

Sygn. akt V KK 441/21

POSTANOWIENIE

Dnia 25 lutego 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Stępka

po rozpoznaniu w dniu 25 lutego 2022 r.

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

sprawy M. Z., P. L. i R. K. skazanych z art. 165 § 1 pkt 2 k.k. i innych,

z powodu kasacji wniesionych przez obrońców skazanych

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 15 lutego 2021 r., sygn. akt II AKa (...),

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w W.

z dnia 29 czerwca 2020 r., sygn. akt III K (...),

p o s t a n o w i ł

- 1. oddalić wszystkie kasacje obrońców skazanych jako oczywiście bezzasadne;**
- 2. obciążyć skazanych kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego w częściach na nich przypadających.**

UZASADNIENIE

Na mocy wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 29 czerwca 2020 r., sygn. akt III K (...), oskarżony R. K. (odpowiadający w tym postępowaniu z siedmioma innymi osobami) został uznany za winnego:

1/ przestępstwa z art. 258 § 1 k.k., polegającego na tym, że w okresie co najmniej od lipca 2014 r. do 26 czerwca 2017 r. na terenie W. i innych miejscowości, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej, w skład której w różnych okresach czasu wchodziły następujące osoby: R. H., J. L., J. K., B. W., P. G., B. N., A. Z., K. H., P.

P., R. Z., P. K., F. K., M. O., P. M., Ł. C., Ł. K., M. Z., P. L., S. M., Ł. G., A. M., P. K., M. K. oraz inne osoby, co do których wyłączono materiały do odrębnego postępowania, mającej na celu popełnianie przestępstw przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu polegających na wyrabianiu i wprowadzaniu do obrotu szkodliwych dla zdrowia substancji, w postaci między innymi N- etyloheksedronu, PVP i PVT, czym sprowadzał niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia wielu osób - i za to wymierzono mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

2/ przestępstwa polegającego na tym, że w okresie od lipca 2014 r. do dnia 26 czerwca 2017 r. w W. i innych miejscowościach, działając w ramach zorganizowanej grupy przestępczej opisanej w pkt I wyroku, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, czyniąc sobie z tego stałe źródło dochodu, wprowadził do obrotu wyprodukowane przez R. H. i inne osoby pod pozorem środków pochłaniających wilgoć z komputera, bez podawania prawdziwego składu chemicznego, sposobu użycia i działania, a w rzeczywistości przeznaczone do wdychania lub połykania szkodliwe dla zdrowia substancje, z zawartością alfa-PVP, N-etyloheksedronu w ilości nie mniejszej niż 17.000 sztuk saszetek o rynkowej wartości nie mniejszej niż 595.000 złotych, czym sprowadził niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia wielu osób, przy czym czynu tego dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa, gdyż będąc uprzednio skazanym za przestępstwo umyślne na karę pozbawienia wolności, popełnił w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy tej kary, umyślne przestępstwo podobne do przestępstwa, za które był już skazany – a więc uznano go winnym przestępstwa z art. 165 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. - i za to na podstawie art. 165 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. zw. z art. 64 § 1 k.k. i art. 33 § 2 k.k. wymierzono mu karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 150 stawek dziennych grzywny określając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 200 zł; nadto na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzeczono przepadek równowartości korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia przestępstwa w kwocie 595.000 zł;

Na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. oraz art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzeczone wobec R. K. kary pozbawienia wolności Sąd Okręgowy połączył i wymierzył mu karę łączną w rozmiarze 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Apelacje od tego wyroku wnieśli obrońcy sześciu oskarżonych, w tym obrońca oskarżonego R. K.. Po rozpoznaniu wniesionych środków odwoławczych, Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z dnia 15 lutego 2021 r., sygn. akt II AKa (...), utrzymał w mocy zaskarżony wyrok wobec oskarżonego R. K. oraz czterech innych współoskarżonych, zmieniając orzeczenie tylko w stosunku do jednego z nich (nieobjętego niniejszym postępowaniem kasacyjnym).

