

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 marca 2012 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

| | |
|-----------------|---|
| Przewodniczący: | S.S.A. Stanisław Rączkowski |
| Sędziowie: | S.A. Robert Wróblewski S.A. Cezariusz Baćkowski (spr.) |
| Protokolant: | Anna Turek |

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Ludwika Uciurkiewicza

po rozpoznaniu w dniu 29 marca 2012 r.

sprawy **A. K.**

oskarżonego art. 258 § 3 k.k.

z powodu apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 8 sierpnia 2011 r. sygn. akt III K 87/09

I. uchyla zaskarżony wyrok w punkcie III części rozstrzygającej tj. w zakresie czynu z art. 258 § 3 k.k. przypisanego oskarżonemu A. K. a nadto dotyczące tego oskarżonego rozstrzygnięcia zawarte w punktach XXVII oraz XXIX i na podstawie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. postępowanie karne w tym zakresie umarza,

II. stwierdza, że koszty procesu za obie instancje, w części dotyczącej zarzuconego czynu z art. 258 § 3 k.k., ponosi Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

A. K. i A. C. byli oskarżeni o popełnienie czynów:

I. z art. 271 § 3 kk, art. 273 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks w zbiegu z art. 8 § 1 kks;

II. z art. 271 § 3 kk, art. 273 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks w zbiegu z art. 8 § 1 kks.

nadto **A. K.** zarzucono, że:

III. w okresie od sierpnia 1998 r. do września 2000 r. we W. zorganizował i kierował grupą przestępczą mającą na celu popełnienie przestępstw skarbowych w ten sposób, że doprowadził do założenia przedsiębiorstw (...) Sp.z o.o. i PPHU (...), które następnie poświadczając nieprawdę w deklaracjach podatkowych VAT 7, sporządzonych na podstawie faktur VAT, w których poświadczono nieprawdę co do transakcji zakupu paliw, w zakresie kwot podatku VAT naliczonego, podatku VAT należnego i rozliczenia podatku VAT, oraz sporządzone nierzetelne dokumentacje, dotyczące przekazania i odbioru towaru, zlecenia dokonywania operacji finansowych na rachunkach bankowych (...) Sp. z o.o. PPHU (...) Sp. z o.o. nie mających odzwierciedlenia w rzeczywistym przepływie towaru, popełniały przestępstwa skarbowe

tj. o czyn z art. 258 § 3 kk

IV. z art. 18 § 1 kk w zw. z art. 271 § 3 kk, art. 273 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kk w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks w zbiegu z art. 8 § 1 kks,

V. z art. 18 § 1 kk w zw. z art. 271 § 3 kk, art. 273 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks.

M. B., R. S., D. B., G. K., A. J. (1), R. P., M. J. i R. B. zostali oskarżeni o popełnienie czynów:

VI. z art. 271 § 3 kk, art. 273 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks

VII. z art. 271 § 3 kk art. 273 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks.

VIII. z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 271 § 3 kk i art. 273 kk w zw. z art. 65 kk w zw. z art. 11 § 2 kk przy zast. art. 12 kk.

IX. z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 94 § 1 uks w zw. z art. 25 § 1 pkt. 1,2,3 i 5 uks

X. z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 273 kk i 271 § 3 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 65 kk przy zast. art. 12 kk.

XI. z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 271 § 3 kk, art. 273 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks

XII. z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 271 § 3 kk, art. 273 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks

a nadto **M. B.** o popełnienie czynu:

XIII. z art. 271 § 3 kk, art. 273 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks

oraz **R. A. J., R. P.** o popełnienie czynów:

XIV. z art. 270 § 1 kk

oraz **M. J.** o popełnienie czynu:

XV. z art. 270 § 1 kk w zw. z art. 12 kk

a nadto **D. K. (1), M. B., R. B.** oskarżeni o popełnienie czynów:

XVI. z art. 271 § 3 kk i art. 273 kk w zw. z art. 11 § 2 w zw. z art. 12 kk, art. 102 § 2 uks, w zw. z art. 5 uks w zw. z art. 25 § 1 pkt. 1, 2, 3 uks i w zbiegu z art. 6 § 1 uks

XVII. z art. 271 § 3 kk i art. 273 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 102 § 2 uks, w zw. z art. 5 uks w zw. z art. 25 § 1 pkt. 1, 2, 3 uks i w zbiegu z art. 6 § 1 uks

XVIII. z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 271 § 3 kk i art. 273 kk w zw. z art. 65 kk w zw. z art. 11 § 2 kk przy zast. art. 12 kk,

XIX. z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 94 § 1 uks w zw. z art. 25 § 1 pkt. 1,2, 3 i 5 uks

XX. z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 273 kk i art. 271 § 3 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 65 kk przy zast. art. 12 kk

oraz **K. W.** oskarżony o popełnienie czynów:

XXI. z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 284 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk;

XXII. z art. 228 § 3 kk

XXIII. z art. 231 § 1 kk i art. 45 ust. 1 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U nr 75, poz. 468 z 1997 r. z późn. zmianami) w zw. z art. 11 § 2 kk

oraz **M. B.** oskarżony o popełnienie czynów:

XXIV. z art. 271 § 3 kk, art. 273 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks

XXV. z art. 271 § 3 kk, art. 273 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks

XXVI. z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 271 § 3 kk i art. 273 kk w zw. z art. 65 kk w zw. z art. 11 § 2 kk przy zast. art. 12 kk

XXVII. z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 76 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1,2, 3 i 5 kks

XXVIII. z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 273 kk i 271 § 3 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 65 kk przy zast. art. 12 kk,

XXIX. z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 271 § 3 kk, art. 273 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks

XXX. z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 271 § 3 kk art. 273 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks

oraz **M. C. (1)** oskarżony o popełnienie czynów:

XXXI. z art. 271 § 3 kk art. 273 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kkw w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks

XXXII. z art. 271 § 3 kk art. 273 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks

XXXIII. z art. 271 § 3 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks

XXXIV. z art. 271 § 3 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks

oraz **D. C.** oskarżona o popełnienie czynów:

XXXV. z art. 271 § 3 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks

XXXVI. z art. 271 § 3 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks

oraz **I. U.** oskarżony o popełnienie czynów:

XXXVII. z art. 271 § 3 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks

XXXVIII. z art. 271 § 3 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks

oraz **P. O.** oskarżony o popełnienie czynów:

XXXIX. z art. 271 § 3 kk, art. 273 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks

XL. z art. 271 § 3 kk art. 273 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 § 2 kks, w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks,

a nadto **A. C., M. B., R. S., D. B., G. K., A. J. (1), R. P., M. J., R. B., D. K. (1), K. W., M. C. (1), K. A., D. C., I. U. i P. O., zostali** oskarżeni o popełnienie czynu:

XLI. z art. 258 § 1 kk.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu wyrokiem z dnia 8 sierpnia 2011 r. (sygn. akt III K 87/09)

I. przyjął, iż czyn opisany w pkt. I. części wstępnej wyroku stanowi przestępstwo z art. 62 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks, na podstawie art. 17§1 pkt. 6 kpk umorzył wobec A. K. i A. C. postępowanie w tym zakresie, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa;

II. przyjął, iż czyn opisany w pkt. II. części wstępnej wyroku stanowi przestępstwo z art. 62 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks, na podstawie art. 17§1 pkt. 6 kpk umorzył wobec A. K. i A. C. postępowanie w tym zakresie, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa;

III. uznał oskarżonego A. K. za winnego zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. III. części wstępnej wyroku, przyjął, iż działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, tj. czynu z art. 258§3 kk i za to na podstawie art. 258§3 kk w brzmieniu obowiązującym przed nowelizacją Kodeksu Karnego z dnia 16 kwietnia 2004r. w zw. z art. 4§1 kk wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności, a na podstawie art. 33§2 kk w brzmieniu obowiązującym przed nowelizacją Kodeksu Karnego z dnia 5 listopada 2009r. w zw. z art. 4§1 kk grzywnę w liczbie 300 (trzystu) stawek dziennych, przyjął wysokość jednej stawki na kwotę po 300 (trzysta) złotych;

IV. przyjął, iż czyny opisane w pkt. IV. i V. części wstępnej wyroku stanowią przestępstwa z art. 18§1 k.k. w zw. z art. 62 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 1, 2, 3 i 5 kks w zw. z art. 8 § 1 kks w zw. z art. 9§1 kks, a także wyeliminował z opisu czynu w pkt. IV. części wstępnej wyroku K. W., na podstawie art. 17§1 pkt. 6 kpk umorzył wobec A. K. postępowanie w tym zakresie, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa;

V. przyjął, iż czyny opisane w pkt. VI. i VII. części wstępnej wyroku stanowią przestępstwa z art. art. 62 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks, na podstawie art. 17§1 pkt. 6 kpk umorzył wobec M. B., R. S., D. B., G. K., A. J. (1), R. P., M. J., R. B. postępowanie w tym zakresie, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa;

VI. przyjął, iż czyny opisane w pkt. VIII. i X. części wstępnej wyroku stanowią przestępstwa z art. 18§3 kk w zw. z art. 76§1 kks w zw. z art. 62 § 2 kks w zw. z art. 7§1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks na podstawie art. 17§1 pkt. 6 kpk umorzył wobec M. B., R. S., D. B., G. K., A. J. (1), R. P., M. J., R. B. postępowanie w tym zakresie, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa;

VII. na podstawie art. 17§1 pkt. 6 kpk umorzył wobec M. B., R. S., D. B., G. K., A. J. (1), R. P., M. J., R. B. postępowanie w zakresie czynu opisanego w pkt. IX. części wstępnej wyroku, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa;

VIII. przyjął, iż czyny opisane w pkt. XI. i XII. części wstępnej wyroku stanowią przestępstwa z art. 18§3 kk w zw. z art. 62 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks, na podstawie art. 17§1 pkt. 6 kpk umorzył wobec M. B., R. S., D. B., G. K., A. J. (1), R. P., M. J., R. B. postępowanie w tym zakresie, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa;

IX. przyjął, iż czyn opisany w pkt. XIII. części wstępnej wyroku stanowi przestępstwo z art. 62 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks, na podstawie art. 17§1 pkt. 6 kpk umorzył wobec M. B. postępowanie w tym zakresie, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa;

X. uznał oskarżonych R. B., A. J. (1) i R. P. za winnych tego, że w marcu 1999 r. we W. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej oraz wspólnie i w porozumieniu na podstawie koncesji na obrót paliwami ciekłymi Sp. z o.o. (...), przerobili koncesję na obrót paliwami ciekłymi dla PPHU (...), poprzez zeskanowanie koncesji Sp. z o.o. (...) i zmianę nazwy podmiotu gospodarczego i numeracji, co nadało jej cechy autentyczności, która następnie była wykorzystywana w obrocie paliwami ciekłymi PPHU (...), tj. czynu z art. 270§1 kk i za to na podstawie art. 270§1 kk wymierzył im kary po 1 (jednym) roku pozbawienia wolności, a na podstawie art. 33§2 kk w brzmieniu obowiązującym przed nowelizacją Kodeksu Karnego z dnia 5 listopada 2009r. w zw. z art. 4§1 kk grzywnę w liczbie po 100 (sto) stawek dziennych, przyjął wysokość jednej stawki na kwotę po 100 (sto) złotych;

XI. uznał oskarżonego M. J. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. XV. części wstępnej wyroku, przyjął, iż działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, to jest przestępstwa z art. 270 § 1 kk w zw. 12 kk i za to na podstawie art. 270§1 kk wymierzył mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności, a na podstawie art. 33§2 kk w brzmieniu obowiązującym przed nowelizacją Kodeksu Karnego z dnia 5 listopada 2009r. w zw. z art. 4§1 kk grzywnę w liczbie 100 (stu) stawek dziennych, przyjął wysokość jednej stawki na kwotę po 100 (sto) złotych;

XII. przyjął, iż czyny opisane w pkt. XVI. i XVII. części wstępnej wyroku stanowią przestępstwa z art. 102§2 uks w zw. z art. 5 uks w zw. z art. 25§1 pkt. 1, 2, 3 uks w zw. z art. 6§1 uks, na podstawie art. 17§1 pkt. 6 kpk umorzył wobec D. K. (1), M. B., M. J. i R. B. postępowanie w tym zakresie, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa;

