

Sygn. akt II AKa 356/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 stycznia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Andrzej Czarnota

Sędziowie: SSA Beata Fenska-Paciorek

SSA Sławomir Steinborn (spr.)

Protokolant: sekr. sądowy Arkadiusz Wypych

przy udziale Prokuratora Prokuratury Regionalnej w G. delegowanego do Prokuratury Krajowej M. M.

po rozpoznaniu w dniu 10 stycznia 2017 r.

sprawy

A. K.,

oskarżonego z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. oraz z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii,

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 26 kwietnia 2016 r., sygn. akt **XIV K 182/13**,

na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k. uchyla rozstrzygnięcia zawarte w punktach I i II zaskarżonego wyroku oraz związane z nimi rozstrzygnięcia zawarte w punkcie VI tego wyroku i przekazuje w tym zakresie sprawę Sądowi Okręgowemu w Gdańsku do ponownego rozpoznania.

UZASADNIENIE

A. K. zarzucono w akcie oskarżenia popełnienie czterech czynów:

- 1) w pkt I – z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (tekst jedn. Dz.U. poz. 224 z późn. zm.) w zw. z art. 12 k.k.,
- 2) w pkt II – z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (tekst jedn. Dz.U. poz. 224 z późn. zm.),
- 3) w pkt III – z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (tekst jedn. Dz.U. poz. 224 z późn. zm.),
- 4) w pkt IV – z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (tekst jedn. Dz.U. poz. 224 z późn. zm.).

Wyrokiem z dnia 26 kwietnia 2016 r. Sąd Okręgowy w Gdańsku, sygn. XIV K 182/13, uniewinnił oskarżonego od popełnienia czynów zarzucanych mu w pkt I i II aktu oskarżenia, natomiast w ramach czynów zarzucanych w pkt III

i IV aktu oskarżenia uznał oskarżonego za winnego czynu z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 43 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (tekst jedn. Dz.U. z 2003 r. Nr 24, poz. 198), za co wymierzył mu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych po 50 zł każda stawka. W wyroku zawarto również rozstrzygnięcie o zaliczeniu okresu rzeczywistego pozbawienia wolności na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności, o nawiazce oraz rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów procesu.

Od powyższego wyroku apelację wniósł oskarżyciel publiczny. Zaskarżył on wyrok w części dotyczącej uniewinnienia od zarzutów popełnienia czynów opisanych w pkt I i II aktu oskarżenia, zarzucając mu błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na niesłusznym uznaniu, iż zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, a w szczególności zeznania świadków M. P. i K. G., nie dały podstaw do uznania oskarżonego A. K. za winnego popełnienia przestępstw zarzucanych mu w pkt I i II aktu oskarżenia.

W petitum apelacji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja oskarżyciela publicznego okazała się trafna i zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy zasadniczo w sposób prawidłowy zgromadził materiał dowodowy w sprawie, jednak dokonując jego oceny co do czynów zarzuconych oskarżonemu w pkt I i II aktu oskarżenia, nie zachował warunków, od których uzależnione jest uznanie, że ocena dowodów nie ma charakteru dowolnego. Przypomnieć tutaj należy, że w oparciu o dorobek orzecznictwa (zob. m.in. wyrok SN z dnia 16 grudnia 1974 r., Rw 618/74, OSNKW 1975, nr 3-4, poz. 47; wyrok SN z dnia 9 listopada 1990 r., WRN 149/90, OSNKW 1991, nr 7-9, poz. 41; wyrok SN z dnia 23 lipca 2003 r., V KK 375/02, OSN-Prok. i Pr. 2004, nr 1, poz. 6) można sformułować następujące wymagania, których łączne spełnienie warunkuje uznanie, że w sprawie dokonano prawidłowej – odpowiadającej treści art. 7 k.p.k. – oceny dowodów:

- 1) Ocena dowodów powinna zostać poprzedzona ujawnieniem w toku rozprawy całokształtu okoliczności sprawy.
- 2) Ocenie podlegają wszystkie przeprowadzone dowody.
- 3) Okoliczności wynikające z dowodów powinny być ocenione i rozważone we wzajemnej relacji i powiązaniu.
- 4) Należy rozważyć wszystkie okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego.
- 5) Dokonana przez sąd ocena dowodów powinna zostać wyczerpująco i logicznie uargumentowana w uzasadnieniu orzeczenia.

Sąd Okręgowy – co trafnie zarzucił skarżący – dokonał oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, dotyczącego czynów zarzuconych oskarżonemu w pkt I i II aktu oskarżenia, w sposób wycinkowy, oceniając poszczególne dowody w dużej mierze w oderwaniu od siebie. W konsekwencji Sąd nie rozważył należycie wzajemnych relacji między tymi dowodami oraz okoliczności z nich wynikających, co doprowadziło do poczynienia błędnych ustaleń faktycznych.

