

Sygn. akt II AKa 150/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 lipca 2015r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Adam Wrzosek (spr.)

Sędziowie: SA – Marek Czecharowski

SO (del.) – Dorota Tyrała

Protokolant: – sekr. sąd. Łukasz Jachowicz

przy udziale Prokuratora Jacka Pergałowskiego

po rozpoznaniu w dniu 8 lipca 2015 r.

sprawy:

1. R. S. (1) oskarżonego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 64 § 1 k.k.,

2. R. S. (2) oskarżonego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii oraz z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii,

na skutek apelacji, wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 21 stycznia 2015 r. sygn. akt XII K 215/14

I. utrzymuje w mocy wyrok w zaskarżonej części;

II. zasądza od R. S. (2) na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w części na niego przypadające za postępowanie odwoławcze, w tym 1300 (tysiąc trzysta) zł tytułem opłaty;

III. zwalnia R. S. (1) od ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego, obciążając wydatkami w tej części Skarb Państwa;

IV. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy adw. A. B. Kancelaria Adwokacka w W. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) zł, zawierającą 23% VAT, tytułem wynagrodzenia za obronę oskarżonego R. S. (1) przed Sądem Apelacyjnym w Warszawie.

UZASADNIENIE

W sprawie S#du Okr#gowego w Warszawie sygn. akt XII K 215/14 oskar#ono:

M. H., R. S. (1)

i R. S. (2) o to, że:

1. w nocy z 22 na 23 maja 2014 r. w W., działając wspólnie i w porozumieniu ze sobą, wbrew przepisom ustawy, usiłowali dokonać wewnątrzspółnotowej dostawy znacznej ilości środka odurzającego w postaci marihuany o łącznej wadze 295, 2 g, w ten sposób, że R. S. (2) przekazał M. H. pakiet z zawartością marihuany o wadze 146,6 g, a R. S. (1) pakiet z zawartością marihuany o wadze 148,6 g, które to pakiety w/w umieścili w suspensorach, a następnie przypięli je do swojego ciała, wsiedli do busa relacji W. - W. J. należące do Z. (...), w zamian za co mieli osiągnąć korzyść majątkową w kwocie 5.000 PLN, przy czym ich podróż zorganizował i opłacił R. S. (2) i miał udać się w nią razem z nimi, lecz zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na zatrzymanie przez Policję,

tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 55 ust 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii

nadto **R. S. (2)** o to, że:

2. w dniu 23 maja 2014 r. przy (...) w W., wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, posiadał środki odurzające w postaci kokainy o łącznej wadze 0,73 g, przechowywane w zawiniątku foliowym ukrytym w kieszeni koszuli,

tj. o czyn z art. 62 ust 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii.

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 21 stycznia 2015 r.:

I. w ramach opisu czynu zarzucanego w punkcie I aktu oskarżenia uznał M. H., R. S. (1) i R. S. (2) za winnych tego, że w nocy z 22 - 23 maja 2014 r. w W., działając wspólnie i w porozumieniu ze sobą, wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej usiłowali dokonać wywozu na W. J. znacznej ilości środka odurzającego w postaci marihuany o łącznej wadze 295, 2 g, w ten sposób, że R. S. (2) przekazał M. H. pakiet z zawartością marihuany o wadze 146,6 g, a R. S. (1) pakiet z zawartością marihuany o wadze 148,6 g, które to pakiety wyżej wymienieni umieścili w suspensorach, a następnie M. H. i R. S. (1) przypięli je do swojego ciała oraz wszyscy podjęli czynności związane z odjazdem busem relacji W. - W. J., w zamian za co mieli osiągnąć korzyść majątkową w kwocie nie mniej niż 5.000 PLN, przy czym ich podróż zorganizował i opłacił R. S. (2) i miał udać się w nią razem z M. H. i R. S. (1), lecz zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na zatrzymanie przez Policję, przy czym zarzucanego czynu M. H. dopuściła się w okresie 5 lat po odbyciu kary co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Mińsku Mazowieckim sygn. akt IIK 605/03 za czyn z art. 280 § 1 k.k., objętej wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego dla m. st. Warszawy sygn. akt IV K 522/07 i odbytej w dniach 21 sierpnia 2011 roku - 21 lutego 2012 roku oraz wyrokiem Sądu Rejonowego w Mińsku Mazowieckim sygn. akt IIK 1399/10 za czyn z art. 278 § 1 k.k. i odbytej w dniach 5 - 6 sierpnia 2010 roku oraz od 21 lutego 2012 roku do 19 sierpnia 2013 roku, a R. S. (1) zarzucanego czynu dopuścił się w okresie 5 lat po odbyciu kary co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokami Sądu Rejonowego dla m. st. Warszawy w sygn. akt IV K 958/07 za czyn z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i z art. 279 § 1 k.k., Sądu Rejonowego dla Warszawy - Śródmieścia sygn. akt VK 1026/07 za czyn z art. 278 § 1 k.k., objętych wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Mińsku Mazowieckim sygn. akt II K 196/12 i odbytej w dniach 4 października 2011 roku - 2 października 2013 roku, wyrokiem Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia sygn. akt X K 1567/10 za czyn z art. 278 § 1 k.k., objętej wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Mińsku Mazowieckim sygn. akt II K 196/12 i odbytej w dniach 2 października 2013 roku - 9 listopada 2013 roku, to jest uznał M. H. i R. S. (1) za winnych popełnienia czynu wyczerpującego znamiona art. 13 § 1 k.k. w zw. art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za ten czyn ich skazał, a R. S. (2) uznał za winnego popełnienia czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za ten czyn go skazał;

II. za czyn opisany w punkcie I wyroku na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 60 § 3 k.k. oraz art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierzył M. H. karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 10 (dziesięciu) stawek dziennych, po 10 (dziesięć) złotych stawka;

III. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej wobec oskarżonej M. H. kary pozbawienia wolności zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 23 maja 2014 roku do dnia 9 grudnia 2014 roku;

IV. za czyn opisany w punkcie I wyroku wymierzył R. S. (1) na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii oraz art. 33 § 1 i 3 k.k. karę 4 (czterech) lat pozbawienia wolności oraz grzywnę w wymiarze 100 (stu) stawek dziennych, określając wysokość stawki na 10 (dziesięć) złotych;

V. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej wobec oskarżonego R. S. (1) kary pozbawienia wolności zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 23 listopada 2014 roku do dnia 21 stycznia 2015 roku;

VI. za czyn opisany w punkcie I wyroku wymierzył R. S. (2) na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii oraz art. 33 § 1 i 3 k.k. karę 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia oraz grzywnę w wymiarze 150 (stu pięćdziesięciu) stawek dziennych, określając wysokość stawki na 30 (trzydzieści) złotych;

VII. oskarżonego R. S. (2) uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt. II aktu oskarżenia i za to na podstawie art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. wymierzył karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności,

VIII. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. kary pozbawienia wolności orzeczone wobec R. S. (2) w punktach VI i VII połączył i wymierzył karę łączną 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

IX. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej wobec oskarżonego R. S. (2) kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 23 maja 2014 roku do dnia 21 stycznia 2015 roku;

X. na podstawie art. 70 § 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych wskazanych w wykazie dowodów rzeczowych nr 134/14 pod pozycjami 2854-2858/14;

XI. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. T. kwotę 1020 zł, powiększoną o stawkę 23% podatku od towarów i usług, z tytułu obrony z urzędu oskarżonej M. H.;

XII. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. B. kwotę 1020 zł, powiększoną o stawkę 23% podatku od towarów i usług, z tytułu obrony z urzędu oskarżonego R. S. (1);

XIII. zasądził na rzecz Skarbu Państwa od: M. H. kwotę 200 (dwustu) zł, R. S. (1) kwotę 600 (sześciuset) zł i R. S. (2) kwotę 1300 (tysiąca trzystu) zł tytułem opłaty, w pozostałym zakresie zwolnił oskarżonych od ponoszenia kosztów postępowania, przejmując wydatki na rachunek Skarbu Państwa.