XIII. przyjął, iż czyny opisane w pkt. XVIII. i XX. części wstępnej wyroku stanowią przestępstwa z art. 18§3 kk w zw. z art. 76§1 kks w zw. z art. 62§2 kks w zw. z art. 7§1 kks w zw. z art. 6§2 kks, na podstawie art. 17§1 pkt. 6 kpk umorzył wobec D. K. (1), M. B., M. J. i R. B. postępowanie w tym zakresie, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa;

XIV. na podstawie art. 17§1 pkt. 6 kpk umorzył wobec D. K. (1), M. B., M. J. i R. B. postępowanie w zakresie czynu opisanego w pkt. XIX. części wstępnej wyroku, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa;

XV. oskarżonego K. W. uniewinnił od wszystkich stawianych mu zarzutów, kosztami postępowania w tym zakresie obciążając Skarb Państwa;

XVI. przyjął, iż czyny opisane w pkt. XXIV. i XXV. części wstępnej wyroku stanowią przestępstwo z art. 62 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks, na podstawie art. 17§1 pkt. 6 kpk umorzył wobec M. B., M. C. (1) i K. A. postępowanie w tym zakresie, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa;

XVII. przyjął, iż czyny opisane w pkt. XXVI. i XXVIII. części wstępnej wyroku stanowią przestępstwa z art. 18§3 kk w zw. z art. 76§1 kks w zw. z art. 62 § 2 kks w zw. z art. 7§1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks, na podstawie art. 17§1 pkt. 6 kpk umorzył wobec M. B., M. C. (1) i K. A. postępowanie w tym zakresie, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa;

XVIII. na podstawie art. 17§1 pkt. 6 kpk umorzył wobec M. B., M. C. (1) i K. A. postępowanie w zakresie czynu opisanego w pkt. XXVII części wstępnej wyroku, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa;

XIX. przyjął, iż czyny opisane w pkt. XXIX. i XXX. części wstępnej wyroku stanowią przestępstwa z art. 18§3 kk w zw. z art. 62 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks, na podstawie art. 17§1 pkt. 6 kpk umorzył wobec M. B., M. C. (1) i K. A. postępowanie w tym zakresie, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa;

XX. przyjął, iż czyny opisane w pkt. od XXXI. do XXXIV. części wstępnej wyroku stanowią przestępstwa z art. 62 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks, na podstawie art. 17§1 pkt. 6 kpk umorzył wobec M. C. (1) postępowanie w tym zakresie, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa;

XXI. przyjął, iż czyny opisane w pkt. XXXV. i XXXVI. części wstępnej wyroku stanowią przestępstwa z art. 62 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks, na podstawie art. 17§1 pkt. 6 kpk umorzył wobec D. C. postępowanie w tym zakresie, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa;

XXII. przyjął, iż czyny opisane w pkt. XXXVII. i XXXVIII. części wstępnej wyroku stanowią przestępstwa z art. 62 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks, na podstawie art. 17§1 pkt. 6 kpk umorzył wobec I. U. postępowanie w tym zakresie, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa;

XXIII. przyjął, iż czyny opisane w pkt. XXXIX. i XL. części wstępnej wyroku stanowią przestępstwa z art. 62 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 1, 2, 3 i 5 kks i w zbiegu z art. 8 § 1 kks, na podstawie art. 17§1 pkt. 6 kpk umorzył wobec P. O. postępowanie w tym zakresie, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa;

XXIV. na podstawie art. 17§1 pkt. 6 kpk umorzył wobec A. C., M. B., R. S., D. B., G. K., A. J. (1), R. P., M. J., R. B., D. K. (1), M. C. (1), K. A., D. C., I. U. i P. O. postępowanie w zakresie czynu opisanego w pkt. XLI części wstępnej wyroku, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa;

XXV. na podstawie art. 69§1 i 2 kk w zw. z art. 70§1pkt.1 kk warunkowo zawiesił oskarżonym: R. B., A. J. (1), R. P. i M. J. wykonanie orzeczonych wobec nich kar pozbawienia wolności na okres po 3 (trzy) lata próby;

XXVI. na podstawie art. 44§2 kk orzekł przepadek przez pozostawienie w aktach sprawy dowodów rzeczowych ujętych w wykazach: Drz 62/02 na k. 26-28, Drz 64/02 na k. 490-500, Drz 63/02 na k. 769a, Drz 67/02 na k. 793, Drz 66/02 na k. 807-862, Drz 62/02 na k. 1507a-b, Drz 72/02 na k. 1698a, Drz 65/02 na k. 2025, Drz 68/02 na k. 2403-2404, Drz 70/02 na k. 2508-2509, Drz 69/02 na k. 2510-2517, Drz 71/02 na k. 3399;

XXVII. na podstawie art. 63§1 kk zaliczył oskarżonym:

- A. K. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od 9 kwietnia 2002r. do 6 lutego 2003r.,
- R. B. na poczet orzeczonej kary grzywny okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od 25 lipca 2001r. do 12 września 2001r., uznał ją za wykonaną w całości oraz na poczet kary pozbawienia wolności, w przypadku zarządzenia jej wykonania, okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od 12 września 2001r. do 7 grudnia 2001r.,

- A. J. (1) na poczet orzeczonej kary grzywny okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od 17 października 2001r. do 6 grudnia 2001r., uznał ją za wykonaną w całości oraz na poczet kary pozbawienia wolności, w przypadku zarządzenia jej wykonania, okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od 6 grudnia 2001r. do 22 stycznia 2002r.,
- R. P. na poczet orzeczonej kary grzywny okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od 16 października 2001r. do 5 grudnia 2001r., uznał ją za wykonaną w całości oraz na poczet kary pozbawienia wolności, w przypadku zarządzenia jej wykonania, okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od 5 grudnia 2001r. do 12 lutego 2002r.,
- M. J. na poczet orzeczonej kary grzywny okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od 10 października 2001r. do 30 listopada 2001r., uznał ją za wykonaną w całości oraz na poczet kary pozbawienia wolności, w przypadku zarządzenia jej wykonania, okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od 30 listopada 2001r. do 2 lipca 2002r.,

XXVIII. zasądził od Skarbu Państwa (kasa tut. Sądu) na rzecz adw.: H. F., adw. J. M., adw. J. W. i adw. W. M. po 4723,20zł (w tym podatek VAT) tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu odpowiednio oskarżonym: M. B., R. S., G. K. i K. W., adw. Ł. M. 4280,40zł (w tym podatek VAT) tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu D. K. (1) z urzędu:

XXIX. zasądził od oskarżonych A. K., R. B., A. J. (1), R. P., M. J. na rzecz Skarbu Państwa zwrot kosztów postępowania na nich przypadających i zwolnił ich od opłaty.

