

Sygn. akt II AKa 278/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 grudnia 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SA Andrzej Kaczmarek (sprawozdawca)
Sędziowie:	SA Zbigniew Makarewicz SA Mariusz Młockowski
Protokolant	st. sekretarz sądowy Agnieszka Jarzębkowska sekretarz sądowy Monika Marcyniuk

przy udziale Piotra Łopatyńskiego prokuratora Prokuratury Okręgowej w Lublinie del. do Prokuratury Apelacyjnej w Lublinie

po rozpoznaniu w dniu 9 grudnia 2014 r.

sprawy **M. K. (1)**

oskarżonego z art. 258 § 1 k.k. oraz z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 65 k.k.

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie

z dnia 4 lipca 2014 r., sygn. akt IV K 285/11

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchyla rozstrzygnięcie o orzeczonym wobec oskarżonego środku karnym w postaci częściowego naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem;

II. w pozostałych częściach zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego i ustala, że wchodzące w ich skład wydatki ponosi Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

M. K. (1) oskarżony został o to, że:

I. w okresie od lutego 2005 roku daty dziennej nieustalonej do 19 kwietnia 2005 roku w R. województwa (...) i C. województwa (...), brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej mającej na celu dokonanie włamania do

magazynu depozytowego Izby Celnej w B. i kradzieży składowanych tam papierosów, tj. przestępstwa określonego w art. 279 § 1 k.k.;

II. w dniu 2 kwietnia 2005 roku w C. województwa (...), działając w zorganizowanej grupie przestępczej, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z R. K., M. B., C. B., D. D., P. D., J. K. (1), A. D., J. K. (2), J. M., G. J., D. C., B. C., L. M., M. C. (1), M. W., R. S., M. D. (1), P. S., W. P. oraz M. K. (2), w ramach uzgodnionego uprzednio podziału ról, po uprzednim pokonaniu zabezpieczeń włamał się do magazynu depozytowego Izby Celnej w B. skąd zabrał w celu przywłaszczenia wyroby tytoniowe w postaci 1.350.175 paczek papierosów różnych marek, powodując tym samym straty o wartości 2.684.000 zł na szkodę Skarbu Państwa reprezentowanego przez Izbę Celną w B., przy czym jego rola w dokonanym przestępstwie polegała na tym, że sprawował nadzór nad kierowcami samochodów ciężarowych przeznaczonych do przewozu skradzionych papierosów, a także zabezpieczał trasę przejazdu z C. do R.,

tj. o czyn z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy w Lublinie, wyrokiem z dnia 4 lipca 2014 r., sygn. akt IV K 285/11 oskarżonego M. K. (1) uznał za winnego dokonania zarzucanego mu czynu opisanego w pkt I wyczerpującego dyspozycje z art. 258 § 1 k.k. i za to na mocy art. 258 § 1 k.k. skazał M. K. (1) na karę roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

M. K. (1) uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt II wyczerpującego dyspozycje art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to na mocy art. 279 § 1 k.k. oraz art. 33 § 1 i 2 skazał M. K. (1) na karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności oraz orzekł 300 (trzysta) stawek dziennych grzywny określając wysokość jednej stawki na 100 (sto) złotych;

na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec M. K. (1) obowiązek częściowego naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz Skarbu Państwa – Izby Celnej w B. kwoty 500 000 (pięćset tysięcy) złotych;

na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył jednostkowe kary pozbawienia wolności orzeczone wobec M. K. (1) i jako łączną wymierzył mu karę 4 (cztery) lata pozbawienia wolności;

zasądził od oskarżonego M. K. (1) na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe: 6 400 (sześć tysięcy czterysta) złotych opłaty oraz 574,40 (pięćset siedemdziesiąt cztery 40/100) złotych wydatków postępowania.

Powyższy wyrok zaskarżony został w całości apelacją obrońcy oskarżonego zarzucając:

I. obrazę prawa procesowego, która miała istotny wpływ na treść orzeczenia - art. 391 § 1 i 2 k.p.k. - poprzez zaniechanie odczytania wyjaśnień świadka koronnego D. D. złożonych przez niego poprzednio w charakterze podejrzanego i zawartych w:

a) protokole przesłuchania podejrzanego z dnia 8 czerwca 2006 roku k. 2812 - 2815, pomimo, że zeznawał on odmiennie niż poprzednio i oświadczył, że pewnych okoliczności nie pamięta, co w konsekwencji uniemożliwiło świadkowi wypowiedzenie się co do treści złożonych uprzednio zeznań i wskazanie przyczyny zeznań odmiennych, pozwalających na dokonanie prawidłowej oceny wyjaśnień świadka zeznającego rozbieżnie;

