

Sygn. akt II Ka 388/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 grudnia 2016 roku

**Sąd Okręgowy w Krośnie w II Wydziale Karnym w składzie:**

**Przewodniczący : SSO Arkadiusz Trojanowski (spraw.)**

**Sędziowie : SSO Jarosław Krysa**

**SSO Mariusz Hanus**

**Protokolant : sekr. sądowy Małgorzata Kramarz**

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Krośnie – **Patrycji Trznadel**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 28 grudnia 2016 roku

sprawy **A. M.**, s. M. i M. zd. F., ur. (...) w K.

oskarżonego o przestępstwa z art. 59 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i inne

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Krośnie z dnia 6 września 2016 roku, sygn. akt II K 450/16

**I. utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy,**

**II. zasądza od oskarżonego A. M. na rzecz Skarbu Państwa koszty procesu za postępowanie odwoławcze w kwocie 320 zł /trzysta dwadzieścia złotych/, w tym opłatę za drugą instancję w kwocie 300 zł /trzysta złotych/.**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 6 września 2016 roku, sygn. akt II K 450/15 Sąd Rejonowy w Krośnie uznał oskarżonego A. M. za winnego tego, że:

I. w okresie od 17 stycznia 2016r. do 20 stycznia 2016r., na klatce schodowej bloku mieszkalnego, przy ul. (...) w K., woj. (...), działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, dwukrotnie udzielił G. D. środków odurzających, w postaci suszu ziela konopi innych niż włókniste, o łącznej wadze 5 gramów netto, działając czynem ciągłym, pobierając w zamian od w/w pieniądze w łącznej kwocie 150 zł – to jest przestępstwa z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.;

II. w dniu 21 stycznia 2016r., w K., przy ul. (...), woj. (...), posiadał, wbrew przepisom ustawy, środki odurzające, w postaci suszu ziela konopi innych niż włókniste, o wadze 70, 80 gramów netto, oraz przyrządy służące do niedozwolonego przerobu środków odurzających, w postaci trzech młynków do rozdrabniania suszu ziela konopi innych niż włókniste oraz wagi elektronicznej do odważania porcji środków odurzających – to jest przestępstwa z art. 62 ust. 1 i art. 54 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Za pierwszy z przypisanych czynów Sąd skazał oskarżonego A. M. na karę 1 roku pozbawienia wolności, a za drugi z czynów na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k., w miejsce orzeczonych wobec oskarżonego A. M. jednostkowych kar pozbawienia wolności, Sąd wymierzył mu karę łączną 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 45 § 1 k.k. Sąd orzekł wobec oskarżonego A. M. przepadek na rzecz Skarbu Państwa równowartości korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia przestępstwa w kwocie 150 zł.

Na podstawie art. 70 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 44 § 2 k.k. Sąd orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych w postaci woreczków foliowych z zawartością suszu ziela konopi innych niż włókniste oraz z zawartością amfetaminy oraz wagi elektronicznej, młynków i pudełek, a w oparciu o art. 230 § 2 k.p.k. zarządził zwrot oskarżonemu A. M. dowodu rzeczowego w postaci woreczka foliowego z zawartością leku.

Nadto, Sąd zasądził od oskarżonego A. M. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe, w tym opłatę w kwocie 300 zł.

Przedmiotowym wyrokiem zostali też skazani, za przypisane im przestępstwa, oskarżeni W. Z. i G. D.. Wyrok wobec tych oskarżonych się uprawomocnił.

Powyższy wyrok zaskarżył, w całości, obrońca oskarżonego A. M..

