

Sygn. akt III KK 476/22

POSTANOWIENIE

Dnia 23 listopada 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Kazimierz Klugiewicz

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.,
w sprawie **T. G.**,
skazanego z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r.
o przeciwdziałaniu narkomanii in.,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej, w dniu 23 listopada 2022 r.,
kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie
z dnia 3 marca 2022 r., sygn. akt II AKa 172/20,
zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Koszalinie
z dnia 14 lutego 2020 r., sygn. akt II K 61/19,

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciążyć
skazanego.**

UZASADNIENIE

T. G. został oskarżony o to, że:

I. w dniu 13 maja 2016 r. w W. wbrew przepisom ustawy wprowadził do obrotu znaczną ilość substancji psychotropowej w postaci, co najmniej 210 litrów cieczy zawierającej w swoim składzie GBL (gamma butyrolakton), którą zakupił z firmy E. z siedzibą w S. ul. [...] pod pozorem nabycia środka czyszczącego,

tj. o czyn z art. 56 ust. 3 w zw. z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii,

II. w dniu 15 lipca 2016 r. w W. wbrew przepisom ustawy wprowadził do obrotu znaczną ilość substancji psychotropowej w postaci, co najmniej 100 litrów cieczy zawierającej w swoim składzie GBL (gamma butyrolakton), którą zakupił z firmy E. z siedzibą w S., ul. [...] pod pozorem nabycia środka czyszczącego,

tj. o czyn z art. 56 ust. 3 w zw. z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii,

III. w dniu 8 września 2016 r. w W. wbrew przepisom ustawy wprowadził do obrotu znaczną ilość substancji psychotropowej w postaci, co najmniej 150 litrów cieczy zawierającej w swoim składzie GBL (gamma butyrolakton), którą zakupił z firmy E. z siedzibą w S., ul. [...] pod pozorem nabycia środka czyszczącego,

tj. o czyn z art. 56 ust. 3 w zw. z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii,

IV. w dniu 24 września 2016 r. w W. wbrew przepisom ustawy wprowadził do obrotu znaczną ilość substancji psychotropowej w postaci, co najmniej 210 litrów cieczy zawierającej w swoim składzie GBL (gamma butyrolakton), którą zakupił z firmy E. z siedzibą w S., ul. [...] pod pozorem nabycia środka czyszczącego,

tj. o czyn z art. 56 ust. 3 w zw. z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii,

V. w dniu 26 września 2016 r. w W. wbrew przepisom ustawy wprowadził do obrotu znaczną ilość substancji psychotropowej w postaci, co najmniej 150 litrów cieczy zawierającej w swoim składzie GBL (gamma butyrolakton), którą zakupił z firmy E. z siedzibą w S., ul. [...] pod pozorem nabycia środka czyszczącego,

tj. o czyn z art. 56 ust. 3 w zw. z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii,

VI. w dniu 12 listopada 2016 r. w W. wbrew przepisom ustawy wprowadził do obrotu znaczną ilość substancji psychotropowej w postaci, co najmniej 150 litrów cieczy zawierającej w swoim składzie GBL (gamma butyrolakton), którą zakupił z firmy E. z siedzibą w S., ul. [...] pod pozorem nabycia środka czyszczącego,

tj. o czyn z art. 56 ust. 3 w zw. z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii,

VII. w dniu 14 listopada 2016 r. w W. wbrew przepisom ustawy wprowadził do obrotu znaczną ilość substancji psychotropowej w postaci, co najmniej 120 litrów cieczy zawierającej w swoim składzie GBL (gamma butyrolakton), którą zakupił z firmy E. z siedzibą w S., ul. [...] pod pozorem nabycia środka czyszczącego,

tj. o czyn z art. 56 ust. 3 w zw. z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii

przy czym czynów opisanych w pkt 1-7 dopuścił się w krótkich odstępach czasu, z wykonaniem takiej samej sposobności w warunkach ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k.,

VIII. w dniu 21 czerwca 2017 r. w W. wbrew przepisom ustawy dokonał wewnątrzwspólnotowego nabycia znacznej ilości substancji psychotropowej w postaci co najmniej 65 litrów bezbarwnej cieczy zawierającej w swoim składzie GBL (gamma butyrolakton), która to została przekazana w przesyłce nadanej 20 czerwca 2017 r. za pośrednictwem firmy kurierskiej o nazwie D. z przedsiębiorstwa o nazwie G., ul. [...] należącego do M. W. położonej na terenie Słowacji, a następnie wprowadził do obrotu sprawdzoną ze Słowacji substancję psychotropową w znacznej ilości,

tj. o czyn z art. 55 ust. 3 w zw. z art. 55 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii” i z art. 56 ust. 3 w zw. z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy zast. art. 11 § 2 k.k.,

