

Kontrola substancji o charakterze psychoaktywnym wymaga precyzyjnego określenia jej przedmiotu, tj. wskazania, jakie konkretnie substancje objęte są zakazem ich wykorzystywania do celów innych niż medyczne, za naruszenie którego to zakazu grozi odpowiedzialność karna.

KONTROLA NOWYCH SUBSTANCJI PSYCHOAKTYWNYCH W ZNOWELIZOWANEJ USTAWIE O PRZECIWDZIAŁANIU NARKOMANII

Krzysztof Krajewski
Katedra Kryminologii
Uniwersytet Jagielloński

Instrumenty kontroli

W odniesieniu do środków odurzających i substancji psychotropowych przyjętym od lat sposobem ich definiowania, tak na poziomie prawa międzynarodowego, jak i krajowego, są **wykazy substancji kontrolowanych**, stanowiące załączniki do stosownych ustaw. Taka definicja nie pozostawia jakichkolwiek wątpliwości co do tego, które substancje są nielegalne. Ma to szczególne znaczenie z punktu widzenia fundamentalnej zasady nowożytnego prawa karnego, wyrażającej się w łacińskiej formule *nullum crimen sine lege*, czyli nie ma przestępstwa bez (przepisu) ustawy. W Polsce znajduje ona wyraz w art. 41 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 1 § 1 Kodeksu karnego. Oznacza ona, iż odpowiedzialność karną można ponosić wyłącznie za czyny, które w momencie ich popełnienia są zdefiniowane jako przestępstwa przez przepisy rangi ustawowej, tj. akty prawne przyjęte przez parlament, a nie akty prawne niższego rzędu (np. rozporządzenia Rady Ministrów, rozporządzenia ministrów itp.). Stąd też zasada ta określana jest także jako zasada ustawowej określoności czynu zabronionego. Oznacza ona także, iż przepisy prawa karnego muszą być sformułowane w sposób precyzyjny, dający możliwość jednoznacznego ustalenia, co jest zakazane, a co nie, z czym wiąże się tzw. zakaz analogii czy też zakaz tzw. wykładni rozszerzającej. To ostatnie oznacza zakaz pociągania do odpowiedzialności karnej za czyny jedynie podobne do tych wyraźnie zakazanych przez przepisy ustawy. Zasada *nullum crimen sine lege* jest fundamentem realizacji tzw. funkcji gwarancyjnej przepisów prawa karnego, tj. ochrony obywatela przed arbitralnym pociąganiem go przez państwo do odpowiedzialności karnej.

Wykazy substancji kontrolowanych były efektywnym instrumentem kontroli substancji psychoaktywnych dopóty, dopóki ich rynek ulegał niewielkim zmianom, a pojawianie się nowych substancji było rzadkie. W takim wypadku umieszczano nową substancję w stosownym wykazie, co z reguły na dłuższy czas rozwiązywało problem. Pojawienie się na szerszą skalę substancji psychoaktywnych o czysto syntetycznym charakterze zmieniło ten stan rzeczy. Szczególnie w ciągu ostatnich dwudziestu lat rynek zaczął być zalewany tzw. nowymi substancjami psychoaktywnymi, syntetyzowanymi tylko i wyłącznie po to, aby obejść system kontroli międzynarodowej i krajowej. Manipulacje w łańcuchach molekularnych substancji kontrolowanych powodowały uzyskiwanie nowych substancji, które dopóki nie zostały umieszczone w stosownych wykazach, pozostawały legalne. Rozpoczął się swoisty wyścig pomiędzy ustawodawcą a chemikami: przyspieszaniu umieszczania nowych substancji w wykazach, towarzyszyła coraz to większa kreatywność w „wymyślaniu” substancji mających je zastąpić na rynku. W konsekwencji międzynarodowy i krajowe systemy kontroli substancji psychoaktywnych zaczęły osiągać granice swej wydolności.