Przechodząc do szczegółowej analizy rozstrzygnięcia uniewinniającego od zarzutu popełnienia czynu określonego w pkt I aktu oskarżenia, a więc zarzutu kierowania przez A. K. wykonaniem przez nieustaloną osobę czynu zabronionego polegającego na wprowadzeniu do obrotu poprzez przekazanie R. B. (1) znacznej ilości środka odurzającego w postaci co najmniej 10 kg kokainy, należy zauważyć, że trzon materiału dowodowego dotyczącego tego czynu stanowią zeznania świadka M. P.. Sąd Okręgowy w uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia wskazał, że wypowiedzi tego świadka należało ocenić z pewną ostrożnością, mając na uwadze zakres informacji, jakie świadek ten posiadał, a które pochodziły wyłącznie z wypowiedzi innych osób, które z kolei w toku postępowania sądowego zakwestionowały okoliczności podawane przez tego świadka. Chodzi tutaj o zeznania świadków T. D. i R. B. (1), którzy zaprzeczyli, aby mieli uzyskiwać narkotyki od oskarżonego A. K.. Jednocześnie Sąd Okręgowy uznał, iż świadek G. K. (1) nie posiadał

wiedzy na temat zdarzeń objętych aktem oskarżenia w przedmiotowej sprawie i z tego względu jego relacja nie miała pierwszorzędного znaczenia dla poczynienia ustaleń w sprawie.

Wnikliwa analiza materiału dowodowego pozwala jednak na dostrzeżenie szeregu okoliczności, które pozostały poza polem widzenia Sądu Okręgowego. W pierwszej kolejności trzeba zauważyć, iż Sąd Okręgowy dokonując oceny materiału dowodowego skupił się na relacjach świadka K. G., nieco na uboczu pozostawiając zeznania świadka M. P.. Tymczasem w odniesieniu do czynu zarzucanego w pkt I aktu oskarżenia zeznania K. G. mają charakter w dużej mierze posiłkowy (wspierający), zaś dowodem o podstawowym znaczeniu są depozycje M. P.. Sąd Okręgowy dokonując oceny dowodów potraktował zeznania tego świadka w taki sposób, jakby były to zeznania dotyczące okoliczności o pobocznym znaczeniu dla ustaleń faktycznych w sprawie.

Przypomnieć zatem należy, iż świadek M. P. w swoich zeznaniach szczegółowo wskazywał na źródła zaopatrzenia w narkotyki, z których korzystał R. B. (1). Podał, że w pierwszym okresie R. B. zaopatrywał się w kokainę u osoby nazywanej „R.”, następnie zaopatrywał się u oskarżonego, a potem w trzecim okresie u A., tj. A. B., (k. 40, 1916). Wskazał on pseudonimy, jakimi te osoby były określane, w tym również pseudonim oskarżonego, którego nazywano „Ż.” (k. 40) lub „W.” (k. 54). Świadek M. P. podał też powody, dla których R. B. zaczął zaopatrywać się w narkotyki u oskarżonego oraz dokładnie opisał sposób realizacji transakcji i dalszego postępowania z dostarczonymi narkotykami: „Gdy nie wypaliła ta sprawa kokainy od S. (z (...)), R. zaczął brać kokainę od Ż.. (...) Kokaina była droższa i gorsza niż ta od R.. Sposób płatności też był inny – połowa płatności była przy odbiorze, a druga połowa w ciągu tygodnia. Odbiór wyglądał w ten sposób, że T. D. odbierał od jakiegoś człowieka od żołnierza ok. 3 gramy na próbę. Potem spotykaliśmy się w biurze serwisu S. na ul. (...) w G., tj. R., T., ja i G. K. (2) i tam odbywało się sprawdzanie jakości, czyli gotowanie na amoniaku. Tradycyjnie też sprawdzano organoleptycznie i próbowali tak wszyscy. Gdy było dobre, to następnego dnia T. odbierał od tej samej osoby od ok. 0,5 kg do 1 kg i zawoził do magazynu. W tym czasie magazyn mieścił się w mieszkaniu wynajmowanym w W.. Tam oczywiście robione były domieszki, a R. kazał mi za dwa, trzy dni wyjechać do (...). Pieniądze Ż. dawał albo T. po transakcji albo dawał mu je R.. (...) Najpierw ta kokaina była mieszana i pakowana w wynajętym mieszkaniu na W., a potem w mieszkaniu na R. (...) w G.. Mieszkanie na R. (...) było od wiosny 2005 r. Ż. nigdy towaru nie dotykał, tak jak R.. R. często spóźniał się z płatnością dla ż. i był wtedy przez niego ponaglany. Ż. nie naliczał mu żadnych odsetek karnych za spóźnianie jak np. robił to A. czyli A. B..” (k. 54-55). Świadek M. P. wskazał również miejsca, gdzie poddawano narkotyki dalszej „obróbce” i jej sposób: „W mieszkaniu G. K. (1) ja z T. przygotowywaliśmy kokainę, tzn. mieszaliśmy to, co przywiózł z sobą T. z „uszlachetniaczami”, czyli z kofeiną i z takim specyfikiem, który z tego co wiem z rozmów T. z B., był kupowany u K. (W.) po 500 euro za 100 g. Powodował, że przy sprawdzaniu kokainy podnosił się jej stan procentowy.” (k. 144). Świadek M. P. opisał również jedno zdarzenie, kiedy osobiście na polecenie R. B. przekazał A. K. pieniądze za narkotyki (k. 55).