Apelacja zarzuciła orzeczeniu:

- Obrazę przepisów postępowania mająca istotny wpływ na treść wyroku, a to:

D) art. 2 § 2 k.p.k., art. 4 k.p.k., art. 5 § 1 i 2 k.p.k., i art. 7 k.p.k., w zw. z art. 410 k.p.k., przez:

1) dokonanie dowolnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i uwzględnienia wyłącznie okoliczności przemawiających na niekorzyść oskarżonego A. M. oraz nierozstrzygnięcia nie usuniętych wątpliwości na jego korzyść, a w szczególności:

a) przyjęcie, że znalezione w dniu 21 stycznia 2016r., w K. przy ul. (...), przez funkcjonariuszy policji środki odurzające, były w posiadaniu oskarżonego A. M., podczas gdy:

- oskarżonego w czasie przeszukania nie było na miejscu, nie zatrzymano go bezpośrednio ze środkami odurzającymi, przedmiotowe środki odurzające znajdowały się w pokoju matki oskarżonego M. F. z którego oskarżony nie korzystał;

- matka oskarżonego M. F., która wg oświadczenia leczy się psychiatrycznie, zażywa leki i jest uzależniona od alkoholu, będąc słuchaną w charakterze świadka na rozprawie głównej zaprzeczyła jakoby miała wskazywać funkcjonariuszom policji, że znalezione w jej pokoju środki odurzające należą do oskarżonego A. M.;

- matka oskarżonego M. F. zgubiła (lub jej ukradziono) klucze do mieszkania przy ul. (...), a nadto z jej inicjatywy w mieszkaniu tym urządzone były libacje alkoholowe z udziałem osób trzecich ze środowisk patologicznych w związku z czym rzeczony środki odurzające mogły być przyniesione i pozostawione w mieszkaniu przez osobę trzecią, co jest możliwe w świetle w/w okoliczności oraz wobec faktu, że środki te znajdowały się w pokoju M. F..

b) przyjęcie, że oskarżony A. M. w okresie objętym aktem oskarżenia udzielił dwukrotnie G. D. środki odurzające w postaci suszu ziela konopi o wadze 5 gramów netto, podczas gdy:

- oskarżony G. D. słuchany na rozprawie głównej zaprzeczył temu, jakoby znalezione przy nim środki odurzające nabył od oskarżonego A. M. i wyjaśnił dlaczego i w jakich okolicznościach na etapie postępowania przygotowawczego pomógł oskarżonego A. M. i wyjaśnienia te wbrew stanowisku Sądu I Instancji zasługują na uwagę i uwzględnienie w szczególności wobec tego, że zaraz po zatrzymaniu (na gorąco) i przy pierwszym przesłuchaniu osoba ta wskazywała, że nie zna danych osoby od której nabyła środki odurzające, a tym samym zasadnym jest przekonanie, że nie znając rzeczywiście oskarżonego A. M., osoba ta przy kolejnym przesłuchaniu go (bez możliwości udziału oskarżonego A. M.

i jego obrońcy) potwierdziła, że środki odurzające nabyła od osoby (A. M.), której personalia (imię i nazwisko oraz wizerunek) wskazał mu słuchający go funkcjonariusz policji, co tym bardziej jest zasadne wobec tego, że oskarżony A. M. był już wówczas w strefie zainteresowania policji w związku z prowadzonymi czynnościami operacyjnymi;

- czynność procesowa okazania G. D. podobizny (wizerunku) A. M. (na zdjęciu) odbyła się na etapie na którym oskarżony A. M. i jego obrońca nie mieli możliwości wziąć udziału w tej czynności, a nadto odbyła się w sposób sprzeczny z przepisami Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 2 czerwca 2003r., w sprawie warunków technicznych przeprowadzenia okazania z uwagi na to, że organ dokonujący okazania nie zapewnił tego, aby wygląd osoby okazywanej nie różnił się podczas okazania od jej wyglądu podczas zdarzenia stanowiącego przedmiot postępowania, co dyskwalifikuje tę czynność procesową jako wiarygodną i mogącą stanowić dowodu w sprawie;

- oskarżony G. D. podczas dowodu okazania (w którym już uczestniczył osobiście podejrzany wówczas jeszcze A. M. i jego obrońca) jednoznacznie wskazał, że w gronie okazywanych mu osób (wśród których był również podejrzany wówczas A. M.) na pewno nie ma osoby od której nabył rzeczony środki odurzające.