Spowodowało to pojawienie się nowych podejść do definiowania kontrolowanych substancji psychoaktywnych. Pierwszym jest tzw. **definicja rodzajowa, grupowa** czy też **generyczna**. Poddaje ona kontroli nie poszczególne substancje, ale całe ich grupy opisane przy użyciu określonych formuł chemicznych, wskazujących, jakie manipulacje łańcuchem molekularnym dają produkt będący również substancją kontrolowaną. Otrzymywanie takich substancji

traci więc sens, bo nie oznacza obejścia systemu kontroli. Przykładem zastosowania bardzo rozbudowanej definicji rodzajowej do kontroli zjawiska NSP jest niemiecka ustawa o zwalczaniu rozpowszechniania nowych substancji psychoaktywnych z listopada 2016 roku. Trzeba podkreślić, że taka definicja rodzajowa zawarta na poziomie ustawy, nie budzi zastrzeżeń z punktu widzenia zasady *nullum crimen sine lege*, jasno i precyzyjnie wskazuje bowiem, co jest zabronione.

Inną alternatywą dla wykazów substancji kontrolowanych jest tzw. **definicja analogowa**. Oznacza ona poddanie kontroli nie tylko substancji umieszczonych w wykazach, ale także substancji mających podobne do nich właściwości psychoaktywne lub używanych w podobnych celach. Definicją analogową posługuje się m.in. federalne ustawodawstwo amerykańskie. Trzeba jednak powiedzieć, że z punktu widzenia standardów konstytucyjnych większości krajów kontynentu europejskiego, definicja taka jest problematyczna. Oznacza bowiem w gruncie rzeczy odwołanie się do zakazanej na gruncie prawa karnego analogii, tj. pociągania do odpowiedzialności karnej za czyny jedynie podobne do zdefiniowanych jako przestępstwa.

Ostatnim wreszcie sposobem rozwiązywania problemu niewydolności wykazów substancji kontrolowanych jest tzw. **zakaz blankietowy**, czyli całkowity zakaz wszelkich substancji psychoaktywnych, poza tymi, które – jak np. alkohol, tytoń, kawa, herbata – są wyraźnie dopuszczone do obrotu przez odrębne przepisy, w tym te dotyczące produktów spożywczych czy wyrobów farmaceutycznych. Jest to więc odwrócenie dotychczasowej zasady dotyczącej substancji psychoaktywnych, że poza substancjami wyraźnie zakazanymi, wszystkie pozostałe są legalne i zastąpienie jej zasadą, że zakazane jest wszystko, poza tym, co jest wyraźnie dozwolone. Najbardziej znanym przykładem takiego rozwiązania jest brytyjska ustawa o substancjach psychoaktywnych z 2016 roku, aczkolwiek wcześniej, w roku 2010, przyjęła je także Irlandia.

W Polsce, tak jak w większości krajów europejskich, przez wiele lat pojęcia środek odurzający i substancja psychotropowa definiowane były przez stosowne wykazy. Zmianie uległ jedynie w pewnym momencie charakter tych wykazów. Otóż na gruncie ustawy o zapobieganiu narkomanii z 1985 roku wykazy stanowiły załącznik do wydanego w oparciu o delegację art. 21 tejże ustawy Rozporządzenia Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 21 września 1985 r. w sprawie środków odurzających i psychotropowych oraz nadzoru nad tymi środkami (Dz.U.1985.53.275). Oznaczało

to, iż ewentualne uzupełnianie wykazu kontrolowanych substancji psychoaktywnych mogło być dokonywane poprzez stosowne działanie właściwego ministra zmieniająco rozporządzenie i nie wymagało to nowelizacji samej ustawy przez Sejm.

Zmiany w tym zakresie dokonała ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii z 1997 roku. Zgodnie z przyjętym przez nią rozwiązaniem wykazy środków odurzających i substancji psychotropowych stały się załącznikami do samej ustawy. Tak więc zmiana czy uzupełnianie wykazów wymagało od tego momentu nowelizacji ustawy przez parlament. Takie rozwiązanie było uzasadniane względami natury konstytucyjnej i przyjęciem stanowiska, iż dla uczynienia zadość wymogom art. 41 ust. 1 przyjętej w tym samym roku Konstytucji RP, definicja pojęć środka odurzającego i substancji psychotropowej powinna być dokonana na poziomie aktu prawnego rangi ustawy, a nie aktu niższego rzędu, jakim jest rozporządzenie ministra. Wykazy środków odurzających i substancji psychotropowych decydują bowiem w ostateczności o tym, jakie zachowania w myśl obowiązujących przepisów stanowią przestępstwa, a tym samym kwestie takie zgodnie z zasadą ustawowej określoności czynu zabronionego powinny być decydowane przez parlament w drodze stanowienia ustawy, a nie przez ministra w drodze rozporządzenia. Charakter prawny wykazów kontrolowanych substancji psychoaktywnych, jako załączników do ustawy, zachowała także nowa ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii, przyjęta przez sejm w lipcu 2005 roku.