Szereg okoliczności podanych przez świadka M. P. znajduje potwierdzenie w zeznaniach innych świadków. Trzeba tu wskazać zwłaszcza na zeznania K. G. i G. K. (1). Pierwszy świadek zeznał, iż z tego co mu jest wiadome, to R. B. brał narkotyki nie tylko od A. B., ale również od Ż., czyli A. K. (k. 138). W zeznaniach opisał też pochodzenie pseudonimu „W.”, jakim R. B. określał A. K.: „Na K. K. mówił W.. A mówił tak, gdyż uważał, że A. za dużo gada przez telefony i dlatego uważał go za wariata. Mówił mi że np. musi szybko odebrać od A. towar zanim ten go wymiesza. Z tego co powiedział K., musiał raz A. zwrócić towar, bo tak był wymieszany.” (k. 138).

Z kolei zeznania świadka G. K. (1) potwierdzają, że udostępniał on R. B. (1) pomieszczenia w swoim warsztacie (k. 180, 2034) oraz jego mieszkanie w G. (k. 181). Zeznał on również, że T. D. przywoził narkotyki do R. B. (1), który sprawdzał ich jakość: „To polegało na tym, że R. B. (1) na łyżkę nasypywał białego proszku, który polewał amoniakiem i podgrzewał. (...) Robił to w biurze S., ale ponieważ strasznie przy tym śmierdziało powiedziałem mu, że ma to robić w toalecie. W ten sposób sprawdzał jakość kokainy. Robił to u mnie w s. S. w G. przy ul. (...). Ważył też kokainę na elektronicznej wadze.” (k. 180). Świadek G. K. (1) wyraźnie też zeznał, iż T. D. przywoził narkotyki od osoby o pseudonimie „A.”, „S.” oraz od osoby o pseudonimie „W.” (k. 180). Podczas przesłuchania w postępowaniu sądowym świadek G. K. wskazywał, że wydaje mu się, że „W.” to ta sama osoba, co „A.” i „S.” (k. 2035), trudno jednak uznać te twierdzenia za przekonujące, skoro inni świadkowie wyraźnie odróżniali pseudonimy, jakimi określani byli A. B.

i A. K. (M. P. – k. 54, 144; K. G. – k. 138), a sposób ujęcia wypowiedzi G. K. podczas przesłuchania w postępowaniu przygotowawczym również wskazuje, że miał on wówczas na myśli różne osoby.

Przy ocenie dowodów dotyczących czynu zarzucanego w pkt I aktu oskarżenia nie można oczywiście pominąć faktu, że z kolei świadkowie R. B. (1) (k. 1951) i T. D. (k. 1903-1904) wprawdzie przyznali, że znają oskarżonego A. K., jednak konsekwentnie zaprzeczyli, jakoby uczestniczyli w jakichkolwiek transakcjach z nim zawieranych. Wskazywali również, że nie znają pseudonimu „W.”, który miał używany w stosunku do oskarżonego. Fakt, że zaprzeczyli oni informacjom podanym przez świadków m. P. i K. G. oraz potwierdzili częściowo wyjaśnienia oskarżonego nie może jednak jeszcze uzasadniać uznania tych zeznań za wiarygodne. Konieczne jest bowiem skonfrontowanie ich z pozostałym materiałem dowodowym.

