

*Sygn. akt II AKa 482/18*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 11 czerwca 2019r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:*

*Przewodniczący: SSA – Marzanna A. Piekarska-Drażek (spr.)*

*Sędziowie: SA – Dorota Tyrała*

*SO del. – Anna Kalbarczyk*

*Protokolant: st. sekr. sąd. Katarzyna Rucińska*

*przy udziale Prokuratora Andrzeja Jeżyńskiego*

*po rozpoznaniu w dniu 11 czerwca 2019 r.*

*sprawy M. B. (1)*

*urodz. (...) w R., s. J. i S. z d. K.*

*oskarżonego z art. 258 § 1 k.k. oraz art. 286 § 1 k.k. i inne*

*na skutek apelacji, wniesionej przez prokuratora*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 26 czerwca 2018 r. sygn. akt XVIII K 329/09*

- 1. utrzymuje w mocy wyrok w sprawie oskarżonego M. B. (1);*
- 2. kosztami postępowania apelacyjnego obciążą Skarb Państwa.*

## UZASADNIENIE

Prokurator oskarżył *M. B. (1)* o to, że:

VI. (czyn z punktu XXXI z a/o) w okresie co najmniej od 8 marca 2004 r. do 6 października 2005 r. w R. woj. (...) - (...) i w M. woj. (...), wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej mającej na celu wprowadzanie do legalnego obrotu handlowego niepełnowartościowego oleju napędowego, niespełniającego wymagań jakościowych oraz popełnianie przestępstw przeciwko wiarygodności dokumentów, poprzez poświadczanie nieprawdy co do okoliczności mających znaczenie prawne w treści faktur VAT,

*tj. o przestępstwo z art. 258 § 1 k.k.,*

VII. (czyn z punktu XXXII a/o) w okresie co najmniej od 8 marca 2004 r. do 6 października 2005 r. w R. woj. (...) - (...) i w M. woj. (...), działając w zorganizowanej grupie przestępczej, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w ramach ustalonego podziału ról, z góry powziętym zamiarem i w krótkich odstępach czasu, wykorzystując działalność gospodarczą prowadzoną w ramach firmy Usługi (...) z siedzibą w R., polegającą na wykorzystywaniu środków transportu, poprzez nieewidencjonowaną sprzedaż firmie (...) z siedzibą w M. wprowadził do legalnego obrotu handlowego jako olej napędowy co najmniej 8.522.507 litrów odbarwionego oleju napędowego przeznaczonego do

celów grzewczych, niespełniającego wymagań polskiej Normy PN-EN 590, czym doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znaczną, nieustaloną ilość nabywców na kwotę nie mniejszą niż 25.815.364,14 zł,

**tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.**

Akt oskarżenia w niniejszej sprawie wpłynął do Sądu w dniu 6 stycznia 2009 r., objęto nim 10 oskarżonych.

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 26 czerwca 2018 r., w sprawie sygn. XVIII K 329/09, orzekł w sprawie trzech oskarżonych: W. C., T. B. (syna M.) oraz M. B. (1). W sprawie skazano częściowo pierwszego z oskarżonych, zaś T. i M. B. (1) uniewinniono od wszystkich zarzucanych im przestępstw.

**Apelację w sprawie M. B. (1) wniósł prokurator** Lubelskiego Wydziału Zamiejscowego Departamentu do Spraw Przeszłości Zorganizowanej w L.. Zaskarżył wyrok na niekorzyść oskarżonego, zarzucając obrazę przepisów prawa karnego procesowego – art. 414 § k.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. poprzez wydanie wyroku uniewinniającego w zakresie czynów opisanych w pkt VI i VII zaskarżonego orzeczenia (pkt XXXI i XXXII aktu oskarżenia), pomimo że postępowanie karne co do tych czynów zostały zakończone prawomocnymi orzeczeniami Sądu Rejonowego w Rypinie z dnia 31 sierpnia 2010 r., sygn. akt II K 191/06 i z dnia 16 grudnia 2015 r. sygn. akt II K 5/15.

Stawiając powyższy zarzut, na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. i art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k., prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej M. B. (1) i umorzenie postępowania karnego dotyczącego oskarżonego na podstawie art. 414 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja prokuratora została oceniona jako oczywiście bezzasadna.

Zarzut naruszenia prawa procesowego, tj. art. 414 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17

§ 1 pkt 7 k.p.k. stał w takiej sprzeczności z dyspozycją pierwszego z tych przepisów, że trudno dociec racjonalnego celu wniesienia środka odwoławczego.

Najlepszą odpowiedzią na zarzut apelacyjny jest treść art. 414 § 1 k.p.k., w szczególności zdania drugiego tego przepisu: W razie stwierdzenia po rozpoczęciu przewodu sądowego okoliczności wyłączającej ściganie (...), sąd wyrokiem umarza postępowanie.

Jednakże w razie stwierdzenia okoliczności wymienionych w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 sąd wydaje wyrok uniewinniający.

W rozpoznawanej sprawie, po żmudnym, kilkuletnim postępowaniu sądowym na rozprawie (21 terminów), Sąd Okręgowy stwierdził: "...postępowanie dowodowe wykazało, że działania oskarżonych B. nie wypełniły znamion zarzucanych przestępstw" (uzasadnienie wyroku SO).

