



Sygn. akt: WA 25/13

**WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 23 października 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marian Buliński (przewodniczący)

SSN Jan Bogdan Rychlicki (sprawozdawca)

SSN Andrzej Tomczyk

Protokolant : Anna Krawiec

przy udziale prokuratora Naczelnej Prokuratury Wojskowej płk. Juliusza Balceraka

w sprawie płk. J. A., mjr. rez. M. K. i cyw. R. M. oskarżonych z art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., po rozpoznaniu w Izbie Wojskowej na rozprawie w dniu 23 października 2013 r., apelacji wniesionych przez prokuratora na niekorzyść wszystkich oskarżonych i obrońców oskarżonych płk. J. A. i mjr. rez. M. K. od wyroku Wojskowego Sądu Okręgowego w P. z dnia 16 lipca 2013 r.,

uchyla zaskarżony wyrok w całości i sprawę płk. J. A., mjr. rez. M. K. i cyw. R. M. przekazuje do ponownego rozpoznania Wojskowemu Sądowi Okręgowemu w P.

UZASADNIENIE

Prokurator Wojskowej Prokuratury Okręgowej w P. oskarżył:

płk. J. A. o to, że:

„1. dniu 27 grudnia 2007 r. w P., jako funkcjonariusz publiczny, pełniący zawodową służbę wojskową na stanowisku Szefa Wojskowego Zarządu Infrastruktury w [...], wspólnie i w porozumieniu z mjr. M. K. - Kierownikiem Sekcji Budownictwa Wojskowego Zarządu Infrastruktury w [...], R. M. - inspektorem nadzoru inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury w [...] oraz F. F. - Prezesem firmy P. Sp. z o.o., będąc zobowiązanym, na podstawie zakresu obowiązków Szefa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, do kierowania działalnością WZI zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa oraz do racjonalnego wykorzystywania przydzielonych środków budżetowych, w ramach realizowanego zadania nr [...]. Remont budynku sztabowego nr 1 - etap I wymiana okien i remont sanitariatów w Jednostce Wojskowej [...], działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla firmy P. Sp. z o.o., przekroczył swoje uprawnienia podpisując w imieniu kierowanej przez siebie instytucji wojskowej, ze wskazanym powyżej wykonawcą remontu, umowę depozytu o nr [...] dotyczącą zdeponowania przez Wojskowy Zarząd Infrastruktury w siedzibie firmy P. Sp. z o.o. materiałów budowlanych o wartości 1.461.936,37 zł, która to czynność nigdy nie miała miejsca, w konsekwencji czego Wojskowy Zarząd Infrastruktury wypłacił firmie P. Sp. z o.o. nienależne pieniądze za niewykonane jeszcze prace remontowe związane z wykorzystaniem materiałów budowlanych wykazanych we wspomnianej fikcyjnej umowie depozytowej oraz niezakupione jeszcze w tamtym czasie materiały budowlane, a tym samym doszło do bezpodstawnego kredytowania zewnętrznego podmiotu gospodarczego, przez co wprowadził w błąd Szefa Inspektoratu Wsparcia Sił Zbrojnych w [...], co do stanu wydatkowania środków finansowych na 2007 r. doprowadzając go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w ten sposób, że nie nastąpiło wygaśnięcie wskazanej powyżej niezrealizowanej kwoty wydatków budżetu państwa, naruszając przy tym przepisy art. 35 ust. 3 pkt 3 oraz art. 38 i art. 157 ust. 1 obowiązującej wówczas ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r., Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.),