Ocena depozycji świadka M. P. wymaga uwzględnienia, że częściowo jest to tzw. pomówienie, czyli obciążanie w złożonych wyjaśnieniach innej osoby odpowiedzialnością za przestępstwo. Świadek ten przekazywał bowiem swoje relacje w toku postępowania przygotowawczego podczas przesłuchań w charakterze podejrzanego. W orzecznictwie przyjmuje się, że w ujęciu prawa karnego procesowego jest to dowód podlegający swobodnej ocenie na równi z innymi dowodami (zob. wyrok SN z dnia 12 stycznia 2006 r., II KK 29/05, OSNKW 2006, nr 4, poz. 41). Utrwalone jest w orzecznictwie stanowisko, że dowód z wyjaśnień oskarżonego zawierających pomówienia jest jednak dowodem szczególnym i dlatego powinien podlegać ocenie ze szczególną wnikliwością i ostrożnością. Dla przyjęcia pomówienia za podstawę ustaleń faktycznych trzeba przede wszystkim, aby wyjaśnienia te były nie tylko logiczne, konsekwentne, cechowały się brakiem chwiejności, ale również wsparte innymi dowodami, które bezpośrednio lub choćby pośrednio potwierdzałyby wyjaśnienia pomawiającego (zob. m.in. wyrok SN z dnia 6 lutego 1970 r., IV KR 249/69, OSNKW 1970, nr 4-5, poz. 46; wyrok SN z dnia 13 listopada 2007 r., WA 45/07, OSNKW-R 2007, poz. 2584). Wskazuje się, że dokonując oceny tego dowodu, należy zwrócić uwagę, czy: 1) informacje uzyskane tą drogą są przyznawane przez pomówionego, 2) są one, choćby w części, potwierdzone innymi dowodami, 3) są spontaniczne, zwłaszcza złożone wkrótce po przeżyciu objętych nimi zaszłości, czy też po upływie czasu umożliwiającego przygotowanie określonej wersji, 4) pochodzą od osoby bezstronnej czy też zainteresowanej obciążeniem pomówionego, 5) są konsekwentne i zgodne co do zasady oraz szczegółów w kolejnych relacjach składanych w różnych fazach postępowania czy też zawierają informacje sprzeczne, wzajemnie się wykluczające bądź inne niekonsekwencje, 6) pochodzą od osoby nieposzlakowanej czy też przestępcy, zwłaszcza obeznanego z mechanizmami procesu karnego, 7) pomawiający sam siebie obciąża czy też tylko przerzuca odpowiedzialność na inną osobę, by siebie uchronić przed odpowiedzialnością (zob. wyrok SA w Krakowie z dnia 24 listopada 2011 r., II AKa 189/11, KZS 2012, z. 2, poz. 39; wyrok SA w Krakowie z dnia 7 października 1998 r., II AKa 187/98, KZS 1998, z. 11, poz. 37; wyrok SA w Poznaniu z dnia 6 listopada 2000 r., II AKa 431/00, LEX nr 535063; wyrok SA w Katowicach z dnia 17 lutego 2005 r., II AKa 411/04, LEX nr 151786).

Sąd Okręgowy te wskazania i uwarunkowania dostrzegł, jednak zastosował je wyłącznie w odniesieniu do oceny depozycji K. G. (s. 11-15 uzasadnienia). Z kolei odnosząc się do zeznań M. P. Sąd a quo w podstawowym nawet stopniu nie rozważył wskazanych okoliczności i kryteriów, a jedynie poprzestał na tezie o potrzebie zachowania ostrożności (s. 19 uzasadnienia). Trudno zatem uznać, aby w gruncie rzeczy zeznania tego świadka zostały poddane głębszej ocenie przez Sąd a quo. Sąd skupił się na fakcie, że wiedza K. G. o pochodzeniu narkotyków, którymi handlował R. B., była wiedzą ze słyszenia, jak również, że M. P. wskazywał, że nie był świadkiem przekazywania narkotyków przez A. K. (s. 11 uzasadnienia). Tymczasem źródło pochodzenia wiedzy świadków nie pozostaje oczywiście bez znaczenia dla oceny ich wiarygodności, jednak fakt, że część tej wiedzy pochodzi ze słyszenia nie może stanowić prostej podstawy do dyskwalifikacji takich zeznań. Należy bowiem dokonać weryfikacji takich zeznań przez pryzmat pozostałego materiału dowodowego. Trzeba zaś zauważyć, że świadek M. P. nie ukrywał w swoich zeznaniach, że jego wiedza dotycząca m.in. oskarżonego pochodzi ze słyszenia od R. B. (1) i osób należących do jego grupy, a jednocześnie wskazał, że dużo przebywał w towarzystwie R. B. (1) i słyszał różne rozmowy (k. 40). Biorąc pod uwagę stopień szczegółowości tych zeznań oraz częściowe potwierdzenie ich w treści zeznań innych świadków, trudno racjonalnie uznać, aby mogły one być wytworem fantazji świadka M. P.. Trzeba również zauważyć, że relacje tego świadka nie są wyłącznie oparte na wiedzy uzyskanej ze słyszenia, a sam świadek nie jest osobą całkowicie postronną względem zdarzeń, co do których zeznawał. Wprawdzie część informacji M. P. pozyskał od R. B. i członków jego grupy, jednak świadek ten również

sam osobiście uczestniczył we wielu zdarzeniach, o których zeznawał, w tym w codziennej działalności tej grupy przestępczej. Wiedza świadka opiera się zatem nie tylko na informacjach zasłyszanych, a przy tym informacje te doznawały bezpośrednio lub pośrednio potwierdzenia w zdarzeniach, w których ten świadek brał udział. Nie można zatem tego świadka traktować jako typowego świadka przekazującego wiedzę uzyskaną ze słyszenia, czyli osoby całkowicie „zewnętrznej”, niemającej żadnego związku ze zdarzeniami, które relacjonuje.

