

POSTANOWIENIE

Dnia 8 października 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Andrzej Tomczyk

SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek

Protokolant Edyta Demiańczuk - Komoń

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jolanty Rucińskiej,
w sprawie **B. K. , A. M. , K. M. , P. J. , S. G. , T. S.** uniewinnionych od popełnienia
czynu z art. 165 § 1 pkt 2 k.k. i inne
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 8 października 2020 r.,
kasacji, wniesionych przez prokuratora
od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 19 grudnia 2018 r., sygn. akt II AKa (...)
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w S.
z dnia 18 maja 2018 r., sygn. akt II K (...),

1. oddała kasację jako oczywiście bezzasadne;

**2. obciąża Skarb Państwa kosztami sądowymi postępowania
kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w S. w wyroku z dnia 18 maja 2018 r., sygn. akt II K (...),
oskarżonych B. K. , A. M. , K. M. , P. J. , S. G. i T. S. uniewinnił od popełnienia
zarzucanego im czynu, tj. tego, że:

w okresie od 1 kwietnia 2016 r. do 16 czerwca 2016 r. w P. k/S. woj. (...)
działając wspólnie i w porozumieniu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i

w celu wprowadzenia do obrotu, sprowadzili niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia wielu osób poprzez wyrobienie substancji szkodliwej dla zdrowia w postaci 4-CMC, będącą popularnym dopalaczem - środkiem zastępczym dla środków narkotycznych w ilości 3,375 litrów oraz poprzez wdrożenie procesu, który prowadził do wytworzenia 3746 gramów 4-CMC, przy czym B. K. K. M. oraz S.G. czynu tego dopuścili się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.

Tym samym wyrokiem Sąd Okręgowy w S. skazał B. K., K. M. , P. J. za przestępstwa z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (tj. Dz.U. z 2012 r. poz. 124 z późn. zm. - zwana dalej: ustawą o przeciwdziałaniu narkomanii), a T. S. za występki z art. 270 § 1 k.k.

Apelację od powyższego wyroku wnieśli: w części uniewinniającej prokurator, zaś w części skazującej obrońcy oskarżonych: B. K. , K. M. i P. J.

Prokurator zarzucił temu wyrokowi:

1. obrazę przepisów prawa karnego materialnego poprzez dokonanie błędnej wykładni i w konsekwencji niesłusznym uznaniu, że zachowanie oskarżonych polegające na wyrobie substancji zastępczej tak zwanego dopalacza nie wypełnia znamion występków stypizowanego w art. 165 § 1 pkt 2 k.k.;
2. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. dokonaniu oceny zgromadzonego materiału dowodowego wbrew zasadom logicznego rozumowania i uznaniu, że brak dowodów wskazujących na sprawstwo S.G. .

Wyrokiem z dnia 19 grudnia 2018 r., w sprawie II AKa (...) Sąd Apelacyjny w (...) w zakresie dotyczącym wniesionej przez prokuratora apelacji zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od wyroku Sądu Apelacyjnego wniósł prokurator - i zarzucił mu:

- rażące naruszenie prawa karnego procesowego, a mianowicie art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 8 k.p.k. polegające na pominięciu okoliczności przemawiających na niekorzyść oskarżonych, dokonaniu oceny zebranego materiału dowodowego wbrew zasadom prawidłowego rozumowania z

pominięciem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego oraz podporządkowanie oceny faktycznej i prawnej niewiążącemu rozstrzygnięciu innego sądu;

- rażące naruszenie prawa karnego materialnego, polegające na wadliwym uznaniu, że wytwarzanie przez oskarżonych substancji szkodliwej dla zdrowia i życia wielu osób, nie wypełnia znamion czynu zabronionego stypizowanego w art. 165 § 1 pkt 2 k.k.

