgodnie z wnioskiem apelacyjnym. Sąd Okręgowy orzekający w tym składzie, po zapoznaniu się z aktami sprawy II K 628 / 11 Sądu Rejonowego w T. doszedł bowiem do wniosku, iż treść zgromadzonych tam protokołów przesłuchań P. P. (1), zestawiona z resztą dowodów z tamtej oraz niniejszej sprawy, nie daje podstaw do wnioskowania, że bezpośrednie przesłuchanie P. P. (1) mogło podważyć wniosek o zaistnieniu przeszkody w postaci powagi rzeczy osądzonej. P. P. (1) w postępowaniu przygotowawczym, w ramach którego sporządzony został akt oskarżenia w sprawie II K 628 /

11, wiedzą na temat uczestnictwa M. S. (2) w obrocie narkotykami dzielił się wielokrotnie. To przede wszystkim na podstawie jego zeznań sformułowany został akt oskarżenia przeciwko M. S. (2), obejmujący także zarzut popełnienia przestępstwa z art. 56 ust. 3 i in., którego treść przedstawiono powyżej. Z lektury akt sprawy II K 628 / 11 wynikają dla sądu odwoławczego trzy wnioski. Po pierwsze, relacje P. P. (1) tam się znajdujące świadczą o tym, że P. P. (1) nie posiadał szerszej wiedzy o popełnianiu przez M. S. (2) innych przestępstw dotyczących nielegalnego obrotu narkotykami (tj. innych, aniżeli te ujęte w akcie oskarżenia w sprawie II K 628 / 11), na tyle miarodajnej, by można było na tej podstawie udowodnić oskarżonemu, że przekazanie przez niego 540 gram amfetaminy R. W. nie odbywało się w ramach jednej z transakcji osądzonych już w sprawie II K 628 / 11, przedsięwziętych w ramach z góry powziętego zamiaru uczestniczenia w obrocie tym i innych środków. Zasadnie można założyć, że gdyby P. P. (1) takową wiedzę rzeczywiście dysponował, prowadząca śledztwo Prokuratura Apelacyjna we Wrocławiu także i te „ inne ” przestępstwa M. S. (2) objęła ściganiem. Po wtóre, jeśli osobę P. P. (1) chce wykorzystać jako źródło informacji o innych potencjalnych dostawcach amfetaminy dla M. S. (2), to podkreślić należy, iż bezpośrednio jego przesłuchanie nie było potrzebne, albowiem P. P. (1) wskazywał we wspomnianych protokołach na wszystkie znane mu osoby, które oprócz niego mogły dostarczać amfetaminy M. S. (2). Na podstawie wiedzy, jaką podzielił się z organami ścigania, można wnosić, iż takimi dostawcami mogli być ewentualnie M. B. (1), R. H. oraz Ł. M.. Rzecz jednak w tym, iż także te osoby objęte były śledztwem Prokuratury Apelacyjnej we Wrocławiu i żadnej z nich nie oskarżono o udzielanie M. S. (2) amfetaminy, a oskarżonego o jej nabycie od tych osób (za wyjątkiem zdarzenia z grudnia 2006 roku dotyczącego nabycia od M. B. (1) za pośrednictwem P. P. (1) 500 gramów amfetaminy o wartości 2700 złotych). To zaś oznacza, że „ trop ” wskazywany przez P. P. (1) nie znalazł przełożenia na materiał dowodowy potwierdzający, iż którakolwiek z tych osób amfetaminę oskarżonemu dostarczała, o czym świadczą protokoły przesłuchań tych osób oraz zarzuty im ostatecznie postawione. Uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazywanie sprawy sądowi i instancji celem przesłuchiwania P. P. (1), M. B. (1), R. H., czy Ł. M. byłoby w istocie nakazaniem temu sądowi ponownego przeprowadzenia wycinka prowadzonego i zakończonego już przez Prokuraturę Apelacyjną we Wrocławiu śledztwa (powielenia tych samych czynności tam wykonywanych) w sytuacji, gdy brak jest jakichkolwiek przesłanek, aby zakładać, że dzięki temu odsłoni się szersza wiedza o procederze uczestniczenia przez M. S. (2) w obrocie amfetaminą, aniżeli ta uzyskana przez wyżej wymienioną jednostkę prokuratury w ramach wspomnianego postępowania przygotowawczego. Po trzecie, nawet zakładając na chwilę, że dzięki tego rodzaju czynnościom udało się ustalić, że M. S. (2) miał wówczas inne jeszcze źródła pozyskiwania amfetaminy, aniżeli wskazane w akcie oskarżenia w sprawie II K 628 / 11, nie oznaczałoby to jeszcze, że to z któregoś z tych właśnie źródeł pochodziło 540 gram amfetaminy przekazanej R. W..

Skarżący nie przedstawił argumentów pozwalających na wnioskowanie, że przesłuchanie S. G., B. L. i R. S. (2), a także konfrontacja pomiędzy S. B., a R. W., mogłoby dopomóc przy rozstrzygnięciu kwestii występowania res iudicata. Treść ich relacji składanych w procesie także na to nie wskazuje.

Mając na uwadze powyższe, a także, iż niemożliwymi do wykonania okazały się badania porównawcze amfetaminy zabezpieczonej w niniejszej sprawie z amfetaminą wytworzoną przez grupę P. P. (1), nie da się dowodowo – w sposób nie naruszający art. 5 § 2 kpk – wykluczyć, iż udzielenie 540 gram amfetaminy R. W. przez oskarżonego, o czym traktuje akt oskarżenia w niniejszej sprawie, nie było jednym z przypadków udzielenia przez M. S. (2) amfetaminy innym, nieustalonym osobom, o czym mowa w zarzucie będącym przedmiotem osądu Sądu Rejonowego w T. w sprawie II K 628 / 11, było. Niemożność taka rodziła konieczność umorzenia niniejszego postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 7 kpk. Nie da się wykluczyć, iż do tej samej transakcji dotarły niezależnie od siebie dwie jednostki prokuratury, z których jedna rozpoczynała ustalanie „ łańcuszka ” osób uczestniczących w procederze obrotu amfetaminą od jej wytwórców, a druga od finalnych konsumentów.