Z wyrokiem Sądu odwoławczego nie zgodzili się obrońcy skazanych R. K., M. Z. i P. L.. Ponieważ z wnioskiem o sporządzenie uzasadnienia Sądu Najwyższego oddalającego kasacje jako oczywiście bezzasadne wystąpił tylko adwokat D. W. - obrońca skazanego R. K. – uzasadnienie zostało sporządzone tylko odnośnie do tego skazanego. A zatem, obrońca skazanego R. K. zaskarżył w/w wyrok w całości i na podstawie art. 523 k.p.k. i art. 526 § 1 k.p.k. orzeczeniu temu zarzucił:

1) rażące i mające wpływ na jego treść naruszenie przepisów prawa materialnego, a to:

a/ art. 165 § 1 pkt 2 k.k. poprzez jego błędną wykładnię w zakresie znamienia „nie odpowiadające obowiązującym warunkom jakości” i uznanie, że przedmiotowe znamię odnosi się jedynie do wymienionych w przedmiotowym przepisie środków farmaceutycznych, gdy prawidłowa wykładnia przepisu prowadzi do stwierdzenia, że znamię „nie odpowiadające obowiązującym warunkom jakości” odnosi się do wszystkich produktów wymienionych w tym przepisie.

b/ art. 165 § 1 pkt 2 k.k. poprzez jego błędną wykładnię w zakresie zwrotu „wprowadza do obrotu” i uznanie, że R. K. wprowadzał tzw. dopalacze do obrotu, gdy prawidłowa wykładnia w/w przepisu pozwala na przyjęcie, że za wprowadzającego do obrotu w oparciu o ustawę kodeks karny, może być uznana tylko osoba, która niejako pierwotnie wprowadziła towar do obrotu, gdyż w tym pojęciu nie mieszczą się kolejne transakcje.

c/ art. 165 § 1 pkt 2 k.k. poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, że do środków zastępczych można stosować w/w przepis, gdy prawidłowa wykładnia tego przepisu prowadzi do przekonania, że przepisów dotyczących bezpieczeństwa produktów nie stosuje się do środków zastępczych zgodnie z przepisami ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii;

d/ art. 258 § 1 k.k. poprzez jego błędną wykładnię w zakresie R. K. i w wyniku tego uznanie, że poprzez systematyczne i wielokrotne odbieranie od B. W. tzw. Dopalaczy R. K. był członkiem zorganizowanej grupy przestępczej, a prawidłowa wykładnia czynności podejmowanych przez R. K. nie daje podstaw do takiego ustalenia.

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Okręgowego w W. i uniewinnienie skazanego R. K. od zarzucanych mu czynów; ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację obrońcy skazanego Prokurator (...) Wydziału Zamiejscowego Departamentu ds. Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji w (...) wniósł o oddalenie jej jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna i to w stopniu oczywistym, o jakim mowa w art. 535 § 3 k.p.k., co uzasadniało jej rozpoznanie na posiedzeniu w trybie tego przepisu. Analiza zarzutów kasacyjnych nie wykazała, by w sprawie miało dojść do rażącego naruszenia prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a o którym mowa w art. 523 § 1 k.p.k.

Na samym wstępie należy zauważyć, że Sądy obu instancji niezwykle starannie podeszły do prawidłowości kwalifikacji prawnej przypisanych skazanemu przestępstw i w rzetelnym, kompetentnym wywodzie wykazywały, dlaczego właśnie została zastosowana kwalifikacja prawna z art. 165 § 1 pkt 2 k.k. i art. 258 § 1 k.k. Skazanemu R. K. zostało przypisane w ust. II wyroku Sądu pierwszej instancji popełnienie przestępstwa z art. 165 § 1 pkt 2 k.k., zgodnie z którym karze podlega ten: „Kto sprowadza niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia wielu osób albo dla mienia w wielkich rozmiarach: wyrabiając lub wprowadzając do obrotu szkodliwe dla zdrowia substancje, środki spożywcze lub inne artykuły powszechnego użytku lub też środki farmaceutyczne nie odpowiadające obowiązującym warunkom jakości”.

