

Sygn. akt II AKa 285/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 września 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Grażyna Świdorska - Wandor (spr.)

Sędziowie: SSA Krzysztof Noskowicz

SSO del. Marek Kryś

Protokolant: sekr. sądowy Katarzyna Pankowska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku Janusza Krajewskiego

po rozpoznaniu w dniu 10 września 2015 r.

sprawy

M. K. (1)

oskarżonego z art. 63 ust. 3 Ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 63 ust. 2 Ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narokomanii w zw. z art. 53 ust. 2 Ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i art. 11 § 2 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez Prokuratora Prokuratury Rejonowej w L. i obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego we Włocławku

z dnia 6 maja 2015 r., sygn. akt **II K 51/14**

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 w części dotyczącej opisu czynu przypisanego oskarżonemu w ten sposób, że:

oskarżonego M. K. (1) uznaje za winnego tego, że w okresie od bliżej nieustalonego dnia miesiąca maja 2013 roku do dnia 18 października 2013 roku w miejscowościach M., M. i K., gm. D., woj. (...), działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wbrew przepisom ustawy, uprawiał rośliny konopi innych niż włókniste w ilości nie mniejszej niż 65 sztuk, które dostarczyły nie mniej niż 210, 85 kg masy roślinnej, co stanowi uprawę mogącą dostarczyć znaczne ilości suszu zieleń konopi w ilości nie mniejszej niż 16,25 kg, przy czym w pierwszej połowie października 2013 roku ścięto 20 krzaków i przywieziono je do budynku gospodarczego w miejscowości M. (...), gdzie rozpoczęto poprzez suszenie proces wytwarzania z nich środka odurzającego w znacznej ilości tj. nie mniejszej niż 5 kg suszu zieleń konopi indyjskich innych niż włókniste;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. wymierza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa opłatę za instancję odwoławczą w kwocie 800 (osiemset 00/100) złotych i obciąża go wydatkami tego postępowania.

UZASADNIENIE

M. K. (1) stanął pod zarzutem tego, że:

- w okresie od nieustalonego dnia miesiąca kwietnia 2013 roku do dnia 18 października 2014 roku w miejscowościach M., M. i K., gm. D., woj. (...), działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wbrew przepisom ustawy, uprawiał konopie inne niż włókniste w ilości co najmniej 118 sztuk, co stanowiło uprawę mogącą dostarczyć znaczne ilości ziela konopi o masie co najmniej 47 kilogramów 200 gramów, a następnie zebrał ziele konopi z co najmniej 38 krzewów i poprzez suszenie wytworzył co najmniej 15 kg 200 gramów środków odurzających w postaci marihuany;

- to jest o przestępstwo z art. 63 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 63 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii oraz art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i art. 11 § 2 k.k.

Wyrokiem Sądu Okręgowego we Włocławku z dnia 6 maja 2015r., w sprawie o sygn. akt II K 51/14:

1. Oskarżonego M. K. (1) uznano za winnego tego, że w okresie od bliżej nieustalonego dnia miesiąca maja 2013 roku do dnia 18 października 2013 roku w miejscowościach M., M. i K., gm. D., woj. (...), działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wbrew przepisom ustawy, uprawiał rośliny konopi innych niż włókniste w ilości nie mniejszej niż 65 sztuk, które dostarczyły nie mniej niż 210,85 kg masy roślinnej, co stanowi nie mniej niż 16,25 kg suszu marihuany, przy czym w pierwszej połowie października 2013 roku ścięto 20 krzaków i przywieziono je do budynku gospodarczego w miejscowości M. (...), gdzie rozpoczęto proces wytwarzania z nich środka odurzającego poprzez suszenie ich tj. przestępstwa z art. 63 ust. 3 i art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 11 § 3 k.k. na podstawie art. 53 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzono mu karę 3 /trzech/ lat pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 100 /stu/ stawek dziennych określając wysokość jednej stawki na kwotę 20 zł;

2. Na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczono oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 21 października 2013r. do dnia 14 stycznia 2014r.;

3. Na podstawie art. 70 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii orzeczono przepadek:

- dowodu rzeczowego w postaci - suszu ziela konopi poz. (...) zarejestrowanego w wykazie tutejszego Sądu pod numerem (...) a przechowywanego w (...) KWP w (...) do opinii (...);

- dowodu rzeczowego w postaci metalowego noża kuchennego zarejestrowanego w Sądzie Okręgowym we Włocławku pod numerem (...);

4. Na podstawie § 352 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lutego 2007r. Regulamin urzędowania sądów powszechnych /Dz. U. Nr 38, poz. 249/ pozostawiono w aktach sprawy dowód rzeczowy zarejestrowany w wykazie dowodów rzeczowych nr (...) w postaci kalendarza koloru granatowego i płyt CD;

5. Zasadzono od oskarżonego 800 zł tytułem opłaty i obciąża go kosztami postępowania w sprawie.

Powyższy wyrok zaskarżył obrońca oskarżonego i prokurator.