II) art. 171 § 1, 4 i 7 k.p.k., art. 172 k.p.k., oraz art. 192 § 2 k.p.k., przez:

a) oparcie się w zakresie wskazującym na to, że oskarżony A. M. miał udzielić oskarżonemu G. D. rzeczonych środków odurzających wyłącznie na wyjaśnieniach G. D. i czynności okazania wizerunku (zdjęcia) z etapu postępowania przygotowawczego (w trakcie których, tak oskarżony A. M. jak i jego obrońca nie mieli możliwości być i z których w/w osoba wycofała się na etapie postępowania sądowego), podczas gdy słuchany na rozprawie głównej G. D. wyjaśnił, że faktycznie nie znał oskarżonego A. M. z personaliów i wizerunku i będąc wówczas słuchanym kierował się sugestiami przesłuchującego go funkcjonariusza policji, a nie swoją wolą i wiedzą w związku z czym dowód z wyjaśnień G. D. i czynność okazania wizerunku (na zdjęciu) z etapu postępowania przygotowawczego w ramach której wskazał on na oskarżonego A. M. jako osobę od której nabył środki odurzające nie powinny stanowić dowodu w sprawie i podstawy tak istotnych ustaleń faktycznych.

b) oparcie się w zakresie wskazującym na to, że znalezione w dniu 21 stycznia 2016r., w K. przy ul (...), przez funkcjonariuszy policji środki odurzające, były w posiadaniu oskarżonego A. M., na oświadczeniach składanych wobec funkcjonariuszy policji matki oskarżonego M. F., która będąc słuchaną w charakterze świadka na rozprawie głównej zaprzeczyła jakoby miała wskazywać funkcjonariuszom policji, że znalezione w jej pokoju środki odurzające należą do oskarżonego A. M., co stanowiło sprzeczność jej zeznań z rzekomymi oświadczeniami wobec funkcjonariuszy policji i co wobec faktu, że osoba ta wg oświadczenia leczy się psychiatrycznie, zażywa leki i jest uzależniona od alkoholu, uzasadniało po pierwsze jej przesłuchanie co najmniej z udziałem psychologa, a nadto przeprowadzenie jej konfrontacji z funkcjonariuszami policji, którzy mieli od niej w/w oświadczenia usłyszeć w celu usunięcia wątpliwości co do jej stanu psychicznego i usunięcia w/w sprzeczności, czego Sad I Instancji nie uczynił.

c) zaniechanie przeprowadzenia konfrontacji oskarżonego G. D. z funkcjonariuszem policji, który przesłuchiwał go na etapie postępowania przygotowawczego i przeprowadzał czynność okazania wizerunku (na zdjęciu), co było konieczne wobec treści wyjaśnień G. D. złożonych na etapie postępowania sądowego w szczególności wobec akcentowanego przez niego faktu sugerowania mu przez funkcjonariusza policji personaliów i wizerunku oskarżonego A. D. jako osoby od której nabył rzeczony środki odurzające i co wymagało usunięcia sprzeczności w tym zakresie.

III) art. 167 k.p.k., w zw. z art. 170 § 1 pkt. 2 i 5 oraz § 2 k.p.k., w zw. z art. 6 k.p.k., oraz art. 2 § 2 k.p.k., przez:

- oddalenie wniosków dowodowych obrońcy oskarżonego A. M. złożonych na rozprawie w dniu 6 września 2016r., o zwrócenie się przez Sąd I Instancji do K. w K. o udzielenie informacji, czy M. F. zgłaszała fakt zaginięcia kluczy do mieszkania przy ul (...), kiedy miało to miejsce oraz na okoliczność interwencji funkcjonariuszy policji K. w K. pod w/w adresem ich czasu i przyczyn, co w zamyśle obrony miało co najmniej uprawdopodobnić wersję, że dostęp do mieszkania przy ul (...) mogły mieć osoby trzecie, że w mieszkaniu tym dochodziło do libacji alkoholowych (i nie tylko) z udziałem matki oskarżonego, że w mieszkaniu tym i w bloku mogły przebywać osoby trzecie, które mogły posiadać

środki odurzające i udzielać ich (w tym m.in. G. D.) co pozbawiła oskarżonego A. M. prawa do obrony i dochodzenia prawdy materialnej.

- Błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia mający istotny wpływ na treść orzeczenia, przejawiający się w:

a. błędnym ustaleniu, że znalezione w dniu 21 stycznia 2016r., w K. przy ul. (...), przez funkcjonariuszy policji środki odurzające, były w posiadaniu (należały) do oskarżonego A. M., podczas gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego zgodnie z którym: rzeczony materiał znalezione zostały w pokoju M. F. i przy jej obecności, oskarżonego A. M. nie było w mieszkaniu i nie korzysta on z pokoju matki, przy oskarżonym nie znaleziono żadnych środków odurzających, w mieszkaniu przy ul. (...) przebywały różne osoby trzecie, które mogły posiadać i pozostawić, a nawet przechowywać tam rzeczony materiał odurzający, wskazywała na to, że rzeczony materiał odurzający nie należały do oskarżonego A. M.:

b. błędnym ustaleniu, że to oskarżony A. M. w okresie objętym aktem oskarżenia udzielił G. D. środków odurzających w postaci suszu ziela konopi o łącznej wadze 5 gramów netto, podczas gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego, a w szczególności ostatecznie złożone wyjaśnienia G. D. oraz czynność okazania, przeprowadzone w obecności oskarżonego A. M. oraz jego obrońcy, co daje możliwość ich weryfikacji, fakt, że w bloku przy ul. (...) przebywały osoby trzecie (klatka była otwarta), które mogły być w posiadaniu i udzielać środków odurzających, wskazywały na to, że to nie oskarżony A. M. udzielił rzeczonych środków odurzających G. D..

- Obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 59 ust. 3 oraz art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r., o przeciwdziałaniu narkomanii, przez ich nie zastosowanie i nie przyjęcie, że przypisane oskarżonemu A. M. czyny w pkt. VII i VIII zaskarżonego wyroku stanowią przypadek mniejszej wagi, podczas gdy biorąc pod uwagę okoliczności sprawy, a w szczególności ilość (wagę) środków odurzających, które oskarżony miał udzielić G. D. oraz korzyść materialną, którą w zamian miał osiągnąć, zasadnym było przyjęcie, że przypisany oskarżonemu w pkt. VII wyroku czyn stanowi przypadek mniejszej wagi;
- Rażąco surowość orzeczonej wobec oskarżonego A. M. za czyn przypisany mu w pkt. VII zaskarżonego wyroku jednostkowej kary 1 roku pozbawienia wolności oraz orzeczonej kary łącznej 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności, które to kary przy założeniu, że czyn przypisany oskarżonemu w pkt. VII zaskarżonego wyroku w opinii obrony winien być zakwalifikowany jako przypadek mniejszej wagi i przy innym w związku z tym zagrożeniu (kara grzywny, kara ograniczenia wolności lub pozbawienie wolności do lat 2), jawią się jako rażąco surowe.

Obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części przez uniewinnienie oskarżonego A. M. od przypisanych mu w pkt. VII i VIII zaskarżonego wyroku czynów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi I Instancji do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja obrońcy oskarżonego jest nieuzasadniona w stopniu oczywistym, a zaskarżony wyrok okazał się w pełni prawidłowy.

Po analizie akt sprawy należało uznać, iż Sąd pierwszej instancji w sposób wszechstronny oraz wnikliwy przeprowadził postępowanie dowodowe w sprawie, właściwie rozważył i ocenił wszystkie dowody oraz okoliczności ujawnione na rozprawie, na ich podstawie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne oraz należycie wykazał winę oskarżonego. Ocena materiału dowodowego nie wykazuje błędów logicznych i nie wykracza poza ramy swobodnej oceny dowodów. Sąd dokładnie wskazał, którym dowodom i w jakim zakresie daje wiarę, a którym jej odmawia i z jakiej przyczyny. Ocena ta jest logiczna, zdroworozsądkowa, poprawna i przekonująca, a wobec tego zasługiwała na akceptację Sądu Odwoławczego.