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.,

2. w dniu 28 kwietnia 2008 roku, jako funkcjonariusz publiczny, pełniący zawodową służbę wojskową na stanowisku Szefa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, działając z góry powziętym zamiarem i w krótkich odstępach czasu, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla P. Sp. z o.o., będąc zobowiązanym - na podstawie zakresu obowiązków Szefa Wojskowego Zarządu Infrastruktury - do kierowania działalnością WZI zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa oraz do racjonalnego wykorzystywania przydzielonych środków budżetowych, w ramach realizowanego, na podstawie umowy nr [...] z dnia 29 października 2007 r., zadania nr [...]. Remont budynku sztabowego nr 1 - etap I wymiana okien i remont sanitariatów w Jednostce Wojskowej [...], przekroczył swoje uprawnienia, zatwierdzając:

a) protokół konieczności na roboty dodatkowe i zamiennie z dnia 21 kwietnia 2008 r., działając w tym zakresie wspólnie i w porozumieniu z mjr. M. K. - Kierownikiem Sekcji Budownictwa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, z R. M. - Inspektorem Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury, z Z. S. - Inspektorem Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury oraz z I. J. - kierownikiem robót wykonawcy firmy P. Sp. z o.o., przewidujący do wykonania dodatkowe prace związane z:

- wykonaniem izolacji termicznej między oknami w konstrukcji żelbetowej o wartości kosztorysowej 78.472,81 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 95.736,82 zł brutto, podczas gdy faktyczna wartość robót związanych z wykonaniem wskazanej izolacji termicznej wyniosła nie więcej niż 21.972,69 zł brutto, ponadto prace te nie były niezbędne dla prawidłowego wykonania tego etapu remontu i brak było dokumentacji projektowej i powykonawczej zawierającej dane o sposobie docieplenia wymienionych elementów,

- obróbką okien aluminiowych wewnątrz pomieszczeń biurowych i na drogach komunikacyjnych o wartości kosztorysowej 108.117,25 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 131.903,04 zł brutto, podczas gdy prace te w ogóle nie były objęte zakresem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na I etap zadania. Remont budynku sztabowego nr 1 - wymiana okien i remont sanitariatów

w Jednostce Wojskowej [...] i nie były one niezbędne dla prawidłowego wykonania tego etapu remontu,

- demontażem stolarki okiennej w całym budynku o wartości kosztorysowej 74.790,05 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 91.243,86 zł brutto, podczas gdy dokumentacja przetargowa jednoznacznie stwierdzała, że demontaż stolarki okiennej wchodził w pierwotny zakres zadania, a prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności nr 5/2008 z dnia 21 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

- powiększaniem otworów drzwiowych w ścianach żelbetowych do sanitariatów o wartości kosztorysowej 54.175,54 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 66.094,16 zł brutto, podczas gdy prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności nr [...] z dnia 21 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

- montażem i demontażem rusztowań zewnętrznych rurowych o wartości kosztorysowej 23.585,70 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 28.774,55 zł brutto, podczas gdy zgodnie z postanowieniami umowy głównej, remont zlecony firmie P. Sp. z o.o. winien być wykonany siłami własnymi wykonawcy bez angażowania środków finansowych zamawiającego ponad cenę oferty,

- montażem 8 sztuk drzwi przeciwpożarowych klasy EIS-30 w, znajdujących się w przedsionkach przeciwpożarowych, sanitariatach damskich o wartości kosztorysowej 24.616,00 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 30.031,52 zł brutto, podczas gdy już w protokole z dnia 1 sierpnia 2006 r. z przeprowadzonych czynności kontrolno - rozpoznawczych z zakresu ochrony przeciwpożarowej w budynku sztabowym nr [...], stwierdzono konieczność zamontowania drzwi przeciwpożarowych o podwyższonej klasie w przedsionkach przeciwpożarowych wskazanego budynku,

- zmianą 574 sztuk okuć okiennych na uchylno - rozwierne o wartości kosztorysowej 91.840,00 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 112.044,80 zł brutto podczas, gdy prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności nr [...] z dnia 21 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

b) protokół konieczności na roboty zwiększające nr [...] z dnia 25 kwietnia 2008 r., działając w tym zakresie wspólnie i w porozumieniu z mjr. M. K. - Kierownikiem Sekcji Budownictwa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, z R. M. - Inspektorem Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury, ze Z. S. - Inspektorem Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury, z M. R. - kierownikiem budowy z firmy P. Sp. z o.o. oraz z I. J. - kierownikiem robót wykonawcy firmy P. System Sp. z o.o. dotyczący zwiększenia zakresu prac o roboty związane z:

- montażem i demontażem windy zewnętrznej o wartości kosztorysowej 26.337,95 zł, co powiększone o 22 % podatku VAT dało kwotę 32.132,30 zł brutto, podczas gdy zgodnie z postanowieniami umowy głównej, remont zlecony firmie P. Sp. z o.o. powinien być wykonany siłami własnymi wykonawcy bez angażowania środków finansowych zamawiającego ponad cenę oferty,

- montażem dodatkowych 200 m² płytek ceramicznych w sanitariatach o wartości kosztorysowej 18.852,10 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 22.999,56 zł brutto, podczas gdy prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 25 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

- demontażem i montażem grzejników w sanitariatach i klatce schodowej o wartości kosztorysowej 9.799,92 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 11.955,90 zł brutto, podczas gdy w dokumentacji powykonawczej brak było jakiegokolwiek wzmianki o zmianach w sieci centralnego ogrzewania czy też lokalizacji grzejników, a ponadto zgodnie z postanowieniami umowy głównej, remont zlecony firmie P. Sp. z o.o. powinien być wykonany siłami własnymi wykonawcy bez angażowania środków finansowych zamawiającego ponad cenę oferty,

po czym w dniach 30 kwietnia 2008 r. oraz 5 maja 2008 r. podpisał w imieniu kierowanej przez siebie instytucji wojskowej, z wykonawcą wskazanego remontu odpowiednio: aneks nr 1 do wspomnianej powyżej umowy głównej o zwiększeniu zakresu zadań o prace opisane w protokole konieczności nr [...] oraz umowę nr [...] dotyczącą wykonania dodatkowych robót wyszczególnionych w protokole konieczności nr [...], z naruszeniem postanowień określonych w art. 67 ust. 1 pkt 5

ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r.- Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2004 r. nr 19 poz. 177, tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655), albowiem wskazane powyżej roboty dodatkowe i zamienne oraz zwiększające nie stanowiły robót, których wykonanie stało się konieczne na skutek sytuacji niemożliwej wcześniej - na etapie pierwotnego zamówienia publicznego - do przewidzenia, w wyniku których to działań Wojskowy Zarząd Infrastruktury bezpodstawnie wypłacił firmie P. Sp. z o.o. nienależne wynagrodzenie w łącznej kwocie 496.517,10 zł na szkodę Inspektoratu Wsparcia Sił Zbrojnych w [...], naruszając przy tym przepisy art. 35 ust. 3 pkt 1 obowiązującej wówczas ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.), tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.,
II/ mjr. rez. M. K. o to, że:

1. w bliżej nieustalonym dniu w listopadzie 2007 r., jako funkcjonariusz publiczny, pełniący zawodową służbę wojskową na stanowisku Kierownika Sekcji Budownictwa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, wspólnie i w porozumieniu z płk. J. A. - Szefem Wojskowego Zarządu Infrastruktury, R. M. - inspektorem nadzoru inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury oraz F. F. - Prezesem firmy P. Sp. z o.o., będąc zobowiązanym z racji zajmowanego stanowiska służbowego do współpracy Sekcji Budownictwa z pozostałymi uczestnikami procesu inwestycyjnego do dbania o dobro pracodawcy, ochrony jego mienia oraz zachowania w tajemnicy informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę, do sprawowania nadzoru i kontroli nad rozliczeniem materiałowo - finansowym nadzorowanych remontów i inwestycji, w ramach realizowanego zadania nr [...]. Remont budynku sztabowego nr 1 - etap I wymiana okien i remont sanitariatów w Jednostce Wojskowej [...], działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla firmy P. Sp. z o.o., przekroczył swoje uprawnienia służbowe w ten sposób, że przekazał przedstawicielowi firmy P. Sp. z o.o. informację o wysokości pozostających w dyspozycji WZI w [...] środków finansowych, które należy wydać do końca 2007 r., co było podstawą sporządzenia kosztorysów powykonawczych oraz protokołów odbioru robót poświadczających nieprawdę co do wykonania robót i dostarczenia materiałów, zatwierdzonych przez inspektorów nadzoru inwestorskiego, co skutkowało zawarciem przez WZI w [...]