IX. w dniu 25 sierpnia 2017 r. w W. wbrew przepisom ustawy dokonał wewnątrzwspólnotowego nabycia znacznej ilości substancji psychotropowej w postaci co najmniej 50 litrów bezbarwnej cieczy zawierającej w swoim składzie GBL (gamma butyrolakton), która to została przekazana w przesyłce nadanej 24 sierpnia 2017 r. za pośrednictwem firmy kurierskiej o nazwie D. z przedsiębiorstwa o nazwie G., ul. [...] należącego do M. W. położonego na terenie Słowacji, a następnie wprowadził do obrotu sprowadzoną ze Słowacji substancję psychotropową w znacznej ilości,

tj. o czyn z art. 55 ust. 3 w zw. z art. 55 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i z art. 56 ust. 3 w zw. z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy zast. art. 11 § 2 k.k.,

X. w dniu 12 września 2017 r. w W. wbrew przepisom ustawy dokonał wewnątrzwspólnotowego nabycia znacznej ilości substancji psychotropowej w postaci co najmniej 60 litrów bezbarwnej cieczy zawierającej w swoim składzie GBL (gamma butyrolakton), która to została przekazana w przesyłce nadanej 11 września 2017 r. za pośrednictwem firmy kurierskiej o nazwie D. z terenu Słowacji od osoby o danych „J. N.”, a rzeczywiście od M. W., a następnie usiłował wprowadzić tą znaczną ilość substancji psychotropowej do obrotu, która to substancja była szkodliwa dla zdrowia z uwagi na fakt działania depresyjnego na ośrodkowy układ nerwowy, powodowanie odurzenia w znacznym nasileniu, występowania efektów toksycznych sprowadzając niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia wielu osób, lecz zamierzonego celu nie osiągnął w uwagi na zatrzymanie przez funkcjonariuszy policji,

tj. o czyn z art. 55 ust. 3 w zw. z art. 55 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 w zw. z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 165 § 1 pkt 2 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k.,

przy czym czynów opisanych w pkt 8, 9, 10 dopuścił się w krótkich odstępach czasu, z wykonaniem takiej samej sposobności w warunkach ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k.,

XI. w dniu 5 kwietnia 2018 r. w W. w garażu o numerze 16 przy ul. Wojska Polskiego 99 przechowywał wyroby tytoniowe w łącznej ilości 1220 paczek papierosów marki F., po 20 sztuk papierosów w każdej paczce z białoruskimi znakami akcyzy razem 24.400 sztuk papierosów stanowiących przedmiot czynu zabronionego określonego w art. 63 § 6 k.k.s. w zw. z art. 63 § 2 k.k.s. i art. 86 § 4 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. i art. 54 § 3 k.k.s. w zw. z art. 54 § 1 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s., co do których należność celna wynosi 1.181,00 złotych, a kwota narażonego na uszczuplenie podatku akcyzowego wynosi 20.677,00 złotych,

tj. o czyn z art. 65 § 3 k.k.s. w zw. z art. 65 § 1 k.k.s. i art. 91 § 4 k.k.s. w zw. z art. 91 § 1 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s.,

11. w dniu 5 kwietnia 2018 r. w W. w garażu przy ul. [...] przechowywał wyroby tytoniowe w postaci 10,5 kg tytoniu do palenia luzem w worku polipropylenowym bez znaków akcyzy oraz 1 karton z zawartością 3760 sztuk papierosów bez oznaczeń i bez znaków akcyzy, stanowiących przedmiot czynu zabronionego określonego w art. 63 § 6 k.k.s. w zw. z art. 63 § 2 k.k.s., co do których kwota narażonego na uszczuplenie podatku akcyzowego wynosi łącznie 11.396,00 złotych,

tj. o czyn z art. 65 § 3 k.k.s. w zw. z art. 65 § 1 k.k.s.

Sąd Okręgowy w Koszalinie w wyroku z dnia 14 lutego 2020 r., sygn akt II K 61/19, orzekł:

„I. uznaje oskarżonego T. G. za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów opisanych w pkt I-VII aktu oskarżenia, przyjmując iż substancją psychotropową była ciecz GBL (gamma butyrolakton) stanowiący ester kwasu gamma-hydroksymasłowego (GHB), to jest czynów stanowiących ciąg występku z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 91 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 56 ust. 3 cytowanej wyżej ustawy w zw. z art. 91 § 1 k.k. skazuje go na karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności,