Należy mieć na względzie, że M. P. szereg informacji przekazał w postępowaniu przygotowawczym występując w roli podejrzanego. Jednak w postępowaniu sądowym zeznawał już jako świadek. Będąc uprzedzonym o odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznania, świadek ten potwierdził swoje dotychczasowe wyjaśnienia i zeznania. Są one szczegółowe, świadek szeroko obciążył siebie samego, opowiadał o roli poszczególnych osób, kontaktach, powiązaniach, źródłach znajomości. Świadek składał je konsekwentnie w toku całego postępowania i nie wycofywał się ze swoich twierdzeń. Podzielić należy zaprezentowaną w apelacji ocenę skarżącego, że świadek konsekwentnie prezentował dość jednolity i spójny przekaz informacji. Drobne rozbieżności należy traktować jako nieuchronną konsekwencję upływu dłuższego czasu od przedmiotowych zdarzeń i wynikającej z tego niepamięci. Co istotne, pomawianie innych osób następowało poprzez relacjonowanie własnego udziału w przestępstwach, za które ostatecznie M. P. został skazany w odrębnym postępowaniu karnym (sprawa IV K 185/07 Sądu Okręgowego w Gdańsku). Świadek nie pomniejszał własnego udziału i odpowiedzialności, ani nie traktował tych pomówień jako okazji do przerzucenia odpowiedzialności na inne osoby, czy też umniejszenia własnej odpowiedzialności.

Informacje przekazywane przez M. P. znajdują potwierdzenie w zeznaniach świadka G. K.. Warto tutaj zauważyć, że wprawdzie zeznania G. K. tylko w drobnej części dotyczą bezpośrednio relacji między A. K. a R. B., jednak co do szeregu innych okoliczności korespondują z zeznaniami M. P., a tym samym uprawniają do jego depozycji dotyczące działalności grupy R. B.. Świadek G. K. miał również wiedzę dotyczącą działalności przemyślniczej do Rosji, jaką na zlecenie R. B. prowadził M. P., co dodatkowo uwiarygadnia twierdzenia M. P.. Należy więc uznać, że zeznania G. K. i M. P. wzajemnie się potwierdzają. Materiały zgromadzone w sprawie nie dają zaś podstaw do uznania, że świadkowie ci pozostają ze sobą w bliższych kontaktach i ich zeznania są efektem uzgodnienia.

Zeznania M. P. odnośnie grupy R. B. korespondują również z zeznaniami świadka K. G.. M. P. podawał informacje dotyczące osoby K. G. i vice versa. Świadkowie ci przekazali w swoich zeznaniach informacje dotyczące tych samych zdarzeń (np. dostarczenie na motorach narkotyków pod O., wykorzystywanie (...) S.) i w głównych ramach ich depozycji są zbieżne. Nawet jeżeli zatem tylko częściowo pokrywają się ramy wydarzeń, co do których świadkowie ci zeznawali, to fakt, że ich zeznania są zbieżne co do części zdarzeń, może być uznany za argument przemawiający za daniem im wiary co do zdarzeń, o których mówił wyłącznie jeden ze świadków. Świadkowie ci bowiem sobie wzajemnie nie zaprzeczali, a różne zakresy wydarzeń, które relacjonowali, są konsekwencją tego, że co do niektórych jeden z nich nie miał po prostu wiedzy.

W świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego zeznania świadków R. B. i T. D. nie jawią się w ocenie Sądu Apelacyjnego jako przekonujące. Nie sposób pominąć, że sami świadkowie nie zaprzeczali, aby w przeszłości trudnili się handlem narkotykami i zostali prawomocnie za taką działalność skazani. Wprawdzie należy mieć na względzie, że świadek R. B. potwierdził wyjaśnienia A. K., iż pieniądze, jakie od R. B. miał mu przekazać świadek M. P., były w rzeczywistości należnością za samochód M., który R. B. kupił od ojca A. K., to jednak ani oskarżyciel publiczny, ani też Sąd Okręgowy nawet nie podjęli próby zweryfikowania prawdziwości tych twierdzeń, choćby poprzez ustalenie na podstawie danych znajdujących się w odpowiednim wydziale komunikacji, czy rzeczywiście taka transakcja miała miejsce w okresie, którego dotyczy zarzut. Nawet jednak gdyby informacje te znalazły potwierdzenie, nie musiałoby to oznaczać niewiarygodności zeznań M. P.. Fakt ten powinien bowiem zostać poddany ocenie razem z pozostałym materiałem dowodowym.

Wskazane powyżej okoliczności pozostały całkowicie poza polem widzenia Sądu Okręgowego. W konsekwencji nie można uznać za prawidłową ocenę zeznań świadka M. P.. Przekroczone ona bowiem zostały granice oceny swobodnej – ocena ta nosi cechy oceny niepełnej, a przez to dowolnej.

