

*Sygn. akt II K 364/16*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 24 maja 2017 roku**

Sąd Rejonowy w Chełmnie II Wydział Karny w składzie:

**Przewodniczący – SSR Agnieszka Knade-Plaskacz**

**Protokolant – sekr. sądowy Kamila Skorupska**

przy udziale Prokuratora – G. W.

po rozpoznaniu w dniu 01/03/2017 roku, 24/04/2017 roku oraz 24/05/2017 roku

sprawy:

**M. K. (1)**

**s. Z. i M. z domu G.**

**ur. (...) w W.**

**oskarżonego o to, że:**

w okresie od 6 października 2015 roku do 12 października 2015 roku w G. wprowadził do obrotu produkt leczniczy o nazwie „K. w ilości 1023 sztuki nie posiadając wymaganego pozwolenia na dopuszczenie do obrotu na terenie RP w ten sposób, że przekazał je K. P. (1) w celu dalszej odsprzedaży osobom, których adresy mu wskazał,

**tj. o przestępstwo z art. 124 ustawy z dnia 6 września 2001 roku Prawo farmaceutyczne**

**orzeka:**

1. uniewinnia oskarżonego **M. K. (1)** od popełnienia zarzuconego mu przestępstwa z art. 124 ustawy z dnia 6.09.2001 r. prawo farmaceutyczne,
2. zasądza od Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Chełmnie na rzecz kancelarii adwokackiej adw. Z. Ś. kwotę 619,92 złotych (sześćset dziewiętnaście 92/100) brutto tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu,
3. na podstawie art. 632 pkt 2 kpk kosztami procesu obciąża Skarb Państwa.

*Sygn. akt II K 364/16*

## UZASADNIENIE

Sąd poczynił w sprawie następujące ustalenia faktyczne:

Oskarżony M. K. (1) w okresie objętym aktem oskarżenia zamieszkiwał w W.. W dniu 27 listopada 2014 r. założył konto bankowe w I. B. o numerze (...). Za założenie konta otrzymał od nieustalonej osoby 100 złotych zapłaty, kolejne 100 zł otrzymał po oddaniu tej osobie karty kredytowej i haseł. Konto bankowe wykorzystywane było przez nieustalone osoby do obsługi transakcji związanych z obrotem w Internecie substancją o nazwie K.. Ponadto z konta tego komornik prowadził egzekucję przeciwko M. K. (1). Pieniądze z konta były wypłacane jedynie w bankomatach, przez nieustalone

osoby. Poza wpłatami dokonywanymi przez nabywców, zajęciami komorniczymi oraz wspomnianymi wypłatami, w okresie od 5 czerwca 2015 r. do 4 grudnia 2015 r. nie dokonywano na nim innych transakcji.

Dowody: informacja z I. B. o właścicielu konta k. 243,425, historia rachunku K. 245-295, wyjaśnienia oskarżonego k. 390, 423, 494-496, pismo od komornika k. 463 akt.

K. P. (1) w 2015 r. w klubie (...) w G. poznał nieustaloną osobę, która zaproponowała mu możliwość szybkiego zarobku, polegającego na sprzedaży przez Internet produktu leczniczego o nazwie K.. Proceder opierał się na przekazywaniu K. P. przez nieznaną osobę na bezpieczne konto mailowe informacji o nabywcach K.. K. P. (1) w okresie od 6 października 2015 roku do 12 października 2015 roku w G. przyjął od nieustalonej osoby tabletki K. w ilości 1023 sztuki, a następnie w placówkach pocztowych w C. i w G. pomógł w zbyciu przedmiotowych tabletek w ilości 507 sztuk, przesyłając je na wskazane przez nieznaną osobę adresy na terenie Polski. Każdorazowo jako dane na przesyłce wypisywane były dane nieistniejącej osoby o nazwisku M. K. (2), która miała zamieszkiwać pod fikcyjnym adresem w O. ul. (...). Na wzorze przesyłki, którą ujawniono w zawartości komputera K. P. (1) w miejscu nadawcy widnieje nazwisko M. K. (1) oraz jest załączona lista osób, do których w/w podejrzany miał przysłać przesyłki. Należność za przesyłki przekazywana miała być na podany na nalepce adresowej numer konta należący do M. K. (1). Przesyłki opisywane były przez K. P. (1) jako sprzęt komputerowy, on też wpisywał dane adresowe nadawcy.

Dowody: wyjaśnienia M. K. – k. 390, 423, 494-496, zeznania świadka K. P. (1) – k.23, 534, kserokopie nalepek adresowych k. 77-90, protokół z przeszukania komputera K. P. k. 96-100.