Ustalenie to odpowiada treści negatywnej przesłanki procesowej opisanej w art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. – czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego. Jest to okoliczność, która powoduje, że mimo generalnej dyspozycji z art. 17 § 1 k.p.k. – postępowania nie wszczyna się, a wszczęte umarza – Sąd, który rozpoczął przewód sądowy i ustalił, że czyn nie zawiera cech przestępstwa, zobligowany jest na mocy art. 414 § 1 k.p.k. zd. drugie do wydania wyroku uniewinniającego.

W konkurencji negatywnych przesłanek procesowych decydujących o umorzeniu, bądź uniewinnieniu oskarżonego, na etapie rozpoznania sprawy na rozprawie sądowej silniejszymi są przesłanki dotyczące istoty sprawstwa i winy.

Ustawodawca dał im pierwszeństwo jako oczyszczającym osoby oskarżone od wszelkiego zarzutu i wszystkich konsekwencji prawnych bezpodstawnie wytoczonego oskarżenia.

Ustawodawca zagwarantował, że oskarżeni, wobec których rozpoczął się przewód sądowy, a więc weszli w zaawansowaną, decydującą fazę rozpoznania sprawy, a nie popełnili czynu, albo brak było danych dostatecznie

uzasadniających podejrzenie jego popełnienia, lub czyn ich nie zawierał znamion czynu zabronionego, albo ustawa stanowi, że sprawca nie popełnia przestępstwa (za wyjątkiem, sprawcy niepoczytalnego) - otrzymają wyrok uniewinniający.

Przesłanki z art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. mają charakter formalnych przeszkód do osądzenia działań sprawcy w kontekście winy i niewinności, dlatego ich wystąpienie skutkuje umorzeniem postępowania; przed otwarciem przewodu sądowego – w formie postanowienia, zaś po otwarciu – uniewinniającym wyrokiem.

Procedura określona w art. 414 § 1 k.p.k. jest tak jasna, że próby jej interpretacji w innych kierunkach są całkowicie bezzasadne.

Jakiegokolwiek wątpliwości, aczkolwiek trudne do wyprowadzenia z tak oczywistej treści w/w przepisu, rozwiewa ostatecznie ugruntowane orzecznictwo Sądu Najwyższego i sądów powszechnych dotyczące art. 414 § 1 k.p.k., dla przykładu:

- wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 września 2006 r., sygn. V KK 224/06 – „skoro w zachowaniu oskarżonego brak jest znamion czynu zabronionego (art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k.), a okoliczność tę stwierdzono po rozpoczęciu przewodu sądowego przed sądem pierwszej instancji (art. 414 § 1 k.p.k.), **to powinnością sądu orzekającego ... było wydanie wyroku uniewinniającego**”.

Należy dodać, że w cytowanej sprawie sąd orzekający dopuścił się błędu, do którego skłania Sąd II instancji prokurator apelujący w sprawie M. B. (1).

Otóż w przywołanej sprawie Sądu Najwyższego sąd orzekający, „Sąd Rejonowy, po rozpoczęciu przewodu sądowego, w czasie którego przeprowadzono szereg dowodów ... umorzył postępowanie karne ... przyjmując jako podstawę ... art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k.”.

Orzeczenie to uprawomocniło się i dopiero na skutek kasacji Prokuratora Generalnego, który zarzucił rażące naruszenie art. 414 § 1 k.p.k., Sąd Najwyższy uchylił zaskarżone postanowienie i uniewinnił oskarżonego. Kontynuację tej wykładni można znaleźć u komentatorów:

- Kodeks Postępowania Karnego. Komentarz pod red. D. Świeckiego, Wyd. 3 Warszawa 2017, t. I s. 1570: „... przesłanki z art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. są silniejsze od ujemnej przesłanki procesowej z art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. dot. przedawnienia karalności ...jeżeli materiał dowodowy byłby wystarczający do wydania orzeczenia merytorycznego, to pomimo wystąpienia ujemnej przesłanki procesowej w postaci umorzenia sąd **powinien wydać wyrok uniewinniający**. Umorzenie postępowania jest niewątpliwie korzystne z punktu widzenia zasady ekonomiki procesowej, niemniej należy pamiętać, że z punktu widzenia odbioru społecznego dla oskarżonego korzystniejszy jest wyrok uniewinniający...”.

- Kodeks Postępowania Karnego. Komentarz. J. Grajewski, L. Paprzycki, M. Płachta, t. I, Zakamycze 2003, s. 1047 i 1048:

„W wypadku ustalenia okoliczności wyłączających ściganie określonych w art. 17 § 1 pkt 3-11 k.p.k. – sąd umarza postępowanie wyrkiem, jeżeli są to natomiast okoliczności wyłączające ściganie określone w art. 17 § 1 pkt 1 albo pkt 2, to nie wydaje – jak w pozostałych wypadkach ujawnienia w toku przewodu sądowego okoliczności tego rodzaju – wyroku umarzającego postępowanie lecz **wyrok uniewinniający od popełnienia zarzucanego w akcie oskarżenia czynu**”.