Prawidłowość wyводу Sądów obu instancji potwierdza również orzecznictwo Sądu Najwyższego, który już wielokrotnie odnosił się do możliwości

zakwalifikowania handlu dopalaczami z art. 165 § 1 pkt 2 k.k. – a próba podważenia tej wykładni stała się istotą zarzutów kasacyjnych w niniejszej sprawie. Sąd Najwyższy definiował znamiona tego przestępstwa i wskazywał, do jakich okoliczności faktycznych sprawy może ono znaleźć zastosowanie.

Przede wszystkim w postanowieniu z dnia 31 maja 2017 r., w sprawie o sygn. akt I KZP 5/17, (OSNKW 2017, z. 7, poz. 40) Sąd Najwyższy stwierdził - „Wyczerpuje dyspozycję art. 165 § 1 pkt 2 k.k. sprzedaż tzw. dopalaczy, czy środków odurzających lub psychotropowych, jako odżywek dla sportowców, czy też nawet zapachów lub produktów zmieniających kolor ognia w piecu, jeżeli wydzielane opary, czy dym działają na użytkownika w sposób niebezpieczny dla jego życia i zdrowia. Bez znaczenia dla bytu przestępstwa jest to, że część nabywców wiedziała o faktycznym przeznaczeniu towaru, jeżeli dostęp do niego miał charakter powszechny, a więc również dla osób <<niewtajemniczonych>>. Nie wyczerpuje natomiast znamion tego przestępstwa obrót produktami mającymi cechy środków zastępczych w rozumieniu u.p.n. [ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii – uwaga SN] w sytuacji, gdy użycie sprzedawanego towaru zgodnie z jego przeznaczeniem deklarowanym przez sprzedawcę lub producenta nie wywołuje negatywnych skutków dla życia lub zdrowia”.

Szczegółową wykładnię możliwości zastosowania art. 165 § 1 pkt 2 k.k. do sprzedaży tzw. dopalaczy Sąd Najwyższy przedstawił również w wyroku z dnia 4 sierpnia 2020 r., w sprawie V KK 478/19, (LEX nr 3180918), wskazując - „Na podstawie art. 165 § 1 pkt 2 k.k. odpowiada ten, kto sprowadza niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia wielu osób albo dla mienia w wielkich rozmiarach: wyrabiając lub wprowadzając do obrotu szkodliwe dla zdrowia substancje, środki spożywcze lub inne artykuły powszechnego użytku lub też środki farmaceutyczne nieodpowiadające obowiązującym warunkom jakości. Należy stwierdzić, że dla realizacji znamion określonego w tym przepisie przestępstwa musi zaistnieć skutek w postaci <<narażenia na niebezpieczeństwo życia lub zdrowia wielu osób>>. Innymi słowy, skutkiem jest zarówno samo zdarzenie, wymienione w tym przepisie, jak i stan niebezpieczeństwa powszechnego stworzony zachowaniem sprawcy. Brak ujawnionych konkretnych skutków dla zdrowia lub życia nie może zostać zrównany z brakiem skutku w postaci narażenia na niebezpieczeństwo. Nie jest

przecież wymagane, aby niebezpieczeństwo to miało charakter bezpośredni, lecz aby przybrało charakter realny i konkretny. W przepisie nie chodzi o spowodzenie <<bezpośredniego niebezpieczeństwa>> lecz <<niebezpieczeństwa>>. Spowodzenie niebezpieczeństwa nie musi więc łączyć się z nieuchronnością zaistnienia zdarzenia, którego niebezpieczeństwo sprawca miał spowodzić”.