Apelację od tego wyroku wniósł oskarżony A. K. za pośrednictwem obrońcy, który zakwestionował wyrok w części dotyczącej przypisania temu oskarżonemu przestępstwa z art. 258 § 3 kk (pkt. III części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku) i zarzucił:

błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść tego orzeczenia, wyrażający się przyjęciem, iż:

- A. K. w okresie od sierpnia 1998 r. do września 2000 r. zorganizował i kierował grupą przestępczą mającą na celu popełnianie przestępstw skarbowych, czemu służyć miało doprowadzenie przez niego do założenia przedsiębiorstw (...) Sp. z o.o. i PPHU (...), które miały prowadzić obrót fakturami VAT dokumentującymi fikcyjne transakcje podczas gdy, jak wynika z analizy zebranego materiału dowodowego, a w szczególności zeznań świadków i wyjaśnień oskarżonych będących właścicielami przedmiotowych przedsiębiorstw, firmy powyższe zostały założone wcześniej z inspiracji innych osób, a ich pierwotny profil działania w odniesieniu do firmy (...) Sp. z o.o. był całkowicie odmienny od przyjętego przez Sąd, natomiast sam oskarżony poprzez kontrolowaną przez niego firmę (...) Sp. z o.o. jedynie współpracował z powyższymi podmiotami gospodarczymi.

Obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez uniewinnienie oskarżonego od czynu opisanego w punkcie III części wstępnej wyroku, ewentualnie uchylenie zaskarżonego orzeczenia w tej części i przekazanie Sądowi I instancji celem ponownego rozpoznania, z jednoczesnym utrzymaniem wyroku w mocy w pozostałym zakresie.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego A. K. jest zasadna, choć nie z powodu zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, ale zawartego w jej uzasadnieniu odwołania się do rozstrzygnięcia kwestii odpowiedzialności karnej oskarżonego odnośnie „założenia, funkcjonowania i kontrolowania firm (...) sp. z o.o i PPHU (...)” w postępowaniu karnym w sprawie V K 2503/07 Sądu Rejonowego dla Wrocławia- Śródmieścia.

Aktualizowało to potrzebę rozważenia relacji między występkiem z art. 258 § 3 kk przypisanym A. K. w prawomocnym wyroku Sądu Rejonowego dla Wrocławia – Śródmieścia z dnia 21 września 2010 r. w sprawie V K 2503/07 i występkiem wypełniającym dyspozycję tego samego przepisu za który oskarżony A. K. został skazany zaskarżonym wyrokiem Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 8 sierpnia 2011 r. (sygn. akt III K 87/09). Stwierdzenie tożsamości tych czynów oznaczałoby bowiem istnienie w postępowaniu odwoławczym przeszkody procesowej z art. 17 § 1 pkt. 7 kpk. o skutkach bezwzględnie przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt. 8 kpk.

Kwestia ta zostanie rozważona w pierwszej kolejności ponieważ stwierdzenie, że zaskarżony wyrok narusza regułę *ne bis in idem* czyniłaby bezprzedmiotowym odnoszenie się do zarzutów apelacji kwestionujących podstawę faktyczną orzeczenia (art. 436 kpk).

Sąd Rejonowy dla Wrocławia – Śródmieścia wyrokiem z dnia 21.09.2010 r. (sygn. akt II K 2503/07) uznał oskarżonego A. K. za winnego m.in. tego, że od stycznia 1998 r. do 25 sierpnia 2000 r. we W. kierował zorganizowaną grupą przestępczą w skład której wchodził D. K. (2), A. P. (1), J. J. (2), A. P. (2), S. K., A. G. i inne osoby w ten sposób, że koordynował i decydował o działalności fikcyjnych podmiotów takich jak O.,C. - (...), P. V., PPHU (...), T. (...), (...), (...), poprzez wystawianie i dostarczanie w imieniu tych podmiotów dokumentacji handlowej na której poświadczano nieprawdę w zakresie obrotu paliwami płynnymi, wprowadzał w imieniu wymienionych podmiotów do obrotu paliwa płynne z pominięciem uiszczenia należności podatkowych oraz wprowadzał rozliczenia finansowe w imieniu tych podmiotów to jest przestępstwa z art. 258 § 3 kk i za to skazany na karę roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności (pkt. VIII części rozstrzygającej). Jako karę łączną Sąd Rejonowy orzekł 2 lata pozbawienia wolności (pkt. XXI części rozstrzygającej).

Sąd Okręgowy we Wrocławiu wyrokiem z dnia 17.11.2011 r. (sygn. akt IV Ka 34/11) na skutek apelacji prokuratora i obrońców oskarżonych utrzymał w mocy wyrok Sądu Rejonowego w opisanej części wobec oskarżonego A. K. (jedyna zmiana dotyczyła proporcjonalnego obciążenia go kosztami sądowymi). Z tą też datą cyt. orzeczenie Sądu Rejonowego dla Wrocławia – Śródmieścia zapadłe w stosunku do oskarżonego A. K. stało się prawomocne.

Truizmem będzie spostrzeżenie, że problematyka jedności i wielości czynów, kryteriów tożsamości czynu jest zaliczana do najbardziej doniosłych a przy tym złożonych i budzących kontrowersje w piśmiennictwie karnistycznym oraz w judykaturze (por. np. Postanowienia Sądu Najwyższego z 28.03.2002 r., I KZP 4/02 OSNKW 2002 r. z. 5-6, poz. 37, z 12.10.2011 r., III KK 145/11, OSNKW 2012 r. z. 2, poz. 13, Komentarze do art. 11 kk: K.Buchała, A.Zoll, Zakamycze 1998 r. str. 116-117, J.Giezek (red) LEX 2007 r. tezy 1-4, A.Marek, LEX 2010 r. teza 1, M.Mozgowa (red.) teza 1, M.Królikowski i R.Zawłocki nb. 1, 5-11).