„...w sytuacji, gdy czyn nie wypełnia znamion określonych w ustawie karnej, a przeprowadzona została rozprawa sąd wydaje wyrok uniewinniający (SN IV KP 81/77, OSNKW 1977, nr 7-8 poz. 88)”.

- Kodeks Postępowania Karnego. Komentarz. T. Grzegorzczak, Wyd. 6, Warszawa 2014, s. 1370-1371:

„Kodeks utrzymuje założenie, że stwierdzenie po rozpoczęciu przewodu sądowego przeszkód określonych w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k., tj. braku czynu, bądź danych dostatecznie uzasadniających jego popełnienie, braku znamion czynu zabronionego w czynie zarzucanym ..., powoduje, że sąd **nie umarza postępowania lecz uniewinnia** oskarżonego...”, o ile brak przestępczości czynu nie wiąże się z brakiem winy spowodowanym niepoczytalnością sprawcy .

W postępowaniu odwoławczym sąd stosuje te same zasady, a więc w razie przesłanek z art. 17 § 1 pkt 1 lub 2 k.p.k. uniewinnia oskarżonego.

Wyrok uniewinniający w sprawie M. B. (1) w sytuacji, gdy apelacja nie podważa ocen, wniosków i ustaleń, wynikających z przeprowadzenia wszechstronnego postępowania dowodowego, ma pełne umocowanie prawne.

Wniosek apelacyjny prokuratora o uchylenie tego wyroku i umorzenie postępowania karnego stanowi zaprzeczenie dyspozycji art. 414 §1 zd. 2 k.p.k. i zmierza wprost do złamania zasady tam określonej.

Sąd Apelacyjny uznał za nieskuteczną i całkowicie mylną próbę wykładni art. 414 § 1 k.p.k. za pomocą zasady jedności czynu ciągłego – art. 12 k.k.

Prokurator stwierdził, że oskarżonego „nie można uniewinnić od poszczególnych elementów składających się na jeden czyn ciągły”.

Ta prawidłowa interpretacja art. 12 k.k. posłużyła w apelacji do konkluzji, że podstawą zakończenia postępowania powinien być art. 17

§ 1 pkt 7 k.p.k. – powaga rzeczy osądzonej. To zaś, zdaniem skarżącego nakazywałoby, zgodnie z art. 414 § 1 zd. 1 k.p.k. wydanie wyroku umarzającego postępowanie.

Wyjście od definicji czynu ciągłego świadczy o niezrozumieniu przez skarżącego znaczenia poszczególnych przeszkód procesowych, ich gradacji, tj. wagi, podkreślonej w podziale czasowym zawartym w art. 414 § 1 k.p.k.; na uniewinniające i takie które z przyczyn formalnych powodują niedopuszczalność ścigania.

Wydaje się, że istotne w niniejszej sprawie jest rozróżnienie niedopuszczalności skazania od niedopuszczalności ścigania, którą prokurator bazujący obecnie na koncepcji czynu ciągłego (art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.) lub czynu trwałego (art. 258 § 1 k.p.k.) powinien był ewentualnie dostrzec na długo przed wydaniem wyroku w skarżonej sprawie.

Twierdząc, że M. B. nie powinien być sądzony za zarzucane przestępstwa z powodu objęcia ich zakresem czynów zarzucanych, a osądzonych we wcześniejszych sprawach, zakończonych wyrokami Sądu Rejonowego w Rypinie z dnia 31 sierpnia 2010 r. i dnia 16 grudnia 2015 r., prokurator winien wnieść o umorzenie postępowania jeszcze przed otwarciem przewodu sądowego w sprawie Sądu Okręgowego w Warszawie, co w odniesieniu do M. B. i dwóch innych oskarżonych nastąpiło dopiero w dniu 7 listopada 2016 r. Prokurator miał aż 7 lat w tej sprawie, od wniesienia a/o w dniu 6 stycznia 2009 r. do otwarcia przewodu sądowego w dniu 7 listopada 2016 r., by porównać zakres czynów których dotyczy obecne postępowanie z osądzonymi wcześniej.

Prokurator nie podniósł zarzutu res iudicata, w ciągu całego postępowania rozpoznawczego, znając zakres skazania tego oskarżonego za udział w zorganizowanej grupie przestępczej i oszustwa paliwowe w sprawie Sądu Rejonowego w Rypinie sygn. II K 191/06, jak i uniewinnienie od zarzutu z art. 258 § 1 k.k. i umorzenie postępowania w zakresie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i inne w wyroku Sądu Rejonowego w Rypinie w sprawie II K 5/15.

Należy przypomnieć, że prokurator w ciągu 21 rozpraw i żmudnych przesłuchań świadków z różnych rejonów Polski (także videokonferencje) nie wskazał na ewentualną bezcelowość tych czynności wobec powagi rzeczy osądzonej. Przeciwnie – prokurator brał aktywny udział w dowodzeniu winy oskarżonych, a w ostatnim słowie wnosił o ich skazanie (rozprawa dn. 12 czerwca 2018 r.).