Przechodząc do analizy materiału dowodowego zgromadzonego w odniesieniu do czynu zarzuconego oskarżonemu w pkt II aktu oskarżenia, polegającego na kierowaniu przez A. K., działającego wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, wykonaniem czynu zabronionego przez K. Ż., R. B. (2), K. G. i J. G., polegającego na przywiezieniu w dniu 23 listopada 2004 r. z Holandii do Polski znacznej ilości środka odurzającego w postaci 995 gramów kokainy, należy wskazać, że zasadniczym dowodem, na jakim oskarżenie oparło ten zarzut są relacje świadka K. G.. W toku postępowania przygotowawczego świadek ten, składając wówczas wyjaśnienia w charakterze podejrzanego, wskazał, że kiedy otrzymał od Rosjanina o imieniu A. zlecenie na kilogram kokainy, zwrócił się o pomoc w jego realizacji do A. K., ps. Ż., gdyż wiedział, że ten ma możliwości załatwienia takiej ilości kokainy, a R. B. (1) w tym czasie nie dysponował taką ilością narkotyków. Wedle depozycji K. G. oskarżony miał się na to zgodzić, ale jednak K. G. sam miał zorganizować przywóz tej kokainy z zagranicy, gdyż A. K. wyjeżdżał na wakacje za granicę i nie mógł się tym zająć. A. K. skierował K. G. do swojego człowieka, na którego mówił J., czyli J. G. (k. 150). Następnie K. G. szczegółowo opisał, jak przebiegało całe zdarzenie oraz powrócił do osoby A. K. wskazując, że po zatrzymaniu K. Ż. i R. B. przez policję spotkał się z oskarżonym, który wyrażał obawy, czy jego udział w sprawie nie zostanie przez zatrzymanych ujawniony organom ścigania (k. 151). Podczas przesłuchania w postępowaniu sądowym świadek K. G. potwierdził swoje wcześniejsze depozycje, z tym tylko wyjątkiem, że zaprzeczył, jakoby w zdarzeniu miał brać udział oskarżony A. K. (k. 2375-2378). Tłumaczył to w ten sposób, że funkcjonariusz CBS J. S. miał żądać dostarczenia informacji pozwalających na pociągnięcie do odpowiedzialności A. K. (k. 2378-2379).

Sąd Okręgowy uznał, iż brak jest podstaw do zdeprecjonowania depozycji tego świadka w zakresie, w jakim zmienił on swoje wcześniejsze twierdzenia złożone w postępowaniu przygotowawczym i zaprzeczył udziałowi A. K. w zdarzeniu opisanym w pkt II aktu oskarżenia. Sąd Okręgowy wskazał, że udziałowi oskarżonego w tym zdarzeniu przeczą nie tylko wypowiedzi świadków K. Ż., R. B., J. G., ale również brak jest potwierdzenia tego faktu w zeznaniach policjantów D. U. i K. M..

W przekonaniu Sądu Apelacyjnego ocena wyjaśnień i zeznań K. G. została dokonana przez Sąd Okręgowy w sposób powierzchowny i nie uwzględnia wniosków, jakie można wyprowadzić z całościowej analizy materiału dowodowego dotyczącego czynu zarzuconego oskarżonemu w pkt II aktu oskarżenia. Sąd Okręgowy – nie będąc przekonany co do wiarygodności w tym zakresie świadka K. G. – nie wykorzystał również wszystkich dostępnych możliwości zweryfikowania prawdziwości jego zeznań.

Należy zwrócić uwagę, że w wyjaśnieniach złożonych przez K. G. w postępowaniu przygotowawczym kilkakrotnie wspominał on o udziale A. K. w przemyśle narkotyków z Holandii do Polski. Przywołanie osoby oskarżonego nie było jednorazowe i wtłoczone na siłę w relację świadka, ale ma logiczne powiązanie z etapami relacjonowanego zdarzenia. Co istotne, K. G. informacje dotyczące udziału jego, A. K. i J. G. w przemyśle dostarczył organom ścigania w sposób spontaniczny. W tym czasie sprawa ta była dla organów ścigania zamknięta, gdyż udało się im ustalić fakt udziału w tym przemyśle wyłącznie K. Ż. i R. B.. K. G. mógł zatem wiedzę dotyczącą tego zdarzenia zachować dla siebie i w ogóle o tym nie mówić podczas przesłuchania. Tymczasem zdecydował się on na złożenie wyjaśnień co do tego zdarzenia, jednak obciążał w nich nie tylko A. K. i J. G., ale także siebie, czego konsekwencją było oskarżenie go o udział w tym przemyśle i prawomocne skazanie. Nasuwa się zatem wniosek, że gdyby K. G. chciał fałszywie obciążyć A. K. i J. G., to pominąłby swój udział w tym zdarzeniu. Nie może zaś ulegać wątpliwości, że K. G. w tym zdarzeniu osobiście uczestniczył. Treść jego depozycji jasno wskazuje, że zna on takie szczegóły przemytu, których nie mógłby poznać, gdyby bezpośrednio nie uczestniczył w tym zdarzeniu, na co również trafnie oskarżyciel publiczny zwrócił uwagę w apelacji. O tym, że świadek K. G. w tym przemyśle uczestniczył, świadczą również zeznania A. Ż. (żony K. Ż.), która podała, że K. G. dzwonił do niej i dopytywał o jej męża w dniu, gdy ten został zatrzymany w związku z przemytem narkotyków (k. 318).

