

Sygn. akt II AKa 135/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 1 czerwca 2015r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Grzegorz Salamon

Sędziowie: SA – Marek Czecharowski (spr.)

SO (del.) – Ewa Leszczyńska-Furtak

Protokolant: – st. sekr. sąd. Małgorzata Reingruber

przy udziale Prokuratora Marka Deczkowskiego

po rozpoznaniu w dniu 1 czerwca 2015 r.

sprawy M. P.

oskarżonego z art. 63 ust. 3 w zb. z art. 53 ust. 2 ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.; z art. 63 ust. 1 ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 278 § 1 i 5 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

na skutek apelacji, wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie

z dnia 6 lutego 2015 r. sygn. akt V K 144/13

zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, iż:

I. uchyla orzeczenie o karze łącznej pozbawienia wolności;

II. przyjmując, że przypisane oskarżonemu M. P. czyny stanowią jeden czyn popełniony ze z góry powziętym zamiarem i w krótkich odstępach czasu, a polegający na tym, iż w okresie nie później niż od kwietnia 2012 r. do dnia 23 listopada 2012 r. w pomieszczeniach gospodarczych posesji na ul. (...) w K., powiatu (...), wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, wytwarzał znaczną ilość środków odurzających z grupy (...) w postaci suszu ziela konopi innych niż włókniste, w ten sposób, że uprawiał ziele konopi innych niż włókniste, które następnie zbierał i suszył, przy czym w dniu 23 listopada 2012 r. posiadał, tak wytworzoną, znaczną ilość środka odurzającego w postaci suszu ziela konopi innych niż włókniste o łącznej wadze 98,61 grama netto oraz uprawiał 15 sztuk roślin ziela konopi innych niż włókniste, z użyciem instalacji elektrycznej (w postaci 3 lamp, wentylatorów i wyłącznika czasowego) przystosowanej i przeznaczonej do wytwarzania środków odurzających w postaci suszu konopi innych niż włókniste, która dzięki wpięciu przewodu do wewnętrznej instalacji zasilającej, umożliwiła kradzież energii elektrycznej na kwotę 2.556,88 PLN na szkodę (...) S.A. Oddział (...), tj. czynu z art. 53 ust. 2 w zb. z art. 63 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 278 § 1 i 5 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i skazując go na podstawie tych przepisów, na podstawie art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005

r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierza oskarżonemu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności oraz karę 150 (stu pięćdziesięciu) stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 (dziesięć) złotych;

III. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zalicza oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 23 listopada 2012 r. do dnia 26 listopada 2012 r.;

IV. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

V. zasądza od oskarżonego M. P. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze w tym 700 (siedemset) zł tytułem opłaty.

UZASADNIENIE

Oskarżony **M. P.** stanął pod zarzutem, iż:

- w okresie od nieustalonego dnia 2012 r. do dnia 23 listopada 2012 r. w pomieszczeniach gospodarczych posesji na ul. (...) w K., powiatu (...), wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, wytwarzał znaczną ilość środków odurzających z grupy(...), w postaci suszu ziela konopi innych niż włókniste, w ten sposób, że uprawiał ziele konopi innych niż włókniste, które następnie zbierał i suszył, przy czym w dniu 23 listopada 2012 r. posiadał, tak wytworzoną, znaczną ilość środka odurzającego w postaci suszu ziela konopi innych niż włókniste o łącznej wadze 98,61 grama netto oraz uprawiał 15 sztuk roślin ziela konopi innych niż włókniste, z użyciem instalacji elektrycznej przystosowanej i przeznaczonej do wytwarzania środków odurzających w postaci suszu konopi innych niż włókniste, która dzięki wpięciu przewodu do wewnętrznej instalacji zasilającej, co doprowadziło do kradzieży energii elektrycznej na kwotę 2.556,88 PLN na szkodę (...) S.A. Oddział (...), a która to instalacja była rozprowadzona w w/w budynku i zaopatrzona w lampy w łącznej ilości 3 sztuk, jeden wentylator i wyłącznik czasowy

tj. popełnienia czynu z art. 53 ust. 2 w zb. z art. 63 ust. 1 w zb. z art. 62 ust. 2 w zb. z art. 54 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 278§ 1 i 5 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Sąd Okręgowy Warszawa – Praga w Warszawie wyrokiem z dnia 6 lutego 2015 r. (sygn. akt V K 144/13) w granicach czynu zarzucanego aktem oskarżenia uznał oskarżonego za winnego tego, że:

I. w okresie nie później niż od kwietnia 2012 roku do 23 listopada 2012 roku na posesji przy ul. (...) w K. oraz w bliżej nieustalonym miejscu na terenie Z., w powiecie (...), działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, uprawiał ziele konopi innych niż włókniste, a następnie, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i osobistej, wytworzył z niego i posiadał znaczną ilość - nie mniej niż 98,61 gramów środka odurzającego w postaci suszu ziela konopi innych niż włókniste, tj. przestępstwa z art. 63 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 §2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za przypisany czyn na podstawie art. 63 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. skazał a na podstawie art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11§ 3 k.k. wymierzył karę 3 lat pozbawienia wolności oraz karę 150 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 złotych;

2. w okresie nie wcześniej niż od lipca 2012 roku do 23 listopada

2012 roku na posesji przy ul. (...) w K., powiat (...), działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, uprawiał 15 krzaków ziela konopi innych niż włókniste, przy czym w celu zapewnienia prowadzonej uprawie optymalnych warunków, dokonał kradzieży energii elektrycznej podłączając 3 lampy oraz wentylator do przewodu wpiętego do głównego pionu zasilającego przed licznikiem, czym działał na szkodę (...) S.A. Oddział (...), a należność z tytułu nielegalnego poboru energii elektrycznej wyniosła kwotę 2.556,88 złotych, tj. przestępstwa z art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 278 § 1 i § 5 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za przypisany czyn na podstawie art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 278 § 1 i § 5 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. skazał, a na podstawie art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył karę 1 roku pozbawienia wolności;

3. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. wymierzył M. P. karę łączną 3 lat pozbawienia wolności;

4. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 23 listopada 2012 roku do dnia 26 listopada 2012 roku;

5. na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii za czyn przypisany w pkt I. 1 wyroku orzekł od M. P. na rzecz Stowarzyszenia Monar ul. (...), (...)-(...) W. nawiązkę w kwocie 500 złotych;

6. na podstawie art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł przepadek i nakazał zniszczyć dowody rzeczowe w postaci: 4 sztuk gazet, wagi elektronicznej, butelki koloru czarnego, 15 sztuk konopi oraz 1 odziomka, butli metalowej koloru zielonego, butelki koloru fioletowego, butelki koloru białego, spryskiwacza, pojemnika koloru białego, zegarów ciśnieniowych, 2 wentylatorów, kabla sieciowego, butelki koloru czarnego z pomarańczową nakrętką, strzykawki, metalowego opakowania, 3 pojemników koloru zielonego, urządzeń elektrycznych, 3 lamp z osłonami, osłony, rury aluminiowej, 4 żarówek oraz 2 pudełek z zawartością suszu roślinnego opisanych w wykazie dowodów rzeczowych nr (...) na k.142-145 pod poz.(...)

7. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. nakazał zwrócić M. P. dowody rzeczowe w postaci: potwierdzenia nadania przesyłki oraz 2 ulotek, opisanych w wykazie dowodów rzeczowych nr (...) na k. 142-145 pod poz. (...);

8. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 400 złotych tytułem opłaty oraz obciąży go pozostałymi kosztami sądowymi.