Od powyższego wyroku apelację złożył obrońca oskarżonego R. S. (2). Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

I. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. oraz 7 k.p.k. z uwagi na uwzględnienie okoliczności wyłącznie na niekorzyść oskarżonego, rozstrzygnięcie wszelkich wątpliwości w sprawie na niekorzyść oskarżonego oraz przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, przez:

1. sprzeczną z obiektywnie weryfikowalnym materiałem dowodowym oraz zasadami logicznego rozumowania i doświadczeniem życiowym ocenę wyjaśnień współoskarżonej M. H., skutkiem której było obdarzenie ich przymiotem wiarygodności co do roli R. S. (2) w popełnieniu przestępstwa, w sytuacji, gdy pozostałe dowody, obiektywne, takie jak np. przeszukanie miejsca zamieszkania R. S. (2), spis numerów telefonów z aparatu R. S. (1), zeznania świadka E. S., a nawet wyjaśnienia współoskarżonego R. S. (1) zaprzeczają twierdzeniom oskarżonej,

2. w kontekście powyższego, sprzeczną z zasadami doświadczenia życiowego oraz logiką ocenę złożonych w toku całego postępowania wyjaśnień współoskarżonego R. S. (1) co do okoliczności wejścia tego oskarżonego i M. H. w posiadanie narkotyków, roli R. S. (2) w organizacji wyjazdu R. S. (1) i M. H. na wyspęJ.,

3. dokonanie, na niekorzyść oskarżonego R. S. (2), oceny złożonych przez niego wyjaśnień w części dotyczącej posiadania zawiniątka z kokainą, w obliczu konieczności ustalenia strony podmiotowej zarzucanego mu czynu, to jest umyślności w działaniu oskarżonego.

III. będący skutkiem powyższych uchybień, przyjęty za podstawę zaskarżonego orzeczenia i mający wpływ na jego treść - błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na uznaniu R. S. (2) winnym popełnienia czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy o zapobieganiu narkomanii.

IV. w zakresie przypisanego oskarżonemu R. S. (2) czynu z punktu II aktu oskarżenia, błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na bezzasadnym przyjęciu, że możliwe jest przypisanie oskarżonemu czynu wypełniającego dyspozycję art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, podczas gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego nie wynika jednoznacznie fakt, iż oskarżonemu towarzyszył zamiar posiadania kokainy.

W konkluzji apelacji obrońca wniósł o:

I. zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego R. S. (2) od zarzucanych mu czynów,

bądź

II. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego złożył też obrońca oskarżonego R. S. (1). W związku z tym, że wniosek o sporządzenie uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 8 lipca 2015 r. złożył jedynie obrońca oskarżonego R. S. (2) niniejsze uzasadnienie odnosi się do środka odwoławczego złożonego przez wyżej wymienionego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy R. S. (2) nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy uznając za wiarygodne wyjaśnienia oskarżonej M. H. wskazał, że od początku postępowania karnego prezentowała ona jednolitą wersję zdarzeń, składane przez nią wyjaśnienia były konsekwentne, przedstawiła wiarygodną sekwencję zdarzeń poprzedzających zatrzymanie, nie marginalizowała swojego zachowania, wskazała, że dobrowolnie wzięła udział w przewiezieniu narkotyków, a jej zamiarem było osiągnięcie korzyści majątkowej, przy czym wyjaśnienia te korespondują z zeznaniami K. P., z których wynika, że Policja dysponowała wiedzą o planowanym wywozie narkotyków i roli poszczególnych oskarżonych. Sąd I instancji podniósł, że M. H. rzeczowo i logicznie opisała jak doszło do popełnienia przez nią i R. S. (1) zarzucanego czynu i wskazała rolę R. S. (2) w tym przestępstwie. Sąd Okręgowy dostrzegł rozbieżności w relacjach składanych przez oskarżoną w postępowaniu sądowym na rozprawie i szczegółowo wyjaśnił dlaczego uznał za wiarygodne depozycje złożone w tym zakresie w postępowaniu przygotowawczym oraz wyjaśnił dlaczego te rozbieżności nie mają wpływu na ogólną ocenę wiarygodności przedstawionego przez nią przebiegu zdarzenia (str. 11-12 uzasadnienia zaskarżonego wyroku).