Całość apelacji sprowadza się zasadniczo do odmiennej oceny dowodów i do ich interpretowania dokładnie przeciwnie do ich treści. Obrona forsuje tezę, iż matka oskarżonego zgubiła klucze i nieznane osoby wkradły się do mieszkania oskarżonego, podrzuciły tam środki odurzające, młynki do mielenia suszu oraz wagę do jego porcjowania. Również nieznane osoby handlowały narkotykami na klatce schodowej tegoż bloku, ale w żadnym razie nie był to oskarżony A. M., chociaż klient kupujący od niego narkotyk rozpoznał go bez wahania i szczerze przyznał, że to u niego kupował dwukrotnie środki odurzające. Słusznie Sąd Rejonowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nazwał taką linię obrony absurdalną, a podnoszone argumenty niepoważnymi, nielogicznymi i infantylnymi (k. 315).

Sprawa generalnie jest bardzo prosta dowodowo. Policja otrzymała informację, że osoba o imieniu A. lub A., lat około 20 lub trochę ponad 20, mieszkająca w K., w bloku przy ul. (...), zajmuje się rozprowadzaniem środków odurzających. Funkcjonariusze podjęli obserwację tego bloku i widzieli, jak G. D. wchodzi tam i po chwili wychodzi. Zatrzymali go i ujawnili przy nim środki odurzające. Zatrzymany przyznał, że zakupił je przed chwilą, ale także i kilka dni wcześniej, w tymże bloku od A. M.. Był tego pewien i nawet jednoznacznie oraz bez cienia wadliwości rozpoznał na fotografii A. M. jako osobę, która mu sprzedawała narkotyk. Policja weszła do mieszkania oskarżonego i ujawniła w nim środek odurzający (taki sam jak ten sprzedany G. D.), a ponadto dwa młynki do mielenia suszu i wagę do porcjowania narkotyku. Matka oskarżonego stwierdziła, że narkotyki, młynki i waga nie są jej, ale żeby pytać o nie jej syna. Dowodami wskazującymi na sprawstwo A. M. są zatem: 1. relacja uczestnika zajścia G. D.; 2. zatrzymane w mieszkaniu oskarżonego narkotyki, młynki i waga ze śladami suszu; 3. znalezione przy G. D. środki, które chwilę wcześniej kupił od oskarżonego oraz 4. zeznania matki oskarżonego. Dowody te w sposób oczywisty wskazywały na sprawstwo A. M..

Co prawda później doszło do zmiany stanowiska, gdzie G. D. przestał być pewnym tego, co do czego miał pewność wcześniej, a matka oskarżonego wskazała, że nie wie skąd się wzięły narkotyki w mieszkaniu, w którym mieszka tylko ona i jej syn. Sąd pierwszej instancji prawidłowo ocenił taką zmienność zeznań i wyjaśnień jako próbę wybronięcia oskarżonego z zarzutu, za który groziła mu kara bezwzględnego pozbawienia wolności. Sąd dostrzegł tę zmienność, zauważył jaki interes miały poszczególne osoby w zmianie stanowiska. Ocenę taką Sąd Okręgowy w całości podziela i uznaje ją za własną. W sytuacji, gdy Sąd dysponował dowodami, które idealnie do siebie pasowały i się ząbały, wręcz nie mógł orzec inaczej niż to uczynił.

Przesłuchanie matki oskarżonego z udziałem psychologa było zbędne, ponieważ odtwarzanie przez nią faktów nie było zakłócone procesami wewnętrznymi, ale na zmienność wersji wpłynęła wyłącznie chęć chronienia syna. Konfrontacja z policjantami także była zbędna, gdyż oceny dowodów można było dokonać bez potrzeby takiej konfrontacji. Natomiast okazanie wizerunku zostało ocenione jak każdy inny dowód, a Sąd podszedł do tej oceny bardzo zdroworozsądkowo.