Opisana postawa procesowa, w zestawieniu z obecnym zarzutem wobec sądu, że osądził sprawę, która wg. prokuratora nie podlegała rozpoznaniu jako wcześniej osądzona, świadczy o dowolnej wykładni prawa, w zależności zadowolenia lub braku satysfakcji tej strony procesowej z rozstrzygnięcia sądu. Może też rodzić poważną obawę, że oskarżyciel publiczny, dostrzegając, jak obecnie twierdzi, bezwzględnie przeszkodę prawną do oskarżenia, sądzenia i skazania sprawcy, domagał się tego, wprowadzając sąd w błąd co do możliwości orzekania.

Badając zakres czynów zarzucanych M. B. w trzech wymienionych sprawach nie sposób uznać twierdzenia prokuratora o jedności czynów osądzonych z tymi, od których Sąd Okręgowy w Warszawie uniewinnił oskarżonego. Jedność oznacza w tym wypadku zupełną zgodność czasową i przedmiotowo-podmiotową czynów.

Sąd Okręgowy uniewinnił M. B. (1) od zarzutów udziału w zorganizowanej grupie przestępczej (VI a/o), w ramach której miał wykorzystywać środki transportu paliw ciekłych należące do jego firmy do nielegalnego obrotu olejem opalowym (odbarwionym) i sprzedaży go jako olej napędowy w ilości co najmniej 8,5 mln litrów, za kwotę ponad ok. 25 mln zł (zarzut VII a/o).

Sąd uznał, że oskarżyciel nie przedstawił dowodów zarzucanych oskarżonemu przestępstw (również jego synowi T. B.). Stwierdził, że akt oskarżenia oparto głównie na obciążających wyjaśnieniach A. O. (1), który brał udział w obrocie olejem przy użyciu poświadczających nieprawdę faktur VAT.

Dowód ten oskarżenie połączyło z domniemaniem, że przedmiotem obrotu był w rzeczywistości odbarwiony olej opalowy służący do celów grzewczych, który sprzedawano drożej jako napędowy. Domniemanie o przekształcaniu paliwa opierano na wynikach śledztwa Prokuratury Okręgowej w Gdańsku, sygn. V Ds 34/06, w którym ustalono, że w latach 2004-2005, M. B. współdziałał jako pomocnik z J. Ł. (1), organizatorem procedury odbarwiania oleju opalowego (za pomocą odczynników chemicznych pozabawiano olej opalowy m.in. czerwonego barwnika). M. B. miał zaopatrywać się w duże ilości oleju napędowego w miejscu gdzie odbarwiano olej opalowy – P.. Fabryczne, skąd cysterny oskarżonego przewoziły go do R. (spółka P.-B. oskarżonego, prezes – syn T.) lub bezpośrednio do odbiorców. Falszywy olej napędowy miał być świadomie sprzedawany przez oskarżonego, m.in. do firmy (...) w M. (zarzut II a/o).

Opisany w a/o przebieg zdarzeń został określony przez Sąd Okręgowy jako „niepotwierdzone hipotezy”. Sąd powołał się na ustalenia faktyczne dokonane w sprawie, sygn. II K 5/15, Sądu Rejonowego w Rypinie, z których wynika jedynie, że M. B. pomógł J. Ł. (1) w obrocie przerobionym olejem, transportując olej swoimi samochodami oraz wydzierżawiając firmie (...) swoje zbiorniki paliwowe.

Sąd Okręgowy odnotował w uzasadnieniu: „Za ten proceder dokonywany w ramach zorganizowanej grupy przestępczej został skazany J. Ł. (1), natomiast oskarżonemu M. B. (1) przypisano pomocnictwo do tego czynu poprzez transport przerobionego paliwa”. Fragment ten dowodzi, że Sąd Okręgowy w Warszawie był w pełni świadomy sytuacji prawnej oskarżonego, po wydaniu wyroków we wcześniejszych procesach; sygn. II K 5/15 oraz K 191/06 i z tą świadomością zdecydował o konieczności merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy po przeprowadzeniu postępowania dowodowego na rozprawie.

Należy ponownie przypomnieć, że przed otwarciem przewodu sądowego strony, a zwłaszcza prokurator mający rozeznanie, co do zakresu śledztw i wyroków M. B., wydanych w 2010 i 2015 r. nie oświadczył, że ich zakresy mogą pokrywać się z obecną sprawą.

Wracając do ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego w Warszawie, stwierdzono nadto, że 28 mln litrów oleju opalowego kupił J. Ł., sprzedano około 6 mln litrów oleju przerobionego, z czego oskarżony kupił około 330 tys. litrów. Odnośnie do pozostałej części przerobionego paliwa nie udowodniono oskarżonemu, że był jego dysponentem, a jedynie, że jego tabor przewoził takie paliwo. Sąd uznał tezę a/o o sprzedaży przez oskarżonego i jego syna ponad 8 mln litrów przerobionego oleju A. O. za nieudowodnioną.

Sąd dokonał obliczeń ilości paliwa, którym dysponowały firmy oskarżonego, zarówno w celu sprzedaży, jak i na własny użytek i stwierdził, że M. B. rozdysponował nabyte od J. Ł. paliwo w taki sposób, który wyklucza sprzedaż ponad 8 mln

I. A. O. (1) ( PHU (...)), co zarzucono w a/o. Ustalono przed Sądem, że oskarżony w ogóle nie miał oleju opałowego lub przerobionego na napędowy, który mógłby sprzedać A. O. (A. O. handlował paliwem „na czarno”, legalizując później ten obrót fałszywymi fakturami).