Sąd Okręgowy szczegółowo wyjaśnił dlaczego odmówił wiary wyjaśnieniom złożonym na rozprawie przez oskarżonego R. S. (2). Zauważył, że wyjaśnienia te nie korelują z wyjaśnieniami R. S. (1), który nie potwierdził aby uzyskał jakąkolwiek pomoc ze strony R. S. (2), mieszkał u niego bądź obaj odwiedzali się. Trafnie zauważył Sąd Okręgowy, że gdyby pobyt R. S. (1) i M. H. u R. S. (2) miał taki przebieg jak opisał go R. S. (2), a mianowicie zjedzono posiłek, przebrano się, a R. S. (1) otrzymał pożyczkę, to ten ostatni nie miałby powodów aby to zataić. Sąd Okręgowy zauważył też, że E. S., zeznając w postępowaniu przygotowawczym nie wspomniała o wizycie w jej domu M. H. i R. S. (1). Obrońca w uzasadnieniu apelacji podniósł, że zrozumiałym jest, iż matka oskarżonego R. S. (2) chroniąc go przed czynami jego znajomych nie podała podczas przesłuchania w postępowaniu przygotowawczym okoliczności związanych z utrzymywaniem przez syna znajomości z nimi, a znając pełny obraz zdarzeń na rozprawie złożyła pełne i szczegółowe zeznania. Nadto – zdaniem skarżącego – okoliczność, że przed wyjazdem podaje się jedzenie dziecku i jego gościom, jest tak oczywista, iż była pominięta w złożonych zeznaniach (str. 5 uzasadnienia apelacji). Obrońca ma rację, że

bezsportnym jest, iż matka R. S. (2) składając zeznania chciała go chronić. Nie można natomiast uznać, że świadczeni mógł umknąć fakt pobytu w jej mieszkaniu znajomych syna i to w sytuacji, gdy byli oni poczęstowani posiłkiem. Jeżeli zaś matka oskarżonego chcąc go chronić pominęła podczas zeznań w postępowaniu przygotowawczym powyższe zdarzenie, to z tych samych powodów jej zeznania z rozprawy nie mogą być uznane za miarodajne. Tym samym brak jest podstaw do kwestionowania stanowiska Sądu Okręgowego, że gdyby przedstawiona w wyjaśnieniach R. S. (2) wersja była prawdziwa, to z pewnością jego matka zeznałaby o odwiedzinach jego znajomych, którym przygotowała posiłek (str. 15 uzasadnienia zaskarżonego wyroku).

Obrońca sugeruje, że M. H. w swoich wyjaśnieniach tendencyjnie obciążyla pozostałych oskarżonych, aby zmniejszyć swoją rolę w przestępstwie, a za współpracę z organami ścigania zostać łagodnie potraktowana w postępowaniu karnym. Obrońca podniósł, że oskarżona będąc przesłuchiwana została poinformowana o możliwości uzyskania nadzwyczajnego złagodzenia kary w zamian za złożenie wyjaśnień obciążających zatrzymane osoby (str. 3 uzasadnienia apelacji). Obrońca nie zauważa, że z zeznań K. P. wynika, iż oskarżona bezpośrednio po zatrzymaniu, na miejscu zdarzenia, poinformowała o osobach, które brały udział w przestępstwie i je wskazała. Zakładając, że już wówczas celem oskarżonej było takie postępowanie, aby w przyszłości móc uzyskać łagodniejszy wyrok skazujący, to tym bardziej wiarygodne są zarówno jej relacje przekazane funkcjonariuszom Policji bezpośrednio po zatrzymaniu, jak również treść złożonych później wyjaśnień. Oskarżona musiała bowiem mieć świadomość, że negatywne zweryfikowanie jej relacji uniemożliwi skorzystanie z dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary, czy też generalnie orzeczenia wobec niej stosunkowo łagodnej kary. Nadto oskarżona nie miała żadnych powodów, aby tendencyjnie obciążać oskarżonego R. S. (2). Twierdzenie, że oskarżona M. H. pomówiła R. S. (2) chcąc w ten sposób chronić R. S. (1), pozostaje z kolei w sprzeczności – z przyczyn, o których mowa wyżej – z tezą, że jej celem było zabieganie o łagodniejsze potraktowanie jej osoby.