II. obrazę prawa procesowego, która miała istotny wpływ na treść orzeczenia - art. 391 § 1 i 2 k.p.k. - poprzez zaniechanie odczytania wyjaśnień świadka J. K. (1) złożonych przez niego poprzednio w charakterze podejrzanego i zawartych w:

a) protokole przesłuchania podejrzanego J. K. z dnia 3 października 2006 roku k. 3000a - 3002;

b) protokole przesłuchania podejrzanego J. K. z dnia 6 października 2006 roku k. 3069 - 3070;

c) protokole przesłuchania podejrzanego J. K. z dnia 29 września 2006 roku k. 3102 - 3105;

d) protokole przesłuchania podejrzanego J. K. z dnia 31 października 2006 roku k. 3237 - 3239;

e) protokole konfrontacji J. K. i G. J. z dnia 7 listopada 2006 roku k. 3249 – 3251;

f) protokole konfrontacji J. K. i S. D. z dnia 12 listopada 2006 roku k. 3259-3260;

g) protokole konfrontacji J. K. i M. C. z dnia 5 grudnia 2006 roku k. 3689-3692

pomimo, że zeznawał on odmiennie niż poprzednio i oświadczył, że pewnych okoliczności nie pamięta, co w konsekwencji uniemożliwiło świadkowi wypowiedzenie się co do treści złożonych uprzednio zeznań i wskazanie przyczyny zeznań odmiennych, pozwalających na dokonanie prawidłowej oceny wyjaśnień świadka zeznającego rozbieżnie;

III. obrazę prawa procesowego, która miała istotny wpływ na treść orzeczenia - art. 413 § 2 pkt. 1 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt. 2 k.p.k. i art. 410 k.p.k. - poprzez zawarcie w opisie czynu przypisanego oskarżonemu w pkt. II wyroku elementu którego Sąd nie ustalił i nie uzasadnił, a dotyczącym uznania, że M. K. „działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej”;

IV. obrazę prawa procesowego, która miała istotny wpływ na treść orzeczenia - art. 4, 5 § 2, 7, 410, 424 § 1 pkt. 1 k.p.k. - poprzez błędną ich wykładnię, mało wnikliwą, wewnętrznie sprzeczną i jednostronnie niekorzystną dla oskarżonego ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, nie rozważenie wszystkich okoliczności sprawy, co przemawia wprost za tym, że Sąd I instancji dokonał wybiórczej, a przez to dowolnej oceny dowodów przeprowadzonych w niniejszej sprawie, czemu dał wyraz poprzez:

a) przedstawienie w treści pisemnego uzasadnienia wyroku, jako ustalonego w toku procesu, stanu faktycznego nie będącego rozwinięciem przypisanych oskarżonemu czynów, jak również nie wskazującego na czym dokładnie wyrażały się, uznane za przestępstwa, zachowania przypisane oskarżonemu;

b) niesłuszną odmowę nadania waloru wiarygodności zeznaniom M. K. (2), przy jednoczesnym uznaniu, że jego zeznania nie wnoszą istotnych okoliczności do niniejszego postępowania, podczas gdy zeznania, tego świadka były od początku logiczne, konsekwentne i niezmiennie;

c) niesłuszną odmowę nadania waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego M. K. (1), przy jednoczesnym obdarzeniu walorem wiarygodności zeznań złożonych przez P. S., który na rozprawie w dniu 8 sierpnia 2012 roku zeznał, że nie zna oskarżonego;

d) niesłuszną odmowę nadania waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego M. K. (1), przy jednoczesnym obdarzeniu walorem wiarygodności zeznań złożonych przez J. K. (2), który zarówno przed Prokuratorem jak również przed Sądem na rozprawie w dniu 25 stycznia 2013 roku zeznał, że nie zna oskarżonego;

f) dokonanie powierzchownej, zdawkowej i ogólnikowej oceny dowodów z zeznań świadków sprowadzającej się do stwierdzenia, że nie wnieśli oni okoliczności, które były znaczące dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie, przy jednoczesnym przypisaniu oskarżonemu działania w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, którą mieli tworzyć wskazani świadkowie;

g) dokonanie powierzchownej i całościowej oceny dowodów z dokumentów wskazanych na stronach od 11 do 35 uzasadnienia sprowadzającej się do ogólnego stwierdzenia o ich autentyczności i prawdziwości;

V. obrazę prawa procesowego, która miała istotny wpływ na treść orzeczenia - art. 4, 5 § 2, 7, 424 § 1 pkt. 1 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. - poprzez błędną ich wykładnię, mało wnikliwą, wewnętrznie sprzeczną i jednostronnie niekorzystną dla oskarżonego ocenę opartą na części zgromadzonego w niniejszej sprawie materiału dowodowego, nie rozważenie wszystkich okoliczności sprawy, co przemawia wprost za tym, że Sąd I instancji dokonał wybiórczej,

a przez to dowolnej oceny dowodów przeprowadzonych w niniejszej sprawie, czemu dał wyraz poprzez zaniechanie ujawnienia dowodów z dokumentów w postaci:

- a) protokołu przesłuchania podejrzanego D. D. z dnia 8 czerwca 2006 roku k. 2812 -2815,
- b) protokołu przesłuchania podejrzanego J. K. z dnia 3 października 2006 roku k. 3000a-3002;
- c) protokołu przesłuchania podejrzanego J. K. z dnia 6 października 2006 roku k. 3069-3070;
- d) protokołu przesłuchania podejrzanego J. K. z dnia 29 września 2006 roku k. 3102-3105;
- e) protokołu przesłuchania podejrzanego J. K. z dnia 31 października 2006 roku k. 3237-3239;
- f) protokołu konfrontacji J. K. i G. J. z dnia 7 listopada 2006 roku k. 3249-3251;
- g) protokołu konfrontacji J. K. i S. D. z dnia 12 listopada 2006 roku k. 3259-3260;
- h) protokołu konfrontacji J. K. i M. C. z dnia 5 grudnia 2006 roku k. 3689-3692

co doprowadziło do wydania orzeczenia w oparciu o część zgromadzonego w niniejszej sprawie materiału dowodowego;