Sąd nie popełnił błędu w ustaleniach faktycznych, gdyż wynikły one z oczywistych i pasujących do siebie dowodów oraz z ich logicznej oceny. Natomiast dowody przeciwne w zasadzie nie istnieją, a apelacja opiera się tylko na odmiennej i zupełnie niewiarygodnej ocenie tych samych dowodów, uznając przy tym, że wyjaśnienia oskarżonego nie przyznającego się do winy zasługują na przyznanie im dogmatu prawdomówności, z którym nawet nie wypada polemizować. Jest to jednak zdecydowanie za mało, by obalić spójne i zgodne dowody.

„Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych nie może sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu a quo wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego rozstrzygnięcia, lecz musi zmierzać do wykazania jakich konkretnie uchybień w zakresie logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego dopuścił się sąd w ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego. Sama możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego poglądu w kwestii ustaleń faktycznych, opartego nie na innych dowodach od tych, na których oparł się sąd pierwszej instancji nie może prowadzić do wniosku o popełnieniu przez ten sąd błędu w ustaleniach faktycznych.” [wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 października 2005 roku, sygn. WA 12/05, OSNwSK 2005/1/949].

Obrona próbuje maksymalnie skomplikować bardzo prosty stan faktyczny, tworząc masę domniemań i założeń, wersji całkowicie hipotetycznych i wręcz karkołomnych, w świetle dowodów jakie zabezpieczono. Nie czyni jednak niczego, aby je przynajmniej spróbować uwiarygodnić. Oczywiście w polskim procesie karnym obrońca może przedstawić

każdą wersję wydarzeń jaką chce, ale nie powinien oczekiwać, że Sąd da wiarę wersji niczym nie popartej i wysoce nielogicznej.

Autor apelacji próbuje przedstawić kilka różnych hipotez, chociaż sam nie wie, która z nich mogłaby być tą właściwą. Wskazuje przykładowo, że narkotyki i akcesoria do ich porcjowania do domu oskarżonego mógł podrzucić ktoś, kto znalazł klucze, jakie miała zgubić jego matka. Zawarta jest w tym sugestia, że przypadkowa osoba znajduje na ulicy klucze, przypadkiem dopasowuje je do konkretnych drzwi w liczącym prawie pięćdziesiąt tysięcy mieszkańców mieście, a następnie w cudzym domu chowa narkotyki, młynki i wagę, aby potem z tego cudzego mieszkania w cudzym bloku handlować narkotykami. Poziom absurdalności tej hipotezy jest tego rodzaju, że nawet nie wypada z nią dyskutować, zwłaszcza w kontekście tego, iż dokonujący zakupu narkotyków G. D. wprost powiedział, że sprzedał mu je osobiście mu znany A. M., którego zresztą rozpoznał na fotografii.

W innym miejscu obrona wskazuje, iż jednak podrzucenie narkotyków, młynków i wagi, to sprawka ludzi z marginesu społecznego, którzy przebywali w jego mieszkaniu, gdy jego matka piła alkohol. Osoby takie ukryły w ich mieszkaniu narkotyki, wagę i dwa młynki, co pozostało niezauważone przez wiele tygodni, jakie miały upłynąć od ostatniej libacji, po której już nikt taki w tym mieszkaniu nie przebywał. Podążając tym tokiem myślenia, osoby te miałyby w myśl tej hipotezy umawiać się z klientem w bloku oskarżanego, potem zakradać się do pokoju jego matki po narkotyki, potem do jego pokoju po wagę, później odnieść resztę narkotyków do pokoju matki, by na koniec sprzedać je klientowi na klatce schodowej. Niewiarygodność i nonsensowność tej wersji dorównuje poprzedniej, a nadal nie zmienia ona faktu, iż G. D. wprost wskazał sprzedającego i był nim oskarżony, u którego w domu znaleziono takie same narkotyki.