Rozwiązanie takie, przyjmowane w większości krajów Europy, ma oczywiście swój walor gwarancyjny, ale równocześnie może być wysoce kłopotliwe i mało elastyczne. Nowelizacja ustawy wymaga zazwyczaj czasochłonnej rządowej i parlamentarnej procedury legislacyjnej, podczas gdy do nowelizacji rozporządzenia wystarczy procedura rządowa czy wręcz ministerialna, i teoretycznie może ona być dokonana nawet z dnia na dzień. Przez wiele lat nie stanowiło to jednak jakiegoś szczególnego problemu praktycznego, albowiem po prostu nie pojawiały się nowe substancje psychoaktywne wymagające szybkiego podejmowania decyzji o poddaniu ich kontroli. Pierwszy przypadek rządowej inicjatywy uzupełniania wykazów środków odurzających i substancji psychotropowych miał miejsce dopiero w roku 2008 i dotyczył benzylopiperazyny (BZP), co było zresztą wynikiem podjęcia decyzji o kontroli tej substancji przez UE. W tym czasie w Polsce narastał już jednak problem tzw. dopalaczy, który ze względu na swą skalę i dynamikę

okazał się dużym wyzwaniem dla dotychczasowego systemu kontroli substancji psychoaktywnych.

Reakcja polskiego ustawodawcy na ten problem była zróżnicowana. Podstawową jej formą było umieszczanie kolejnych substancji w wykazach środków odurzających i substancji psychotropowych stanowiących załączniki do u.p.n. W marcu 2009 roku decyzją taką podjęto w stosunku do 16 roślin, stanowiących składniki dostępnych wówczas „dopalaczy” (a także wobec wspomnianej BZP), w czerwcu 2010 roku wobec 7 substancji, w kwietniu 2011 roku wobec 23 i wreszcie w kwietniu 2015 roku wobec aż 114 substancji. Działania te okazywały się o tyle mało skuteczne, że zdelegalizowane substancje relatywnie szybko znikwały z obrotu i były zastępowane przez nowe, które nie znajdowały się w wykazach, a więc formalnie rzecz biorąc były legalne. Ich producenci czy dystrybutorzy nie mogli być pociągani do odpowiedzialności karnej, ponieważ produkowali czy handlowali substancjami, które nominalnie nie były ani środkami odurzającymi, ani substancjami psychotropowymi.

Zmiany w 2010 roku

Odpowiedzią władz na powyższy problem stała się nowelizacja u.p.n. przyjęta we wrześniu 2010 roku, która stworzyła specyficzny dla Polski w latach 2011–2018 system kontroli substancji psychoaktywnych, łączący elementy reakcji prawnokarnej oraz administracyjnoprawnej. Jej podstawowym elementem było wprowadzenie przez wspomnianą nowelizację swoistej wersji zakazu blankietowego substancji psychoaktywnych, zawartego w art. 44b u.p.n., który w ówczesnym brzmieniu mówił o zakazie wytwarzania, przywozu i wprowadzania do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej środków zastępczych. To ostatnie pojęcie oznaczało natomiast, zgodnie z definicją zawartą w art. 4 pkt 27 u.p.n., substancję pochodzenia naturalnego lub syntetycznego w każdym stanie fizycznym lub produkt, roślinę, grzyba lub ich część, zawierające taką substancję, używane **zamiast** środka odurzającego lub substancji psychotropowej lub **w takich samych celach** jak środek odurzający lub substancja psychotropowa, których wytwarzanie i wprowadzanie do obrotu nie jest regulowane na podstawie przepisów odrębnych. Ujmując to inaczej, środkiem zastępczym stała się każda substancja psychoaktywna, która z jednej strony nie była umieszczona w wykazach środków odurzających lub substancji psychotropowych, a z drugiej, której wykorzystywanie nie było dopuszczone odrębnymi przepisami (jak np. alkohol czy wyroby tytoniowe). Kontrola tych substancji