W związku z tym zarzutem prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) i przekazanie temu Sądowi sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście bezzasadna. Stwierdzone powody takiej oceny tej skargi wskazują jednak na potrzebę sporządzenia - wbrew możliwości określonej treścią art. 535 § 3 k.p.k. odstąpienia od tej czynności - pisemnego uzasadnienia wydanego w tym przedmiocie przez Sąd Najwyższy postanowienia. Rzecz bowiem w tym, iż skład Sądu Najwyższego rozpoznający niniejszą sprawę nie podziela bynajmniej wyrażonego przez orzekające w niej Sądy obydwu instancji przekonania o tym, że złamanie wyrażonego w art. 44b ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii zakazu dotyczącego wytwarzania, przywozu i wprowadzenia do obrotu środków zastępczych „zostało obwarowane przez ustawodawcę jedynie sankcją w postaci kary pieniężnej nakładanej w trybie administracyjnym (art. 59a ustawy)”. Stąd też „wyrabianie lub sprzedaż środków zastępczych nie wyczerpuje znamion przestępstwa stypizowanego w art. 165 § 1 pkt 2 k.k.” (por. s. 8 uzasadnienia zaskarżonego kasacją wyroku). Za trafne należy bowiem uznać to wyrażane w orzecznictwie Sądu Najwyższego stanowisko, iż objęcie sankcją administracyjną przewidzianą w art. 52a ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii wytwarzania i wprowadzenia do obrotu środków zastępczych, a to z uwagi na powszechnie rozumianą ich szkodliwość dla zdrowia ludzi, nie wyklucza - w określonym układzie faktycznym - możliwość przyjęcia, że sprawca takiego czynu wyczerpuje znamiona występkę określonego w art. 165 § 1 pkt 2 k.k. Przepis art. 52a powołanej ustawy nie stanowi bowiem *lex specialis* w stosunku do art. 165 § 1 pkt 2 k.k., w związku z czym, w kontekście tego pierwszego unormowania, nie

można wykluczyć, że wprowadzenie do obrotu środków zastępczych, o których mowa w art. 4 ust. 27 ustawy z 2005 r., będzie stanowiło - przy spełnieniu *in concreto* przesłanek przestępstwa określonego w art. 165 § 1 pkt 2 k.k. - realizację znamion tego występku” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lipca 2019 r., III KK 190/18, OSNIK 2020, z. 5, poz. 15). Szersze wykazywanie dla potrzeb niniejszego postanowienia powodów akceptacji tego rodzaju oceny prawnej co do możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności karnej także z art. 165 § 1 k.k. - w określonej sytuacji faktycznej - sprawcy „wyrabiania i sprzedaży środków zastępczych” nie jest celowe. Tak dlatego, iż wystarczy odesłać do przywołanego wyroku Sądu Najwyższego, którego uzasadnienie zawiera wnikliwe omówienie tej kwestii (por. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 sierpnia 2020 r., V KK 478/19), jak i z uwagi na sposób zredagowania skargi kasacyjnej, nie pozwalający poprzez jedynie takie tylko sformułowanie zarzutów (tak samych ich opisów, jak i przywołanej wyłącznie podstawy prawnej) uznać jej zasadności ze względu na zasadniczo odmienną ocenę prawną samej możliwości uznania środków zastępczych za przedmiot działań sprawcy przestępstwa z art. 165 § 1 k.k.

Przystępując zatem już do samej oceny kasacji przypomnieć należy, iż przepis art. 536 k.p.k. wprowadza ograniczenie zakresu orzekania przez sąd kasacyjny, ponieważ stosownie do jego brzmienia, sąd ten jest związany granicami kasacji, poza które może wyjść tylko w określonych przypadkach. Te granice kasacji wyznaczone są przez zakres zaskarżenia i podniesione w niej zarzuty. W kasacji skarżący może sformułować zarzut, tj. twierdzenie o uchybieniach popełnionych przez sąd w zaskarżonym wyroku, oparty jedynie na podstawach kasacyjnych wskazanych w art. 523 § 1 k.p.k. Rozpoznanie kasacji poza granicami tych zarzutów może nastąpić tylko na podstawie art. 435 k.p.k., art. 439 k.p.k. i art. 455 k.p.k. Zasadnie przy tym zauważa się, iż sąd kasacyjny nie mieściłby się w określonych przez zarzuty granicach orzekania wówczas, gdyby chciał orzec z uwagi na naruszenie przepisu w ogóle przez stronę nie podważanego, chyba że w grę wchodzi naruszenia z art. 439 k.p.k. nie podnoszone przez skarżącego (por. T. Grzegorzczak, Komentarz do Kodeksu postępowania karnego, 5 wydanie, s. 1103 - 1104). Poza sporem jest także i to, iż zgodnie z treścią art. 519 k.p.k. przedmiotem zaskarżenia kasacją stron może być prawomocny wyrok sądu odwoławczego

kończący postępowanie oraz prawomocne postanowienie tego sądu o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego określonego w art. 93a k.k. Oznacza to wymóg podnoszenia w skardze kasacyjnej tylko takich zarzutów, które tych właśnie orzeczeń dotyczą. Oczywiście poprzez nie można wytykać także orzeczeniu sądu pierwszej instancji konkretne uchybienia w zakresie naruszenia przepisów prawa (materialnego, czy procesowego). Niemniej jednak - by były one skuteczne - muszą jednocześnie wskazywać (stosowną argumentacją i przywołaniem konkretnych przepisów przez sąd odwoławczy naruszonych), że błędy tego wyroku dotknęły również zaskarżony kasacją wyrok sądu odwoławczego.

