

Sygn. akt II AKz 96/13

POSTANOWIENIE

Dnia 27 marca 2013 roku

Sąd Apelacyjny w Krakowie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Anna Grabczyńska-Mikocka
Sędziowie:	SSA Krzysztof Marcinkowski SSO del. Sławomir Noga (spr.)
Protokolant:	sekr. sądowy Anita Kus

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Barbary Jasińskiej

po rozpoznaniu w sprawie przeciwko

D. G. (D. G.)

podejrzanemu o przestępstwa z art. 267 § 3 k.k., art. 287 § 1 k.k. i art. 310 § 1 i 4 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., z art. 270 § 1 k.k.

na skutek zażalenia obrońcy podejrzanego na postanowienie Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 21 lutego 2013 roku sygn. akt III Kp 202/13

w przedmiocie przedłużenia stosowania środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania na dalszy czas oznaczony, tj. do dnia 25 maja 2013 roku

na podstawie art. 437 § 1 kpk

p o s t a n a w i a

zaskarżone postanowienie zmienić w ten sposób, że z jego podstawy prawnej wyeliminować przesłankę szczególną z art. 258 § 2 kpk, w pozostałym zakresie utrzymać je w mocy.

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 21 lutego 2013r. sygn. akt III Kp 202/13 Sąd Okręgowy w Krakowie, powołując treść przepisów art. 249 § 1 kpk i art. 258 § 1 pkt 1 i 2 i § 2 kpk oraz art. 263 § 2 kpk, przedłużył wobec D. G. stosowanie środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania, zastosowanego postanowieniem Sądu Rejonowego dla Krakowa – Krowodrzy w Krakowie z dnia 27 sierpnia 2012r. sygn. akt II Kp 605/12/K, a następnie przedłużonego postanowieniem Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 22 listopada 2012r. sygn. akt III Kp 1251/12 zmienionym w zakresie podstawy prawnej postanowieniem Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 28 grudnia 2012r. sygn. akt II AKz 536/13, na dalszy czas oznaczony, tj. do dnia 25 maja 2013r.

Argumentując swoje stanowisko Sąd Okręgowy podał, iż zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, szczegółowo wymieniony w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia, wskazuje na wysokie prawdopodobieństwo popełnienia

przez podejrzanego zarzucanych mu czynów, a zatem spełniona jest przesłanka ogólna z art. 249 § 1 kpk stosowania środka zapobiegawczego dla zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania. W dalszej kolejności Sąd Okręgowy wywołał, iż w sprawie spełnione są również przesłanki szczególne z art. 258 § 1 pkt 1 i 2 kpk oraz z art. 258 § 2 kpk, a jednocześnie nie zachodzą okoliczności wskazane w art. 259 kpk.

Przedmiotowe postanowienie zaskarżone zostało zażaleniem przez obrońcę podejrzanego, który zarzucił mogącą mieć wpływ na jego treść obrazę przepisów postępowania, a to przepisu:

1 – art. 258 § 2 kpk wyrażającą się w przedłużeniu tymczasowego aresztowania w stosunku do podejrzanego pomimo braku realnego zagrożenia skazania za przestępstwo zbrodni i grożącej podejrzanemu surowej kary,

2 – art. 249 § in princ. kpk w zw. z art. 258 § 1 pkt 1 i 2 kpk wyrażającą się w przedłużeniu tymczasowego aresztowania w stosunku do podejrzanego pomimo braku realnego zagrożenia ucieczki lub ukrywania się i zakłócenia przezeń prawidłowego przebiegu postępowania karnego.

Podnosząc powyższe zarzuty autor zażalenia wniósł o:

1 – zmianę zaskarżonego postanowienia i nieuwzględnienie wniosku Prokuratora Rejonowego w Krakowie o przedłużenie tymczasowego aresztowania w stosunku do podejrzanego D. G.,

ewentualnie o

2 - zmianę zaskarżonego postanowienia i zmianę stosowanego wobec podejrzanego środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania na środek zapobiegawczy w postaci zakazu opuszczania kraju połączonego z zatrzymaniem paszportu oraz dozór Policji poprzez zobowiązanie podejrzanego do czterokrotnego w ciągu tygodnia stawiennictwa w lokalu Komendy Powiatowej Policji w K. w dniach i godzinach wskazanych przez Komendanta Powiatowego Policji w K..