Wyrok powyższy zaskarżył w całości na korzyść oskarżonego, jego **obrońca** zarzucając:

I. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść rozstrzygnięcia, polegającą na naruszeniu art. 7 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę materiału dowodowego, bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego poprzez uznanie:

A. dowodu z wyjaśnień oskarżonego M. P., złożonych w toku postępowania przygotowawczego za wiarygodne, w zakresie w jakim oskarżony przyznał się do wytworzenia środków odurzających w miejscowości Z., podczas gdy:

wyjaśnienia te są wewnętrznie sprzeczne, niezgodne z zasadami życiowego doświadczenia i logicznego rozumowania, a także sprzeczne z pozostałymi dowodami zebranymi w sprawie tj.: z opinią pisemną i ustną biegłego z zakresu badań środków odurzających, substancji psychotropowych i prekursorów, kartą informacyjną z SOR, zeznaniami świadków - funkcjonariuszy Policji - M. B. (1) oraz M. D.,

materiał dowodowy w postaci - karty informacyjnej z SOR, zeznań funkcjonariuszy Policji - M. B. (1) oraz M. D. oraz I. P., akt postępowania o sygn. RSD 20/14, KPP - II- 355/14 oraz zasady logicznego rozumowania w sposób jednoznaczny wskazuje, że wyjaśnienia złożone w toku postępowania przygotowawczego były wynikiem:

a) obawy o życie i zdrowie ze strony osób, od których nabył narkotyki,

b) lęku, iż funkcjonariusze Policji będą, pytali od kogo zakupił narkotyki,

c) obawy, że w sytuacji, gdy nie wskaże osób, od których zakupił narkotyki, zostanie zastosowane wobec niego tymczasowe aresztowanie

d) nieświadomości, iż za przestępstwo wytworzenia znacznej ilości narkotyków grozi surowa odpowiedzialność karna,

udział ustanowionego obrońcy nie może potwierdzać, że wyjaśnienia oskarżonego odpowiadają prawdzie i gwarantować ich spontaniczność,

B. dowodu z wyjaśnień oskarżonego M. P. złożonych w toku postępowania sądowego w dniu 4 lutego 2014 roku za sprzeczne i nielogiczne w zakresie przebiegu zakupu marihuany poprzez:

wskazanie, że są sprzeczne z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym i uznanie tych wyjaśnień za przyjętą przez oskarżonego linię obrony nakierowaną na ograniczenie zakresu odpowiedzialności karnej, podczas gdy prawidłowa ocena tego dowodu wskazuje, że wyjaśnienia oskarżonego są wewnętrznie spójne i korespondują ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, w szczególności z zeznaniami żony oskarżonego I. P., zeznaniami funkcjonariuszy Policji - M. B. (1) oraz M. D., A. S., kartą informacyjną SOR, aktami postępowania o sygn. RSD 20/14, KPP-II- 355/14,

odmówienie wiary wyjaśnieniom oskarżonego z dnia

4 lutego 2014 roku i przyjęcie, że M. P. z uwagi na złą sytuację finansową, przez którą nie mógł zakupić marihuany wartej 3 000 złotych (1 200 złotych oskarżony na zakup przeznaczył z własnych środków) i jednocześnie niekonsekwentne uznanie przez Sąd I instancji, że oskarżony miał wystarczające środki pieniężne na zakup sprzętu do produkcji marihuany o wartości około 2 000 złotych, podczas gdy z wyjaśnień oskarżonego i zeznań jego żony I. P. jednoznacznie wynika, iż w tym okresie oskarżony podejmował zwiększoną ilość zleceń stolarskich i to one powodowały posiadanie wystarczającej kwoty pieniężnej na zakup marihuany,

bezpodstawne uznanie, iż wyjaśnienia oskarżonego M. P. w zakresie zakupu marihuany za niewiarygodne, poprzez wskazanie, że mało prawdopodobne jest, że R. N. (1) ujawniłby oskarżonemu, który był jego klientem osobę innego dostawcy, pozbawiając się tym samym możliwości zarobku oraz narażając osobę dostawcy, że zostanie ujawniona jednostce postronnej, podczas gdy żaden dowód zgromadzony w sprawie nie przemawia za takimi okolicznościami,