Na gruncie zbliżonej pod względem faktycznym i prawnym sprawy Sąd Najwyższy nie miał wątpliwości, że w przypadku sprzedawanych przez sprawcę substancji nie mamy do czynienia z produktem, którego użycie zgodnie z jego przeznaczeniem deklarowanym przez sprzedawcę lub producenta nie wywołuje negatywnych skutków dla życia lub zdrowia, bowiem jak podkreślił - „Katynony oraz ich pochodne, tj. alfa-PVP, pentedron, i N- etyloheksedron, a więc składniki produktu wytwarzanego i wprowadzonego do obrotu przez skazanych pod pozorem pochłaniacza wilgoci, stanowią substancje szkodliwe dla zdrowia i życia w rozumieniu art. 165 § 1 pkt 2 k.k.” (*por. postanowienie SN z dnia 15 września 2020 r., V KK 262/20, LEX nr 3277680*). Jednocześnie odpowiadając na argumenty obrońcy należy wskazać, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażane jest też stanowisko, że możliwe jest przyjęcie, iż wprowadzanie do obrotu środków zastępczych, o których traktuje przepis art. 4 ust. 27 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, stanowi realizację znamion czynu penalizowanego w art. 165 § 1 pkt 2 k.k. Nadto, objęcie sankcją administracyjną przewidzianą w art. 52a ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii wytwarzania i wprowadzania do obrotu środków zastępczych, a to z uwagi na powszechnie rozumianą ich szkodliwość dla zdrowia ludzi, nie wyklucza - w określonym układzie faktycznym - możliwości przyjęcia, że sprawca takiego czynu wyczerpuje znamiona występkę określonego w art. 165 § 1 pkt 2 k.k. (*por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 grudnia 2020 r., V KK 374/19, LEX nr 3270722; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 października 2020 r., III KK 300/19, LEX nr 3277893*).

A zatem wbrew temu, co podnosi skarżący, przedmiotem przestępstwa z art. 165 § 1 pkt 2 k.k. mogą być środki odurzające, substancje psychotropowe, czy też tzw. środki zastępcze. Kwalifikacja kumulatywna czynu polegającego na wprowadzaniu do obrotu takich środków czy substancji na podstawie przepisów Kodeksu karnego i ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, co

do zasady nie jest wykluczona. Warunkiem jej przyjęcia jest jednak ustalenie, że środki te lub substancje są szkodliwe w rozumieniu art. 165 § 1 k.k., a więc w stopniu stanowiącym niebezpieczeństwo dla zdrowia lub życia wielu osób.

Na to, że wprowadzenie do obrotu środka zastępczego może stanowić realizację znamion czynu art. 165 k.k., typizującego powszechne narażenie na niebezpieczeństwo, zwraca się uwagę także w piśmiennictwie (zob. *T. Sroka, Komentarz do wybranych przepisów Kodeksu karnego. [w:] Przestępstwa narkotykowe i dopalacze. Komentarz, KIPK 2019, art. 165, tezy 35 – 36, 47 - 48; W. Górowski, M. Małecki, D. Zając, W. Zontek, Przestępstwa narkotykowe i dopalacze. Komentarz, teza 102, KIPK. 2019*). Bez względu zatem na to, czy przedmiotem czynności wykonawczej będą środki odurzające, substancje psychotropowe czy też nowe substancje psychoaktywne, konieczne jest ustalenie i wykazanie, że są one szkodliwe dla zdrowia w stopniu stwarzającym niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia wielu osób.

Nie jest zgodne z prawdą twierdzenie obrońcy, że znamię „środki farmaceutyczne nie odpowiadające obowiązującym warunkom jakości - rzutuje na prawidłowe ustalenie zakresu kryminalizacji oraz wyznaczenie zakresu substancji i innych wskazanych w przepisie przedmiotów, których on dotyczy” - w niniejszej sprawie. Istotą znamienia rozważanego przestępstwa jest bowiem wystąpienie skutku w postaci zaistnienia zagrożenia dla życia lub zdrowia, czyli wprowadzenia do obrotu produktów, które: 1) stanowią substancje szkodliwe dla zdrowia o takim ładunku szkodliwości, że 2) stwarza to niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia wielu osób. Błędnie twierdzi obrońca, że karalność czynu przypisanego skazanemu wynika z tego faktu, iż środki oznaczone jako „turbo pochłaniacz wilgoci” nie były pochłaniaczami wilgoci zgodnymi z warunkami jakości pochłaniaczy wilgoci. Z uwagi na ten błąd początkowy, cały wywód uzasadnienia zarzutów kasacyjnych nie mógł być uznany za trafny – zwłaszcza w świetle tak wyczerpujących tematykę uzasadnień wyroków Sądów obu instancji. Zresztą nie można tracić z pola widzenia tego, że normy jakości, o których mowa w art. 165 § 1 pkt 2 k.k., to nie tylko te wynikające z obowiązującego prawa, ale również reguły ostrożności wynikające ze wskazań wiedzy naukowej, w szczególności medycyny i chemii (zob. *D. Zając,*

Karalność obrotu dopalaczami w świetle art. 165 k.k. (analiza dogmatyczna), Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych 2017, nr 4, s. 58).