Obrońca oskarżonego zaskarżył orzeczenie w całości, zarzucając:

I. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku w zakresie czynu przypisanego mu w pkt. 1, mogący mieć wpływ na jego treść, polegający na pominięciu następujących okoliczności:

a) oskarżony nie ukrywał kalendarza, który zawierał oznaczenia miejsc ujawnionych krzaków marihuany oraz konsekwentnie wyjaśnił treść tych zapisków, wykluczając w ten sposób jego sprawstwo w zakresie uprawy konopi innych niż włókniste;

b) nie ujawniono osoby/osób, które widziały oskarżonego w miejscu odkrycia krzaków marihuany w przyjętym okresie jej przetwarzania;

c) budynek gospodarczy znajdujący się w M. (...), w który ujawniono susz marihuany, był wolnostojący, bez jakiegokolwiek ogrodzenia oraz ze swobodnym dostępem dla osób trzecich, czego konsekwencją powinno być uznanie, iż procederem przetwarzania mogły zajmować się osoby trzecie - nieujawnione;

d) w stosunku do K. S. oskarżony nie ingerował gdzie, kiedy i w jaki sposób ma kosić kukurydzę, w której ujawniono poletka krzaków marihuany, co wyklucza stwierdzenie zamiaru u oskarżonego w zakresie przetwarzania krzaków marihuany;

e) rodzina K. - pomawiających oskarżonego - pozostawała z nim w konflikcie i deklarowała doprowadzenie do postawienia jego osoby w stan oskarżenia i skazania. Ponadto rodzina K. miała nieograniczoną wiedzę co do budynku gospodarczego w M. (...) (ich dawne siedlisko) i okolicznych pól, jak również dysponowała możliwościami fizycznymi pozwalającymi na uprawę i przetwarzanie marihuany;

f) brak zestawienia okresów wegetacji marihuany z pobytem oskarżonego w Polsce, wykluczające sprawstwo oskarżonego, albowiem okres sadzenia, pielęgnacji oraz zbiorów marihuany przypadał w czasie gdy oskarżony przebywał w Danii, a jedynie na krótki czas przyjeżdżał do kraju;

g) ujawniona ilość rosnących krzaków marihuany oraz wiszącego suszu wyklucza sprawstwo jednoosobowe oskarżonego bez odpowiedniego zaplecza logistycznego;

h) biegły A. D. w opinii uzupełniającej stwierdza, iż jedynie 20 sztuk krzaków konopi innych niż włókniste pochodzi z pól należących do oskarżonego;

i) dowolnym ustaleniu, iż A. K. (1) „przypadkowo” ujawnił susz marihuany poprzez wywietrznik w budynku gospodarczym w M. (...), iż pod dachem na strychu wisi roślinność, podczas gdy nie było fizycznej możliwości, aby świadek dostrzegł przez ten wywietrznik wiszący susz, jak również nie ustalano dlaczego świadek miałby spoglądać do góry w czasie - jak twierdzi - poszukiwania psa, co mogło mieć wpływ na treść wyroku, przez przypisanie waloru wiarygodności zeznaniom świadka, wykluczenie zaistnienia intrygi K. mającej na celu przypisanie sprawstwa oskarżonemu;

II. obrazę przepisów postępowania mogącą mieć wpływ na treść wyroku tj.:

1. art. 5 § 1 k.p.k. przez wydanie wyroku skazującego, pomimo że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie doprowadził do udowodnienia sprawstwa oskarżonemu, albowiem brak jest dowodów, które pozwoliłyby ustalić, iż to oskarżony dopuścił się zebrania, a następnie przetwarzania krzaków konopi ujawnionych na strychu budynku gospodarczego;

2. art. 192 § 2 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. w zw. z art. 9 § 1 k.p.k. przez niedokonanie przesłuchania świadka A. K. (2) z udziałem biegłego lekarza lub biegłego psychologa w sytuacji, gdy sąd powinien nabrać wątpliwości co do stanu rozwoju umysłowego, zdolności postrzegania lub odtwarzania spostrzeżeń przez świadka, co mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku, albowiem sąd meriti dokonując ustaleń faktycznych, w tym w zakresie sprawstwa oskarżonego, oparł się na zeznaniach tego świadka;