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zażalenie okazało się być o tyle zasadne, iż skutkowało wyeliminowaniem z podstawy prawnej zaskarżonego postanowienia przesłanki szczególnej z art. 258 § 2 kpk, w pozostałym zakresie było niezasadne i jako takie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Baczyć należy, iż „rolą stosowania wszelkich środków zapobiegawczych jest zapewnienie prawidłowego przebiegu postępowania karnego. A więc winny to być takie środki, które w sposób rzeczywisty, a nie jedynie iluzoryczny powstrzymają podejrzanego przed podjęciem bezprawnych działań” (vide postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 5 maja 2004r. sygn. akt II AKz 144/04, KZS 2005/9/49).

W pierwszej kolejności podnieść trzeba, iż „analiza dowodów w aspekcie zasadności i konieczności stosowania środków zapobiegawczych ma szczególną postać i nie wymaga przedstawienia drobiazgowej oceny poszczególnych dowodów, tak jak czynione jest to w fazie wyrokowania” (vide postanowienie Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 5 stycznia 2012 roku, sygn. akt II AKz 13/12, LEX nr 1108802). Nie przesądzając zatem kwestii odpowiedzialności karnej podejrzanego w ramach postawionych mu zarzutów, stwierdzić należy, że zebrane dotąd dowody, szczegółowo wymienione w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia, uprawdopodobniły w stopniu uzasadniającym stosowanie środka zapobiegawczego, że podejrzanym dopuścił się zarzucanych mu czynów opisanych w postanowieniu o przedstawieniu zarzutów, bo postanowienie tylko to na chwilę orzekania przez Sąd Okręgowy, zostało podejrzanemu ogłoszone. Powyższe daje podstawę do przyjęcia, że w odniesieniu do podejrzanego D. G. zachodzi opisana w art. 249 § 1 kpk podstawa prawna stosowania środków zapobiegawczych dla zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania.

Zgodzić należy się ze skarżącym, iż w realiach niniejszej sprawy na chwilę orzekania przez Sąd I instancji przesłanka szczególna z art. 258 § 2 kpk nie występowała. Podkreślić bowiem należy, iż ustalając byt prawdopodobieństwa popełnienia przez podejrzanego zarzucanych mu czynów Sąd może to uczynić w oparciu o dowody ujawnione i

znane stronom postępowania. Wydanie postanowienia w trybie art. 314 kpk obliguje do ogłoszenia go podejrzanemu i ponownego przesłuchania. Podejrzanemu przysługuje – co do czynu ujętego w dodatkowym postanowieniu – uprawnienie z art. 313 § 3 i § 4 kpk. Pomiędzy terminami "wydanie" postanowienia z art. 71 § 1 k.p.k. a "sporządzenie" postanowienia z art. 313 § 1 k.p.k., zachodzi istotna różnica, jako że dla "wydania" niezbędne jest dopełnienie kolejnych czynności procesowych wskazanych w tym drugim przepisie, określanych jako "promulgacja" postanowienia, która jest z kolei niezbędna dla skuteczności tej czynności procesowej. Tym samym dla przyjęcia, że nastąpiło przekształcenie się postępowania z fazy *in rem* w fazę *in personam* nie jest, poza wypadkami wskazanymi w art. 313 § 1 *in fine* k.p.k., wystarczające sporządzenie postanowienia o przedstawieniu zarzutów, lecz niezbędne jest również jego ogłoszenie podejrzanemu.

O ile przed dniem 1 lipca 2003 r., a więc przed zmianą dokonaną ustawą z dnia 10 stycznia 2003 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego, ustawy - Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego, ustawy o świadku koronnym oraz ustawy o ochronie informacji niejawnych (Dz. U. Nr 17, poz. 155), konieczna wręcz była tego rodzaju interpretacja, wskazująca przykładowo, kiedy z przyczyn niezależnych od organów ścigania dopuszczalne jest odstępianie od niezwłocznego ogłoszenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów i w rezultacie uznanie za równoznaczne z "wydaniem" takiego postanowienia jego "sporządzenie", o tyle obecnie kwestia ta, znajdując jednoznaczne unormowanie w art. 313 § 1 *in fine* k.p.k., została uregulowana w sposób ustawowy.

Aktualnie katalog okoliczności zwalniających z obowiązku natychmiastowej promulgacji postanowienia o przedstawieniu zarzutów jest katalogiem zamkniętym.