Zasadnicze znaczenie dla aktualnego podejścia do kwestii tożsamości czynu ma aprobowane stanowisko M. C., że „w rzeczywistości obiektywnej nie ma czynów w postaci jakichś odrębnych, oddzielnych od siebie aktów. Istnieją tylko tak czy inaczej zachowujący się ludzie, i to ich zachowanie się, będące przecież wyrazem ich nieprzerwanej egzystencji, jest pewną ciągłością, złożoną z najróżniejszych zlewających się ze sobą przejawów aktywności i bierności („działań” i „zaniechań”). W tej ciągłości, którą można porównać do rzeki lub taśmy filmowej dopiero obserwator (...) wyróżnia interesujące go fragmenty (wycinki) tak jakby wycinał klatki w taśmie filmowej i nazywa je czynami”. (M.Cieślak Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia, Warszawa 1990 r. str. 159-160).

Przy takim spojrzeniu czyn staje się bytem nie tyle ontologicznym co konwencyjnym wyodrębnionym przez regulacje prawa pozytywnego z kontinuum aktywności człowieka jako cecha jego zachowania warunkująca odpowiedzialność karną (por. P.Kardas Zbieg przepisów ustawy w prawie karnym. Analiza teoretyczna, LEX 2011).

Przyjęcie, że „czyn ma bardziej charakter ocenny niż opisowy” (postanowienie Sądu Najwyższego z 28.03.2002 r., I KZP 4/02, OSNKW 2002 r., z. 5-6, poz. 37) wskazuje na kierunek poszukiwań wyznaczników jego tożsamości w zapisach ustawy karnej. Chodzi przecież o wartościowanie tylko tych elementów aktywności które są wyekstrahowane przez znamiona typu czynu zabronionego z egzystencji człowieka jako ważne z punktu widzenia prawa karnego.

Warto zwrócić uwagę na zmianę brzmienia art. 11 § 1 kk z 1997 r. („Ten sam czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo”) w stosunku do odpowiadającego mu art. 10 § 1 kk z 1969 r. („Jeden czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo”). Przedstawiciele doktryny różnie odczytują znaczenie zastąpienia wyrażenia „jeden czyn” wyrażeniem „ten sam czyn” (por. np. J.Giezek Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz LEX 2007 r. teza 4 do art. 11 kk, A. Marek Kodeks karny Komentarz, LEX 2010 r. teza 1 do art. 11 kk, tegoż Kodeks karny z komentarzem – fragmenty w Kodeks Karny Krótkie komentarze, zeszyt 13, Warszawa 1998 r. str. 42, Kodeks karny. Część ogólna Komentarz. Tom I, pod red. A.Zolla, teza 3 do art. 11 kk, Kodeks karny część ogólna T. I, pod red. M.Królikowskiego i R.Zawłockiego, C.H.Beck 2011 r., teza 4 do art. 11 kk). Tu należy wskazać na identyczność zwrotu użytego w art. 17 § 1 pkt. 7 kpk z 1997 r. („nie wszczynają się postępowania, a wszczęte umarza, gdy postępowanie karne co do tego samego czynu (podkreśl. S.A.) tej samej osoby zostało prawomocnie zakończone, albo wcześniej wszczęte toczy się”) i art. 11 § 1 kk z 1997 r.

Dyrektywa konsekwencji terminologicznej (por. L. Morawski Wykładnia w orzecznictwie sądów. Komentarz, Poznań 2002 str. 145-150) zakazuje nadawania różnych znaczeń tym samym zwrotom w kontekście różnych przepisów. Dostarcza to argumentu na rzecz uznania, że obecnie wbrew dotychczasowemu podejściu do zagadnienia tożsamości w ujęciu procesowym i maturalnoprawnym kryteria tej tożsamości „winny być określone jednolicie” (P. Kardas tamże ...) tak w odniesieniu do kwestii niezmienności i niepodzielności przedmiotu procesu, zasady skargowości, powagi rzeczy osądzonej, zawisłości sprawy, zmiany kwalifikacji prawnej jak i podstawy oceny prawnokarnej, zbiegu przepisów, zbiegu przestępstw. Zapewne ze względu na moment kiedy aktualizował się problem tożsamości (jedności) czynu w prawie procesowym chodziło o porównywanie dwóch opisanych procesowo zdarzeń historycznych przy użyciu kryteriów negatywnych (por. np. K. Marszał, Proces karny, Katowice 1997 r. str. 59-60). Natomiast w prawie materialnym poszukiwano kryteriów pozytywnych jedności czynu jako realnego bytu (por. np. Komentarz do Kodeksu karnego. Część ogólna pod red. K.Buchaly Warszawa 1994, str. 83-86). Oba ujęcia sięgają do kryteriów intuicyjnych, nieprecyzyjnych, rozsądnej i życzliwej oceny i oceny społecznej.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego i Sądów Apelacyjnych zdecydowanie przeważa koncepcja odnajdująca kryteria tożsamości czynu w elementach o charakterze ontologicznym i normatywnym.

Wskazuje się zatem na identyczność kręgu podmiotów oskarżonych o udział w zdarzeniu, identyczność przedmiotu zamachu, dobra chronionego i jego charakteru, tożsamość miejsca i czasu, występowanie choćby części wspólnych znamion w opisie czynu, które winny się pokrywać ze sobą mając obszar wspólny, a od strony podmiotowej o jedności czynu jako jednego impulsu woli świadczy jedność zamiaru (lub planu) sprawcy (postanowienie Sądu Najwyższego z 19.X.2010 r. II KK 97/10 OSNKW 2011 r., z. 6 poz. 50, wyrok Sądu Najwyższego z 13.10.2011 r. IV KK 193/11, LEX nr 1027190, wyrok Sądu Najwyższego z 18.02.2009 r. V KK 4/09, LEX nr 486533, wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 21.09.2010 r. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 11.04.2001 r., II A Ka 63/01 KZS 2001, z. 5, poz. 24, II A Ka 85/10, LEX nr 677227).

W powoływanym już postanowieniu z dnia 28.03.2002 r. (I KZP 4/02, OSNKW 2002 r., z. 5-6, poz. 37) Sąd Najwyższy grupuje kryteria ważne dla oceny tożsamości czynu wyróżniając te o charakterze subiektywnym (nastawienie sprawcy zmierzające do osiągnięcia tego samego relewantnego z punktu widzenia prawa karnego, celu) i obiektywnym (w szczególności zwartość miejscowa i czasowa ocenianego wydarzenia, wyodrębnienie zintegrowanych zespołów aktywności sprawcy).