VI. obrazę prawa procesowego, która miała istotny wpływ na treść orzeczenia - art. 424 § 2 k.p.k. - polegającą na całkowitym zaniechaniu uzasadnienia wyroku w zakresie zasądzonego na podstawie art. 46 § 1 k.k. obowiązku częściowego naprawienia szkody co uniemożliwia jakąkolwiek ocenę zasadności orzeczenia w tym zakresie zarówno co do zasady, jak i co do wysokości zasądzonego odszkodowania;

VII. obrazę prawa procesowego, która miała istotny wpływ na treść orzeczenia - art. 424 § 2 k.p.k. - polegającą na orzeczeniu wobec oskarżonego obowiązku częściowego naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz Skarbu Państwa reprezentowanego przez Izbę Celną w B. kwoty 500 000 zł. przy jednoczesnym, całkowitym zaniechaniu uzasadnienia ustaleń co do ilości skradzionych papierosów oraz zakresu i wielkości powstałej po stronie wskazanego podmiotu szkody - obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny w Lublinie zważył co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się uzasadniona jedynie w aspekcie zarzutów opisanych w pkt pkt VI i VII wniesionego środka odwoławczego, w pozostałym zaś zakresie wysunięte w niej zarzuty oraz przytoczona, na ich poparcie, argumentacja okazały się bezzasadne, co nie oznacza, że niektóre z afirmowanych, w rozumieniu art. 438 pkt 2 k.p.k. uchybień nie miały miejsca. Rzecz jednak w tym, że skarżący w żaden sposób nie wykazał, aby obraza wskazanych w apelacji przepisów k.p.k. w rzeczywistości miała wpływ na treść kontestowanego orzeczenia i stanu takiego nie ujawniła też kontrola odwoławcza zaskarżonego wyroku.

Odnosząc się więc do podniesionych w apelacji zarzutów stwierdzić należy, że, wbrew twierdzeniom obrońcy oskarżonego, nie doszło do naruszenia reguł rzetelnego procesu, określonych w art. 391 § 1 i 2 k.p.k., w odniesieniu do przeprowadzonych, podczas rozprawy głównej, dowodów z zeznań świadka koronnego D. D. oraz świadka J. K. (1) w aspekcie, w jakim zaniechanie odczytania protokołów wskazanych w apelacji, miałyby mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku.

Przede wszystkim poza sporem pozostaje, że odczytanie zeznań świadka, z powodów określonych w art. 391 § 1 k.p.k., w zależności od oświadczenia procesowego świadka zeznającego podczas rozprawy, następuje „w odpowiednim zakresie” to znaczy w takim, w jakim niezbędne jest to zarówno do oceny zeznań świadka jak i poczynienia prawidłowych ustaleń faktycznych. W całości zaś odczytać należy protokoły zeznań świadka, również te, o których mowa w § 2 art. 391 k.p.k., jeżeli świadek odmawia składania zeznań. Najogólniej więc rzecz ujmując

sąd zobowiązany jest do odczytania tych protokołów zeznań świadka, lub ich części, z których można wyprowadzić wnioski zarówno o sprawstwie, jak i niewinności oskarżonego. Nie jest też sąd zobowiązany, w trybie art. 391 § 1 k.p.k., do odczytywania protokołów, które w żaden sposób nie dotyczą oskarżonego.

Powiada autor apelacji, że sąd meriti, zaniechał odczytania wyjaśnień świadka koronnego – D. D. – złożonych przez niego w charakterze podejrzanego, co w rzeczywistości miało miejsce. Rzecz jednak w tym, że podejrzany wówczas D. D. wyjaśniał opis książki telefonicznej swojego telefonu, przedstawiając jej zawartość, a w protokole tym /k. 2812 – 2815/ nie ma żadnej wzmianki o oskarżonym i numerze jego telefonu. Z zeznań świadka koronnego nie wynikało też, aby kontaktował się on telefonicznie z oskarżonym M. K. (1).

Podobnie przedstawia się sytuacja z okolicznościami przedstawionymi w zarzucie opisanym w pkt II skargi apelacyjnej, przy czym szerszy zakres przekazywanych przez podejrzanego wówczas, a zeznającego w niniejszej sprawie, w charakterze świadka – J. K. (1) - informacji jedynie w protokole z dnia 3 października 2006 r. /k. 3000a – 3002/ można było, w ocenie sądu odwoławczego, a nawet należało, wykorzystać do tworzenia podstawy dowodowej uczestniczenia M. K. (1) w popełnieniu przestępstw będących przedmiotem osądu w niniejszej sprawie.

W tych wyjaśnieniach bowiem świadek, a podejrzany wówczas J. K. (1), obciążał oskarżonego M. K. (1) i opisywał jego rolę w realizowaniu przestępczego działania. Odczytanie więc rzeczonego protokołu w trybie § 2 art. 291 k.k. w zw. z § 1 wsparłoby jeszcze bardziej istniejące dowody obciążające, stanowiące podstawę dowodową do uznania oskarżonego M. K. (1) za winnego popełnienia zarzuconych mu czynów.