wskazanie w uzasadnieniu wyroku za sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, że skoro M. P. nikogo nie obciążył, to nie było powodu, by oskarżony został zaatakowany nożem przez osoby od których zakupił narkotyki, podczas gdy prawidłowa analiza akt prowadzi do wniosku, iż osoby od których zakupił narkotyki nie wiedziały na jakim etapie jest postępowanie karne, jak również jakie wyjaśnienia złożył M. P. w toku niniejszego postępowania, stąd też ich decyzja wynikała z obawy, iż oskarżony może ujawnić okoliczności umożliwiające ich ustalenie,

C. dowodu z zeznań w charakterze świadka I. P. za potwierdzające, że oskarżony wytworzył znaczną ilość marihuany, podczas gdy z dokładnej analizy przedmiotowego dowodu osobowego nie wynikają takie okoliczności, wręcz przeciwnie zeznania żony oskarżonego potwierdzają, iż M. P. kupił marihuanę od nieznanych jej dostawców, w szczególności częste telefony i SMS- y od nieznanych osób, ukrywanie telefonów przed żoną oraz zwiększone zarobki oskarżonego potwierdzają, iż oskarżony miał kontakt z grupą przestępczą zajmującą się handlem i wytwarzaniem narkotyków,

II. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść rozstrzygnięcia poprzez naruszenie art. 9 § 1 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. poprzez nie wyjaśnienie istotnych okoliczności sprawy, w szczególności, czy zawarte informacje na karcie informacyjnej SOR pozwalają na określenie mechanizmu powstania obrażeń u oskarżonego, poprzez zaniechanie przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego z zakresu chirurgii celem wyjaśnienia w jakich okolicznościach powstały obrażenia ciała u oskarżonego, co miało wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, gdyż dopiero przeprowadzenie w/w dowodu w korelacji z dotychczas zebrany materiał dowodowy mogło

jednoznacznie wskazać, czy obrażenia ciała jakich doznał M. P. potwierdzają wyjaśnienia oskarżonego złożone w toku postępowania sądowego w dniu 4 lutego 2014 roku;

III. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść rozstrzygnięcia poprzez naruszenie art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie przy ustaleniu stanu faktycznego całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej oraz pominięcie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, istotnych z punktu widzenia rozstrzygnięcia okoliczności, tj.:

A) zaniechanie przez Sąd I instancji przeprowadzenia oceny dowodów, które wskazywały, że oskarżony nie dopuścił się czynu z art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii tj. opinii biegłego z zakresu badań środków odurzających, substancji psychotropowych i prekursorów z dnia 5 października 2014 roku, karty informacyjnej SOR z dnia 14 stycznia 2014 roku, akt postępowania o sygn. RSD 20/14, KPP - II- 355/14, a w konsekwencji oparcie wyroku na niepełnym materiale dowodowym ujawnionym w toku rozprawy głównej.

B) niewzięcie pod uwagę wynikających z zeznań funkcjonariuszy Policji M. D., M. B. (2) oraz żony oskarżonego I. P. istotnych okoliczności potwierdzających wyjaśnienia oskarżonego, które zostały złożone w toku postępowania sądowego tj. zaatakowania oskarżonego przez nieznaną sprawców w dniu 14 stycznia 2014 roku, przekazania przez funkcjonariuszy Policji specjalnego numeru telefonu oskarżonemu, jak również faktu, iż zapach wyczuwalny w domu oskarżanego był spowodowany pleśnią, która była w mieszkaniu, mimo iż w/w zeznania zostały uznane przez Sąd I instancji za spójne, logiczne i konsekwentne;