Sąd porównał nadto daty zarzucanych oskarżonemu działań z okresem zarzucanych transakcji z A. O., które w znacznym zakresie nie pokrywały się.

Sąd Okręgowy analizował także współpracę oskarżonego z firmą (...) zarejestrowaną na nazwisko Z. T., w ramach której został uznany za winnego nielegalnego obrotu paliwami w okresie od 2004 r. do końca maja 2005 r., skazany zarówno za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 23 ustawy z dnia 23 stycznia 2004 r. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k., jak i za udział w zorganizowanej grupie przestępczej – art. 258 § 1 k.k. – w okresie od 9 lipca 2004 r. do 8 października 2004 r.

Skazanie to nastąpiło w wyroku Sądu Rejonowego w Rypinie z dnia 31 sierpnia 2010 r., sygn. II K 191/06, utrzymanym w mocy w zakresie skazań z art. 258 § 1 k.k. i art. 286 § 1 k.k. i inne (czyn I i VIII) wyrokiem Sądu Okręgowego we Włocławku z dnia 9 czerwca 2011 r. (Sąd Okręgowy m.in. zawiesił wykonanie kary łącznej pozbawienia wolności).

Przywołanie sprawy sygn. II K 191/06, jak też sprawy II K 5/15 Sądu Rejonowego w Rypinie – wyrok z dnia 16 grudnia 2015 r., w której ostatecznie doszło do uniewinnienia M. B. od zarzutów udziału w grupie przestępczej i nielegalnego obrotu paliwami, ma podstawowe znaczenie w obecnej sprawie, ponieważ apelujący nie podważył w żadnej mierze oceny dowodów, ani ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego, które zdecydowały obecnie o uniewinnieniu oskarżonego, a jedynie powołał się na treść poprzednich wyroków, jako fakt determinujący konieczność umorzenia postępowania karnego w oparciu o przesłankę res iudicata.

Prokurator w lakonicznym i niejasnym uzasadnieniu apelacji porównał tylko okres zarzutu obrotu paliwami (art. 286 § 1 k.k. i inne) ze sprawą II K 191/06 z obecnym zarzutem drugim a/o oraz okres zarzutów udziału w zorganizowanej grupie przestępczej i handlu paliwami ze sprawą II K 5/15 z zarzutami ze sprawy Sądu Okręgowego w Warszawie XVIII K 329/09, stwierdzając na koniec, że zgodnie z art. 414 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. postępowanie karne powinno być umorzone.

Skarżący zaniechał bliższej analizy porównawczej tych trzech spraw, przywołując zaraz potem dwa orzeczenia Sądu Najwyższego i jedno Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu, dotyczące ugruntowanej linii orzecznictwa w kwestii niedopuszczalności ścigania sprawcy skazanego uprzednio w warunkach czynu ciągłego – art. 12 k.k. – za nowo ujawniony czyn stanowiący element czynu ciągłego.

Trudno odmówić racji prokuratorowi, gdy zgodnie z wykorzystanymi orzeczeniami twierdzi, że prawomocne skazanie za czyn ciągły jest przeszkodą do ponownego postępowania o później ujawnione zachowania. W postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2017 r. zakazem ponownego rozpoznania objęto elementy osądzonego czynu ciągłego, ujawnione później, a więc takie zachowania, które odpowiadają przesłankom art. 12 k.k., a więc ramom czasowym działania (od ... do ...), zwartością czasową – krótkie odstępy czasu - i działaniem w wykonaniu z góry powziętego zamiaru.

Skarżący nie wykazał żadnego z tych elementów jedności czynów osądzonych wcześniej i obecnie, poza pokrywającym się częściowo czasem oszustwa. W przypadku przestępstwa trwałego z art. 258 § 1 k.p.k. apelacja pozbawiona jest jakichkolwiek argumentów, skoro nie wykazano jedności czasu, miejsca i osób uczestniczących w grupie przestępczej.

Prokurator urywa swoje wywody przed niezbędnym w tej sytuacji rzeczowym porównaniem czasu i elementów czynów objętych wyrokami w poprzednich sprawach oraz w obecnej – uniknął tego celowo, gdyż okazałoby się, że choćby w kwestii podstawowej, tj. czasu przestępstw, nie pokrywają się.

Obecnie osądzone czyny wykraczają o kilka miesięcy za poprzednio sądzone, a prokurator nie wykazał tożsamości zamiaru. Z tego choćby względu nie obowiązywały ramy prawne art. 12 k.k.

Prokurator stwierdza w kolejnym zdaniu uzasadnienia apelacji, że wyrok Sądu Okręgowego jest dotknięty bezwzględłą przyczyną odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. Po tym przeskoku, od zarzutu naruszenia względnego z art. 17 § 1 k.p.k. do bezwzględnego z art. 439 § 1 k.p.k., skarżący kończy uzasadnienie apelacji akapitem o naruszeniu art. 414 § 1 k.p.k.