Trudno jako przekonujące argumenty na rzecz tezy o braku udziału oskarżonego w zarzuconym mu czynie uznać fakt, że funkcjonariusze Policji, którzy dokonali zatrzymania K. Ż. i R. B., nie potwierdzili informacji o roli oskarżonego w tym zdarzeniu. Brak takiej wiedzy jest zrozumiały, skoro z materiału dowodowego dotyczącego tamtego zdarzenia, jaki wówczas zgromadzono, jasno wynika, że na ówczesnym etapie organy ścigania żadnej wiedzy o udziale A. K. w

tym przemyśle nie miały, tak jak nie miały jej w odniesieniu do K. G. i J. G.. Wiedzę tę uzyskały bowiem dopiero od K. G.. Także fakt, że K. Ż. i R. B. zeznali, iż nie znają A. K., nie podważa w żadnym razie depozycji K. G., gdyż od samego początku świadek ten jasno wskazywał, że w rozmowach z A. K., dotyczących przemytu, uczestniczyli wyłącznie K. G. i J. G.. Oczywiście brak wiedzy u wskazanych świadków o udziale oskarżonego w tych zdarzeniach nie może być uznany za dowód na to, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu, jednak z pewnością z uwagi na wskazane wyżej okoliczności nie można uznać, że brak wskazania osoby oskarżonego w zeznaniach tych świadków nakazuje odmowę przyznania wiarygodności depozycjom K. G..

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie przekonują twierdzenia świadka K. G. dotyczące nacisków funkcjonariuszy CBS, aby obciążył on oskarżonego (Ż.). Nie zostały one potwierdzone nie tylko przez świadka J. S., co jest zrozumiałe i nie musi jeszcze o niczym świadczyć, ale również nic o takich praktykach nie mówił świadek M. P., który był przesłuchiwany kilka miesięcy wcześniej – w 2006 r. Jeśli funkcjonariusze Policji chcieliby uzyskać materiał obciążający A. K., to wskazywane przez K. G. działania podjęliby już wcześniej, gdy przesłuchiowano M. P.. K. G. składał wyjaśnienia w 2007 r., a więc w czasie, gdy Policja już dysponowała materiałem obciążającym A. K. dostarczonym przez M. P.. Potrzeba uzyskania materiału obciążającego A. K. była zatem mniejsza. Zauważyć również trzeba, że przesłuchania K. G. przeprowadzał funkcjonariusz Policji J. C., a nie J. S., przy czym z protokołów nie wynika również, aby J. S. był obecny przy tych przesłuchaniach.

Nie sposób nie zauważyć, że świadek K. G. wycofał się ze swoich wcześniejszych wyjaśnień wyłącznie w odniesieniu do udziału oskarżonego A. K. w przemyśle objętym zarzutem z pkt II aktu oskarżenia. W pozostałym zakresie jego wyjaśnienia i zeznania są konsekwentne i spójne, a drobne rozbieżności są efektem upływu znacznego czasu od przedmiotowego zdarzenia. Świadek wyraźnie wskazywał istotne elementy zdarzenia, opisywał rolę poszczególnych osób (swoją, J. G., K. Ż., R. B.), w tym również rolę oskarżonego, przedstawiał dalsze konsekwencje zdarzenia. W toku całego postępowania K. G. przedstawił wyłącznie jedną wersję przedmiotowego zdarzenia. Trzeba w tym kontekście podkreślić, że świadek przedstawiając role poszczególnych osób był w tym konsekwentny i nie modyfikował swoich depozycji. Trudno zatem uznać za wiarygodną nagłą zmianę zeznań wyłącznie w zakresie roli oskarżonego w zdarzeniu, zwłaszcza że była to pierwsza sytuacja, gdy świadek odnosząc się do przedmiotowego zdarzenia musiał skonfrontować się osobiście z oskarżonym. Trudności, jakie musiał pokonać Sąd Okręgowy, aby doprowadzić do bezpośredniego przesłuchania tego świadka również wskazują, że K. G. dążył do uniknięcia takiego bezpośredniego spotkania z oskarżonym. Trzeba tu mieć na uwadze również fakt, że w opinii psychiatryczno-psychologicznej biegli wyraźnie wskazali, że na składanie przez świadka K. G. zeznań ma wpływ przyjmowana przez niego postawa obronna, która warunkuje skłonność świadka do niskiego zaangażowania i powierzchownego podejścia do czynności proceduralnych (k. 2400-2405).

Relacje świadka K. G. znajdują pośrednie potwierdzenie w wyjaśnieniach i zeznaniach M. P., który wprawdzie nie odnosił się do zdarzenia opisanego w pkt II aktu oskarżenia, jednak podał szereg tych samych informacji co do innych zdarzeń, które przekazał również K. G.. Świadczy to o tym, że opisywali oni wydarzenia autentyczne.