IV. w konsekwencji obrazy ww. przepisów postępowania zarzucił dopuszczenie się błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na bezpodstawnym przyjęciu, iż M. P. dopuścił się czynu z art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, co w konsekwencji doprowadziło do bezpodstawnego skazania na podstawie w/w kwalifikacji, w sytuacji gdy brak było wystarczających i jednoznacznych dowodów świadczących o wytworzeniu marihuany przez oskarżonego, wręcz przeciwnie prawidłowa analiza zgromadzonego w rozpoznawanej sprawie materiału dowodowego, w szczególności wyjaśnień M. P. złożonych w toku postępowania sądowego, opinia biegłego sądowego z zakresu badań środków odurzających, substancji psychotropowych i prekursorów z dnia 5 października 2014 roku, zeznania funkcjonariuszy Policji – M. D., M. B. (2), karta informacyjna SOR, wskazują, że M. P. zakupił przedmiotowe narkotyki od nieznaną dostawców.

Podnosząc powyższe zarzuty na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. w zw. z art. 437 § 1 i § 2 k.p.k. wniósł o:

1. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu Warszawa – Praga w Warszawie do ponownego rozpoznania,

ewentualnie

2. zmianę kwalifikacji czynu z punktu I zaskarżonego wyroku z art. 63 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. na czyn z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii i:

a. wymierzenie oskarżonemu za 1 czyn kary 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 3 lat,

b. wymierzenie oskarżonemu za czyn z punktu II zaskarżonego wyroku kary 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 3 lat próby,

c. wymierzenie oskarżonemu na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. kary łącznej 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby lat 3,

d. na podstawie art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzenie oskarżonemu na rzecz Stowarzyszenia Monar ul. (...), (...)-(...) W. nawiązki w wysokości 500 złotych,

e. na podstawie art. 72 § 1 pkt. 4 k.k. zobowiązanie oskarżonego do wykonywania w okresie próby pracy zarobkowej,

f. na podstawie art. 72 § 1 pkt. 5 k.k. zobowiązanie oskarżonego do powstrzymywania się w okresie próby od nadużywania narkotyków,

g. na podstawie art. 72 § 1 pkt. 6 k.k. zobowiązanie M. P. do poddania się w okresie próby leczeniu odwykowemu od uzależnienia od narkotyków,

h. na podstawie art. 73 § 1 k.k. oddanie M. P. w okresie próby pod dozór kuratora.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jako niezasadna i to w stopniu zbliżonym do określonego w art. 457 § 2 k.p.k. nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny nie podziela w żadnym zakresie zarzutów apelacji co do sposobu procedowania Sądu I instancji i prawidłowości dokonanych ustaleń faktycznych. Nie akceptuje jedynie stanowiska Sądu Okręgowego w kwestii podziału czynu zarzuconego aktem oskarżenia na dwa odrębne czyny. Nie znajduje ku temu podstaw w zebranych materiale dowodowym.

Obszerna apelacja obrońcy koncentruje się na zarzucie pierwszym sformułowanym i przypisanym oskarżonemu w wyroku, a więc kwestii uprawiania a następnie wytworzenia suszu ziela konopi innych niż włókniste, oraz ich posiadania w dniu 23 listopada 2012 r. w ilości 98,61 gramów, co stanowi znaczną ich ilość. Drugim kwestionowanym ustaleniem jest zabór energii elektrycznej pobieranej poza licznikiem w wyniku tzw. wpięcia się do instalacji elektrycznej właśnie poza urządzeniem rejestrującym pobór energii z wieloma odbiornikami prądu (lampy, wentylatory) służącymi do prowadzenia uprawy.

Zmierzając do uzyskania wyroku z zastosowaniem środka probacji skarżący kwestionuje niejako (choć nie stawia takiego zarzutu) wymiar kary za drugi, przypisany przez Sąd meriti czyn, wnosząc we wnioskach końcowych o wymierzenie kary w orzeczonej wysokości z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Z uwagi na fakt wykorzystywania tych samych okoliczności jako podstaw formułowania zarzutów (pkt I A str. 2 apelacji, pkt B str. 3, pkt III A str. 6) możliwe jest łączne odniesienie się do nich.