Argumentacja tam użyta o konkurencji przesłanek procesowych z art. 414 § 1 k.p.k. i warunku łącznego ich występowania, jest tak ogólna i nieidentyfikowalna ze sprawą M. B., że trudno ją zrozumieć.

Uzasadnienie apelacji, dziesięciozdaniowe, podzielić można na cztery części; dotyczące stosowania art. 12 k.k., stosowania art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. oraz część początkową, w której przytoczono (nieprecyzyjnie) rozstrzygnięcia z wcześniejszych spraw karnych, by na koniec, odwołując się do „konkurencji negatywnych przesłanek procesowych” z art. 414 § 1 k.p.k. stwierdzić, że wszystko razem prowadzi do zarzutu – naruszenia art. 414 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. i wniosku o umorzenie postępowania, w miejsce uniewinnienia M. B. (1).

Mimo nieuporządkowanej i niezachowującej logicznego porządku argumentacji uzasadnienia apelacji, jej zarzut sprowadza się do stwierdzenia, że uniewinnienie oskarżonego było niedopuszczalne z powodu prawomocnego zakończenia postępowań (II K 5/15, II k 191/06) „co do tych czynów”. Zacytowanie sformułowania prokuratora ma na celu zwrócenie uwagi na różnicę z brzmieniem art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k.: „postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało prawomocnie zakończone...”.

Trudno stwierdzić na ile świadomie prokurator poniechał odwołania się do ustawowego określenia tożsamości czynów, dość że w uzasadnieniu apelacji kontynuował ogólnikowość porównań czynów osądzonych wcześniej z osądzonymi w obecnym postępowaniu. Jedyne wyznaczniki tożsamości miały być okresy działań przestępnych, które nota bene nie są całkowicie zbieżne, osoba oskarżonego i kwalifikacja przestępstw. Odkładając pytanie, dlaczego prokurator stwierdzając tożsamość czynów, na którą się powołuje nie wnosił nigdy o umorzenie postępowania przed i nie sygnalizował tego w trakcie przewodu sądowego obejmującego 21 rozpraw, należy stwierdzić stanowczo, że czyny zarzucane oskarżonemu w obecnej sprawie nie były w pełni tymi samymi co poprzednio, dlatego Sąd dokonał oceny dowodów na rozprawie.

Wynikiem postępowania sądowego w stosunku do trzech oskarżonych ujętych w wyroku Sądu Okręgowego (a/o z 2009 r. obejmował 10 osób) było m.in. uniewinnienie oskarżonego M. B., jego syna T. oraz częściowe skazanie W. C..

Sąd Okręgowy po trwającym półtora roku (od 7 listopada 2016 r. do 12 czerwca 2018 r.) postępowaniu dowodowym (21 rozpraw) przeprowadzonym poprawnie i starannie ustalił fakty przeczące winie oskarżonego, których oskarżyciel w ogóle nie podważa w złożonej apelacji.

Dąży jedynie do formalnego zminimalizowania porażki procesowej uzyskaniem wyroku umarzającego postępowanie, gdy tymczasem istotą wyroku sądu jest jasne i stanowcze ustalenie o braku dowodów uzasadniających postawienie oskarżonemu kolejnych zarzutów udziału w zorganizowanej grupie przestępczej i oszustwa w handlu paliwami.

Prokurator nie polemizuje z tymi ustaleniami, przeciwnie, zaznacza, że „nie kwestionuje innych ustaleń faktycznych...”.

Podjął za to próbę formalnego podważenia wyroku za pomocą nadinterpretacji czynu ciągłego oraz związania zakresu tej instytucji z zakresem art. 414 § 1 k.p.k. Studiując cel i sens lakonicznego uzasadnienia apelacji, wydaje się że każde kolejne zdanie stwierdza nadużycie, z osobna, różnych instytucji prawa materialnego lub procesowego, poczynając od art. 12 k.k., przez art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w związku z art. 414 § 1 k.p.k., aż po bezwzględłą przyczyną odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k.

Prokurator stwierdza, że należałoby zastosować ten ostatni przepis, co oznaczałoby uchylenie zaskarżonego wyroku, gdyż „w innym ... postępowaniu kwestia odpowiedzialności karnej została rozstrzygnięta prawomocnym orzeczeniem”.

W cytowanym z apelacji stwierdzeniu, podobnie jak na stronie poprzedzającej, gdzie autor użył określenia - „w tym samym okresie” - brak precyzji w oddaniu rzeczywistego stanu prawnego wymaganego przez ustawodawcę do zastosowania instytucji *res iudicata*, nakazującej umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., a w przypadku wyroku skazującego – uchylenie go na podstawie art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. i umorzenie postępowania.

Zabieg przerwania uwagi sądu odwoławczego na art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. służy pominięciu procedury wskazanej dla sądów I i II instancji w zdaniu drugim art. 414 § 1 k.p.k. Przepis w tej części, nakazujący stanowczo uniewinnienie oskarżonego, którego czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego, nie należy do zakresu art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. Stosując art. 414 § 1 k.p.k. Sąd Okręgowy nie mógł dopuścić się uchybienia, o którym mówi art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k., w sytuacji gdy uniewinnił oskarżonego. Innymi słowy treść art. 414 § 1 k.p.k. zd. drugie zdejmuje blokadę zakazu procedowania, którą nakładałby art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., gdy po rozpoczęciu przewodu sądowego Sąd stwierdził okoliczności z art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k.