Odnosząc te rozważania do rozpatrywanej kasacji nie ulega wątpliwości, że skarga ta nie respektuje tych przywołanych wymogów. Taka ocena kasacji wynikała ze sposobu jej sporządzenia skutkowałą niemożnością skutecznego zweryfikowania zasadności zaskarżonego nią orzeczenia. Te dostrzeżone w nim uchybienia, mogące uzasadniać potrzebę tego rodzaju działań, nie są bowiem takimi, które stosownie do brzmienia art. 536 k.p.k., nawet nie podnoszone przez skarżącego, mogłyby być konwalidowane z urzędu, stosownie do nakazów wskazanych w art. 435 k.p.k., art. 439 k.p.k., art. 455 k.p.k.

Ta stwierdzona sytuacja procesowa musiała zatem doprowadzić do uznania kasacji za oczywiście bezzasadną.

Ocenę tą - w szczególności - uzasadniały następujące okoliczności.

Po pierwsze to, że pierwszy zarzut kasacji - tylko tak opisany i wyłącznie tak normatywnie umocowany - odnosi się do wyroku sądu I instancji, niebędącego przedmiotem zaskarżenia tej kasacji. Sąd Apelacyjny wszak utrzymał zaskarżony wyrok w mocy, w pełni aprobuując poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne i ich ocenę prawną. Nie miał zatem nawet procesowej okazji, by móc te wymienione w podstawie prawnej pierwszego zarzutu przepisy naruszyć. Co więcej, sam opis tego zarzutu nie zawiera żadnych stwierdzeń odnoszących się do Sądu Apelacyjnego i przeprowadzonej przez niego kontroli odwoławczej, a to przecież w następstwie tej kontroli został wydany zaskarżony wyrok, będący przedmiotem zaskarżenia kasacji;

Po drugie to, że w apelacji prokurator podniósł dwa zarzuty: obrazy prawa materialnego poprzez dokonanie błędnej wykładni art. 165 § 1 pkt 2 k.k., a także

obraży takich przepisów prawa procesowego jak art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k., przy czym ten drugi - tylko w odniesieniu do jednego oskarżonego, to jest S. G. . Odnośnie tego oskarżonego Sąd Okręgowy uznał, że brak jest jakichkolwiek dowodów potwierdzających sprawstwo zarzucanego mu czynu z art. 165 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. Inna była zatem podstawa jego uniewinnienia aniżeli pozostałych oskarżonych, co do których stanowiło ją przekonanie sądu o niemożliwości zakwalifikowania ustalonego zarzucanego im zachowania jako sprawstwa występkę z art. 165 § 1 pkt 2 k.k. w sytuacji zamieszczenia w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii przepisów, które przewidywały za tego rodzaju - jak te im zarzucane - działania (wyrób środków zastępczych tzw. dopalaczy) jedynie odpowiedzialność administracyjną. Sąd Apelacyjny obydwie te zarzuty apelacji prokuratora rozważył. O ile zatem prokurator uznał, że uczynił to w sposób nierzetelny - to powinien był w kasacji podnieść zarzut naruszenia przez Sąd Apelacyjny (i to rażącego oraz z możliwością istotnego wpływu na treść zaskarżonego wyroku) przy rozpoznaniu apelacji prokuratora tych norm postępowania, które zasady takiej kontroli określają. Są nimi przepis art. 433 § 2 k.p.k. oraz przepis art. 457 § 3 k.p.k. Tymczasem tego nie uczynił i obraży tych przepisów we wskazanym zakresie w kasacji nie zarzucił. To zaniechanie utwierdza tylko w przekonaniu o wadliwym sformułowaniu pierwszego zarzutu kasacji. Przywołanie w jego podstawie prawnej wyłącznie takich przepisów, których w zaistniałym układzie procesowym sąd odwoławczy „samoistnie” nie mógł naruszyć oraz sam poczyniony opis tego zarzutu, pozwalają uznać go za skierowany do orzeczenia sądu pierwszej instancji, nie mogącego być przedmiotem zaskarżenia tej kasacji (art. 519 k.p.k.).