Po pierwsze Sąd Apelacyjny w pełni podziela ocenę wiarygodności poszczególnych wyjaśnień oskarżonego dokonaną przez Sąd I instancji i przywołaną w związku z tym argumentację. Nie ulega wątpliwości, iż wyjaśnienia złożone w toku postępowania przygotowawczego, potwierdzone w początkowym stadium postępowania sądowego są jedynymi logicznymi i znajdującymi wsparcie w zebranych dowodach. Nie bez znaczenia jest odnotowana przez Sąd i trafnie oceniona okoliczność, iż były one składane w obecności obrońcy podejrzanego, a później oskarżonego - M. P..

Odmienne stanowisko apelującego, stanowi polemikę z ustaleniami Sądu, w dodatku znajdując jedynie wątle wsparcie w okolicznościach przytaczanych na jego poparcie. Należy je uznać za gołosłowne, bowiem np. „wsparte” rzekomym udziałem w wydarzeniach nieżyjącego R. N. (1) (a zatem bez możliwości potwierdzenia przezeń słów oskarżonego), a także wobec nieznamość osób rzekomych: sprzedawcy 150 gram suszu konopi oraz napastnika, który miał poranić oskarżonego nożem.

Należy podzielić ocenę Sądu, o wątpliwym (w świetle znanego powszechnie modus operandi światka handlarzy narkotyków) ujawnieniu osoby, która sprzedała większą partię suszu oskarżonemu. Pozostaje w sprzeczności z logiką i doświadczeniem życiowym twierdzenie, że po kilkunastu miesiącach (w rzeczywistości blisko 2 – latach) sprzedawca interesuje się losami swego klienta i próbuje go zastraszyć, nie mając żadnych przesłanek do powzięcia podejrzeń,

że ten będzie chciał jego osobę ujawnić. Oskarżony nie uczynił nic, co mogłoby o tym świadczyć, a nadto nie znał sprzedawcy. Nie żył już natomiast R. N., który mógłby „doprowadzić” organy ścigania do tej osoby. To samo dotyczy osoby rzekomego napastnika z nożem. Sądom i organom ścigania znane są – nieodosobnione – przypadki wprowadzania fikcyjnych postaci do relacji osób zainteresowanych ekskulpowaniem lub pomniejszaniem swojej winy.

Konkludując, całkowicie nieprzekonywująca jest motywacja zmiany wyjaśnień oskarżonego, choć zachowuje marginalnie pozory logiki, a mianowicie obawa o życie, jako konsekwencja zakupu 150 gram środka odurzającego wartości 3 tys. zł (sic!).

Na marginesie odnotować wypada, że okoliczności takie jak:

- znalezienie suszu w części mieszkalnej (mimo, że oskarżony ponoć ukrywał przed żoną swój nałóg);
- znalezienie tamże typowo dilerskiej wagi (choć miała być używana w czynnościach związanych z uprawą konopi prowadzoną w innej części domu);
- znalezienie gotówki w osobnym pudełku, choć ani oskarżony ani jego żona nie wspominają o takim miejscu przechowywania np. oszczędności;
- różnica w ilości potencjalnego produktu, wielkości osobistego spożycia i ujawnionej przez policję ilości suszu (wszystko wg wyliczeń obrońcy);
- wielość kontaktów telefonicznych oskarżonego, o czym relacjonuje jego żona, a także
- poprawa kondycji finansowej oskarżonego,

mogłyby logicznie dowodzić także handlu pochodzącymi z uprawy produktami, lecz wobec niesformułowania takiego zarzutu przez oskarżyciela wątek taki należy pominąć.