Nie może również ulegać wątpliwości, iż skazany wiedział, jak szkodliwe są substancje, które wprowadzał do obrotu – dlatego nie mogą ostać się argumenty dotyczące tego, że skoro nie było zabronione handlowanie samymi dopalaczami, to panowała „niepewność prawna”. O żadnej niepewności nie może być mowy – sprzedawanie dopalaczy pod nazwą „pochłaniacza wilgoci” nie zostało przecież zakwalifikowane przez Sąd I instancji jako przestępstwo w postaci tego, że jest to „zabroniona przez prawo sprzedaż dopalaczy”, ale jako wprowadzanie do obrotu substancji szkodliwych i zagrażających zdrowiu i życiu.

Słusznie również wskazuje się w doktrynie, że zamieszczenie na produkcie stanowiącym dopalacz informacji, iż nie nadaje się lub nie jest przeznaczony do spożycia przez ludzi albo, że jest sprzedawany do celów naukowych lub kolekcjonerskich czy też, iż jest to np. „nawóz roślinny”, „ozdoba choinkowa” czy „podpałka do grilla”, nie ma znaczenia dla realizacji znamion czynu zabronionego z art. 165 § 1 pkt 2 k.k. A to z tej przyczyny, że chociaż jej treść wskazywała, iż produkt nie jest przeznaczony do spożycia, to nabywcy i tak wiedzieli i byli przekonani, że jest to tzw. dopalacz - służący do zażycia - i wyłącznie w tym celu dokonywali jego nabycia. Chociaż więc wykorzystanie tzw. dopalacza zgodnie z deklaracją zamieszczoną na opakowaniu, a w szczególności zaniechanie spożycia go przez człowieka, zasadniczo nie czyni z niego substancji szkodliwej dla zdrowia, to jednak nie w tym celu i zamiarze następuje zarówno dystrybucja, jak i zakup, na co bez żadnej wątpliwości wskazują nie tylko wysokie zyski ze sprzedaży, ale przede wszystkim zeznania samych osób nabywających i sprzedających takie produkty. Deklaracje zawarte na opakowaniu środków zastępczych nie są tym samym czynnikiem decydującym o możliwości zaliczenia danego produktu do katalogu szkodliwych dla zdrowia substancji, ale rzeczywiste, z punktu widzenia praktyki społecznej, powszechne sposoby użycia danego produktu. Trafnie zwraca się uwagę, że szkodliwość dla zdrowia substancji uzależniona jest od ich właściwości, a nie informacji zawartej na opakowaniach (zob. T. Sroka, *Komentarz do wybranych przepisów Kodeksu karnego, [w:] Przestępstwa narkotykowe i dopalacze. Komentarz, KIPK 2019, art. 165, tezy 53 - 55).*

Podsumowując te rozważania należy uznać za trafne następujące stanowisko Sądu Apelacyjnego w [...] wyrażone w przedmiotowej sprawie: „Nie mogły zostać uwzględnione podniesione przez obrońców zarzuty obrazy prawa materialnego - art. 165 § 1 pkt 2 k.k. - polegające na niedostrzeżeniu i nierozważeniu, że przedmiotem czynności wykonawczej tego przestępstwa może być wyłącznie taki produkt niebezpieczny, który nie odpowiada obowiązującym warunkom jakości. Tymczasem dla dopalaczy takie warunki jakości nie zostały nigdy ustalone i wprowadzone, co przekreśla, zdaniem skarżących, możliwość zakwalifikowania ich jako substancji niebezpiecznych, o których mowa w art. 165 § 1 pkt 2 k.k. (...) Stawiając takie zarzuty obrońcy wychodzą z założenia, że sformułowane w końcowej części analizowanego przepisu znamię „nie odpowiadające obowiązującym warunkom jakości” odnosi się do wszystkich substancji, produktów, artykułów i środków określonych w tym przepisie. Założenie to nie jest jednak słuszne i uprawnione. Analiza treści przepisu art. 165 § 1 pkt 2 k.k. prowadzi bowiem do wniosku, że omawiane znamię dotyczy wyłącznie środków farmaceutycznych. (...) Przeciwno interpretacji zaprezentowanej w apelacjach przemawia także ten argument (...), że to środki farmaceutyczne odpowiadać muszą ścisłym wymogom, które określa prawo - normom jakości. W wypadku zaś środków spożywczych czy substancji, jak również artykułów powszechnego użytku nie zawsze takie normy są ustalane i obowiązują, nie w każdym wypadku jest to konieczne i nieodzowne. Zależy to od rodzaju tych produktów, ich charakteru i przeznaczenia”.