P.Kardas dostrzegając niedostatki wcześniejszych koncepcji tożsamości czynu związane z niejasnością, możliwymi rozbieżnościami w ocenie proponuje rozstrzygnięcie kwestii o której mowa poprzez sięganie do kryteriów normatywnych związanych z konstrukcją znamion typu czynu zabronionego, a zwłaszcza charakteryzujących znamiona czasownikowe jako odpowiadających współczesnej dogmatyce prawa karnego materialnego minimalizujących dowolności w ocenie a przez to mających ważki walor gwarancyjny (P. Kardas tamże).

Wydaje się, że takie ujęcie nie pozostaje w opozycji do zapatrywań zawartych w cyt. wyżej rozstrzygnięciach Sądu Najwyższego. Nie pomija przecież strony podmiotowej, a wśród kryteriów tożsamości czynu Sąd Najwyższy

wymienia w powołanych orzeczeniach także, te odnoszące się do znamion typu czynu zabronionego w tym również czasownikowych, które przecież sytuują się w czasie i przestrzeni.

W postanowieniu z dnia 12.10.2011 r., III KK 145/11 (OSNKW 2012 r., z. 2, poz. 13) Sąd Najwyższy wskazuje, że relacja czasowo-przestrzenna nie wystarcza do przyjęcia tożsamości czynu na gruncie prawa karnego i dalej, iż „określone zachowanie człowieka, następujące w danym czasie i przestrzeni może być relewantne bądź też obojętne z punktu widzenia norm prawa karnego materialnego. Źródłem tej relewantności są właśnie normy zawarte w przepisach określających znamiona czynności sprawczych konkretnych czynów karalnych. To przecież nie całość zachowania się człowieka w określonym wycinku czasu i przestrzeni oceniana jest jako „czyn zabroniony” a tylko fragmenty tego zachowania „wycięte” znamionami czynności sprawczych. Wzajemne usytuowanie tych „wyciętych” fragmentów pozwala z kolei na wnioskowanie co do tożsamości bądź wielości czynów zabronionych, a dalej na dokonanie on właściwej subsumcji”.

Tak więc zasadnicze znaczenie dla określania tożsamości lub wielości czynów, mają kryteria normatywne, a wśród nich te spośród znamion typu czynu zabronionego które mają charakter czynnościowy uzupełnione o znamiona strony podmiotowej zwłaszcza w wypadku zachowań rozłożonych w dłuższym czasie.

W sytuacji gdy dwa (lub więcej) wyodrębnione znamionami czynności wykonawczych z kontinuum aktywności i bierności człowieka fragmenty zachowania wypełniające znamiona czynu zabronionego pokrywają się, zawierają lub krzyżują ze sobą zachodząc będzie tożsamość czynu tak wypreparowanego znamionami typów czynów zabronionych (po. P.Kardas tamże J.Gezek Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz teza 5 do art. 11 kk, cyt. postanowienie Sądu Najwyższego z 12.10.2011 r., III KK 145/11). Tożsamość czynu którego ramy wyznacza najwcześniejsza i najpóźniejsza aktywność sprawcza występować więc będzie nie tylko w wypadku pełnej, ale i częściowej identyczności tych czynności. Odpowiada to zasadzie niepodzielności procesu (por. K.Marszał, tamże str. 60) obejmującej m.in. „zakaz prowadzenia postępowania w postaci rei iudicate gdy uprzednio zakończone zostało prawomocnie postępowanie co do tego samego czynu tej samej osoby nowe zaś postępowanie pokrywa się z postępowaniem w sprawie już zakończonej, a także gdy jego przedmiot jest częścią przedmiotu osądzonego w sprawie już zakończonej,(...) Nowe postępowanie nie jest także dopuszczalne w razie uprzedniego niepełnego rozpoznania sprawy. Powaga rzeczy osądzonej nie pozwala na ponowne postępowanie przeciwko tej samej osobie o ten sam przedmiot odpowiedzialności prawnej, innymi słowy – o ten sam czyn w znaczeniu prawnym” (wyrok Sądu Najwyższego z 15.10.2008 r., IV KK 118/08, Prok. i Pr. 2009 r. z 4, poz. 14, cyt. już wyrok Sądu Najwyższego z 13.10.2011 r. IV KK 193/11. podobnie wyrok Sądu Najwyższego z 12.02.1975 r. I KR 226/74 P.i P. 1976 r. z. 1-2, poz. 265, Sądu Najwyższego z 4.08.2010 r. III KK 37/10, OSNwSK 2010 r. z. 1, poz. 1507, z 5.01.2011 r. V KK 64/10, OSNKW 2011 r. z. 2, poz. 14, z 1.10.2003 r., IV KKN 318/01, LEX nr 84460, z 4.02.2002 r., II KKN 221/01, Prok. i Pr. 2002 r. z. 10, poz. 5, z 15.09.2005 r. II KK 15/05, LEX nr 157549, z 18.01.2006 r., IV KK 378/05, LEX nr 172220). Zgodnie z zasadą z art. 11 § 1 kk ten sam czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo. Tak więc osądzenie osoby za fragment czynu nie skutkuje jego powieleniem (multiplikacją) w kolejne, nowe przestępstwo, a przepisy postępowania wykluczają kilkakrotne rozstrzyganie o odpowiedzialności karnej za ten sam czyn tej samej osoby.

Nie ma przy tym powodu by przy ocenie tożsamości odmiennie traktować jednoczynowe przestępstwa których znamiona są skondensowane a inaczej te rozciągnięte w czasie i przestrzeni złożone z różnorodnych działań i bierności np. polegające na utrzymywaniu wytworzonego bezprawnego stanu lecz będące rezultatem jednego zamiaru, jednego impulsu woli.