II. na podstawie art. 56 ust. 3 cyt. wyżej ustawy i art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierza mu karę

grzywny w wysokości 200 (dwustu) stawek dziennych po 100 (sto) złotych każda,

III. uznaje oskarżonego T. G. za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów opisanych w pkt VIII-X aktu oskarżenia, przyjmując iż substancją psychotropową była ciecz GBL (gamma butyrolakton) stanowiący ester kwasu gamma-hydroksymasłowego (GHB), z tym że w pkt X uznaje, iż oskarżony w dniu 12 września 2017 roku w W. wbrew przepisom ustawy dokonał wewnątrzwspólnotowego nabycia znacznej ilości substancji psychotropowej w postaci co najmniej 60 litrów bezbarwnej cieczy zawierającej w swoim składzie GBL (gamma butyrolakton), która to została przekazana w przesyłce nadanej 11

września 2017 r. za pośrednictwem firmy kurierskiej o nazwie D. z terenu Słowacji od osoby o danych „J. N.”, a rzeczywiście od M. W., a następnie usiłował wprowadzić tą znaczną ilość substancji psychotropowej do obrotu, to jest czynów z art. 55 ust. 1 i art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 55 ust. 1 i 3 oraz art. 56 ust. 1 i 3 cyt. wyżej ustawy i art. 11 § 2 k.k., przyjmując iż czynu tego dopuścił się w ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 k.k. i art. 91 § 1 k.k. wymierza mu karę 4 (czterech) lat pozbawienia wolności,

IV. na podstawie art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierza mu karę grzywny w wysokości 200 (dwustu) stawek dziennych po 100 (sto) złotych każda,

V. uznaje oskarżonego T. G. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt XI aktu oskarżenia, to jest czynu z art. 65 § 1 i 3 k.k.s. i art. 91 § 1 i 4 k.k.s. przy zast. art. 7 § 1 k.k.s. oraz czynu z pkt XII aktu oskarżenia, to jest czynu z art. 65 § 1 i 3 k.k.s., przyjmując, iż czyny te stanowią jeden czyn zabroniony i za to na podstawie art. 22 § 1 pkt 1 k.k.s. i art. 23 § 1 i 3 k.k.s., art. 65 § 3 k.k.s. wymierzam mu karę grzywny w wysokości 200 (dwustu) stawek dziennych po 100 (sto) złotych każda,

VI. na podstawie art. 29 ust. 1 k.k.s. i art. 30 § 1, 2 i 3 k.k.s. orzeka przepadek dowodów rzeczowych opisanych w wykazie nr 1/31/17/P/CBŚP pod poz. 1 na rzecz Skarbu Państwa,

VII. na podstawie art. 85 § 1 k.k., art. 86 § 1 i 2 k.k. oraz art. 91 § 2 k.k. wymierza mu karę łączną 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności i karę łączną grzywny w wysokości 500 (pięciuset) stawek dziennych po 100 (sto) złotych każda,

VIII. na podstawie art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzeka przepadek przedmiotów pochodzących z przestępstwa oraz przedmiotów i narzędzi, które służyły do jego popełnienia opisanych w wykazie dowodów rzeczowych nr [...] pod poz. 2-15, nr [...] pod poz. 16-27,

IX. na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzeka nawiązkę w kwocie 50.000 (pięćdziesięciu tysięcy) złotych na

rzecz Polskiego Towarzystwa Zapobiegania Narkomanii Oddział w K.,

X. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary zalicza okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 12 września 2017 roku godz. 11:40 do dnia 15 listopada 2017 roku godz. 14:30,

XI. zwalnia oskarżonego T. G. od kosztów postępowania sądowego, którymi obciąża Skarb Państwa”.

Od tego wyroku apelację wniósł obrońca oskarżonego, który – podnosząc zarzuty naruszenia prawa procesowego (art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k.; art. 175 § 1 k.p.k.; art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.; art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.), naruszenia prawa materialnego (przepisów ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii - art. 4 pkt 27 w zw. z art. 44b ust. 1 pkt 1, art. 44c ust. 1 i 4, art. 44d i art. 70 ust. 4) oraz błędu w ustaleniach faktycznych mającego wpływ na treść orzeczenia, a także zarzut rażącej niewspółmierności kary – wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od wszystkich przestępstw o charakterze narkotykowym, zaś co do ostatniego z przypisanych czynów – wymierzenie łagodniejszej kary, ewentualnie uchylenie wyroku Sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania albo wymierzenie oskarżonemu łagodniejszej kary w stosunku do tej orzeczonej przez Sąd *a quo*.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie wyrokiem z dnia 3 marca 2022 r., sygn. akt II AKa 172/20, zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że w opisie czynów zawartych w punktach I-VII części wstępnej, w miejsce znamienia: „wprowadził do obrotu” przyjął „uczestniczył w obrocie”, a w pozostałym zakresie wyrok Sądu pierwszej instancji utrzymał w mocy.