Po trzecie, to, iż drugi zarzut kasacji jest (nieomal dosłownym) powtórzeniem pierwszego zarzutu apelacji prokuratora. Tymczasem w orzecznictwie Sądu Najwyższego od dawna konsekwentnie jest wyrażany trafny pogląd, iż takie powtórzenie w kasacji zarzutów już sformułowanych w apelacji może być procesowo skuteczne tylko wówczas, gdy Sąd odwoławczy bądź to nie rozpozna w ogóle tych zarzutów, bądź też uczyni to w sposób tak dalece nierzetelny, iż uprawnia to do postawienia mu w kasacji zarzutu, rażącego i mającego istotny wpływ na treść zaskarżonego kasacją orzeczenia, naruszenia

przepisów art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. Takich zarzutów prokurator jednak w kasacji nie postawił. Zawarte w uzasadnieniu kasacji rozważania nie pozwalają też uznać, by było inaczej. Nie można - tym bardziej uwzględniając kierunek tej kasacji (na niekorzyść oskarżonych) i wynikłą stąd konieczność respektowania względów gwarancyjnych - doszukiwać się tam takiego uchybienia, którego w istocie skarżący formalnie nie wyraził. Zwłaszcza, gdy się zważy na to, iż uchybienie to, by spełniać wymogi podstawy kasacyjnej wskazane w art. 523 § 1 k.p.k., musi być i „rażące” i „mogące mieć istotny wpływ na treść wyroku” (tymczasem w sytuacji przywołania przez Sąd Okręgowy dla wykazania słuszności swojego rozstrzygnięcia orzeczeń także najwyższej instancji - to pierwsze wcale nie musiało by być tak oczywiste). Przy czym to skarżący ma właśnie wykazać zaistnienie tych obydwu kumulatywnie wymaganych cech zgłaszanego przez siebie, a popełnionego przez sąd odwoławczy - uchybienia. W kontekście tych uwarunkowań, uwzględniając kierunek tej kasacji i związane z tym obostrzenia, raz jeszcze należy odnotować, iż nie można tym bardziej w jej motywach dostrzec takich sformułowanych w niej zarzutów i dopatrzyć się w nich innych, aniżeli te formalnie wskazane treści. Z całą mocą przy tym należy też podkreślić, że ta ocena nie jest przejawem nadmiernego formalizmu, ale wyłącznie wyrazem troski o przestrzeganie reguł rządzących polskim procesem karnym. Sąd Najwyższy w tym składzie opowiada się tym samym za zapatrywaniem prawnym sprzeciwiającym się co do zasady odczytywaniu treści skarg kasacyjnych (zwłaszcza tych wniesionych na niekorzyść), redagowanych przez podmioty fachowe przez pryzmat art. 118 § 1 k.p.k. (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2011 r., V KK 41/11 i z dnia 25 października 2012 r., IV KK 225/12). Trafnie bowiem w postanowieniu z dnia 15 października 2015 r., III KK 228/15 Sąd Najwyższy zauważył, iż „praktyka tolerująca domyślanie się treści zarzutu kasacyjnego prowadzić może z dużym prawdopodobieństwem do ze wszech miar niepożądanych następstw, m.in. do utrwalania nawet wśród profesjonalistów przeświadczenia, że w istocie nie jest niezbędne staranne i poprawne formułowanie w środkach zaskarżenia zarzutów, które w procesie karnym odgrywają rolę nie do przecenienia, bowiem właściwy do ich rozpoznania sąd i tak zobligowany będzie do zdekodowania ich sensu. W konsekwencji umacniają się u autorów tak wadliwie

opracowanych środków zaskarżania oraz innych uczestników procesu karnego poglądy, że nawet wzruszenie prawomocnych orzeczeń jest dość łatwe”.

Po czwarte to, że prokurator wniósł kasację na niekorzyść wszystkich sześciu oskarżonych, którym postawiono zarzut popełnienia występku z art. 165 § 1 pkt 2 k.k. i wobec wszystkich postawił w niej owe dwa, tożsame, zarzuty.

Tymczasem dwaj z nich, to jest P. J. i S. G. zostali uniewinnieni przez Sąd Okręgowy nie dlatego, iż Sąd ten nie podzielił poglądu prawnego prokuratora o możliwości przypisania oskarżonym wyczerpania znamion występu z art. 165 § 1 pkt 2 k.k. poprzez wyrabianie substancji będącej środkiem zastępczym tzw. dopalaczem, ale dlatego, że uznał, iż brak jest w sprawie jakichkolwiek dowodów, które pozwoliłyby im przypisać sprawstwo takiego czynu (por. s. 16 - 17 uzasadnienia wyroku tego Sądu). Co znamienne, w apelacji prokurator podważył zasadność tego przekonania Sądu tylko w odniesieniu do S. G. , jakkolwiek wyrok ten zaskarżył także na niekorzyść P. J. . To sprawia, iż obydwie zarzuty kasacji są względem tych oskarżonych wręcz bezprzedmiotowe.

Mając te okoliczności na względzie, należało oddalić kasację prokuratora jako oczywiście bezzasadną.

Orzeczenie o kosztach uzasadnia treść art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.