nie była więc oparta, jak dotychczas, na wykazach, ale o fakt używania zamiast lub w takich samych celach jak środki odurzające i substancje psychotropowe. Przyjmując taką konstrukcję, ówczesny ustawodawca stanął przed dylematem dotyczącym charakteru sankcji za czyny stanowiące naruszenie powyższego zakazu blankietowego. Rzecz w tym, iż definicja środka zastępczego ze względu na swój otwarty charakter na pewno nie spełniała konstytucyjnych wymogów jasnej i precyzyjnej definicji przestępstwa. Odwołanie się więc do odpowiedzialności karnej mogło pociągnąć za sobą zarzut niekonstytucyjności. W konsekwencji środki zastępcze zostały poddane specjalnej kontroli o charakterze administracyjnym, realizowanej przez organy Państwowej Inspekcji Sanitarnej, które w przypadku uznania, iż mamy do czynienia z wytwarzaniem lub wprowadzaniem do obrotu środków zastępczych wymierzały na podstawie art. 52a u.p.n. sankcję finansową o charakterze administracyjnym, zwaną karą pieniężną, w wysokości od 20 000 do 1 000 000 zł. Była to sankcja potencjalnie bardzo dotkliwa, ale nie miała ona charakteru sankcji karnej, co w zasadzie czyniło zarzut niekonstytucyjności bezprzedmiotowym. Nowelizacja z września 2010 roku wprowadziła w Polsce swoisty dualizm czy też dwutorowość kontroli substancji psychoaktywnych. Środki odurzające i substancje psychotropowe definiowane poprzez system wykazów, stanowiących załączniki do u.p.n., były przedmiotem kontroli prawnokarnej. Natomiast środki zastępcze, określane przy pomocy niezbyt precyzyjnej, noszącej wyraźne znamiona analogii definicji zawartej w art. 4 pkt 27 u.p.n., objęte były zakazem blankietowym i były przedmiotem kontroli o charakterze administracyjnym.

Taki stan rzeczy uległ kolejnej zmianie (aczkolwiek nie co do swej istoty) na skutek kolejnej nowelizacji u.p.n., dokonanej w kwietniu 2015 roku. Wprowadziła ona do ustawy kolejne pojęcie, a mianowicie pojęcie nowej substancji psychoaktywnej, zdefiniowane w art. 4 pkt 11a. Substancjami takimi stały się substancje pochodzenia naturalnego lub syntetycznego w każdym stanie fizycznym, o działaniu na ośrodkowy układ nerwowy, określone w rozporządzeniu ministra zdrowia w sprawie wykazu nowych substancji psychoaktywnych, wydanym na podstawie art. 44b ust. 2 u.p.n. Pojawił się więc kolejny, obok wykazu środków odurzających i substancji psychotropowych, wykaz kontrolowanych substancji psychoaktywnych, będący jednak załącznikiem nie do samej ustawy, lecz do rozporządzenia ministra zdrowia. Nowelizacja z roku 2015 zmieniła równocześnie definicję środka zastępczego z art. 4 pkt 27