W kolejnych, wymienionych pod literami b – g skargi apelacyjnej, protokołach J. K. (1), składając wyjaśnienia w charakterze podejrzanego, nie przedstawiał żadnych okoliczności, które wiązałyby się z oskarżonym M. K. (1) i jego rolą w zdarzeniach przestępczych. Na takie okoliczności autor apelacji nie powołuje się w jej uzasadnieniu. Oświadczenie zaś, zeznającego w charakterze świadka, J. K. (1), że nie pamięta pewnych okoliczności, czy też stwierdzenie sądu meriti, że zeznaje on odmiennie, nie wymuszały odczytania wszystkich, znajdujących się w aktach sprawy, protokołów przesłuchania go w charakterze podejrzanego, skoro ustawa nie stawia tego rodzaju wymogu. Co więcej, w ocenie sądu odwoławczego „pominięcie” tych dowodów świadczyć może tylko o znajomości ich treści przez sąd jeszcze przed przeprowadzeniem dowodu, z zeznań J. K. (1), podczas rozprawy głównej.

Nie ulega wątpliwości, że ujawnienie – przez odczytanie – rzeczonych protokołów i wprowadzenie ich do procesu wsparłoby jeszcze bardziej trafność rozstrzygnięcia sądu i dałoby sądowi pierwszej instancji oręż do uargumentowania powodów chwiejności zeznań świadka J. K. (1). Wystarczyłoby bowiem wskazać na wyjaśnienia zawarte w protokole z dnia 29 września 2006 r. /k.3102 – 3105/, z których wyłaniają się okoliczności przestępczego wpływania na podejrzanego wówczas J. K. (1) celem zmuszenia go do niepodejmowania współpracy z organami ścigania. W innych protokołach przesłuchania J. K. (1) zawarte są informacje o pozostałych osobach, które również uczestniczyły w popełnieniu zarzuconych oskarżonemu czynów, oraz o rozliczeniach finansowych. Nie dostrzega tego autor apelacji, chociaż intencja skarżącego, wynikająca z postulatu zgłoszonego w apelacji, jest nader czytelna. Nie byłoby przecież możliwe, z uwagi na kierunek zaskarżenia, poczynienie jeszcze bardziej niekorzystnych ustaleń faktycznych w zakresie sprawstwa M. K. (1), niż te, które ustalone zostały w zaskarżonym wyroku, a jedynie doszłoby do przewlekania postępowania sądowego w niniejszej sprawie.

W ocenie Sądu Apelacyjnego w Lublinie nawet gdyby uznać, że sąd powinien odczytać owe protokoły, to jednak ich nieodczytanie nie mogło mieć wpływu na treść kontestowanego orzeczenia i takiego stanu nie wykazał obrońca oskarżonego w uzasadnieniu wniesionego środka odwoławczego.

Bezasadnie wyartykułowany został zarzut opisany w pkt III apelacji, w którym jej autor powiada, że sąd meriti ani nie ustalił, ani nie uzasadnił ustalenia, że oskarżony działał w celu osiągnięcia „korzyści majątkowej”, a mimo to zawarł w opisie przypisanego oskarżonemu czynu, element o działaniu oskarżonego w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.

Nie podziela sąd odwoławczy stanowiska skarżącego, już chociażby dlatego, że fakt działania oskarżonego, w ramach zorganizowanej grupy, która dokonała najpierw włamania do magazynu depozytowego Izby Celnej w B., a następnie kradzieży znajdujących się tam papierosów w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wynika wprost z ustaleń sądu

meriti /zob str. 2 uzasadnienia wyroku/, z wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku /str. 37 uzasadnienia orzeczenia/ oraz z rozważań nad wymiarem kary, przy ustalania stopnia winy /str. 38 uzasadnienia/.

Dobrze byłoby, gdyby sąd pierwszej instancji, w aspekcie strony podmiotowej, wyjaśniając kierunkowy charakter przypisanego oskarżonemu kwalifikowanego typu czynu zabronionego kradzieży szerzej rozwinął owe zagadnienie, odwołując się do ustawowej definicji korzyści majątkowej, co zapewne czyniłoby zadość poprawności uzasadnienia wyroku, ale brak owych rozważań nie niweczy trafności ustaleń sądu pierwszej instancji i nie daje podstaw do uchylenia kontestowanego orzeczenia.

Nie aprobuje Sąd Apelacyjny w Lublinie zarzutu opisanego w pkt IV skargi apelacyjnej, opartego na eksponowaniu naruszenia reguł rzetelnego procesu poprzez obrazę art. 4, 5 § 2, 7, 410 oraz art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. w aspekcie „błędnej ich wykładni”, a w istocie rzeczy sprowadzającego się do kwestionowania oceny materiału dowodowego, przyjętego za podstawę dowodową dokonanych ustaleń faktycznych.