Niezwłoczne ogłoszenie nie oznacza nic innego, jak ogłoszenie w możliwie najszybszym czasie, bez zbędnych przerw. Już w momencie sporządzenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów powinny zostać podjęte także czynności związane z wezwaniem podejrzanego do stawienia się w realnym terminie i jeżeli nie wystąpią przeszkody wskazane w art. 313 § 1 *in fine* k.p.k., to obowiązkiem organu ścigania jest wykonanie wymienionych w tym przepisie czynności (sporządzenie, ogłoszenie i przesłuchanie podejrzanego) w możliwie krótkich odstępach czasu bez nieuzasadnionej zwłoki. Obowiązek "niezwłocznego" ogłoszenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów ciąży tym samym na organie procesowym i wyłącznie z przyczyn praktycznych (ukrywanie się podejrzanego lub jego nieobecność w kraju) możliwe jest w tym względzie opóźnienie. (vide postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 2009r. sygn. akt IV KK. 256/o8, OSNwSK 2009/1/124, Prok.i Pr.-wkł. 2009/6/29, Biul.PK 2009/3/74, LEX nr 486201).

Na obowiązek właściwej informacji i możliwości obrony przy zmianie zarzutu zwraca uwagę w kontekście prawa do rzetelnego procesu również Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdzając, że gdy zmienia się zarzut, oskarżony musi być właściwie o tym poinformowany i mieć odpowiedni czas i możliwości, aby na zmianę reagować i zorganizować nową obronę" (orzeczenie w sprawie *Mattochia przeciwko Włochom*, skarga nr 23969/94, § 61 - cyt. za M.A. Nowicki, *Palestra* 2000, z. 11-12, s. 130).

W realiach niniejszej sprawy nie było wyżej wskazanych przesłanek do opóźnienia w ogłoszeniu podejrzanego zmienionego zarzutu, jako, że nie ukrywał on się, a przebywał w warunkach izolacji więziennej do dyspozycji organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze.

Jak wynika bowiem z akt sprawy, w dniu 6 lutego 2013r. wydane zostało przez Prokuratora Prokuratury Rejonowej (...)w K.postanowienie o zmianie postanowienia o przedstawieniu zarzutów, na mocy którego D. G.przedstawiono dwa zarzuty, tj. z art. 258 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. oraz z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 310 § 1 k.k. i art. 267 § 3 k.k. i art. 287 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. (k. 1003 – 1007 t. IV). Postanowienie to nie zostało podejrzanemu ogłoszone i nie złożył on w związku z nim wyjaśnień, zatem przyjęć należy, iż na chwilę orzekania o przedłużeniu wobec podejrzanego tymczasowego aresztowania, stał on w dalszym ciągu pod zarzutem min. popełnienia przestępstwa stypizowanego w art. 310 § 4 k.k. polegającego na przygotowaniu do podrobienia środka płatniczego nie zaś przestępstwa z art. 310 § 1 k.k., tj. podrobienia środka płatniczego. Jak trafnie zauważył skarżący, przestępstwo z art. 310 § 4 k.k. zagrożone jest karą od 3 miesięcy do 5 lat pozbawienia wolności, która to kara nie może zostać uznana - w świetle art. 258 § 2 kpk - za surową. Podobnie przestępstwa z art.

267 § 3 k.k., z art. 287 § 1 k.k. oraz z art. 270 § 1 k.k. nie są przestępstwami zagrożonymi karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosiłaby co najmniej 8 lat. Powyższe implikuje stwierdzenie, iż na chwilę orzekania przez Sąd I instancji o dalszym przedłużeniu wobec podejrzanego środka zapobiegawczego o charakterze izolacyjnym, przesłanka z art. 258 § 2 kpk nie zachodziła, a zatem w trakcie kontroli instancyjnej należało wyeliminować z podstawy prawnej zaskarżonego postanowienia przedmiotową przesłankę szczególną.