Produkt o nazwie K. zawiera substancję leczniczą S.. Produkt ten nie został wprowadzony do obrotu na podstawie pozwolenia na dopuszczenie do obrotu na terytorium Polski. Nie znajduje się także w wykazie produktów leczniczych dopuszczonych do obrotu na podstawie pozwoleń wydanych przez Radę Unii Europejskiej lub Komisję Europejską. Zabezpieczone w toku postępowania jako dowody blistry z tabletkami produktu, sprzedawane konsumentom nie pozwalają na ustalenie tożsamości produktu: brak jest opakowania i etykiety. Z opisu opakowania wynika jedynie, że producentem jest A. P., określony jest także skład oraz moc składników. Nie jest jednak możliwe ustalenie pochodzenia substancji leczniczej, w tym producenta, kraju wytworzenia, kraju pochodzenia. W konsekwencji nie jest możliwe ustalenie jego historii, w tym danych i dokumentów dotyczących wykorzystanych kanałów dystrybucji.

Dowody – opinia z badań chemicznych k. 108-116, protokół zatrzymania rzeczy k. 36, protokół oględzin k. 38-49.

M. K. (1) był w przeszłości karany. k. 489

Oskarżony w toku postępowania dowodowego złożył wyjaśnienia zgodne z powyższymi ustaleniami faktycznymi i wskazał, że nie wiedział do jakich celów wykorzystywane miało być jego konto, jak też, że zapewne został wykorzystany jako tzw. słup. Wskazał, że nie jest w stanie rozpoznać osoby, której przekazał dane dotyczące konta i kartę. Z tą osobą stracił kontakt po tym, jak przekazał jej hasła dostępu i kartę kredytową. Osoba ta dopytywała jeszcze oskarżonego, czy nie zna innych osób zainteresowanych udziałem w tego rodzaju procederze. Wyjaśnił, że konto zamknął jak tylko dostał akt oskarżenia. Przeciwko oskarżonemu toczyło się postępowanie z art. 124 ustawy prawo farmaceutyczne prowadzone przez prokuraturę Rejonową L.-P. (Pr Ds. 227/2017) które umorzono. (k. 532 akt).

Sąd zważył co następuje:

Oskarżony stanął pod zarzutem tego, że w okresie od 6 października 2015 roku do 12 października 2015 roku w G. wprowadził do obrotu produkt leczniczy o nazwie (...) w ilości 1023 sztuk nie posiadając wymaganego pozwolenia na dopuszczenie do obrotu na terenie RP w ten sposób, że przekazał je K. P. (1) w celu dalszej odsprzedaży osobom, których adresy mu wskazał, tj. o popełnienie przestępstwa z art. 124 ustawy z dnia 6 września 2001 roku Prawo farmaceutyczne.

Zebrany w sprawie materiał dowodowy, w ocenie Sądu Rejonowego, nie dał podstaw do uznania winy oskarżonego w zakresie zarzucanego mu występkę. Zarówno sam oskarżony konsekwentnie zaprzeczał, jakoby wysyłał K. P.

zabezpieczone substancje, jak też świadek K. P. w sposób konsekwentny w toku całego postępowania wskazywał, że oskarżony z całą pewnością nie jest osobą, która nawiązała z nim kontakt w sprawie sprzedaży K., jak też, że nigdy wcześniej M. K. (1) nie spotkał i nie wie, czy to on jest mężczyzną z W., który przesyłał mu zatrzymane substancje. Nie ma natomiast wątpliwości, że pośrednio M. K. uczestniczył w procedurze handlu K., udostępniając konto bankowe umożliwiające realizację wpłat przez zainteresowanych. Operacje dokonywane na rachunku bankowym oskarżonego nie mogłyby zostać dokonane, gdyby nie udostępnił on osobom trzecim hasła dostępu do niego i nie przekazał kart kredytowych. Nie można jednak ustalić czy czynił to świadomie, to jest wiedząc do jakiego proceduru konto jest wykorzystywane, czy też nie. Zebrane dowody nie obaliły twierdzenia oskarżonego, że przekazał osobie trzeciej, której danych nie można było ustalić w toku sprawy, informacje dotyczące konta bankowego oraz kartę kredytową i nie wiedział w jakim celu konto to będzie wykorzystywane. Nie można więc również ustalić, czy oskarżony działał w zamiarze, aby inna nieustalona osoba dokonała przestępstwa wprowadzenia do obrotu produktów leczniczych o nazwie K. i ułatwił jego popełnienie poprzez udostępnienie swojego rachunku bankowego, do którego otrzymał hasła dostępu i kartę płatniczą. Zabezpieczone substancje również nie pozwalają na określenie ich źródeł dystrybucji.