Zobowiązany jest wówczas do wydania wyroku uniewinniającego z powodu najsilniejszych przesłanek tego przepisu skutkujących całkowitym procesowym oczyszczeniem oskarżonego, który nie popełnił przestępstwa, oskarżenie było nieuzasadnione albo, jak w przypadku M. B., czyn nie zawierał znamion przestępstwa.

Należy jeszcze raz zwrócić uwagę, że określenia zawarte w apelacji: „w tym samym postępowaniu”; „w tym samym okresie”; „rozstrzygnięta została kwestia odpowiedzialności karnej”, abstrahują od kodeksowych wymogów z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. i art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k., w których ustawodawca powtórzył konieczność potwierdzenia, że postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało już prawomocnie zakończone.

Na pytanie Sądu Apelacyjnego zadane prokuratorowi na rozprawie o tożsamość czynów sądzonych w obecnej i poprzednich sprawach, odpowiedź zawierała ogólne stwierdzenie, że chodzi o tę samą grupę trudniącą się przestępstwami paliwowymi, te same miejsca i tych samych świadków. Tożsamość czynów wymaga faktycznej jedności osoby (osób współdziałających), miejsca, czasu, zachowań lub zaniechań. Nakładając te wymogi na realia obecnej sprawy M. B. z poprzednimi Sąd odwoławczy stwierdzi, że różni je częściowo czas zarzucanych przestępstw, skład grupy osób uczestniczących w czynach i miejsca ich popełnienia:

1. w sprawie sygn. II AKa 482/18 (SO **XVIII K 329/09**) oskarżony miał dokonać obu czynów, tj. I – udziału w zorganizowanej grupie przestępczej oraz II – oszustwa paliwowego w okresie

- od 8 marca 2004 r. do dnia 6 października 2005 r.

- w miejscowościach R. i M.,

- wspólnie z „innymi osobami”, których a/o nie wymienia,

Sąd przyjął, że chodzi o wszystkich oskarżonych objętych tym aktem.

1. w sprawie Sądu Rejonowego w Rypinie, sygn. **II K 191/06**, w której prawomocnie skazano M. B.:

- czas przestępstwa z art. 258 § 1 k.k. (zarzut I a/o) określono od dnia 9 lipca 2004 r. do dnia 8 października 2004 r., zaś okres przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. (zarzut VIII a/o) – od nieustalonego dnia 2004 r. do końca maja 2005 r.;

- w miejscowościach R. i S., S. C., G. i inne,

- wspólnie z R. P., J. C. i inną osobą.



3. w sprawie Sądu Rejonowego w Rypinie, sygn. **II K 5/15**, w której uniewinniono M. B.

- zarzut grupy przestępczej i pomocnictwa do oszustwa dotyczył okresu od 2004 r. do czerwca 2005 r.,

- miejscowości W., W., K., R., B. i P.,

- w składzie osobowym występował J. Ł. i R. R..

Podkreślić w tym miejscu należy, że w wyroku Sądu I instancji w sprawie II K 5/15 orzeczono o uniewinnieniu M. B. od czynu z art. 258 § 1 k.k., zaś w części dotyczącej pomocnictwa do oszustwa paliwowego (także fałszerstw zarzucanych w kumulatywnej kwalifikacji, w ramach czynu ciągłego) Sąd Rejonowy orzekł o umorzeniu postępowania na podstawie art. 414 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k.

W uzasadnieniu tej części wyroku (k. 9550-9578) Sąd Rejonowy stwierdził, że wcześniejszy wyrok – II K 191/06 „objął prawie ten sam okres...” Sąd uznał, że zachodzi powaga rzeczy osądzonej.

Prokurator apelujący w obecnej sprawie i domagający się uchylecia wyroku uniewinniającego M. B., przemilcza to co stało się z tak skonstruowanym umorzeniem sprawy II K 5/15.

Sąd odwoławczy – Sąd Okręgowy we Włocławku – w sprawie sygn. II Ka 97/16, wyrokiem z dnia 5 maja 2016 r., zmienił wyrok w sprawie M. B. (apelacja oskarżonego i obrońcy) i uniewinnił go także od przypisanego mu wcześniej pomocnictwa do oszustwa paliwowego (k. 9611).

Oznacza to, że Sąd odwoławczy już w sprawie poprzedzającej obecną, w wyroku z maja 2016 r. odrzucił nieudolny argument o „prawie tym samym okresie” czynu, z powołaniem się na art. 12 k.k. i jego rzekome konsekwencje wynikające z powagi rzeczy osądzonej i bacząc na przeprowadzenie przez Sąd Rejonowy pełnego postępowania na rozprawie, uniewinnił M. B. (1) w drugiej instancji, do czego obliguje zd. drugie art. 414 § 1 k.p.k. na każdym etapie postępowania, także w postępowaniu kasacyjnym (przytoczone wyżej w niniejszym uzasadnieniu judykaty Sądu Najwyższego).