Odnosząc rzecz do realiów sprawy trzeba przypomnieć, że działalność przestępcza oskarżonego A. K. którą podjął wraz z innymi osobami pod koniec lat dziewięćdziesiątych i prowadził niemal do końca XX w. polegała na organizowaniu i udziale w obrocie paliwami płynnymi, ich komponentami, bez uiszczania należności publicznoprawnych i z wykorzystaniem stworzonego łańcucha firm dokonujących fikcyjnego obrotu paliwami oraz komponentami dokumentowanego „pustymi” fakturami VAT które były podstawą składanych deklaracji podatkowych przez podmioty zaangażowane w tę działalność. Zarówno w postępowaniu zakończonym wobec A. K. prawomocnym z dniem 17.11.2011 r. wyrokiem Sądu Rejonowego dla Wrocławia – Śródmieścia (sygn. akt V K 2503/07) jak i w postępowaniu

niniejszym chodziło o ten sam opisany wyżej przestępczy proceder wynikający z jednego aktu woli. Tyle, że obecnie A. K. był oskarżony o przestępstwa i przestępstwa skarbowe popełnione w ramach zorganizowanej grupy przestępczej a dotyczące posłużenia się przez kierowaną przez oskarżonego firmę (...) fikcyjnymi fakturami VAT kupna –sprzedaży paliw płynnych przy rozliczeniach podatkowych lub wystawienia takich faktur przez podmioty zaangażowane w taki fikcyjny obrót paliwami o których funkcjonowaniu decydował.

Natomiast w sprawie prawomocnie zakończonej przedmiotem zarzutów stawianych oskarżonemu był udział, także w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, w posłużeniu się w rozliczeniach podatkowych przez spółkę (...) s.c. „pustymi” fakturami VAT wystawianymi przez podmioty gospodarcze zaangażowane w „łańcuszek” firm.

W obu sprawach A. K. zarzucono występki z art. 258 § 3 kk. O ile więc w sprawie rozpoznawanej spojrzenie na całą przestępczą działalność następuje przez pryzmat firmy (...) faktycznie zarządzanej przez oskarżonego to w sprawie V K 2503/07 następuje to z perspektywy spółki (...) zajmującej się podobnie jak (...) sprzedażą przekształconego, dokumentacyjnie, „zalegalizowanego” paliwa.

Czynność wykonawcza z art. 258 § 3 kk polega na zakładaniu lub kierowaniu zorganizowaną grupą przestępczą (związkiem przestępczym – co w niniejszej sprawie nie zachodzi), a więc taką której celem jest popełnianie przestępstw, także przestępstw skarbowych.

Sąd Rejonowy ustalił w prawomocnym wyroku, że kierowanie zorganizowaną grupą przestępczą polegało na koordynacji i decydowaniu o działalności fikcyjnych podmiotów: O., C. - (...), P. V., PPHU (...), T. (...), (...), (...) w tym wystawianiu i dostarczaniu w ich imieniu dokumentacji handlowej zawierającej nieprawdziwe dane o obrocie paliwami, wprowadzaniu do obrotu tych paliw bez uiszczania należności podatkowych, prowadzeniu rozliczeń finansowych w imieniu tych podmiotów. Jako ramy czasowe tego przestępstwa Sąd Rejonowy przyjął okres od stycznia 1998 r. do 25 sierpnia 2000 r. Natomiast w postępowaniu niniejszym przedmiotem zarzutu z art. 258 § 3 kk było zorganizowanie i kierowanie grupą przestępczą której celem było popełnianie przestępstw skarbowych co polegało na doprowadzeniu do założenia przedsiębiorstw (...) sp. z o.o. i PPHU (...) która poświadczając nieprawdę w deklaracjach podatkowych VAT-7 sporządzonych na podstawie faktur VAT poświadczających nieprawdę co do transakcji zakupu paliw w zakresie VAT naliczonego, należnego i rozliczenia VAT, sporządzając nierzetelne dokumentacje przekazania i odbioru towarów, zlecenia operacji finansowych na rachunkach bankowych nie mających odzwierciedlenia w rzeczywistym przepływie towaru popełniały przestępstwa skarbowe (podkreśl. S.A.). Za czas popełnienia przestępstwa sąd przyjął okres od sierpnia 1998 r. do września 2000 r. Sąd Okręgowy przyjmuje (uzasadnienie str. 131), że oskarżony nie tylko polecił innym osobom (D.K., A . J. i R.P.) ustalenie podmiotów gospodarczych gotowych by zaangażować się w fikcyjny obrót paliwami, ale określił sposób obrotu tymi fakturami, przekazywania danych potrzebnych do ich wystawienia, wskazywał datę, kwotę, podmiot na który miały być wystawiane „puste” faktury przekazywał na ten cel pieniądze, zlecał sporządzanie na ich podstawie deklaracji podatkowych, ustalał sumy polegające wypłacie członkom grupy, rozwiązywał problemy związane z jej działalnością (uzasadnienie str. 131 – 133). Niezależnie więc od tożsamości tych dwóch firm (tj. C. (...) i (...)) chodziło w obu postępowaniach o te same elementy zachowania oskarżonego zbiorczo określone w opisie czynu przypisanego w sprawie V K 2507/03 jako koordynowanie i decydowanie o działalności także o sposobie rozliczania zobowiązań podatkowych tych podmiotów pozorujących prowadzenie działalności gospodarczej, a faktycznie zajmujących się wytwarzaniem i dostarczaniem faktur VAT obrazujących nieistniejące zdarzenia gospodarcze służących „legalizacji” obrotu paliwami płynnymi z naruszeniem przepisów prawa.

W obu postępowaniach przyjmuje się różne daty początkowe jednak Sądy ustalają, że chodzi o te same spotkania inicjujące nawiązanie współpracy (por. uzasadnienia w sprawie V K 2503/07 str. 5 i w sprawie III K 487/09 str. 8) co jak przyjmuje Sąd Okręgowy miało miejsce w 1997 r. a oferta współpracy D . K. złożona została wiosną 1998 r. Tożsame są zachowania związane z działalnością grupy i kierowaniem nią w odniesieniu do przedsiębiorstw (...) (por. uzasadnienia w sprawie V K 2503/07 str. 21-23 i w sprawie III K 87/09 str. 8-11) i (...) (por. uzasadnienia w sprawie V K 2503/07 str. 31, i w sprawie III K 87/09 – str. 32). Spółka (...) dokonywała fikcyjnego obrotu paliwem płynnym i komponentami jedynie z firmą (...), zaś firma (...) w tym samym czasie wystawiała także „puste” faktury zarówno

dla spółki (...) (24.02.1999 r. – 17.07.1999 r. i dla spółki (...) (2.04.1999 r. – 31.12.1999 r.,) Potwierdza to tylko tezę o tożsamości czynności sprawczych zaczynających się przed sierpniem 1998 r. bo już na początku 1998 r. a dotyczących kierowania grupą przestępczą dostarczającą „pustych” faktur VAT obrazujących nieistniejące transakcje sprzedaży paliwa i komponentów dla obu firm tj. E. i W..