3. art. 7 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę materiału dowodowego bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego przez:

a) nie danie wiary oskarżonemu, podczas gdy oskarżony sam zgłosił się do organów ścigania w celu wyjaśnienia zaistniałego zdarzenia, a w toku postępowania składał jednoznaczne, spójne i konsekwentne wyjaśnienia, jak również brak jest bezpośrednich dowodów obalających te wyjaśnienia;

b) nie danie wiary zeznaniom P. Ś., iż ten widział w szklarni K. sadzonki marihuany oraz widział, iż synowie K. wynosili z pól oskarżonego krzaki marihuany;

- co spowodowało poczynienie błędnych ustaleń faktycznych, co do sprawstwa oskarżonego i braku stwierdzenia udziału w przedmiotowym procederze rodziny K..

Podnosząc powyższe zarzuty w konkluzji obrońca wniósł o:

1) zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego;

ewentualnie o:

2) zmianę zaskarżonego wyroku i uznanie, iż oskarżony dopuścił się tylko uprawy krzaków marihuany tj. czynu z art. 63 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i wymierzenie kary pozbawienia wolności wraz z jej warunkowym zawieszeniem;

ewentualnie o:

2) uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu we Włocławku.

Prokurator powyższy wyrok również zaskarżył w całości, zarzucając:

I. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. poprzez niedokładne określenie przypisanego oskarżonemu czynu (w pkt 1 wyroku), czego konsekwencją było, mimo prawidłowych ustaleń co do stanu faktycznego, pominięcie przez Sąd w opisie czynu znamion istotnych dla przestępstw typu kwalifikowanego z art. 63 ust. 3 i art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii, a dotyczących znacznej skali przedmiotu czynu oskarżonego;

II. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 413 § 1 pkt 5 i 6 i § 2 pkt 2 k.p.k. poprzez niedokładne określenie rozstrzygnięcia (w pkt 4 wyroku) o pozostawieniu w aktach sprawy zatrzymanego kalendarza koloru granatowego, stanowiącego w rzeczywistości orzeczenie przepadku przedmiotu, jak i niewskazanie właściwej do tego orzeczenia podstawy prawnej, a mianowicie art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

Podnosząc powyższe zarzuty w konkluzji prokurator wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w pkt 1 w część dotyczącej opisu przypisanego oskarżonemu przestępstwa z art. 63 ust. 3 i art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i art 11 § 2 k.k., poprzez wskazanie, że przedmiotem czynu oskarżonego była uprawa konopi innych niż włókniste w ilości nie mniejszej niż 65 sztuk takich roślin, tj. mogąca dostarczyć znacznej ilości ziela konopi innych niż włókniste, jak również wytwarzanie z 20 sztuk roślin takich konopi środków odurzających w znacznych ilościach tj. co najmniej 5 kg ziela konopi innych niż włókniste;

2. zmianę zaskarżonego wyroku w pkt 4 w zakresie rozstrzygnięcia o pozostawieniu w aktach sprawy dowodu rzeczowego zarejestrowanego w wykazie dowodów rzeczowych numer (...) w postaci kalendarza koloru granatowego, poprzez orzeczenie przepadku tego dowodu rzeczowego na podstawie art. 70 ust 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Z uwagi na to, że prokurator nie złożył wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku w trybie art. 457§2 k.p.k., Sąd odwoławczy na podstawie art. 423 § 1a k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. sporządził je tylko w odniesieniu do apelacji obrońcy oskarżonego, który taki wniosek złożył.

Zaskarżony wyrok należało utrzymać w mocy, gdyż apelacja obrońcy oskarżonego - uwzględniając podniesione w nich zarzuty - okazała się niezasadna. Już w tym miejscu należy podkreślić, że nie było w tej sprawie żadnych racji merytorycznych lub formalnych, które przemawiałyby za koniecznością zmiany powyższego wyroku w kierunku żądanym przez obrońcę lub też powodów nakazujących uchylenie powyższego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Natomiast dokonana z urzędu przez organ ad quem zmiana wyroku w zakresie opisu czynu przypisanego oskarżonemu w pkt.1 (taki zarzut podnosił też w apelacji prokurator), wynikała z konieczności wskazania - zgodnie z prawidłowo przyjętą w wyroku kwalifikacją prawną czynu - że przedmiotem przestępstwa oskarżonego była uprawa konopi innych niż włókniste, mogąca dostarczyć znaczne ilości suszu ziela konopi, a nadto oskarżony rozpoczął proces wytwarzania z nich środka odurzającego w znacznej ilości.