Z wersją oskarżonej M. H. nie koresponduje wersja zdarzeń podana przez R. S. (1). Jednakże wersja ta nie jest również zbieżna z wyjaśnieniami R. S. (2). Nadto - jak zauważył Sąd Okręgowy - wyjaśnienia R. S. (1), że narkotyki otrzymał od osoby o pseudonimie (...) są sprzeczne z zeznaniami K. P.. Świadek ten zeznał, że Policja dysponowała wiedzą o planowanym wywozie narkotyków i roli w tym przedsięwzięciu R. S. (2), co potwierdziło się i skutkowało zatrzymaniem oskarżonych oraz udaremnieniem przewozu narkotyków, a informacje posiadane przez Policję nie wskazywały na udział w zdarzeniu mężczyzny o pseudonimie (...) (str. 13 uzasadnienia zaskarżonego wyroku).

Fakt, że w spisie kontaktów pobranych z telefonu komórkowego oskarżonego R. S. (1) znajduje się osoba oznaczona jako (...) w żadnym stopniu nie uwiarygodnia wersji tegoż oskarżonego, że od mężczyzny o takim pseudonimie otrzymał on narkotyki. Sąd Okręgowy dostrzegł także wewnętrzne sprzeczności i niespójności w wyjaśnieniach R. S. (1), które dodatkowo je dyskwalifikują i wykazał je szczegółowo w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (str. 13 - 14).

Na pakietach z narkotykami nie stwierdzono śladów linii papilarnych oskarżonego R. S. (2). Włos znaleziony w jednym z pakietów również nie należy do tego oskarżonego, a w miejscu jego zamieszkania nie znaleziono marihuany, która nie zmieściła się do pakunków zabranych przez M. H. i R. S. (1). Powyższe nie podważa ustaleń poczynionych przez Sąd Okręgowy. Oskarżona M. H. wyjaśniła przecież, że R. S. (2) pakował narkotyki w rękawiczkach. Zrozumiałym jest zatem, że na pakietach z narkotykami nie ujawniono śladów jego linii papilarnych. Nie wiadomo też kiedy i w jaki sposób włos, o którym mowa wyżej znalazł się w pakunku z narkotykami. Mógł się on tam znaleźć wcześniej, zanim R. S. (2) umieścił w nim narkotyki i pochodzić od osoby, która nie ma żadnego związku z przedmiotowym przestępstwem. Tym samym fakt, że nie pochodzi on od oskarżonego R. S. (2) nie podważa ustaleń poczynionych przez Sąd I instancji.

Oskarżony R. S. (2) miał pojechać na wyspę J. tym samym busem co pozostali oskarżeni. Pomimo to razem z nimi nie pojechał na miejsce postoju busa i pojawił się tam dopiero później. Zasadnie zatem Sąd Okręgowy ustalił, że w tym czasie pozbył się on pozostałej marihuany. Tego rodzaju ustalenie jest też logiczne chociażby z tego względu, że R. S. (2) musiał mieć świadomość, iż w przypadku wykrycia przez Policję przewozu marihuany i ewentualnego jego zatrzymania nastąpiłoby przeszukanie zajmowanego przez niego mieszkania. Znalezienie zaś narkotyki świadczyłoby o jego powiązaniach z mającym miejsce przewozem, a co najmniej stanowiłby podstawę do postawienia mu zarzutu posiadania środków odurzających.

Sąd Okręgowy zasadnie też odmówił wiary wyjaśnieniom oskarżonego R. S. (2) co do pochodzenia znalezionej przy nim zawiniątka z kokainą i braku świadomości o jego zawartości. Gdyby oskarżony nie wiedział jaka jest zawartość zawiniątka to nie mówiłby policjantom, że jest tam tzw. „dopalacz” lub amfetamina.

Z kolei, gdyby oskarżony faktycznie znalazł zawiniątko i jedynie podejrzewał, iż może tam znajdować się narkotyki, to powiedziałby o tym bezpośrednio po znalezieniu przy nim zawiniątka. Chroniąc R. S. (1) mógłby jedynie nie ujawniać, że zawiniątko prawdopodobnie wcześniej było w posiadaniu wyżej wymienionego. Tym samym Sąd Okręgowy zasadnie ustalił, że oskarżony miał pełną świadomość co do zawartości znalezionej przy nim zawiniątka.