Apelujący obecnie prokurator nie wyciągnął wniosków ani z treści art. 414 § 1 k.p.k., ani z wyroku Sądu Okręgowego (odwoławczego) we W., który pomija w apelacji.

Powtarza błąd, którego w tamtej sprawie dopuścił się Sąd Rejonowy w Rypinie, który uchybił przepisowi art. 414 § 1 k.p.k. zd. drugie.

Skarżący powołał się na jakieś ogólne „prawie” podobieństwo czynów, nie analizując ich okresu, który w obecnej sprawie był o kilka miesięcy dłuższy niż w poprzednich, nie dostrzegając różnic w składzie osobowym grupy przestępczej czy też oszustw, różnicy w miejscach i innych okoliczności faktycznych, takich jak udział różnych przedsiębiorstw, różne ilości i wartości paliw czy różne formy zjawiskowe przestępstwa oszustwa, od pomocnictwa do współsprawstwa.

Porównanie zakresu czynów osądzonych wcześniej, z objętymi zaskarżonym wyrokiem, a przede wszystkim etap postępowania, w którym Sąd Okręgowy badał zarzuty oskarżenia, tj. postępowanie rozpoznawczo-dowodowe, wykluczały umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w sytuacji gdy ujawniły się okoliczności faktyczne wskazujące stanowczo na niewinność oskarżonego, a których skarżący w ogóle nie kontestuje.

Oskarżyciel publiczny, miał obowiązek czuwania nad tym czy zakres jego oskarżenia w obecnej sprawie nie koliduje z zarzutami w innych i to już na etapie śledztwa trwającego do 2009 r.

Przeoczenie tegoż na etapie postępowania przygotowawczego, o ile można tłumaczyć rozczłonkowaniem go na co najmniej dwie prokuratury w różnych apelacjach, o tyle apelujący obecnie prokurator – autor aktu oskarżenia - obecny na rozprawach, jeśliby rzeczywiście stwierdził tożsamość zarzucanych przez niego czynów z zarzucanymi w

innych sprawach, to miał obowiązek procesowy wnieść o umorzenie postępowania jeszcze przed otwarciem przewodu sądowego w sprawie M. B..

Przewód ten otwarto, bowiem w dniu 7 listopada 2016 r., kiedy już od pół roku był prawomocny drugi z wyroków dotyczący tego oskarżonego, w którym Sąd odwoławczy zmienił orzeczenie o częściowym umorzeniu postępowania, w oparciu o art. 414 § 1 i art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., na uniewinnienie. Od listopada 2016 r., aż do zamknięcia rozprawy w obecnej sprawie prokurator milczał na temat tych faktów procesowych i to nawet wówczas gdy oskarżony powoływał się na „sprawę (...), w której zostałem uniewinniony” oraz wnosił o dołączenie akt sprawy Sądu Rejonowego w Rypinie, sygn. II K 5/15 (protokół rozprawy z 7 listopada 2016 r., k. 9751, t. XLVII).

Prokurator nie odniósł się do tego dowodu, ani dowodu z akt sprawy wcześniejszej tego sądu, sygn. II K 191/06, gdzie mógł, pomijając nawet wcześniejszą beczynność, porównać ówczesny zakres skazania M. B. z obecnymi zarzutami.

Na rozprawach w kwietniu i maju 2018 r. (t. LVII i LVIII) Sąd Okręgowy przeprowadził dowody z akt spraw Sądów Rejonowych Rypinie, w Gdyni, w Lipnie, w Słupsku, w Malborku, z akt śledztwa Prokuratury Okręgowej w Gdańsku, uzyskując pełne spektrum spraw dotyczących oskarżonych, w tym zarzutów w zakończonych sprawach II K 191/06 i II K 5/15.

Prokurator, mimo to, wniósł o skazanie M. B., lekceważąc treść przepisów, których naruszenie zarzuca w apelacji Sądowi Okręgowemu Warszawie, lekceważąc także zasady generalne postępowania karnego; zasadę prawdy materialnej i zasadę obiektywizmu, a nawet konstytucyjną zasadę działania na podstawie i w granicach prawa.

Sąd Apelacyjny pozostawia refleksji prokuratora konsekwencje prawne, do których mogła doprowadzić jego postawa procesowa w rozstrzygniętej sprawie, jeśli by towarzyszyła mu świadomość możliwości tożsamości czynów, o której przekonuje w apelacji, a mimo to wnosił o skazanie oskarżonego i wymierzenie mu za każdy z czynów kar po rok pozbawienia wolności oraz kary łącznej roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności (rozprawa 12 czerwca 2018 r., t. LVIII).

Konsekwencje procesowe mogą wynikać także ze stosowanych wobec M. B. (1) środków zapobiegawczych, w szczególności tymczasowego aresztowania w okresie od dnia 26 czerwca 2007 r. do 17 grudnia 2017 r.

***W świetle opisanych okoliczności, Sąd Apelacyjny uznał wyrok uniewinniający oskarżonego M. B. (1) za zgodny z prawem i utrzymał go w mocy.***

Zgodnie z art. 636 § 1 k.p.k. koszty procesu za postępowanie odwoławcze ponosi Skarb Państwa.