Na wstępie należy stwierdzić, że organ pierwszoinstancyjny przeprowadził postępowanie zgodnie z wyrażoną w art. 4 k.p.k. zasadą obiektywizmu. Badał i uwzględniał bowiem okoliczności przemawiające zarówno na korzyść jak i niekorzyść oskarżonego. Ustalenia faktyczne poczynione przez sąd pierwszej instancji są prawidłowe i prawdziwe (art. 2 § 2 k.p.k.), zaś materiał dowodowy leżący u podstaw tych ustaleń kompletny (art. 410 k.p.k.). Zgromadzone dowody ocenione zostały w sposób swobodny (art. 7 k.p.k.), nie zaś dowolny. Wszystkie ustalenia stanu faktycznego mają swoje odzwierciedlenie w zebranych i wszechstronnie przeanalizowanych środkach dowodowych. Ocena tych środków uwzględnia kryteria obiektywne, a więc zasady logiki, wiedzy i doświadczenia życiowego, nie wykazuje błędów natury logicznej ani faktycznej. Ocena ta poddaje się także kontroli procesowej (odwoławczej), gdyż organ a quo w uzasadnieniu wyroku należycie umotywował w tym względzie swoje stanowisko.

Trafnie przypisano oskarżonemu popełnienie przestępstwa przeciwko ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii, skonkretyzowanych w części dyspozytywnej wyroku. Prawidłowo także sporządzono uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia. Z uzasadnienia tego wynika jakie fakty Sąd a quo uznał za udowodnione lub nieudowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych. Sąd omówił również stronę prawną rozstrzygnięcia oraz okoliczności, które miał na względzie orzekając o karze oraz podejmując pozostałe decyzje zawarte w wyroku. Wobec tego uznać trzeba, że uzasadnienie to odpowiada wymogom zawartym w art. 424 § 1 i 2 k.p.k.

W pierwszej kolejności, zdaniem organu ad quem, należy odnieść się do zawartego w apelacji zarzutu obrazy przepisów postępowania mogącego mieć wpływ na treść wyroku tj.: art. 192 § 2 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. i art. 9 § 1 k.p.k.

Powyższy zarzut jest chybiony. Przepis art. 192 § 2 k.p.k. dopuszcza możliwość zarządzenia przesłuchania świadka min. z udziałem biegłego psychologa i może to nastąpić w trzech przypadkach, gdy zachodzi wątpliwość co do stanu psychicznego świadka, jego rozwoju umysłowego albo zdolności postrzegania lub odtwarzania przez niego postrzeżeń. Tym samym stosowanie art. 192 § 2 k.p.k. wymaga zatem uprawdopodobnienia wątpliwości co do stanów wskazanych w tym przepisie, czyli powstania uzasadnionych w świetle doświadczenia życiowego i wskazań wiedzy wątpliwości, by stan psychiczny świadka lub stron lub stan jego rozwoju umysłowego albo ograniczenie zdolności postrzegania bądź odtwarzania nie rzutują ujemnie na treść jego zeznań. W realiach tejże sprawy, wbrew stanowisku obrońcy, nie może budzić żadnych wątpliwości, że Sąd Okręgowy przesłuchując A. K. (2) powziął wątpliwości co do stanu rozwoju umysłowego świadka. Dopuszczył bowiem dowód z opinii sądowno-psychiatrycznej, sporządzonej do sprawy karnej, którą A. K. (2) miał w 1998 roku, a z której wynikało, że (...) (k.570). Nie było zatem w sprawie, żadnych przesłanek do ponownego dopuszczania dowodu z opinii biegłego psychologa, albowiem A. K. (2) był już zdiagnozowany. Nie trzeba zresztą sięgać po wiedzę specjalistyczną, aby stwierdzić, że (...). (...). Powyższa wiedza nie przekracza zasobu wiedzy należycie wykształconej osoby o odpowiednim doświadczeniu życiowym, a zatem nie jest celowym sięganie po opinię biegłego. Znamienne w sprawie jest również i to, że podczas postępowania jurysdykcyjnego autor apelacji nie przejawiał żadnej aktywności w tym zakresie, nie występował z wnioskiem o dopuszczenie dowodu z przesłuchania A. K. (2) z udziałem biegłego psychologa. Prawidłowo, także potrzeby takiego przesłuchania nie widział prokurator,

jak i Sąd orzekający. Tym samym jeszcze raz należy stanowczo stwierdzić, że w sprawie nie doszło do obrazy art. 192 § 2 k.p.k.