Zasadnicze znaczenie miało w tym kontekście zdefiniowanie pojęcia „wprowadzenia do obrotu”, albowiem aby przypisać popełnienie czynu z 124 ustawy prawa farmaceutycznego, należy wykazać wypełnienie wszelkich znamion określonych w tym przepisie, a więc wprowadzenia do obrotu lub przechowywania w celu wprowadzenia do obrotu produktu leczniczego, nie posiadając pozwolenia na dopuszczenie do obrotu. Ustawa z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne nie udziela odpowiedzi, jak należy rozumieć pojęcie „wprowadzenia do obrotu”. W konsekwencji, gdy pojęcie „wprowadzenie do obrotu” wchodzi do zespołu znamion typu czynu zabronionego a nie zostało zdefiniowane w danej ustawie, zdefiniowanie go powinno sprowadzać się do języka ogólnego i prawniczego. Przyjmowanie innego jego znaczenia niż wynikające z reguł języka ogólnego oraz języka prawniczego naruszałoby gwarancyjny kierunek wykładni przepisów represyjnych i mogłoby spotkać się z zarzutem stosowania wykładni rozszerzającej na gruncie prawa karnego materialnego (por. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 lutego 2014 r., V KK 272/13).

Tam gdzie ustawodawca wyraża wolę rozciągnięcia pojęcia „wprowadzenia do obrotu” na dalsze transakcje poza pierwszą, powodującą zaistnienie danego przedmiotu w obrocie, czyni to wyraźnie w treści danego aktu prawnego odwołując się do odpowiednio skonstruowanej definicji legalnej. Takiej zaś definicji w ustawie - Prawo farmaceutyczne nie ma.

Sąd Najwyższy w przywołanym wyżej wyroku w analogicznej sytuacji zdecydowanie odrzucił wykładnię, jakoby przepis art. 124 cyt. ustawy Prawo farmaceutyczne penalizował „wprowadzenie do obrotu środków farmakologicznych” mające polegać na każdej czynności związanej z puszczeniem w obieg środków farmaceutycznych poprzez: sprzedaż detaliczną, hurtową, przekazanie nieodpłatne, przechowywanie, przewóz i inne czynności związane z dostarczeniem ich odbiorcy. Wprowadzenie do obrotu produktów leczniczych penalizowane na gruncie art. 124 ustawy Prawo farmaceutyczne nie jest rozumiane szeroko, jako każde odpłatne lub nieodpłatne rozporządzenie, przechowanie, przewóz lub inne czynności związane z dostarczeniem ich odbiorcy, na które osoba dokonująca takiej czynności nie ma pozwolenia. Za takie wprowadzenie do obrotu środków leczniczych należy rozumieć wyłącznie pierwszy akt zaistnienia towaru w obrocie na terytorium Polski (por. LEX nr 1430442). Mając powyższe na względzie należy przyjąć, iż sprawcą czynu zabronionego określonego w art. 124 ustawy prawo farmaceutyczne, w zespół znamion którego wchodzi „wprowadzenie do obrotu”, może być tylko osoba, która niejako pierwotnie wprowadziła towar do obrotu, gdyż w tym pojęciu nie mieszczą się kolejne transakcje.

Za takim wnioskiem przemawia także wykładnia historyczna oraz systemowa przepisów ustawy prawo farmaceutyczne. Wskazane powyżej rozumienie definicji „wprowadzenia do obrotu” znajduje swoje uzasadnienie w innych przepisach ustawy - Prawo farmaceutyczne, do których należy zaliczyć np. przepis art. 15 ust. 2, 15a ust. 2, art. 18a ust. 7, art. 21 a ust. 8a i ust. 9, art. 23 ust. 1 pkt 11a i 13, art. 23f ust. 4, art. 24 ust. 1 pkt. 4 ppkt b i ust. 3 pkt 3, art. 119a ust.2a, 121a ust. 1 i 3 czy też art. 122 ust. 1. W wszystkich tych przepisach pojęcie to odnosi się do wprowadzenia produktu leczniczego na rynek w ramach uzyskanego pozwolenia na dopuszczenie do obrotu produktu leczniczego.