Sąd Najwyższy rozpoznający niniejszą sprawę stwierdza, iż konsekwencją powyższych rozważań jest przyjęcie, że w art. 165 § 1 pkt 2 k.k. są penalizowane dwa rodzaje działania: 1/ wyrabianie lub wprowadzanie do obrotu szkodliwych dla zdrowia substancji, środków spożywczych lub innych artykułów powszechnego użytku; 2/ wyrabianie lub wprowadzanie do obrotu środków farmaceutycznych nie odpowiadających obowiązującym warunkom jakości – niezależnie od ich szkodliwości. W przypadku tej pierwszej grupy substancji nie musi być spełnione znamię „odpowiadania obowiązującym warunkom jakości” – zwłaszcza w sytuacji, gdy takich norm dla danego produktu nie ma, jak to ma miejsce w przypadku dopalaczy. Sformułowane w końcowej części analizowanego przepisu znamię „nie

odpowiadające obowiązującym warunkom jakości”, odnosi się zatem wyłącznie do środków farmaceutycznych. W rezultacie więc należało podzielić stanowisko Sądu Apelacyjnego w (...), że Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, iż produkty będące przedmiotem czynności wykonawczych przestępstw przypisanych wszystkim oskarżonym, w tym R. K., były substancjami szkodliwymi dla zdrowia i stwarzały niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia wielu osób, co nakazywało kwalifikację tych zachowań z art. 165 § 1 pkt 2 k.k. Nie doszło więc do naruszenia tego przepisu poprzez jego błędną wykładnię w zakresie znamienia „nie odpowiadające obowiązującym warunkom jakości”. Trafnie bowiem Sądy orzekające w sprawie uznały, że przedmiotowe znamię odnosi się jedynie do wymienionych w tym przepisie środków farmaceutycznych. Nie doszło również do naruszenia tego przepisu poprzez uznanie, że do środków zastępczych można stosować w/w przepis.

Również kolejne zarzuty kasacji (pkt 1b - c) okazały się oczywiście bezzasadne, bowiem także w tym przypadku Sądy obu instancji trafnie ustaliły, że skazany R. K. wypełnił znamię przestępstwa z art. 165 § 1 pkt 2 k.k. w postaci „wprowadzania dopalaczy do obrotu”. Można zauważyć, że z analizy doktryny nie wyłania się jednolite stanowisko na ten temat. Dominuje pogląd, że należy szeroko interpretować pojęcie „wprowadzenia do obrotu”, a przez to wyrażenie trzeba rozumieć każde zbycie czy nawet przekazanie faktycznego władztwa nad rzeczą w ręce innej osoby. Nie jest przy tym istotne, czy czynności tych dokonano w ramach zwykłego obrotu konsumenckiego, czy też z myślą o późniejszej odsprzedaży czy innej dystrybucji wyrobów. W rezultacie, wprowadzaniem do obrotu jest każde puszczenie w obieg danego produktu, zarówno hurtowe, jak i detaliczne (zob. G. Bogdan, [w:] W. Wróbel (red.), A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część I. Komentarz do art. 117-211a (teza 9 i 10)*; R.A. Stefański (red.), [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2017, komentarz do art. 165 k.k. (teza 18); T. Sroka, *Komentarz do wybranych przepisów Kodeksu karnego [w:] Przestępstwa narkotykowe i dopalacze. Komentarz*, KIPK 2019, art. 165). Wskazuje się przy tym również na to, że termin „wprowadzanie do obrotu” na gruncie Kodeksu karnego ma autonomiczne znaczenie, niezależne od interpretacji tego pojęcia na gruncie innych ustaw, czy też z uwagi na wykładnię celowościową: ze względu na stopień