Zwrócić jednak należy uwagę, że uzasadnienie wniesionego środka odwoławczego, mające przecież i być powiązane z afirmowanymi zarzutami oraz przedstawionymi w nich uchybieniami, w żaden sposób nie wiąże się z nimi. Z żadnego bowiem fragmentu tego pisma procesowego nie da się wyczytać w czym autor apelacji dopatruje się naruszenia zasady obiektywizmu, gdzie sąd meriti powziął lub powinien powziąć wątpliwości, a następnie rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego lub ich nie usunął dostępnymi środkami dowodowymi, czy w końcu gdzie tkwią, w rozumowaniu sądu, błędy logiczne, precyzyjne lub gdzie ocena dowodów jest niezgodna z wiedzą oraz doświadczeniem życiowym. Całość argumentacji sprowadza się do polemiki ze stanowiskiem sądu pierwszej instancji i próby lansowania tezy o braku dowodów wskazujących na współudział oskarżonego w realizowaniu znamion przypisanych mu czynów.

Powiaada autor apelacji, że pisemne uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie rozwija ustalonego w wyroku stanu faktycznego i nie wskazuje w czym wyrażały się, uznane za przestępcze, zachowania oskarżonego. Ta teza jest nie do przyjęcia i to dlatego, że z uwagi na charakter postawionego oskarżonemu zarzutu (obok zarzutu z art. 279 § 1 k.k.), popełnienia przestępstwa określonego w art. 258 § 1 k.k. niezbędne było wyeksponowanie zachowań ustalonych oraz prawomocnie skazanych w innych postępowaniach współsprawców przestępstw będących przedmiotem osądu w niniejszej sprawie, a to dla zobrazowania okoliczności wskazujących na działania oskarżonego w grupie przestępczej. Rola zaś oskarżonego w popełnieniu przestępstwa z art. 279 § 1 k.k. została opisana w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, w części opisującej ustalony stan faktyczny (str. 1-4). Podkreślenia przy tym wymaga, że sąd pierwszej instancji przy każdej ustalonej okoliczności odwoływał się do konkretnych dowodów, czego autor apelacji nie kwestionuje, uważając jednak, że niesłusznie obdarzone zostały wiarą dowody obciążające. Rzecz jednak w tym, że argumenty skarżącego nie przekonały sądu odwoławczego o trafności głoszonych tez. Wszak to sąd pierwszej instancji dokonuje oceny dowodów, mając bezpośredni z nimi kontakt, czego pozbawiony jest sąd odwoławczy, i tak długo, jak długo nie zostanie wykazane, że ocena ta jest sprzeczna z regułami ocen, a więc przekracza swobodną ich ocenę, jest wybiórcza, nie uwzględnia całokształtu ujawnionego w sprawie materiału dowodowego, korzysta ona z ochrony przewidzianej w art. 7 k.p.k. i nie może być skutecznie kwestionowana.

Twierdzi dalej skarżący, że sąd pierwszej instancji niesłusznie odmówił wiary wyjaśnieniom oskarżonego M. K. (1), w sytuacji uznania, za wiarygodne, zeznań P. S., J. K. (2) czy M. K. (2), którzy utrzymywali, że nie znają oskarżonego lub jak zeznał M. K. (2) – nie miał wiadomości na temat udziału oskarżonego w zdarzeniu, którego dotyczy sprawa.

Pomijając już sam fakt, że żaden ze wskazanych wyżej świadków nie wykluczył, aby oskarżony nie uczestniczył w popełnieniu przestępstwa kradzieży z włamaniem do magazynu depozytowego Izby Celnej w B. należy przypomnieć, że P. S., M. K. (2) czy J. K. (2), w przeciwieństwie do oskarżonego, który jest mieszkańcem C., mieszkają w województwie (...). Nie ma więc nic dziwnego w tym, że już to nie znają oni oskarżonego, już to nie potrafią nic powiedzieć na temat roli oskarżonego w zdarzeniach dotyczących przedmiotu postępowania w niniejszej sprawie. To zaś, że sąd pierwszej instancji skonstatował, iż zeznania tych osób mają znikomą wartość dla postępowania w sprawie w żaden sposób nie podważa ustaleń dotyczących oskarżonego M. K. (1)

i to nawet w aspekcie tego, że brali oni udział w popełnieniu przestępstwa będącego przedmiotem osądu w niniejszej sprawie w ramach tzw. grupy (...) uczestniczącej w jego popełnieniu.

Prawdą jest, że Sąd Okręgowy w Lublinie uznał za wiarygodne dowody zawnioskowane do ujawnienia, a przedstawione w akcie oskarżenia i wyszczególnione następnie na str. 11-35 uzasadnienia wyroku. Można w tym zakresie mieć zastrzeżenia, ale apelujący obrońca oskarżonego, poza przywołaniem tego faktu, nie wskazuje jaki to mogło mieć wpływ na treść wyroku, w szczególności nie przedstawia żadnego z tak ujawnionych dowodów, które podważałyby ustalenia sądu lub wskazywałyby na istnienie wątpliwości odnośnie winy oskarżonego M. K. (1).

Powyższe uprawnia do stwierdzenia, że omawiany zarzut jawi się jako oczywiście bezzasadny.