u.p.n. Stały się nimi produkty zawierające nowe substancje psychoaktywne (a więc te umieszczone we wspomnianym wykazie) lub inną substancję o podobnym działaniu na ośrodkowy układ nerwowy, które mogą być użyte zamiast środka odurzającego lub substancji psychotropowej lub w takich samych celach jak środek odurzający lub substancja psychotropowa. Tak nowe substancje psychoaktywne, jak i środki zastępcze pozostały objęte zakazem blankietowym sformułowanym w art. 44b ust. 1 u.p.n., a jego naruszenia w przypadku obu tych kategorii substancji były nadal zagrożone karą pieniężną, przewidzianą w art. 55a u.p.n., a nie sankcjami karnymi. System pozostał więc co do swej istoty dualistyczny: kontrola prawno-karna dotyczyła niezmiennie środków odurzających i substancji psychotropowych określonych w wykazach stanowiących załączniki do ustawy, a kontrola administracyjnoprawna, poza środkami zastępczymi (definiowanymi nadal w ogólnych kategoriach noszących znamiona definicji analogowej), objęła także nowe substancje psychoaktywne, definiowane co prawda poprzez stosowny wykaz (a więc w bardzo skonkretyzowany sposób, analogiczny do środków odurzających i substancji psychotropowych), stanowiący jednak załącznik do rozporządzenia ministra, a nie do ustawy. W przypadku tej ostatniej kategorii intencją ustawodawcy było umożliwienie szybszego niż w przypadku załączników do ustawy uzupełniania owych wykazów, a tym samym lepszego nadążania za zmianami na rynku „dopalaczy”. Najwyraźniej jednak, być może właśnie ze względu na to, że chodziło o załącznik do rozporządzenia, a nie do ustawy i związane z tym obawy co do konstytucyjności takiego rozwiązania, ustawodawca nie zdecydował się wówczas na objęcie czynów dotyczących nowych substancji psychoaktywnych sankcjami karnymi. Przedstawiony powyżej system dualistyczny, pomimo prób jego doskonalenia, nastroczał wiele kłopotów praktycznych. Powszechnym przedmiotem narzekań było to, że organy Państwowej Inspekcji Sanitarnej nie były wyposażone w odpowiednie instrumenty prawne umożliwiające podejmowanie efektywnych działań wobec osób i grup trudniących się produkcją czy handlem „dopalaczami”. Umowa o współpracy w tym zakresie z policją nie rozwiązała wszystkich problemów. Równocześnie piętą achillesową całego systemu była niezdolność do efektywnego egzekwowania nałożonych kar finansowych. Jak podaje raport NIK z 2017 roku, w latach 2011–2016 Powiatowe Stacje Sanitarно-Epidemiologiczne nałożyły kary pieniężne w łącznej kwocie 13,1 mln zł. Wyegzekwować, w tym w drodze egzekucji, udało się jednak w tym okresie, zaledwie 0,6 mln zł, tj. 4,8%

łącznej sumy nałożonych kar. Taki stan rzeczy stwarzał narastającą presję na podjęcie decyzji o poddaniu nowych substancji psychoaktywnych kontroli prawno-karnej na takich samych zasadach jak środki odurzające i substancje psychotropowe, albowiem sankcje karne uznawano za jedyne potencjalnie efektywne narzędzie reakcji na zagrożenia stwarzane przez „dopalacze”. Przejawem takiej tendencji do przesuwania nowych substancji psychoaktywnych z obszaru kontroli administracyjnoprawnej do kontroli prawno-karnej były przypadki wnoszenia przez prokuraturę aktów oskarżenia w stosunku do osób handlujących „dopalaczami”, na podstawie art. 165 § 1 pkt 2 Kodeksu karnego, tj. w związku ze spowodowaniem niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia wielu osób poprzez wyrób lub wprowadzanie do obrotu szkodliwych dla zdrowia substancji. Zastosowanie tego przepisu do takich przypadków, aczkolwiek zaakceptowane w orzecznictwie sądów, w tym Sądu Najwyższego, budziło jednak sporo kontrowersji jako przejaw „kreatywnej” interpretacji tego przepisu, a poza tym było dla prokuratury bardzo uciążliwe ze względów dowodowych.