Wreszcie kolejna wersja, jaką można wychwycić z treści apelacji, polega na próbie przerzucenia sprawstwa na matkę oskarżonego, ponieważ narkotyki znaleziono w jej pokoju. Nie jest wykluczone, że wiedziała ona o procederze i w nim uczestniczyła, ale nie jest ona osobą oskarżoną w tej sprawie. G. D. zakupił narkotyki od oskarżonego, a nie od jego matki.

Każdy ma prawo się bronić. Wybór linii obrony zależy od wielu czynników, ale powinien je łączyć jeden cel, jakim jest dążenie do przekonania Sądu, że tak było, albo przynajmniej obalenie pewności odnośnie tego, co wynika z dowodów. Tego typu linii obrony, polegającej na przedstawianiu abstrakcyjnych wersji teoretycznych, nie można uznać za skutecznie obalającą prawidłowy wyrok. Wzbudzenie wątpliwości odnośnie sprawstwa nie polega na tworzeniu nielogicznych wersji alternatywnych. Oskarżony miał narkotyki, był za to karany niedługo wcześniej, znajdowały się one w mieszkaniu jakie zajmował tylko on i jego matka. Jego klient, zatrzymany tuż po transakcji, wskazał jego jako sprzedającego, a w domu ujawniono właśnie takie narkotyki. Sprawa jest prosta jak mało która. Nie przyznawanie się do winy czy tworzenie wersji alternatywnych, niczym nie popartych i opierających się na bardzo luźnych dywagacjach, nie powoduje, aby Sąd Odwoławczy miał dokonać odmiennej oceny materiału dowodowego. Dowody były jasne, a obrona nie przeciwstawiła im niczego, poza zupełnie nieprzekonującymi domysłami.

Sąd Rejonowy ocenił dowody dokładnie i nie rozstrzygał żadnych wątpliwości, gdyż po dokonaniu oceny dowodów, żadne wątpliwości nie pozostały. Jak słusznie zauważył Sąd Najwyższy w postanowieniu z 21 lipca 2009r. [V KK 142/09, LEX nr 519641], „art. 5 § 2 k.p.k. dotyczy wątpliwości, które ma i nie jest w stanie rozstrzygnąć sąd rozpoznający sprawę, nie zaś wątpliwości obrony i skazanych co do prawidłowości rozstrzygnięcia dokonanego przez ten sąd”. Tak więc samo stwierdzenie winy było jak najbardziej uzasadnione, a apelacja okazała się subiektywną polemiką z niewygodnymi dla oskarżonego dowodami. Nie naruszono zasady obowiązkowego rozstrzygnięcia wątpliwości na korzyść oskarżonego. „Dla oceny, czy nie naruszono zakazu wynikającego z art. 5 § 2 k.p.k., nie są miarodajne wątpliwości samej strony co do treści ustaleń faktycznych, jeżeli sądy orzekające dokonały stanowczych ustaleń w sprawie, dając temu wyraz w motywach rozstrzygnięć” [postanowienie Sądu Najwyższego z 10 listopada 2010r. IV KK 304/10, OSNwSK 2010/1/2220].

Nie doszło także do obrazy prawa materialnego. Nie można było czynów oskarżonego uznać za przypadek mniejszej wagi, ponieważ okoliczności podmiotowo-przedmiotowe na to nie pozwalały. Ze strony oskarżonego nie był to przypadek jednostkowy, lecz proceder. Wcześniejsza karalność dowodzi, że kwestia narkotyków pojawiła się już

wcześniej. Oskarżony posiadał akcesoria dealerskie, jak wagę i młynki do mielenia suszu. Dowodzi to celowego działania, przemyślanego i zaplanowanego na dłużej. Nie był to jednorazowy wybryk młodego człowieka, ale działanie zorganizowane. Także w sytuacji, gdy sprawcę karano za podobny czyn zaledwie kilka tygodni wcześniej, nie można mówić o przypadku mniejszej wagi, ponieważ nastawienie sprawcy do trwania w przestępstwie na to nie pozwala.