reprezentowanego przez płk. J. A. z firmą P. Sp. z o.o. umowy depozytu o nr [...], potwierdzającej zaistnienie fikcyjnej czynności polegającej na zdeponowaniu przez Wojskowy Zarząd Infrastruktury w siedzibie firmy P. Sp. z o.o. materiałów budowlanych o wartości 1.461.936,37 zł, która to czynność nigdy nie miała miejsca, w konsekwencji czego Wojskowy Zarząd Infrastruktury wypłacił firmie P. Sp. z o.o. nienależne pieniądze za niewykonane jeszcze prace remontowe związane z wykorzystaniem materiałów budowlanych wykazanych we wspomnianej fikcyjnej umowie depozytowej oraz niezakupione jeszcze w tamtym czasie materiały budowlane, a tym samym doszło do bezpodstawnego kredytowania zewnętrznego podmiotu gospodarczego, przez co wprowadził w błąd Szefa Inspektoratu Wsparcia Sił Zbrojnych w [...], co do stanu wydatkowania środków budżetowych na 2007 r., doprowadzając go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w ten sposób, że nie nastąpiło wygaśnięcie wskazanej powyżej niezrealizowanej kwoty wydatków budżetu państwa, naruszając przy tym przepisy art. 35 ust. 3 pkt 3, art. 38 i art. 157 ust. 1 obowiązującej wówczas ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.), tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.,

2. w bliżej nieustalonych dniach w okresie od 21 kwietnia 2008 r. do 28 kwietnia 2008 r., w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, jako funkcjonariusz publiczny, pełniący zawodową służbę wojskową na stanowisku Kierownika Sekcji Budownictwa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, będąc zobowiązanym, z racji zajmowanego stanowiska służbowego, do analizowania zaproponowanych zmian w trakcie realizacji zadania, opiniowania protokołów konieczności na wykonanie robót dodatkowych lub robót zamiennych, do sprawowania nadzoru i kontroli nad rozliczeniem materiałowo-finansowym nadzorowanych remontów i inwestycji, w ramach realizowanego, na podstawie umowy z dnia 29 października 2007 r., zadania nr [...]. Remont budynku sztabowego nr 1 - etap I wymiana okien i remont sanitariatów w Jednostce Wojskowej [...], działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla firmy P. Sp. z o.o., nie dopełnił swoich obowiązków służbowych w ten sposób, że poświadczył nieprawdę:

a) w protokole konieczności na roboty dodatkowe i zamienne z dnia 21 kwietnia 2008 r., działając w tym zakresie wspólnie i w porozumieniu z płk. J. A. - Szefem Wojskowego Zarządu Infrastruktury, R. M. - Inspektorem Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury, Z. S. - Inspektorem Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury oraz I. J. - kierownikiem robót wykonawcy firmy P. Sp. z o.o., potwierdzając konieczność wykonania dodatkowych prac związanych z:

- wykonaniem izolacji termicznej między oknami w konstrukcji żelbetowej o wartości kosztorysowej 78.472,81 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 95.736,82 zł brutto, podczas gdy faktyczna wartość robót związanych z wykonaniem wskazanej izolacji termicznej wyniosła nie więcej niż 21.972,69 zł brutto, ponadto prace te nie były niezbędne dla prawidłowego wykonania tego etapu remontu i brak było dokumentacji projektowej i powykonawczej zawierającej dane o sposobie docieplenia wymienionych elementów,

- obróbką okien aluminiowych wewnątrz pomieszczeń biurowych i na drogach komunikacyjnych o wartości kosztorysowej 108.117,25 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 131.903,04 zł brutto, podczas gdy prace te w ogóle nie były objęte zakresem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na I etap zadania. Remont budynku sztabowego nr 1 - wymiana okien i remont sanitariatów w Jednostce Wojskowej [...] i nie były one niezbędne dla prawidłowego wykonania tego etapu remontu,

- demontażem stolarki okiennej w całym budynku o wartości kosztorysowej 74.790,05 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 91.243,86 zł brutto, podczas gdy dokumentacja przetargowa jednoznacznie stwierdzała, że demontaż stolarki okiennej wchodził w pierwotny zakres zadania, a prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 21 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