Trzeba w końcu wskazać, że Sąd Okręgowy nie wyczerpał wszystkich możliwości weryfikacji wiarygodności zeznań K. G.. Świadek ten był bowiem przesłuchiwany w toku postępowania, jakie toczyło się przed Sądem Okręgowym w Gdańsku w sprawie XIV K 212/10, w której J. G. zarzucono współudział w przemyśle narkotyków objętym zarzutem z pkt II aktu oskarżenia w przedmiotowej sprawie przeciwko A. K.. Jak wynika z lektury znajdującego się w aktach sprawy uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku (k. 1603-1612v), składając wówczas zeznania świadek K. G. wprost mówił nie tylko o udziale w tym przemyśle narkotyków oskarżonego w tamtej sprawie J. G., ale również o udziale A. K., przy czym na żadnym etapie tamtego postępowania tego faktu nie kwestionował. Już ten tylko argument w sposób istotny wskazuje, że wycofanie się K. G. w toku przesłuchania przed sądem w przedmiotowej sprawie z obciążania oskarżonego A. K. mogło mieć taktyczny charakter lub być podyktowane obawą przed oskarżonym. Sąd Okręgowy nie sięgnął do protokołów zeznań świadka K. G. złożonych w postępowaniu o sygn. XIV K 212/10. Tymczasem odczytanie świadkowi K. G. tych jego zeznań jawi się jako konieczne wobec tak istotnej zmiany treści jego zeznań w przedmiotowym postępowaniu. Zapoznanie się z tymi protokołami umożliwiłoby również ustalenie,

czy podczas przesłuchania w tamtym postępowaniu świadek K. G. mówił o naciskach, jakie mieli na niego wywierać funkcjonariusze CBS, aby obciążył A. K.. Okoliczność ta miałaby zatem istotne znaczenie dla oceny wiarygodności takich twierdzeń podniesionych przez świadka w niniejszym postępowaniu.

Mając na uwadze powyższe rozważania, należało zatem podzielić stanowisko skarżącego, że ocena materiału dowodowego dokonana przez Sąd Okręgowy obarczona jest istotnym błędem, polegającym przede wszystkim na dokonaniu tej oceny w uproszczony sposób, przy braku rozważenia szeregu wskazanych wyżej istotnych okoliczności.

Z uwagi na treść przepisu art. 454 § 1 k.p.k. wyłączona jest w przedmiotowej sprawie możliwość reformatoryjnego orzekania przez sąd odwoławczy, a konieczne stało się uchylenie rozstrzygnięć zawartych w pkt I i II zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania. Jednocześnie Sąd Apelacyjny uchylił zawarte w punkcie VI zaskarżonego wyroku rozstrzygnięcie o zwolnieniu oskarżonego od kosztów procesu w zakresie uniewinnienia, gdyż wskutek uchylenia rozstrzygnięć uniewinniających oskarżonego straciło ono rację bytu.

W postępowaniu ponownym Sąd Okręgowy przeprowadzi ponownie postępowanie dowodowe w zakresie czynów zarzuconych oskarżonemu w pkt I i II aktu oskarżenia, w tym przede wszystkim przesłucha świadka K. G., odczytując w razie zaistnienia przesłanek z art. 391 § 1 k.p.k. także protokoły jego zeznań złożonych w postępowaniu, jakie toczyło się przed Sądem Okręgowym w Gdańsku w sprawie XIV K 212/10.

Sąd Apelacyjny pragnie jednak zwrócić Sądowi Okręgowemu uwagę na treść art. 442 § 2 k.p.k., zgodnie z którym w wypadku przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sąd orzekający w pierwszej instancji, przeprowadzając postępowanie w zakresie dowodów, które nie miały wpływu na uchylenie wyroku, może poprzestać na ich ujawnieniu. Przepis ten może mieć zastosowanie do szeregu dowodów przeprowadzonych w dotychczasowym postępowaniu, jako że stwierdzone przez Sąd Apelacyjny uchybienia dotyczyły przede wszystkim oceny materiału dowodowego, a nie samego jego zgromadzenia i przeprowadzenia w postępowaniu sądowym.

Sąd Okręgowy podejmie w postępowaniu ponownym również działania mające na celu zweryfikowanie twierdzeń oskarżonego A. K. dotyczących faktu sprzedaży R. B. (1) samochodu należącego do jego ojca. Sąd Okręgowy powinien również zwrócić szczególną uwagę w toku postępowania dowodowego na kwestię ustalenia, jaką dokładnie ilość narkotyków A. K. miał sprzedać R. B. (1).

Po przeprowadzeniu postępowania dowodowego Sąd Okręgowy dokona wnikliwej analizy zgromadzonego materiału dowodowego, uwzględniając przywołane powyżej wypracowane w orzecznictwie reguły swobodnej oceny dowodów, w tym również dowodów z tzw. pomówienia. Jeżeli Sąd Okręgowy w oparciu o materiał dowodowy dojdzie do wniosku, iż należałoby przypisać A. K. popełnienie czynu z pkt II aktu oskarżenia, powinien wnikliwie rozważyć kwestię formy zjawiskowej przestępstwa, w jakiej A. K. miałby dopuścić się zarzucanego mu czynu, w szczególności, czy materiał dowodowy daje wystarczającą podstawę do uznania, że oskarżony był sprawcą kierowniczym, czy też mógł dopuścić się zarzucanego mu czynu w innej formie zjawiskowej.