zagrożenia dla życia lub zdrowia ludzi, bardziej naganne wydaje się dostarczenie szkodliwej dla zdrowia substancji bezpośrednio konsumentowi, a nie pierwotne wprowadzenie substancji do obrotu.

Wyrażane jest też stanowisko, że „na podstawie art. 165 § 1 pkt 2 k.k. odpowiedzialność karną ponieść będą mogły wyłącznie te podmioty, które wyrabiają bądź dokonują pierwotnego wprowadzenia substancji do obrotu. (...) *Prima facie* w powyższym ujęciu jedynym podmiotem zdatnym do takiego zachowania jest bowiem podmiot realizujący znamię <<wyrabia>>. To on bowiem sprzedaje wytworzony towar hurtownikom, a więc <<wprowadza go do obrotu>>. Tymczasem ustawodawca w wyraźny sposób oddzielił od siebie obie czynności sprawcze. Jeśli jednak uwzględnić charakter czynności sprawczych to takie wielowariantowe określenie treści znamion uznać należy za zupełnie trafne i uzasadnione także przy przyjęciu wąskiej interpretacji” (tak: *D. Zając, Karalność obrotu dopalaczami w świetle art. 165 k.k. (analiza dogmatyczna), Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych 2017, nr 4, s. 58*). Z tym poglądem nie można się jednak zgodzić – przekonująca i adekwatna do specyfiki obrotu dopalaczami jest pierwsza interpretacja. Nie ma przy tym niebezpieczeństwa naruszenia zakazu analogii na niekorzyść sprawcy, oznacza on bowiem jedynie zakaz interpretacji przesłanek odpowiedzialności karnej poza rezultat wykładni językowej. Należało więc zgodzić się z interpretacją przyjętą w niniejszej sprawie przez Sąd Apelacyjny w (...) co do tego, że wprowadzenie do obrotu w rozumieniu art. 165 § 1 pkt 2 k.k., to każda czynność, w wyniku której produkt zaczyna funkcjonować w obrocie. Wprowadzeniem do obrotu tzw. dopalacza (zarówno nowej substancji psychoaktywnej, jak i środka zastępczego) będzie zatem zarówno hurtowe puszczenie w obieg takiego produktu, jak i przekazanie go konsumentowi w ramach obrotu detalicznego.

Rzetelnie i szczegółowo dokonał również Sąd odwoławczy analizy prawidłowości subsumcji dokonanej przez Sąd I instancji pod przepis prawa karnego materialnego, dokonując ustaleń faktycznych w sprawie i przyjmując, że skazany R. K. swoim zachowaniem wypełnił znamiona przestępstwa z art. 165 § 1 pkt 2 k.k., jak również, iż możliwe było przypisanie mu odpowiedniego zamiaru: „Z wypowiedzi R. H. jasno wynika, że oskarżony K. sam wprowadzał dopalacze do

obrotu, miał także zatrudniać w tym celu inną osobę (k. 403). Jak świadek stwierdził, systematycznie zwiększał ilość odbieranych dopalaczy aż do momentu zatrzymania. W złożonych wyjaśnieniach R. H. podał, jakie substancje zawierały dopalacze przekazywane R. K. (k. 403). Mając zaś na uwadze, że każda z tych substancji (alfa-PVP i hexedron) była badana przez biegłych nie może być wątpliwości co do tego, że były one szkodliwe i niebezpieczne dla zdrowia lub życia w rozumieniu art. 165 § 1 pkt 2 k.k. R. H. określił wielkość korzyści, jakie oskarżony R. K. osiągnął w następstwie podejmowanych działań, mówił o jego rozliczeniach w ramach grupy, odbieraniu pieniędzy za dopalacze. Prowadzi to do wniosku, że substancje, które były mu przekazywane trafiły do dalszego obiegu, doszło do ich przekazania dalej konsumentom, do sprzedaży tych środków indywidualnym nabywcom. Ziścił się zatem stan konkretnego niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia wielu osób wymagany przez przepis art. 165 § 1 pkt 2 k.k.”.