Reasumując stwierdzić należy, że przeprowadzona przez Sąd Okręgowy ocena materiału dowodowego nie narusza art. 4, art. 5 § 2 i art. 7 k.p.k., a ustalenia faktyczne nie są dotknięte błędami mającymi wpływ na treść wyroku wydanego wobec R. S. (2).

Oskarżonemu R. S. (2) za czyn z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzono karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawiania wolności oraz grzywnę w wymiarze 150 stawek dziennych po 30 zł stawka, a za czyn z art. 62 ust. 1 wyżej cytowanej ustawy karę 3 miesięcy pozbawienia wolności. Na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzeczono karę łączną 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Sąd odwoławczy może ingerować w wysokość orzeczonych kar w przypadku stwierdzenia, że orzeczone kary są rażąco niewspółmierne. Rażąca niewspółmierność, o której mowa w art. 438 pkt 4 k.p.k., zachodzić może tylko wówczas, gdyby na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, że zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez Sąd I instancji a karą, jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 53 k.k. Nie chodzi przy tym o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby – również w potocznym znaczeniu tego słowa – „rażąco” niewspółmierną, tj. niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować (Komentarz do Kodeksu postępowania karnego pod red. prof. dr hab. Zbigniewa Gostyńskiego, Dom Wydawniczy ABC, 2000, teza 22 do art. 438 i powołane tam judykaty, str. 462-463, tom II). Sąd Okręgowy do okoliczności obciążających zaliczył w odniesieniu do przypisanego R. S. (2) czynu z art. 53 ust. 1 i ust. 3 wyżej cytowanej ustawy fakt, że nie przyznał się on do winy, co wskazuje na brak pozytywnej refleksji i uznania karygodności swojego zachowania (str. 30 uzasadnienia zaskarżonego wyroku), a w odniesieniu do czynu z art. 62 ust. 1 cytowanej wyżej ustawy - brak jakiegokolwiek skruchy świadczący o rozwijającej się demoralizacji oraz, że nie szanuje on norm prawnych (str. 32 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Brak przyznania się do zarzucanych czynów stanowi formę przysługującego oskarżonemu prawa do obrony. Tego rodzaju linia obrony z zasady wyklucza wyrażenie przez oskarżonego skruchy i nie może być traktowana jako okoliczność obciążająca. Do okoliczności łagodzących, nie tylko w zakresie czynu z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, ale także w zakresie czynu z art. 55 ust. 1 i ust. 3 wyżej cytowanej ustawy, należało uwzględnić dotychczasową niekaralność oskarżonego. Pomimo tych uchybień nie można uznać, że orzeczone w stosunku do oskarżonego kary jednostkowe są karami niewspółmiernie surowymi w znaczeniu, o którym mowa wyżej. W odniesieniu do czynu z art. 55 ust. 1 i ust. 3 pamiętać należy – na co zwrócił uwagę Sąd I instancji – że oskarżony R. S. (2) zainicjował a następnie koordynował sposób działania pozostałych oskarżanych dostarczając im marihuanę o łącznej wadze blisko 300 g (str. 30 uzasadnienia zaskarżonego wyroku), a kara pozbawienia wolności została orzeczona w granicach dolnego ustawowego zagrożenia.

W odniesieniu do kary łącznej pozbawienia wolności nie można mówić o jakiegokolwiek jej niewspółmierności, gdyż została ona orzeczona przy zastosowaniu zasady pełnej absorpcji.

Oskarżonego R. S. (2) obciążono przypadającymi na niego kosztami sądowymi za postępowanie odwoławcze, w tym opłatą w wysokości 1.300 zł – w myśl art. 626 § 1, art. 633 i art. 636 § 1 k.p.k., art. 2 ust. 1 pkt 5, art. 3 ust. 1, art. 8, art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (t.j. Dz. U. z 1983 r. Nr 49, poz. 223 z późn. zm.)

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.