Nowela z lipca 2018 roku

Konsekwencją powyższych niedostatków dualistycznego systemu kontroli substancji psychoaktywnych była jego radykalna zmiana (aczkolwiek nie całkowite porzucenie), dokonana przez najświeższą nowelizację u.p.n. z 20 lipca 2018 roku. Jej podstawowym celem było poddanie nowych substancji psychoaktywnych kontroli prawno-karnej, na równi ze środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi. Dokonano tego przy pomocy dwóch zabiegów. Przede wszystkim nowelizacja dokonała zmiany statusu wszystkich wykazów środków odurzających i substancji psychotropowych. Nowe brzmienia definicji środka odurzającego, substancji psychotropowej i nowej substancji psychoaktywnej, zawarte w art. 4 pkt 26, 25 i 11a u.p.n., uczyniło te wykazy załącznikami do wydanego, na podstawie delegacji ustawowej zawartej w art. 44f u.p.n., Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 17 sierpnia 2018 r. w sprawie wykazu substancji psychotropowych, środków odurzających i nowych substancji psychoaktywnych (Dz.U.2018.1591). Oznacza to de facto powrót do stanu prawnego, jaki istniał przed rokiem 1997, na gruncie ustawy o zapobieganiu narkomanii z 1985 roku. W konsekwencji kluczowe dla kwestii odpowiedzialności karnej za przestępstwa zdefiniowane w rozdziale 7 u.p.n. pojęcia środka odurzającego, substancji psychotropowej i nowej substancji

psychoaktywnej są dzisiaj w istotnej części definiowane na poziomie aktu prawnego rangi niższej niż ustawa. Definicje z art. 4 pkt 26, 25 i 11a u.p.n. zawierają co prawda pewne elementy merytoryczne, ale ich konkretyzacja następuje poprzez decyzję ministra (poprzedzoną rekomendacją Zespołu do spraw oceny ryzyka zagrożeń dla zdrowia lub życia ludzi związanych z używaniem nowych substancji psychoaktywnych), co do zawartości wykazów. Może to rodzić pytanie: czy takie rozwiązanie jest zgodne z art. 41 ust. 1 Konstytucji RP? Trzeba powiedzieć wyraźnie, że pomimo istotnych wątpliwości, sprawa nie jest całkowicie jednoznaczna. Warto zwrócić uwagę, że utrzymany został system wykazów konkretnych substancji oraz ich grup (a więc wprowadzono elementy definicji generycznej), które nie pozostawiają żadnych wątpliwości co do tego, czy coś jest, czy nie jest substancją kontrolowaną. Problematyczne może być natomiast przeniesienie tych wykazów na poziom rozporządzenia, co może naruszać zasadę, że przepisy prawa karnego definiujące przestępstwa muszą być stanowione wyłącznie przez ustawę. Trzeba jednak wyraźnie stwierdzić, iż wymóg ten nie ma charakteru absolutnego. Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego w tej kwestii nie jest obfite i całkowicie jednoznaczne. Na przykład wyrok TK z 26 kwietnia 1995 roku był w tej kwestii bardzo rygorystyczny, natomiast wyrok TK z 20 lutego 2001 roku był w tym zakresie mniej kategoryczny. Nie zmienia to jednak faktu, że na skutek przyjętego rozwiązania istotna część ustawowej definicji przestępstw z rozdz. 7 u.p.n. nie jest definiowana przez samą ustawę i decyzje w tej sprawie podejmuje nie parlament, lecz minister, a tym samym to minister *de facto* decyduje o tym, co będzie przestępstwem, a co nie. Można oczywiście rozumieć intencję ustawodawcy, który chciał w ten sposób usprawnić i przyspieszyć proces uzupełniania wykazów, aczkolwiek pozostaje pytanie, czy nie odbyło się to zbyt dużym kosztem, tym bardziej, że problem w zasadzie nie leżał w sposobie uzupełniania wykazów środków odurzających i substancji psychotropowych (nie były one w ogóle uzupełniane od ostatniej nowelizacji u.p.n. w tym zakresie z 2015 roku). Dotyczył on wykazu nowych substancji psychoaktywnych, który od początku pozostawał na poziomie rozporządzenia. Warto zresztą zaznaczyć, że w latach 2015–2018 minister zdrowia uzupełnił ten wykaz zaledwie dwa razy.