Nie mogło również ulegać wątpliwości, że prawidłowo została przyjęta kwalifikacja prawna z art. 258 § 1 k.k. Trafnie Sąd odwoławczy doszedł do wniosku, że zajmujący się produkcją i dystrybucją dopalaczy oskarżeni byli członkami grupy przestępczej, a łączyło ich to samo dążenie związane z zachowaniami, które były nie tylko naganne moralnie, ale prawnie zabronione, w tym także pod groźbą kary – i wyczerpywały znamiona przestępstwa z Kodeksu karnego. Wbrew temu, co zarzuca obecnie obrońca, materiał dowodowy przedstawiony w sprawie dawał podstawy do ustalenia, że R. K. brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej. Wynika z niego jednoznacznie, że był głównym odbiorcą dopalaczy przez cały okres działania grupy, do momentu zatrzymania R. H., brał ich duże ilości, systematycznie zwiększał zapotrzebowanie na dopalacze, dostarczał regularnych, stałych dochodów grupie. Nie był tylko okazjonalnym czy przypadkowym nabywcą niedużych ilości dopalaczy. Wszystkie niezbędne elementy i okoliczności, które akcentował Sąd Najwyższy w swoim orzecznictwie, niezbędne dla przyjęcia istnienia więzi organizacyjnej w wypadku stałego odbiorcy produktów oferowanych przez grupę przestępczą, wystąpiły po stronie oskarżonego R. K.. Dotyczy to przede wszystkim regularnego i systematycznego charakteru jego współpracy z R. H. i B. W., trwałości działania, długiego okresu, w jakim miała ona miejsce oraz jej skoordynowanego i planowanego charakteru. Przy uwzględnieniu tych okoliczności

nie może być wątpliwości co do trafności ustaleń poczynionych w tej mierze przez Sąd pierwszej instancji i prawidłowości analizy dokonanej przez Sąd Apelacyjny.

Reasumując – Sąd odwoławczy niezwykle starannie i dogłębnie rozważył wszystkie zarzuty apelacji, co czyni zarzuty kasacji odnoszące się do jakości i szczegółowości tego uzasadnienia wyjątkowo nietrafionymi. Argumenty obrońcy odnoszące się do nieświadomości tego skazanego w zakresie „istnienia” grupy przestępczej, czy też braku szkodliwości sprzedawanych dopalaczy, są całkowicie gołosłowne, jako że nie znajdują potwierdzenia w obszernym materiale dowodowym. Dlatego też dokonana analiza uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego nie daje podstaw do twierdzenia, że doszło do naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. Skarżący bowiem nie wykazał, iż niektóre z zarzutów apelacyjnych nie zostały w ogóle rozpoznane (naruszenie art. 433 § 2 k.p.k.), lub też jedynie w sposób niepełny (naruszenie art. 457 § 3 k.p.k.). Oba te zarzuty wymagałyby nadto wykazania, że uchybienia takie, jeżeli faktycznie wystąpiły - miały istotny wpływ na treść zapadłego rozstrzygnięcia – czego nie wykazano (*por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2019 r., V KK 108/18, LEX nr 2642389; postanowienie SN z dnia 5 lutego 2019 r., V KK 613/18, LEX nr 2615843*).

W tej sytuacji nie można było uznać, że doszło do wymienionych w zarzutach kasacyjnych naruszeń przepisów dotyczących sposobu dokonywania kontroli apelacyjnej. Mając na uwadze wszystkie podniesione powyżej okoliczności, Sąd Najwyższy oddalił kasację obrońcy skazanego R. K. w trybie art. 535 § 3 k.p.k. jako oczywiście bezzasadną. O kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k., obciążając nimi skazanego w części na niego przypadające.