Sąd Okręgowy akceptuje zatem w całości ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego oraz przyjętą kwalifikację prawną. Sąd zgadza się również z orzeczeniem o karze, nie uznając jej za rażąco surową ani w ogóle za surową, w kontekście faktu, że sprawca powrócił do przestępstwa po kilku tygodniach od poprzedniego skazania za niemalże to samo.

Określenie „rażącej niewspółmierności kary” było przedmiotem wielokrotnych rozważań doktryny i orzecznictwa Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych. Wypracowano w tym zakresie spójne stanowisko. W jego myśl o „rażącej niewspółmierności kary w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k. (art. 387 pkt 4 d.k.p.k.) nie można mówić w sytuacji gdy Sąd wymierzając karę, uwzględnił wszystkie okoliczności wiążące się z poszczególnymi ustawowymi dyrektywami i wskaźnikami jej wymiaru, czyli wówczas gdy granice swobodnego uznania sędziowskiego, stanowiącego ustawową (art. 53 § 1 k.k.) zasadę sądowego wymiaru kary, nie zostały przekroczone w rozmiarach nie dających się utrzymać w kontekście wymagań wynikających z ustawowych dyrektyw determinujących wymiar kary” [wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 1982 r., Rw 542/82, OSNKW 1982/12/90].

„Rażąca niewspółmierność kary” zachodzi tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć wpływ na wymiar kary, można przyjąć, iż zachodziłyby wyraźne różnice pomiędzy karą wymierzoną przez Sąd I instancji a karą, którą należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowej oceny dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 53 k.k. Na gruncie cytowanego przepisu nie chodzi o bowiem o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać by można „rażąco” niewspółmierną w stopniu nie dających się zaakceptować” [wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi, sygn. akt II AKa 116/00, Prok i Pr. 2002 /1/29].

Przenosząc te twierdzenia na grunt przedmiotowej sprawy należy stwierdzić, iż kara jaką orzeczono wobec A. M., to kara na jaką zasłużył. Poniósł ją na własne życzenie, ponieważ nie potraktował poważnie wcześniejszego wyroku. Wówczas Sąd dał mu szansę i uznał, że pomimo zawieszenia kary, nie popełni on więcej przestępstwa. Szybko okazało się, że prognoza ta była błędna. Nie można było powielić takiego błędu po raz kolejny i tym razem kara musiała być, po pierwsze surowsza, a po drugie odczuwalna. Zarówno kary jednostkowe, jak i kara łączna, spełniają cel, jaki ustawa przed nimi stawia. Przede wszystkim wykażą oskarżonemu, iż przestępstwo mu się nie opłaca, a wyroki trzeba traktować poważnie. Ponadto będzie to jasny sygnał, że za kolejne konflikty z prawem, będzie płacił tracąc młodość w zakładzie karnym. Powinno to podziałać motywująco i zapobiegawczo na przyszłość. Aktualnie A. M. już będzie wiedział, że wyrok Sądu może mieć bezpośredni wpływ na jego życie. Rozmiar kary i jej bezwzględny charakter to efekty niepoprawności, jaka cechowała sprawcę.

Kara orzeczona jest współmierna, sprawiedliwa, uwzględniająca stopień społecznej szkodliwości, winę i niepoprawność sprawcy, zatem Sąd Okręgowy ją w pełni akceptuje.

Wobec bezzasadności apelacji, zaskarżony wyrok utrzymano w mocy.

Podstawą prawną wyroku Sądu Odwoławczego były przepisy art. 437 § 1 k.p.k., art. 438 pkt 1, 2, 3 i 4 k.p.k. oraz art. 456 k.p.k.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono zgodnie z art. 636 § 1 k.p.k., natomiast o opłacie za drugą instancję na podstawie art. 8 ustawy o opłatach w sprawach karnych.