Równie chybiony jest zarzut opisany w pkt V apelacji, który pozostaje w ścisłym związku z zarzutami opisanymi w pkt I i II skargi apelacyjnej i sprowadza się do kontestowania oceny dowodów przeprowadzonych w niniejszej sprawie właśnie przez zaniechanie ujawnienia dowodów wskazanych w przywołanych wyżej zarzutach. Powiada więc autor apelacji, że niewprowadzenie do procesu tych dowodów doprowadziło do wydania orzeczenia, opartego jedynie na części zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, co wiąże się z naruszeniem art. 410 k.p.k.

Nie podziela sąd odwoławczy stanowiska skarżącego. Wszelako o obrazie art. 410 k.p.k. możemy mówić wtedy, gdy sąd, ustalając stan faktyczny, opiera się na nieujawnionych, podczas rozprawy głównej dowodach, lub opiera się jedynie na części ujawnionych dowodów. Chodzi bowiem o to, aby sąd orzekając o winie bądź o niewinności oskarżonego nie przyjmował za podstawę ustaleń dowodów, których nie ujawnił. Wyrok bowiem musi być wynikiem analizy całokształtu ujawnionych dowodów, również i tych które ją podważają (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 15 grudnia 2011 r., sygn. art. II KK 183/11 LEX 1108158). Nieujawnienie zaś dowodów korzystnych dla oskarżonego, a więc takich, które wykluczają sprawstwo (przy skazaniu) lub wskazują na winę (przy uniewinnieniu) może stanowić wyraz naruszenia zasady obiektywizmu, a więc obraży art. 4 k.p.k. naruszenie którego afirmuje również skarżący, ale nie przywołuje, w uzasadnieniu wniesionego środka odwoławczego, dowodów, które nie zostały ujawnione, a wskazują na niewinność oskarżonego.

Pamiętać przy tym należy, że w sytuacji współsprawstwa, gdzie postępowaniem objętych jest wielu podejrzanych protokoły z przesłuchania tych osób, przy wielokrotności przesłuchań, nie muszą zawierać, w każdym z nich, informacji o przestępczych zachowaniach każdej z osób podejrzanych, w szczególności wtedy, kiedy rola tej osoby została wcześniej ustalona. Stąd też nie zachodzi potrzeba, w sytuacjach określonych w art. 391 § 1 i 2 k.p.k. odczytania protokołów zeznań czy wyjaśnień przesłuchiwanej przed sądem osoby w całości, tj. każdego protokołu a jedynie tych, w których zawarte są informacje o sprawcy, którego dowód dotyczy. Tak bowiem stanowi art. 391 § 1 k.k. nakazujący sądowi odczytanie protokołu (zeznań lub wyjaśnień) „w odpowiednim zakresie”, a więc w zakresie dotyczącym konkretnego współoskarżonego. Przecież w protokole przesłuchania J. K. (1), w charakterze podejrzanego (k. 3237-3239) J. K. (1) wyjaśniał o rozliczeniach finansowych pomiędzy E. C. a M. C. (1) i nie wyjaśniał nic na temat oskarżonego M. K. (1). Podobnie przedstawia się sytuacja z pozostałymi protokołami, będącymi w zainteresowaniu autora apelacji. Wyjątek stanowi protokół przesłuchania J. K. (1) z dnia 3 października 2006 r. (k. 3000a- (...)), o czym była już mowa wyżej, w którym przedstawione zostały okoliczności zdecydowanie niekorzystne dla oskarżonego M. K. (1) i można mieć wątpliwości co do zasadności eksponowania tego przez obrońcę oskarżonego.

Z ustaleń sądu pierwszej instancji wynika, co znajduje przecież podstawę w ujawnionym i wskazanym przez sąd meriti materiale dowodowym, że plan włamania do magazynu depozytowego Izby Celnej w B., usytuowanego

w C., opracowywali D. D. i R. K., co miało miejsce już od jesieni 2004 r. Później, z uwagi na problemy z transportem, do grupy tej wciągnięto M. B. – mieszkańca R., który rozpoczął werbowanie innych osób, również z R. oraz z okolic R.. Osoby te wymienione zostały zarówno

w akcie oskarżenia jak i wskazane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Ustaleń

w tym zakresie autor apelacji nie kwestionuje. Podważa jedynie udział w grupie przestępczej, przygotowującej plan kradzieży z włamaniem do rzeczzonego magazynu i zaboru znajdujących się tam papierosów, oskarżonego M. K. (1).

Jednak w świetle zeznań D. D. i J. K. (1) udział i rola oskarżonego M. K. (1) w popełnieniu przestępstw opisanych w zaskarżonym wyroku rysuje się niezwykle wyraziście i brak jest podstaw do zakwestionowania tych dowodów. Problematyce tej autor apelacji poświęca wiele uwagi w uzasadnieniu wniesionego środka odwoławczego, twierdząc że po stronie sądu meriti istnieje szereg błędów w ocenie tych zeznań. Rzeczą jednak w tym, że krytyczne, pod adresem sądu, uwagi nie zawierają, poza typową polemiką skarżącego, żadnych istotnych okoliczności, które mogłyby podważyć ocenę dowodów, a w konsekwencji przyjęcie ich za podstawę dowodową dokonanych ustaleń. Pamiętać przy tym należy, że drobne, w istocie rzeczy, nieścisłości w zeznaniach tych świadków, relacjonujących różne, znane im okoliczności dotyczące zdarzeń będących przedmiotem osądu w niniejszej sprawie, w żaden sposób nie mogą być postrzegane jako dyskredytujące ich wartość dowodową. Przecenia też autor apelacji oświadczenia procesowe świadka D. D. z rozprawy w dniu 4 czerwca 2012 r. już chociażby dlatego, że do tego czasu, od popełnienia rzeczonych przestępstw oraz składania wyjaśnień w charakterze podejrzanego przez D. D., upłynęło około 6 lat, co oczywiście może rodzić pewne problemy z odtworzeniem zdarzeń tak odległych, a nawet związane ze zmianą roli procesowej D. D.. Kwestie te, w ocenie sądu odwoławczego, nie mogą jednak, wbrew twierdzeniom skarżącego, dowodzić o niewiarygodności świadka D. D., nawet w aspekcie nieujawnionego protokołu z k. 2812-2815, o czym była już mowa wyżej.