- powiększaniem otworów drzwiowych w ścianach żelbetowych do sanitariatów o wartości kosztorysowej 54.175,54 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 66.094,16 zł brutto, podczas gdy prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 21 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

- montażem i demontażem rusztowań zewnętrznych rurowych o wartości kosztorysowej 23.585,70 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 28.774,55 zł brutto, podczas gdy zgodnie z postanowieniami umowy głównej, remont zlecony firmie P. Sp. z o.o. powinien być wykonany siłami własnymi wykonawcy bez angażowania środków finansowych zamawiającego ponad cenę oferty,

- montażem 8 sztuk drzwi przeciwpożarowych klasy EIS-30 w, znajdujących się w przedsionkach przeciwpożarowych, sanitariatach damskich o wartości kosztorysowej 24.616,00 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 30.031,52 zł brutto, podczas gdy już w protokole z dnia 1 sierpnia 2006 r. z przeprowadzonych czynności kontrolno - rozpoznawczych z zakresu ochrony przeciwpożarowej w budynku sztabowym nr [...], stwierdzono konieczność zamontowania drzwi przeciwpożarowych o podwyższonej klasie w przedsionkach przeciwpożarowych wskazanego budynku,

- zmianą 574 sztuk okuć okiennych na uchylno - rozwierne o wartości kosztorysowej 91.840,00 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 112.044,80 zł brutto, podczas gdy prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 21 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

b) w protokole konieczności na roboty zwiększające z dnia 25 kwietnia 2008 r., działając w tym zakresie wspólnie i w porozumieniu z płk. J. A. - Szefem Wojskowego Zarządu Infrastruktury, R. M. - Inspektorem Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury, Z. S. - Inspektorem Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury, M. R. - kierownikiem budowy z firmy P. Sp. z o.o. oraz I. J. - kierownikiem robót wykonawcy firmy P. Sp. z o.o., potwierdzając konieczność zwiększenia zakresu prac o roboty związane z:

- montażem i demontażem windy zewnętrznej o wartości kosztorysowej 26.337,95 zł, co powiększone o 22 % podatku VAT dało kwotę 32.132,30 zł brutto, podczas gdy zgodnie z postanowieniami umowy głównej, remont zlecony firmie P. Sp. z o.o. powinien być wykonany siłami własnymi wykonawcy bez angażowania środków finansowych zamawiającego ponad cenę oferty,

- montażem dodatkowych 200 m² płytek ceramicznych w sanitariatach o wartości kosztorysowej 18.852,10 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 22.999,56 zł brutto podczas, gdy prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 25 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

- demontażem i montażem grzejników w sanitariatach i klatce schodowej o wartości kosztorysowej 9.799,92 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 11.955,90 zł brutto, podczas gdy w dokumentacji powykonawczej brak było jakiegokolwiek wzmianki o zmianach w sieci centralnego ogrzewania czy też lokalizacji grzejników, a ponadto zgodnie z postanowieniami umowy głównej, remont zlecony firmie P. Sp. z o.o. powinien być wykonany siłami własnymi wykonawcy bez angażowania środków finansowych zamawiającego ponad cenę oferty,

w konsekwencji czego w dniach 30 kwietnia 2008 r. oraz 5 maja 2008 r. Wojskowy Zarząd Infrastruktury, reprezentowany przez płk. J. A. podpisał z wykonawcą wskazanego remontu odpowiednio: aneks nr 1 do wspomnianej powyżej umowy głównej o zwiększeniu zakresu zadań o prace opisane w protokole konieczności nr [...] oraz umowę [...] dotyczącą wykonania dodatkowych robót wyszczególnionych w protokole konieczności [...], z naruszeniem postanowień określonych w art. 67 ust. 1 pkt. 5 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r.- Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2004 r., Nr 19, poz. 177, tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655), albowiem wskazane powyżej roboty dodatkowe i zamiennie oraz zwiększające nie stanowiły robót, których wykonanie stało się konieczne na skutek sytuacji niemożliwej wcześniej - na etapie pierwotnego zamówienia publicznego - do przewidzenia, a nadto w przedmiotowych wnioskach przemilczał istotne okoliczności mające znaczenie dla podpisania wspomnianego aneksu nr 1 i zawarcia umowy nr [...], polegające na wykonaniu wskazanych powyżej robót dodatkowych i zamiennych oraz zwiększających przed datą sporządzenia i zatwierdzenia protokołów nr [...], w wyniku których to działań Wojskowy Zarząd Infrastruktury bezpodstawnie wypłacił firmie P. Sp. z o.o. nienależne wynagrodzenie w łącznej kwocie 496.517,10 zł na szkodę Inspektoratu Wsparcia Sił Zbrojnych w [...], naruszając przy tym przepisy art. 35 ust. 3 pkt 1 obowiązującej