W odniesieniu do nowych substancji psychoaktywnych nowela lipcowa nie zmieniła statusu ich wykazu, ale wyjęła je spod kontroli administracyjnej i poddała kontroli prawnokarnej. Odkonano to przez uzupełnienie definicji

większości typów przestępstw określonych w rozdziale 7 u.p.n. w ten sposób, że zawarte w nich zakazy dokonywania wbrew przepisom ustawy całego szeregu czynności (przywóz, wywóz, przewóz, wprowadzanie do obrotu, udzielanie innej osobie, udzielanie innej osobie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej), które przed nowelizacją dotyczyły tylko środków odurzających i substancji psychotropowych, po wejściu w życie nowelizacji zaczęły dotyczyć również nowych substancji psychoaktywnych. Tak więc za czyny których przedmiotem są te ostatnie, od 21 sierpnia 2018 roku, tj. daty wejścia w życie nowych przepisów, grożą takie same sankcje karne, jak w przypadku środków odurzających i substancji psychotropowych. Nie dotyczy to jedynie dwóch czynności: wytwarzania i posiadania. W przypadku wytwarzania środków odurzających lub substancji psychotropowych (art. 53 ust. 1 u.p.n.) grozi bowiem kara pozbawienia wolności do lat 3, natomiast w przypadku wytwarzania nowych substancji psychoaktywnych (art. 53 ust. 1a u.p.n.), przewidziana jest tzw. sankcja alternatywna, tj. albo grzywna, albo ograniczenie wolności albo pozbawienie wolności, do lat 3. Głębszego złagodzenia zagrożenia ustawowego dokonano w przypadku posiadania substancji kontrolowanych. W przypadku posiadania środków odurzających lub substancji psychotropowych w ilościach mniejszych niż znaczne (art. 62 ust. 1 u.p.n.), grozi bowiem kara do 3 lat pozbawienia wolności, a w przypadku nowych substancji psychoaktywnych (art. 62b ust. 1 u.p.n.), wyłącznie kara grzywny. Można więc powiedzieć, że ustawodawca polski poszedł przynajmniej po części śladem rozwiązań przyjętych we wspomnianych brytyjskiej i niemieckiej ustawach o nowych substancjach psychoaktywnych i próbował ograniczyć odpowiedzialność użytkowników tych substancji za ich posiadanie. Ale zrobił to w sposób mniej konsekwentny, bowiem przepisy brytyjskie i niemieckie w ogóle wykluczają odpowiedzialność karną za posiadanie NSP na własny użytek.

Powstaje pytanie: czy rozwiązaniem lepszym, niż przyjęte w nowelizacji lipcowej, nie byłoby pójście drogą obraną przez ustawodawcę niemieckiego we wspomnianej ustawie o nowych substancjach psychoaktywnych z 2016 roku, który borykał się z identycznymi co w Polsce problemami dotyczącymi kwestii konstytucyjnych zasad w zakresie ustawowej określoności czynu zabronionego? Oznaczałoby to po prostu przyjęcie w ustawie odpowiednio rozbudowanej definicji rodzajowej (generycznej) określonych grup nowych substancji psychoaktywnych, która pozwoliłaby na poddanie ich reżimowi odpowiedzialności karnej bez

stwarzania jakichkolwiek wątpliwości co do przestrzegania zasady *nullum crimen sine lege*. Nie byłoby wówczas potrzeby przenoszenia wykazu środków odurzających i substancji psychotropowych na poziom rozporządzenia ministra, tym bardziej, że utworzenie dzisiaj w sejmie szybkiej ścieżki legislacyjnej dla dokonywania stosownych zmian w wykazach nie nastęczałoby żadnej trudności. Objęcie nowych substancji psychoaktywnych kontrolą prawnokarną na równi ze środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi nie oznacza jednak, że polski system utracił całkowicie swój dualistyczny czy też

dwutorowy charakter. Znowelizowana u.p.n. zachowała bowiem zakaz blankietowy w odniesieniu do środków zastępczych. Stanowią one niejako kategorię dopełniającą, swoiste zabezpieczenie umożliwiające kontrolę i pociąganie do odpowiedzialności w przypadku czynów dotyczących substancji nieznajdujących się w żadnym z trzech wykazów. Tak jak przed lipcem 2018 roku czyny takie objęte są jednak wyłącznie kontrolą administracyjną i nadal zagrożone karą pieniężną przewidzianą w art. 55a u.p.n. Faktem jest natomiast, iż zakres tej formy kontroli substancji psychoaktywnych uległ zasadniczemu ograniczeniu.