Podobnie przedstawia się sytuacja z kontestowaniem oceny dowodu z zeznań i wyjaśnień J. K. (1). Dowolność ocen i wniosków autora apelacji wynika chociażby z tego, że wskazując na str. 13 uzasadnienia apelacji powody wadliwej oceny zeznań tego świadka skarżący odwołuje się do nieujawnionych protokołów przesłuchania J. K. (1), w charakterze podejrzanego, i twierdzi, że uniemożliwia to dokonanie prawidłowej i wszechstronnej oceny wiarygodności tego osobowego źródła dowodowego. W taki sposób można podważać każde źródło dowodowe. Nie podaje jednak autor apelacji żadnych konkretnych przykładów, nie wskazuje jakie okoliczności, zawarte w wymienionych protokołach, które nie zostały przez sąd meriti ujawnione (wyjaśnienia J. K. (1)), podważają ocenę tego dowodu. Wszak uzasadnienie apelacji powinno zawierać rzeczową argumentację, ze wskazaniem konkretnych okoliczności, które jawią się jako sprzeczności w zeznaniach czy wyjaśnieniach osoby przesłuchiwanej, dyskwalifikujących dany dowód, w szczególności poprzez wytknięcie błędów logicznych, niezrozumienie dowodu, wykazanie niezgodności oceny z wiedzą oraz doświadczeniem życiowym. Tego trudno jest doszukać się w uzasadnieniu wniesionego środka odwoławczego, co zdecydowanie osłabia wartość merytoryczną argumentacji skarżącego.

Nie podziela sąd odwoławczy stanowiska obrońcy oskarżonego, w którym stwierdza, że niezrozumiałe jest, przyjęcie przez sąd pierwszej instancji zeznań świadków Z. D., D. C., E. C., M. W., G. J., M. C. (1), L. M. oraz M. D. (2) jako niewnoszących okoliczności, które byłyby przydatne dla rozstrzygnięcia w tej sprawie i to niezależnie od tego, że według skarżącego, stanowisko sądu sprzeczne jest z zasadami logiki oraz doświadczenia życiowego, zwłaszcza w aspekcie wcześniejszego ich działania przestępczego „wspólnie i w porozumieniu” z oskarżonym M. K. (1). Również w tym zakresie, poza samym przywołaniem stanowiska sądu pierwszej instancji autora apelacji nie przedstawia żadnych okoliczności wynikających z zeznań wskazanych wyżej świadków, które decydowałyby o błędach w rozumowaniu sądu oraz o niewinności oskarżonego M. K. (1).

Nie ulega wątpliwości, co pozostaje jednak bez znaczenia dla ustaleń sądu meriti, a to z uwagi na treść art. 8 § 1 k.p.k., że świadkowie ci, w innych postępowaniach, zostali prawomocnie skazani za popełnienie przestępstw, o których mowa w zaskarżonym wyroku. Ich zeznania nie zawierały informacji, które wskazywałyby na rolę oskarżonego M. K. (1) w popełnieniu również i im zarzuconych czynów, lub też, aby wykluczały udział tego oskarżonego w grupie przestępczej oraz we włamaniu do magazynu depozytowego Izby Celnej w B., znajdującego się w C.. Przecież warunkiem odpowiedzialności za występki stypizowany w art. 258 § 1 k.k. czy za inne przestępstwo, popełnione wspólnie i w porozumieniu, nie jest osobista znajomość sprawców, co miało miejsce w niniejszym przypadku, jako, że największą część składu osobowego grupy stanowili mieszkańcy R., a oskarżony M. K. (1) zamieszkuje w okolicach C. (zameldowanie w S. – zob. adres w akcie oskarżenia). Z oczywistych więc powodów świadkowie ci nie mogli przekazać, na temat oskarżonego M. K. (1), takich okoliczności, które stanowiłyby istotne informacje o jego roli w popełnieniu „wspólnie i w porozumieniu” włamania do magazynu z papierosami. W przekonaniu Sądu Apelacyjnego w Lublinie autor apelacji

ma tego świadomość, w innym bowiem wypadku wskazałby na konkretne okoliczności wynikające z zeznań tych świadków, które pozwalałyby na zajęcie innego, od przedstawionego w zaskarżonym wyroku, stanowiska.