Od wyroku Sądu odwoławczego kasację wniósł obrońca skazanego, podnosząc następujące zarzuty rażącego i mającego istotny wpływ na treść wyroku naruszenia przepisów prawa materialnego, tj.:

1) art. 56 ust. 3 w zw. z art. 56 ust. 1 oraz art. 55 ust. 3 w zw. z art. 55 ust. 1 i art. 56 ust. 3 w zw. z art. 56 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w związku z załącznikiem do tejże ustawy oznaczonym nr 2, pozycja 2, punkt 20 poprzez dokonanie niedopuszczalnej w prawie karnym wykładni rozszerzającej określenia

„ester” i zrównania tej substancji z „estrem wewnątrzcząsteczkowym” (inaczej laktonem) posiadanym przez skazanego, której to substancji ustawodawca nie objął zakresem penalizacji ustawą o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu obowiązującym na dzień przypisanych skazanemu zarzucanych czynów, tj. od 13 maja 2016 r. do 12 września 2017 r., jak w brzmieniu obecnie obowiązującym,

2) art. 4 pkt 27 w zw. z art. 44b ust. 1 pkt 1, art. 44c ust. 1 i 4, art. 44d ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii poprzez ich niezastosowanie oraz pominięcie, iż „ester wewnątrzcząsteczkowy” stanowi na gruncie wskazanej ustawy „środek zastępczy”.

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów autor kasacji wniósł o uniewinnienie skazanego, albowiem skazanie jest oczywiście niesłuszne, względnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania.

Prokurator w odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy rozważył, co następuje.

Kasacja jest bezzasadna w oczywistym stopniu, co uprawniało do jej oddalenia na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Powyższa konstatacja wynika przede wszystkim z charakteru podniesionych w niej zarzutów, które – choć formalnie odnoszą się do prawa materialnego – to jednak w istocie dotyczą sfery ustaleń faktycznych. Potwierdzeniem tego spostrzeżenia jest teza wyrażona w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 16 czerwca 2021 r., (*I KZP 13/20, LEX nr 3190966*), wydanego zresztą w związku z pytaniem prawnym Sądu Apelacyjnego w Szczecinie w niniejszej sprawie. Sąd Najwyższy, odnosząc się do pytania: „czy substancja zawierająca γ -butyrolakton (GBL) jest substancją psychotropową czy środkiem zastępczym?” stwierdził: „analizowany problem ma wyłącznie charakter natury faktycznej. Sąd Apelacyjny dysponuje *in casu* dwoma sprzecznymi stanowiskami. Owa sprzeczność sprowadza się do oceny istoty chemicznej substancji o nazwie GBL (γ -

butyrolaktonu). Co za tym idzie, zaistniała sprzeczność ma *de facto* charakter sporu o podobieństwo związku chemicznego o nazwie GBL (γ -butyrolaktonu) do związków chemicznych Grupy II-P do Lp. 20 wskazanych w ww. rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 sierpnia 2018 r.” Konsekwencją zacytowanego stanowiska było zwrócenie się przez Sąd odwoławczy o opinię do Narodowego Instytutu Leków. Dowód ten nie pozostawia wątpliwości co do tego, że laktony zalicza się do estrowych związków heterocyklicznych, a co za tym idzie gamma-butyrolakton (GBL) jest związkiem należącym do grupy klasowo-funkcyjnej estrów (s. 4 uzasadnienia wyroku Sądu *ad quem*). Oznacza to, że substancja ta zaliczana jest na gruncie prawa polskiego do substancji psychotropowych, nie zaś do środków zastępczych. Została bowiem wskazana jako ester (GHB) zarówno w obecnie obowiązującym Rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 17 sierpnia 2018 r. w sprawie wykazu substancji psychotropowych, środków odurzających oraz nowych substancji psychoaktywnych (t.j. Dz.U.2022.1665 – załącznik nr 1 do ww. Rozporządzenia, tabela nr 2, pkt 20 w zw. z tiret drugie *in fine*), jak i na gruncie obowiązującej w chwili przypisanych skazanemu przestępstw ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z jej załącznikiem nr 2, gdzie wskazano, że substancją psychotropową jest kwas gamma-hydroksymasłowy (GBH) oraz jego ester (pkt 20 tabeli z wykazem substancji psychotropowych z grupy II-P w zw. z tiret drugie *in fine*). Zagadnienie to było zresztą wcześniej – przed datami przypisanych skazanemu przestępstw przedmiotem licznych pytań do Głównego Inspektora Sanitarnego, który w dniu 15 kwietnia 2016 r. wydał komunikat nr 3/2016, w którym potwierdził, że gamma-butyrolakton jest substancją psychotropową z grupy II-P, kontrolowaną na mocy ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

Jedynie zatem na marginesie wolno zauważyć, że pojęcie estru, którym posłużono się w powołanych aktach prawnych – *lege non distinguente* – obejmuje swoim zakresem także estry wewnątrzcząsteczkowe. Nie ma w tym przypadku mowy o dokonaniu wykładni rozszerzającej, skoro taki wniosek wynika z zastosowania jednej z podstawowych reguł wykładni językowej.

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu, na podstawie art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciążając skazanego.