Wbrew zarzutom skarżącego, Sąd dokonał oceny opinii biegłej z zakresu badania środków odurzających, substancji psychotropowych i prekursorów (str. 20 – 21 uzasadnienia wyroku) i słusznie uznał ją za wiarygodną a co najważniejsze nie pozostającą w sprzeczności z pierwotną wersją wyjaśnień oskarżonego przyznającego wcześniejsze – niż to uczynił Sąd I instancji – zajęcie się uprawą konopi. Zważywszy na operowanie przez oskarżonego przypuszczalnymi terminami i okresami, nie ma sprzeczności co do możliwości wcześniejszego cyklu produkcyjnego opisanego w pierwotnych wyjaśnieniach oskarżonego.

Także stopień zaangażowania oskarżonego: przebudowa pomieszczeń wykluczająca przejście z części mieszkalnej do warsztatu, instalacje i nakłady na niezbędne wyposażenie, zainteresowanie internetowymi publikacjami na temat uprawy i jej warunków, wykluczenie dostępu do miejsca uprawy nie tylko osób postronnych ale i żony - dowodzą innych, znaczne rozleglejszych zamiarów oskarżonego.

Upoważnia to Sąd odwoławczy do dokonania – w ramach zarzutu aktu oskarżenia i ustaleń poczynionych przez Sąd I instancji – odmiennej, prawnej oceny zachowania oskarżonego M. P..

Daje mianowicie podstawę do przyjęcia, iż działał on w warunkach z góry powziętego zamiaru prowadzenia uprawy konopi, innych niż włókniste i w krótkich odstępach czasu, nie później niż w kwietniu 2012 r. rozpoczął taką uprawę w pomieszczeniach gospodarczych zajmowanej nieruchomości w K., dokonał zbioru i przerobu ziela konopi na susz, którego znaczną (w rozumieniu ustawy) ilość posiadał w chwili ujawnienia przez policję jego działalności. Wtedy prowadził zresztą drugi już cykl uprawy konopi. Bezsprzeczne jest też, iż zbudował instalację, która pobierając (co oczywiście tym bardziej dla człowieka prowadzącego także legalną działalność gospodarczą) znaczną ilość energii wykorzystywała tzw. wpięcie do instalacji energetycznej poza licznikiem (opłaty co przyznał były wciąż minimalne), a w konsekwencji dokonał zaboru energii elektrycznej na szkodę jej dystrybutora.

Zatem działanie podjęte w ramach z góry powziętego zamiaru, w krótkim odstępie czasu stanowi jeden czyn ciągły w rozumieniu art. 12 k.k. Czyn ten wyczerpuje dyspozycję art. 53 ust. 2 oraz 63 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii bowiem polega na produkcji (uprawie konopi innych niż włókniste) środka odurzającego w ilości odpowiadającej kryterium „znacznej”. Wobec faktu wykorzystania w procesie produkcji nielegalnie pobieranej energii elektrycznej czyn kwalifikowany jest w zbiegu z art. 278 § 1 i 5 k.k., a prawidłowa kwalifikacja prawna wymaga też przywołania art. 11 § 2 oraz art. 12 k.k.

Sąd Apelacyjny dokonał zatem zmiany wyroku przypisując oskarżonemu M. P. jeden czyn kwalifikowany z wyżej wskazanych przepisów i zgodnie z dyspozycją art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości 150 stawek dziennych o wartości 10 zł każda. Wymiar kar uwzględnia ustawowe zagrożenie przewidziane wskazanymi wyżej przepisami oraz okoliczność łagodzącą (niekaralność) przywołaną w pisemnych motywach wyroku Sądu Okręgowego. Sąd odwoławczy podzielił pogląd o braku innych okoliczności obciążających.

Na poczet tak orzeczonej kary Sąd zaliczył okres zatrzymania oskarżonego.

W pozostałej części, podziеляjąc trafność rozstrzygnięcia, zaskarżony wyrok należało utrzymać w mocy.

Sąd Apelacyjny obciążył oskarżonego kosztami sądowymi za postępowanie odwoławcze, w tym należną opłatą obliczoną od wymiaru orzeczonych kar pozbawienia wolności oraz grzywny.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.