W prawomocnie zakończonej sprawie V K 2507/03 jako końcową datę czynu przyjmuje się 25.08.2000 r. zaś w sprawie niniejszej Sąd Okręgowy ustala koniec czynu z art. 258 § 3 kk na wrzesień 2000 r. co trzeba łączyć z momentem złożenia deklaracji (...)8 o wysokości dochodu osiągniętego przez spółkę (...) zarządzaną przez oskarżonego (28.09.2000 r. czyn opisany w pkt. II części wstępnej zaskarżonego wyroku) i posłużeniem się przy tym fakturami VAT poświadczającymi nieprawdę w zakresie transakcji dotyczących paliw płynnych z firmami (...) - (...). Oba te podmioty zaangażowane były zresztą także w wystawianie „pustych” faktur VAT obrotu paliwami ze spółką (...).

Jak już była o tym mowa wcześniej zasada niepodzielności przedmiotu procesu, treść art. 11 § 1 kk przekonuje, że przeszkoda procesowa z art. 17 § 1 pkt. 7 kpk w postaci powagi rzeczy osądzonej wyklucza możliwość prowadzenia postępowania wobec tej samej osoby a ten sam czyn w sytuacji gdy wcześniejszy prawomocny wyrok ogranicza się tylko do fragmentu czynu. Tak jest w niniejszej sprawie wobec stwierdzenia, że w dwóch omawianych wyżej postępowaniach zachodzi tożsamość czynów wynikająca z krzyżowania się znamion czynnościowych typu czynu zabronionego z art. 258 § 3 kk.

Już tylko na marginesie można zauważyć, że wbrew opisowi czynu przypisanego Sąd Rejonowy stwierdził w uzasadnieniu (str. 177), że oskarżony A. K. działał w ramach zorganizowanej grupy przestępczej od stycznia 1997 r. do października 2000 r.

Na koniec wypada odnieść się do specyficznej sytuacji istniejącej w rozpoznawanej sprawie a dotyczącej czasu wystąpienia okoliczności wyłączającej postępowanie.

Wyrok Sądu Rejonowego dla Wrocławia Śródmieścia w sprawie V K 2503/07 zapadł bowiem w dniu 21.09.2010 r. a uprawomocnił się w interesującej części z dniem 17.11.2011 r.

Natomiast w niniejszej sprawie wyrok Sądu I instancji został wydany w dniu 8.08.2011 r. a więc w czasie gdy wyrok Sądu Rejonowego był nieprawomocny.

Z kolei wydanie postanowienia o przedstawieniu zarzutów oskarżonemu, co do omawianego tu czynu, w sprawie III K 87/09 nastąpiło w dniu 10.04.2002 r. (t. XVII k. 2922-2926), zaś w sprawie V K 2503/07 po tej dacie tj. w dniu 18.04.2002 r. (k. 2267-2292 akt Sądu Rejonowego, k. 10569-10592 akt Sądu I instancji).

Tak więc postępowanie toczące się przed Sądem Okręgowym było wszczęte wcześniej w rozumieniu art. 17 § 1 pkt. 7 kpk niż to w sprawie V K 2503/07 Sądu Rejonowego dla Wrocławia – Śródmieścia. Stan nieukończenia postępowania wszczętego później występował również w dacie orzekania w niniejszej sprawie przez Sąd Okręgowy. Przeszkoda procesowa w postaci zawisłości sprawy w zakresie omawianego tu czynu z art. 258 § 3 kpk występowała więc w postępowaniu przygotowawczym i jurysdykcyjnym w sprawie V K 2503/07. Nie zostało ono jednak umorzone przez Sąd Rejonowy ani Sąd Okręgowy, który na etapie postępowania odwoławczego musiał traktować tę przesłankę jako względny powód odwoławczy z art. 438 pkt. 2 kpk skoro nie została wymieniona w art. 439 § 1 kpk.

Obecnie w postępowaniu apelacyjnym od wyroku Sądu Okręgowego, zachodzi więc sytuacja, że później wszczęte postępowanie w sprawie V K 2503/07 dotyczące tego samego czynu z art. 258 § 3 kk zakończyło się prawomocnie, a więc już się nie toczy, co zdezaktualizowało przeszkodę procesową w postaci lis pendens.

Natomiast prawomocne zakończenie tego później wszczętego postępowania wykreowało stan powagi rzeczy osądzonej z art. 17 § 1 pkt. 7 kpk który podlega rozważeniu w toczącym się choć wcześniej wszczętym postępowaniu (tak, postanowienie Sądu Najwyższego z 3.10. 2008 r., III KK 175/08, OSNKwSK 2008 r. z. 1 poz. 1965).

Sytuacja odbiega od typowej także dlatego, że kwestia przeszkody res iudicata wystąpiła już po wydaniu zaskarżonego wyroku nie obciążając Sądu I instancji.

Stosownie do art. 439 § 1 pkt. 8 kpk niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia Sąd odwoławczy uchyla zaskarżone orzeczenie jeżeli zostało wydane pomimo to, że postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało już prawomocnie zakończone. Skoro więc postępowanie ma być już prawomocnie zakończone to stwierdzenie to odnosi się do stanu istniejącego w chwili orzekania przez Sąd odwoławczy, choć niekoniecznie występującego w momencie wydania zaskarżonego rozstrzygnięcia. Przeciwnie „o wadliwości orzeczenia nie decyduje to, czy wydający je organ popełnił błąd, lecz wyłącznie to, czy orzeczenie jest zgodne ze stanem faktycznym i prawnym ustalony, w chwili kontrolowania orzeczenia” (Z. Doda, A.Gabrle „Kontrola odwoławcza w procesie karnym”, Dom Wydawniczy ABC 1997, str. 195).

Z tych wszystkich powodów apelacja obrońcy oskarżonego A. K. okazała się zasadna, co uwzględniając należało uchylić zaskarżony wyrok i umorzyć postępowanie na podstawie art. 17 § 1 pkt. 7 kpk (art. 437 § 2 kpk).

Stwierdzenie okoliczności wyłączającej postępowanie w postaci powagi rzeczy osądzonej czyniło bezprzedmiotowym odnoszenie się do dalszych zarzutów apelacji (art. 436 kpk).

O kosztach sądowych orzeczono na podstawie art. 632 pkt. 2 kpk.