Odnosząc się natomiast do podnoszonego w apelacji obrońcy zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, który miał wynikać z oceny materiału dowodowego „zbyt dowolnie”, a więc wbrew zasadzie swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art. 7 k.p.k., to należy stwierdzić, że miał on charakter głównie polemiczny w stosunku do prawidłowych i nie budzących wątpliwości ustaleń Sądu pierwszej instancji. Swobodna, a więc zgodna z zasadami sformułowanymi w art. 7 k.p.k., ocena materiału dowodowego stanowi uprawnienie Sądu meriti i pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. tak długo, dopóki skarżący nie wykaże, iż Sąd ten oparł rozstrzygnięcie bądź na okolicznościach nieujawnionych w toku przewodu sądowego, bądź też ujawnionych, ale ocenionych w sposób sprzeczny ze wskazaniami wiedzy, logiki i doświadczeniem życiowym. W przedmiotowej sprawie tego rodzaju okoliczności nie zostały skutecznie wykazane przez skarżącego. Obrońca oskarżonego podjął próbę przedstawienia odmiennej oceny materiału dowodowego, która jednak w przeciwieństwie do dokonanej przez Sąd meriti, charakteryzuje się wybiórczością i brakiem obiektywizmu, a więc dowolnością. Stwierdzić należy, że taka metoda kwestionowania trafności skarżonego wyroku nie może być skuteczna.

W realiach tejże sprawy nie może budzić jakichkolwiek wątpliwości, że oskarżony M. K. (1), uwzględniając zgromadzone w sprawie i szczegółowo omówione przez Sąd meriti dowody we wzajemnym ich powiązaniu (str. 6 i n. uzasadnienia) - w tym w szczególności wyjaśnienia samego oskarżonego z postępowania przygotowawczego oraz z rozprawy; protokoły przeszukania domu oskarżonego (k.12-14); protokoły oględzin miejsca uprawy konopi w K., M., M. (k. 9-10, 19-20, 32-39, 57-58); dokumentacja fotograficzna (k. 88-112, 132-144, 150-166, 180-210, 261-274); opinia biegłego A. D. (k. 467-474, 632-634, 643) oraz opinia z przeprowadzonych badań chemicznych (k.437-440) - dopuścił się zbrodni określonej w art. 53 ust. 2 w zw. z art. 63 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. O żadnym mogącym mieć wpływ na treść wyroku błędzie w ustaleniach faktycznych nie może być tutaj mowy.

Niezrozumiała jest polemika skarżącego z ustaleniami faktycznymi dokonanyymi przez Sąd meriti, wyrażająca się takimi sformułowaniami, jak „skoro, jak twierdzi Sąd meriti kalendarz jest tak istotnym dowodem sprawstwa oskarżonego to dlaczego nie był on przez niego ukrywany, ... oskarżony nie przyznawał się do popełnienia zarzucanego mu czynu, a jego wyjaśnienia z rozprawy wzmacnia to, że w kalendarzu zaznaczał puste miejsca na polach, co do których podejrzewał, iż mogą tam zostać posadzone krzaki marihuany przez osoby trzecie, ... nie zestawiono okresów wegetacji marihuany z pobytem oskarżonego w Polsce”. Nie chce dostrzec skarżący, że Sąd meriti poddał wyjaśnienia oskarżonego - zarówno te które składał w postępowaniu przygotowawczym, jak i na rozprawie - wnikliwej analizie w powiązaniu z całokształtem zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego (str. 6-7 uzasadnienia), trafnie wywodząc, że nie zasługiwały one na przyznanie im waloru wiarygodności.