Nadto z uzasadnienia do projektu ustawy prawo farmaceutyczne (druk nr (...) z 01-03-2001 r.) wprowadzającej ten przepis, wynika dążenie ustawodawcy do tego, aby dostosować prawo polskie do unijnych regulacji w zakresie stworzenia i funkcjonowania wspólnego rynku produktów leczniczych. Przepisy ustawy prawo farmaceutyczne zostały w znacznej mierze uchwalone w celu dostosowania ustawodawstwa polskiego do regulacji Unii Europejskiej, w szczególności dyrektywy 2001/83/WE. Jeżeli dokonamy interpretacji tego pojęcia w świetle dyrektywy 2001/83/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie wspólnotowego kodeksu odnoszącego się do produktów leczniczych stosowanych u ludzi (Dz.U. L z 28.11.2001r., ze zm.), która ustanawia przepisy dotyczące między innymi wytwarzania, przywozu, wprowadzania do obrotu i dystrybucji hurtowej produktów leczniczych oraz substancji czynnych w Unii, również będzie trzeba przychylić się do rozumienia analizowanego pojęcia w sposób wskazany wyżej. Już preambuła (12) wskazuje bowiem, że „wprowadzenie danego produktu leczniczego do obrotu przyznane przez właściwe władze w jednym Państwie Członkowskim powinno być uznawane przez właściwe władze innych Państw Członkowskich, o ile nie ma poważnych podstaw do domniemania, że wprowadzenie danego produktu leczniczego do obrotu może przedstawiać ryzyko dla zdrowia publicznego”. Zgodnie zaś z art. 6 ust. 1 te same dyrektywy, żaden produkt leczniczy nie może być wprowadzony do obrotu w Państwie Członkowskim bez pozwolenia na dopuszczenie do obrotu wydanego przez właściwe władze tego Państwa Członkowskiego zgodnie z niniejszą dyrektywą lub rozporządzeniem (EWG) nr 2309/93. Podobne wnioski wynikają również np. z treści art. 4 ust. 2 rozporządzenia (WE) nr 726/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. ustanawiającego wspólnotowe procedury wydawania pozwoleń dla produktów leczniczych stosowanych u ludzi i do celów weterynaryjnych i nadzoru nad nimi oraz ustanawiające (...) Agencję (...) (Dz.U. L 136 z 30.4.2004), który stanowi, że UE „udziela i kontroluje pozwolenia na wprowadzenie do obrotu produktów leczniczych stosowanych u ludzi”.

W ocenie Sądu zebrany materiał dowodowy w sposób jednoznaczny wskazuje, że pochodzenie zatrzymanych przy K. P. produktów (środków) nie jest znane, a tym samym nie da się ustalić zarówno tego czy to oskarżony M. K. (1) wprowadził je do obrotu na terytorium Polski, jak i tego z jakich źródeł nabyte zostały te produkty. Wprawdzie K. P. stwierdził, że posiadał maila, z treści którego wynikać miało, że tabletki K. pochodzą z Anglii, o czym informował go mailowo nadawca przesyłek, jednakże należy wskazać, że nie udowodniono, że to M. K. był nadawcą maili. Żaden mail tej treści nie został załączony do akt, chociaż znajdowała się tam liczna, szczegółowa korespondencja dotycząca sprzedaży K. (k. 24-34). Treść korespondencji mailowej wskazywała, że jej nadawca był niezwykle ostrożny, korzystał z bezpiecznego maila, udzielał informacji mających wyłącznie charakter instrukcji technicznych, co pozwala poddawać w wątpliwość słowa świadka w tym zakresie. Nie może także umknąć uwadze, że informację o wiadomości mailowej tej treści K. P. przekazał organom ścigania dopiero, gdy przedstawiono mu zarzut naruszenia art. 124 ustawy prawa farmaceutycznego, co zresztą doprowadziło do zmiany zarzutu mu stawianego i co wskazuje w ocenie Sądu w sposób jednoznaczny, że oświadczenie tej treści stanowić miało jedynie linię obrony świadka. Proceder sprzedaży K. został zorganizowany w taki sposób, aby nie można było ustalić osób w niego zaangażowanych – w innym wypadku zbędne byłoby korzystanie z „usług pocztowych” takich osób jak K. P. i „usług bankowych” takich osób jak oskarżony.

Nie da się więc ustalić w sposób nie budzący wątpliwości, czy wprowadzenia do obrotu zabezpieczonych środków dokonał oskarżony, czy też osoby trzecie, którym oskarżony przekazał dane o numerze konta bankowego i przekazał karty kredytowe. Nie ulega zaś wątpliwości, że co najmniej jedna osoba trzecia uczestniczyła w tym procederze, namawiając K. P. do wysyłania paczek z K.. Tym samym, wobec niewykazania spełnienia wszystkich znamion przestępstwa, Sąd nie mógł uznać oskarżonego za winnego popełnienia przestępstwa opisanego w zarzucie, co skutkowało uniewinnieniem M. K. (1).

O kosztach postępowania Sąd rozstrzygnął na podstawie art. 632 pkt. 2 kpk. Sąd zasądził ponadto od Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Chełmnie na rzecz obrońcy kwotę 619,92 złotych brutto tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu, a podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku Prawo o adwokaturze w zw. z § 17 ust. 2 pkt. 3 i § 20 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 roku w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu.

(...)/ (...) SSR Agnieszka Knade-Plaskacz