W świetle powyższych rozważań nie ma żadnych racjonalnych powodów do zadośćuczynienia – z powodów procesowych – żądaniu autora apelacji, zmierzającemu do wydania rozstrzygnięcia kasatoryjnego, zaś nadużyciem jest stwierdzenie zawarte w uzasadnieniu wniesionego środka odwoławczego, że sąd meriti „z góry przyjął założenie o winie oskarżonego”, co musi budzić zdumienie i co nie licuje z regułami, jakie powinny być respektowane przy wnoszeniu pism procesowych przez podmioty fachowe.

Podsumowując tę część rozważań Sąd Apelacyjny w Lublinie podkreśla, że kontrola odwoławcza zaskarżonego wyroku, w zakresie oceny ujawnionego w sprawie materiału dowodowego i ustalonego, stanu faktycznego, nie potwierdziła istnienia uchybień wskazanych we wniesionym środku odwoławczym, które mogłyby mieć wpływ na treść kontestowanego orzeczenia. Nie ujawniono też, w omawianym zakresie uchybień podlegających uwzględnieniu z urzędu.

Nie oznacza to, że zaskarżony wyrok może się ostać. Dotknięty on bowiem jest, w ocenie sądu odwoławczego, wadą w zakresie rozstrzygnięcia o karze, a konkretnie o orzeczonej wobec oskarżonego, na podstawie art. 46 § 1 k.k. obowiązku częściowego naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem, poprzez zapłatę na rzecz Skarbu Państwa – Izby Celnej w B. kwoty 500.000 zł.

Pomijając już sam fakt, że sąd pierwszej instancji, na co trafnie zwraca uwagę autor apelacji, ani jednym zdaniem nie uzasadnił swojego rozstrzygnięcia należy zwrócić uwagę na brak podstaw do orzeczenia, wobec oskarżonego, wspomnianego wyżej środka karnego.

Z aktu oskarżenia, zarówno z zarzutu jak i jego uzasadnienia, wynika że sprawcy włamania do magazynu Izby Celnej w B. skradli 1.350.176 paczek papierosów o wartości 5.158.720 zł. Najogólniej rzecz ujmując to była realna szkoda. Jednak urząd prokuratorski mając świadomość, że „zabezpieczone w różnych postępowaniach wyroby tytoniowe” (k. 5267 TXXVII uzasadnienie aktu oskarżenia) stanowiły, w istocie rzeczy, przedmiot przestępstwa karnoskarbowego, uznał, że szkoda w rozumieniu art. 46 § 1 k.k. to „strata” jaką ponosił Skarb Państwa w wyniku utraty podatku akcyzowego od wprowadzonych, przez sprawców włamania, papierosów do obrotu – tj. sprzedaży i wyliczył ową „stratę” na kwotę 2.684.000 zł, co umieszczone zostało w opisie przypisanego również oskarżonemu czynu. Problem jednak w tym, że Skarb Państwa nie mógłby sprzedać na wolnym rynku owych wyrobów tytoniowych, a to dlatego, że jako przedmiot przestępstwa skarbowego, z mocy prawa, podlegałyby one „w różnych postępowaniach” przypadkowi i zniszczeniu – arg. ex art. 31 § 3 k.k.s. Co więcej, nawet gdyby na chwilę założyć, że owa „strata”, to rzeczywiście szkoda, naprawienia której mógłby Skarb Państwa się domagać, to została ona już po wielokroć naprawiona w wyniku prawomocnych rozstrzygnięć wydanych

w trybie art. 46 § 1 k.k. w zapadłych wcześniej prawomocnych orzeczeniach różnych sądów, co znajduje potwierdzenie w aktach niniejszej sprawy, a łączna kwota orzeczonych środków karnych, w postaci naprawienia szkody (częściowo, w całości, solidarnie) zamyka się kwotą 7.305.032 zł 90 gr (zob. k. 5.499-50503, 5516-5510, 5520-5244 – odpowiednio wyroki Sądu Okręgowego w Lublinie oraz Sądu Rejonowego

w C.). Wszystko to świadczy o braku jakiegokolwiek kontroli nad orzeczonym środkiem karnym oraz o nierespektowaniu zasad racjonalnej polityki karania sprawców przestępstw. Niewiadomo nawet na jakiej podstawie, zarówno urząd prokuratorski, a następnie sąd pierwszej instancji, doszli do przekonania o takim, a nie innym stopniu przyczynienia się oskarżonego do powstałej „straty”, mającym uzasadniać orzeczenie środka karnego w kwocie właśnie 500.000 zł.

W ocenie Sądu Apelacyjnego w Lublinie brak było podstaw do orzeczenia wobec oskarżonego omawianego środka karnego i dlatego należało zaskarżone, i w tej części, orzeczenie zmienić.

Oceniając zaś wymiar oskarżonemu kary pozbawienia wolności (zarówno jednostkowych jak i łącznej) sąd odwoławczy doszedł do przekonania, że uwzględnia ona, we właściwych proporcjach dyrektywy wymiaru kary oraz nie przekracza stopnia winy, podziela przy tym też argumentację przedstawioną, na ten temat, w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku,

co nie pozwala na uznanie, że represja, jaka dotknęła oskarżonego razi swoją surowością w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny w Lublinie orzekł jak w wyroku.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego znajduje swoje uargumentowanie w treści art. 624 § 1 in fine k.p.k.