Nie wiadomo zresztą, jak (czego domagał się skarżący) miałoby wyglądać skonstruowanie „zestawienia okresów wegetacji marihuany z pobytem oskarżonego w Polsce”, skoro M. K. (1) konsekwentnie nie przyznawał się do popełnienia zarzucanego mu czynu, a na różnych etapach postępowania karnego odmiennie przedstawiał czasookres pobytu w Polsce. Jeszcze raz należy wskazać skarżącemu, że pomimo, iż na rozprawie oskarżony twierdził, że do chwili ujawnienia plantacji w Polsce był tylko 3-krotnie, to jednak w śledztwie podawał, że do domu przyjeżdżał co dwa tygodnie. Co więcej, właśnie te wyjaśnienia oskarżonego ze śledztwa znalazły pełne odzwierciedlenie w depozycjach świadka K. B. (szwagra oskarżonego), który konsekwentnie zeznawał, że „oskarżony z Danii przyjeżdżał w piątki wieczorem albo w sobotę, co drugi weekend”. Nie może więc budzić żadnych wątpliwości, jak trafnie wywodził to Sąd meriti, że do chwili ujawnienia plantacji, oskarżony w domu był, co najmniej 6-krotnie, a zatem dysponował odpowiednim czasem, aby zajmować się uprawą konopi i to niezależnie od tego - jak wywodził to skarżący - że w sprawie nie ujawniono osób, które widziałyby oskarżonego w miejscu ujawnienia przez policję krzaków marihuany. Należy więc jeszcze raz wskazać, że z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że kukurydza jest wysoka, co zdecydowanie uniemożliwia zaobserwowanie jakichkolwiek osób, które dokonywałyby zbioru dojrzałych krzaków marihuany. A taki zbiór niewątpliwie miał miejsce skoro ujawniono w stodole oskarżonego 20 suszących się krzaków marihuany, a na polu oskarżonego w M. ujawniono miejsca ich ścięcia. Zresztą sam M. K. (1) wyjaśniał, że 12

października 2013r. łowił ryby w stawie usytuowanym koło jego ziemi z uprawą kukurydzy w M. (k.398), a z depozycji świadka W. S. wynikało, że nie widywała w M. oskarżonego, bo kukurydza jest bardzo wysoka.

Z uwagi na treść zarzutów, należy też stwierdzić, że w chwili ujawnienia plantacji oskarżony przebywał za granicą, a zatem nie spodziewał się, że podczas jego nieobecności nastąpi przeszukanie przez policję domu. Nie może więc dziwić fakt, że kalendarz oskarżonego - z jego zapiskami, dotyczącymi miejsc wysadzenia konopi - nie był specjalnie ukryty.

W przeciwieństwie do twierdzeń obrońcy - to z wyjaśnień oskarżonego ze śledztwa wynikało, iż dobrze zorientowany był, jak uprawiać konopie - że od kombajnisty S. dowiedział się, że w ubiegłym roku znalazł na polach kukurydzy doniczki z sadzonkami marihuany. Wiedział zatem, że konopie wysadza się na polach kukurydzy, a do ich uprawy używa się sadzonek, że wysadza się je dopiero po dokonaniu oprysku kukurydzy, albowiem oprysk który dokonuje się w celu zagwarantowania dobrej uprawy kukurydzy, niszczy wszystkie inne rośliny. A zatem, jako trafna jawi się konstatacja Sądu meriti, że to oskarżony decydował o tym, że więcej oprysków kukurydzy nie będzie i można wysadzać konopie. Z opinii biegłego wynikało bowiem, że konopie wysadza się na koniec maja lub na początku czerwca, a zatem już po przymrozkach i po ostatnich opryskach kukurydzy, która dla konopi jest doskonałą rośliną maskującą (k.470 i 629). Ponadto kukurydza i konopie indyjskie mają podobny okres wegetacji, co oznacza, iż zbiór konopi zbiega się ze zbiorem kukurydzy. Ponadto należy też wskazać skarżącemu, że skoro ujawniono w wyniku przeszukania, w pierwszej połowie października, ślady po wyciętych krzakach konopi na polach należących do oskarżonego (m.in. w M.), a z opinii biegłego wynika, że krzaki te musiały być już posadzone na koniec maja lub na początku czerwca (bo taki jest okres ich wegetacji) - to trafne są również i te wnioski Sądu meriti, że wyjaśnienia M. K. (1), iż na koniec czerwca na polu nic jeszcze nie rośło, nie polegają na prawdzie.

Wbrew stanowisku skarżącego, jako prawidłowa jawi się także ocena Sądu meriti, że oskarżony nie mówił prawdy, iż w notatniku zaznaczał puste miejsca po kukurydzy. Z zeznań funkcjonariuszy Policji M. Z. i K. C. jednoznacznie wynikało, że oznaczenia, jakich dokonał M. K. (1) w kalendarzu idealnie pasowały do tych upraw konopi, które policjanci właśnie przy pomocy tego kalendarza odnaleźli na polach kukurydzy. Oskarżony opisując w kalendarzu uprawy konopi w K., M. i M. nie tylko posługiwał się kropkami, zaznaczając wysadzone krzaki konopi, ale wręcz opisywał dokładnie, gdzie i ile sztuk znajduje się (np. przy nazwie K. - 10 szt., przy nazwie M. - 5 szt. od okonka oraz 8 szt. przy słupie itp.). Oskarżony opisując krzaki konopi w kalendarzu korzystał z określonych oznakowań (np.: przy słupie, słup 1, klin, od okonka), tym bardziej, że były one wysadzone na polach kukurydzy w różnych miejscach, dlatego musiał w pewien sposób te miejsca naznaczyć, aby do nich trafić. Ponadto, wbrew twierdzeniom skarżącego, z zeznań funkcjonariuszy Policji M. Z. i K. C. wynikało, że M. K. (2) (syn A. K. (2)) wskazywał im jedynie pola kukurydzy, które należały do M. K. (1), a dopiero dzięki dokładnym oznaczeniom, które były zawarte w kalendarzu oskarżonego, znaleźli na polach krzaki konopi.