Wbrew zarzutowi zażalenia, kontrola instancyjna stwierdza natomiast, iż trafnie Sąd I instancji wykazał, że ze strony podejrzanego zachodzi realna obawa mactwa procesowego uzasadniająca, na obecnym etapie sprawy, w świetle art. 258 § 1 pkt 2 kpk, jego dalsze tymczasowe aresztowanie. W sprawie o złożonym charakterze podmiotowym i przedmiotowym, przy uwzględnieniu faktu działania podejrzanego wspólnie i w porozumieniu z innymi, w dalszym ciągu zasadnymi są bowiem obawy, że podejrzany w razie pobytu na wolności mógłby podjąć działania ukierunkowane na bezprawne wpływanie na treść materiału dowodowego, o charakterze osobowym zwłaszcza, w tym mógłby zmierzać do nakłaniania współpodejrzanych do składania fałszywych wyjaśnień, min. takich, które przedstawiałyby go w bardziej korzystnym świetle i umniejszały jego rolę w przestępczym procederze albo też w inny bezprawny sposób utrudniać prowadzone przeciwko niemu postępowanie karne. Podkreślić tutaj wypada, że mactwo odnosi się również do innych form utrudniania postępowania, w tym nadużywania uprawnień itd. Zachowania takie mogą być przedsięwzięte w każdej fazie postępowania, bo zawsze podejrzani mogą je utrudnić, stosownie do swych właściwości. (por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 czerwca 2006r. sygn. akt II AKz 190/06, KZS 2006/6/75).

Faktem jest, że w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia nie wskazano na przykłady dotychczasowego bezprawnego wpływu podejrzanego na bieg niniejszego postępowania, nie czyni to jednak zaskarżonego orzeczenia w zakresie ustalenia przesłanki z art. 258 § 1 pkt 2 kpk błędnym, gdyż tymczasowe aresztowanie w niniejszej sprawie stosuje się wobec podejrzanego z racji uzasadnionej obawy mactwa procesowego z jego strony, nie zaś z uwagi na mactwo już dokonane.

Wbrew zarzutowi zażalenia w niniejszej sprawie, wysoce realna jest określona w art. 258 § 1 pkt 1 kpk obawa ucieczki lub ukrywania się podejrzanego.

Podkreślić należy, iż „ cudzoziemiec nie musi posiadać na terenie Rzeczypospolitej Polskiej stałego miejsca zameldowania, czy choćby pobytu. Rzecz w tym, że fakt, iż podejrzany, który przebywał wcześniej w innych państwach nie wykazuje żadnych związków z Polską, potwierdza, że zasadną jest obawa, iż po uchyleniu izolacyjnego środka zapobiegawczego wyjedzie z kraju, zakłócając określony rytm toczącego się postępowania karnego”. (postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 27 lipca 2011r. sygn. akt II AKz 477/11, LEX nr 1102931). Jak wynika z akt sprawy, podejrzany jest obywatelem B., w Polsce nie ma stałego miejsca zameldowania ani zamieszkania, w chwili inkryminowanych czynów mieszkał w hotelu. Omawiane okoliczności czynią zatem jak najbardziej realną obawę, że po uchyleniu tymczasowego aresztowania podejrzany opuści Polskę i wyjedzie chociażby do swego kraju ojczystego. Nie można bowiem uznać, by przed powyższym krokiem D. G. skutecznie powstrzymało zatrzymanie paszportu, skoro jest on podejrzany min. o posługiwanie się podrobionymi dokumentami innej osoby.

Reasumując stwierdzić należy, iż w realiach niniejszej sprawy jedynie dalsze tymczasowe aresztowanie podejrzanego jest w stanie skutecznie zabezpieczyć prawidłowy tok postępowania bowiem środki zapobiegawcze o charakterze wolnościowym, w tym dozór Policji oraz zakaz opuszczania kraju połączony z zatrzymaniem paszportu zadania tego nie spełniłyby skutecznie.

Bacząc na ilość i charakter zaplanowanych do wykonania przez prokuratora czynności procesowych oraz datę, do jakiej zostało przedłużone śledztwo (k. 1017, t. IV), uznać należy, iż termin, na jaki Sąd I instancji przedłużył stosowanie izolacyjnego środka zapobiegawczego nie jest nadmierny.

W stosunku do podejrzanego nie zachodzą przesłanki określone w art. 259 kpk, które przemawiałyby za odstąpieniem od dalszego stosowania tymczasowego aresztowania bowiem za takie nie można uznać zwykłych następstw stosowania tegoż środka zapobiegawczego.

Mając powyższe na uwadze, w tym stwierdzając, iż na obecnym etapie postępowania brak jest podstaw do uchylenia tymczasowego aresztowania, bądź jego zmiany na łagodniejszy, orzeczono jak na wstępie.