Prawdą jest, co podnosił w apelacji obrońca, że pomiędzy A. K. (2), a oskarżonym istniał zadawniony konflikt, albowiem ten pierwszy uważał, że M. K. (1) usunął go z „ojcowizny”. Jednakże skarżący - zdaje się, że chyba celowo - pomija fakt, iż okoliczność ta nie uszła uwadze Sądu meriti i była przedmiotem wnikliwej analizy (str. 9-11 uzasadnienia). Zresztą należy wskazać, że zeznania świadka A. K. (2) miały w sprawie drugorzędne znaczenie. Natomiast nie ulega wątpliwości, że bardziej istotne znaczenie dla ustalenia stanu faktycznego, miały zeznania świadka A. K. (1) (syna A. K. (2)), który znalazł suszące się krzaki konopi w budynku gospodarczym w M., należącym do oskarżonego.

Dziwić muszą stwierdzenia skarżącego, że zeznania A. K. (1) nie zasługują na przypisanie im waloru wiarygodności, albowiem cyt. „nie mógł dostrzec przez wywietrznik suszącego się suszu... oraz dłaczego spoglądał do góry w czasie, kiedy - jak sam twierdził, poszukiwał psa”. Tymczasem nie tylko z zeznań A. K. (1), ale także i z zeznań funkcjonariuszy Policji M. Z. oraz K. C. jednoznacznie wynikało, że przez wywietrznik w budynku gospodarczym widać było suszące się krzaki konopi. Ponadto i z zeznań świadka R. R. wynikało, że przez okienko, które wskazali mu policjanci zauważył, że „coś tam wisi” (k. 543). A zatem trafna jest konstatacja Sądu meriti, że każdy bez potrzeby wchodzenia na strych budynku gospodarczego, będąc na dole, mógł zauważyć, że coś tam jest. Natomiast sam fakt, że A. K. (1), szukając

psa spojrział do góry, mógł wynikać z różnych powodów. Był to albo czysty przypadek, lub też - co wynikało z opinii biegłego A. D. (k. 472) - odór charakterystycznego zapachu konopi mógł zdradzić ich obecność.

Trafnie Sąd meriti wywodził, że przyznanie waloru wiarygodności zeznaniom A. K. (1) wynikało nie tylko z faktu, że znajdowały one odzwierciedlenie we wskazanych powyżej dowodach, jak również w zeznaniach jego braci K. i M. K. (2), ale przede wszystkim ocena taka znajdowała wsparcie w treści opinii psychologicznej, albowiem świadek przesłuchiwany był na rozprawie w obecności biegłego psychologa. Ze sporządzonej opinii jednoznacznie wynika, że A. K. (1) posiada zdolność do spostrzegania i zapamiętywania zdarzeń w sensie sprawności procesów intelektualnych, albowiem rozumiał treść zadawanych pytań, adekwatnie odpowiadał, prawidłowo budował zdania, prezentował właściwe słownictwo, wypowiadał się z zachowaną fluencją słowną bez cech pohamowania emocjonalnego oraz dezorganizacji procesów intelektualnych przez sferę emocjonalną, dostosowywał się afektywnie do sytuacji przesłuchania, nie posiada skłonności do konfabulacji (k.549v).

Wywody skarżącego, że to rodzina K. miała nieograniczoną wiedzę co do budynku gospodarczego w M. i okolicznych pól, jak również dysponowała możliwościami fizycznymi pozwalającymi na uprawę i przetwarzanie marihuany - są jedynie spekulacjami nie popartymi żadnymi dowodami. Zresztą nie ma w tym nic szczególnego, że K. znali zabudowania i pola w M., skoro w przeszłości to była ich „ojcowizna”.

Prawdą jest, jak wywodził to obrońca, że z zeznań K. S. wynikało, że sam decydował kiedy i gdzie będzie ścinał na polach oskarżonego kukurydzę. Jednakże, zdaniem organu ad quem, dokonana przez Sąd meriti ocena zeznań tego świadka, jako niewiarygodnych, jest w pełni trafna i uprawniona. Pomijając już fakt, że świadek ten był kolegą szkolnym M. K. (1), to z zeznań świadka K. B. jednoznacznie wynikało, że najpierw kombajnista ocenił pola i dopiero wtedy oskarżony podejmował decyzję o koszeniu (k. 544). Nie było zatem tak, jak wyjaśniał to na rozprawie M. K. (1) - i co sugerował także w apelacji obrońca - że oskarżony nigdy nie wiedział, które pole będzie ścinane, a zatem nie mógłby decydować o wycinaniu konopi przed ścięciem kukurydzy.

Prawidłowo, zdaniem organu drugoinstancyjnego, Sąd meriti ocenił także, jako niewiarygodne zeznania świadka P. Ś., a zawarta na str. 8 uzasadnienia trafna argumentacja znajduje pełną aprobatę ze strony organu ad quem i nie ma potrzeby w tym miejscu ponownego jej przytoczenia, a wystarczy tylko doń odwołać się.

Nie jest też prawdą, jak sugerował to w apelacji obrońca, że biegły A. D. w opinii uzupełniającej stwierdził, iż jedynie 20 sztuk krzaków konopi pochodzi z pól należących do oskarżonego. Z opinii tej wynikało tylko, że biegły sprecyzował ilość krzaków marihuany, które suszyły się na strychu budynku gospodarczego, albowiem pierwotnie stwierdził, że ujawniony na strychu susz pochodził z 40 krzaków marihuany. Jednakże ostatecznie, na podstawie zabezpieczonego w sprawie materiału dowodowego w postaci zdjęć suszu biegły uznał, że na poddaszu suszyło się 20 sztuk krzaków konopi, co powiązał również z faktem, że na polach oskarżonego znaleziono ślady po wyciętych 20 krzakach konopi.

Reasumując powyższe należy stwierdzić, że zebrane w sprawie dowody, wskazane powyżej, jednoznacznie potwierdzały, iż susz marihuany ujawniony w budynku gospodarczym M. K. (1) idealnie korelował z odnalezionymi w jego domu notatkami (kalendarzem), jak i ujawnionymi uprawami oraz śladami po tych uprawach na polach należących do oskarżonego, bądź przez niego dzierżawionych. A z uwagi na fakt, że na polach kukurydzy znaleziono więcej krzaków konopi niż wynikało to z opisu zawartego w kalendarzu oskarżonego - trafnie wnioskował Sąd meriti, iż nie można wykluczyć, że to ktoś inny także skorzystał z jego pola. Słusznie zatem Sąd meriti uznał, że jakkolwiek nie ma dowodów na to, że oskarżony wszystkie czynności wykonywał osobiście, to jednak nie ma żadnych wątpliwości, że plantacje konopi i susz znaleziony na poddaszu należały do niego. Trafnie zatem Sąd orzekający przypisał oskarżonemu tylko taką ilość krzaków konopi, która była przez niego odnotowana w notatkach zawartych w kalendarzu.

Mając na uwadze powyższe należy stwierdzić, że oskarżony M. K. (1) zachowaniem swoim wyczerpał nie tylko znamiona przestępstwa z art. 63 ust 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii (jak wywodził w apelacji obrońca), ale również znamiona z art. 53 ust 2 wyżej cyt. ustawy w zw. z art. 12 k.k. i art. 11 § 2 k.k.

Uznając zatem apelację obrońcy M. K. (1) za niezasadną, Sąd Apelacyjny zaskarżony wyrok zmienił jedynie w zakresie opisu czynu przypisanego oskarżonemu w wyroku, natomiast w pozostałej części, jako trafny, utrzymał go w mocy.

Zmiana wyroku wynikała z konieczności wskazania (co podnosił w apelacji także prokurator) - zgodnie z prawidłowo przyjętą w wyroku kwalifikacją prawną czynu - że przedmiotem przestępstwa oskarżonego była uprawa konopi innych niż włókniste, mogąca dostarczyć znaczne ilości suszu ziela konopi, a nadto oskarżony rozpoczął proces wytwarzania z nich środka odurzającego w znacznej w ilości.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze orzeczono na podstawie art. 626 § 1 k.p.k. w zw. z art. 627 k.p.k. i art. 634 k.p.k. oraz na podstawie art. 2 ust. 1 pkt 5 i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych (tekst jedn. Dz. U. z 1983r., nr 49, poz. 223 z późn. zm.).