wówczas ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r., Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.),

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k.,

3. w dniu 4 czerwca 2008 r., działając wspólnie i w porozumieniu z M. R. - kierownikiem budowy firmy P. Sp. z o.o., jako funkcjonariusz publiczny na stanowisku Kierownika Sekcji Budownictwa Wojskowego Zarządu Infrastruktury w [...], uczestnicząc tego dnia w pracach komisji dokonującej odbioru końcowego prac w ramach realizowanego zadania nr [...]. Remont budynku sztabowego nr 1 - etap I wymiana okien i remont sanitariatów w Jednostce Wojskowej [...], będąc zobowiązanym, z racji zajmowanego stanowiska służbowego, do sprawowania nadzoru i kontroli nad rozliczeniem materiałowo-finansowym nadzorowanych remontów i inwestycji oraz nad jakością i zgodnością z projektem realizowanych robót, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla firmy P. Sp. z o.o., nie dopełnił swoich obowiązków w ten sposób, że w Protokole komisyjnego odbioru, przekazania i przyjęcia do eksploatacji/użytkowania inwestycji - remont budynku sztabowego nr 1 - zadanie [...] poświadczył nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne, poprzez potwierdzenie swoim podpisem, że prace remontowe zostały wykonane zgodnie z projektem technicznym, podczas gdy:

- w piwnicy remontowanego budynku, zamiast zaprojektowanych 64 okien dwuskrzydłowych, zamontowano 64 tańszych okien jednoskrzydłowych, bez obniżenia wynagrodzenia wykonawcy,

- w pomieszczeniach biurowych remontowanego budynku zamiast zaprojektowanego wewnętrznego parapetu okiennego o głębokości 50 cm, zamontowano wewnętrzny parapet okienny o głębokości 40 cm, bez obniżenia wynagrodzenia wykonawcy,

- w sanitariatach remontowanego budynku, zamiast zaprojektowanych skrzydeł drzwiowych laminowanych, zamontowano tańsze skrzydła drzwiowe lakierowane o gorszych parametrach jakościowych, przez co wprowadził w błąd Szefa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, co do zakresu i jakości wykonanych prac remontowych i doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w wyniku wypłacenia firmie P. Sp. z o.o. nienależnego wynagrodzenia w kwocie 31.523,14 zł, naruszając przy tym przepisy art. 35 ust. 3 pkt. 1 obowiązującej

wówczas ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.),

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k. w zb. z art. 286 § 1 k.k.,

III/ cyw. R. Z. M. o to, że:

1. w bliżej nieustalonych dniach w okresie od dnia 18 grudnia 2007 r. do 27 grudnia 2007 r., wspólnie i w porozumieniu z płk. J. A. - Szefem Wojskowego Zarządu Infrastruktury, mjr M. K. - Kierownikiem Sekcji Budownictwa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, oraz F. F. - Prezesem firmy P. Sp. z o.o., działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru i w krótkich odstępach czasu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla firmy P. Sp. z o.o., jako funkcjonariusz publiczny na stanowisku Inspektora Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury, będąc zobowiązanym, na podstawie zakresu obowiązków Inspektora Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury, do sprawowania nadzoru i kontroli nad rozliczeniem materiałowo-finansowym nadzorowanych remontów i inwestycji przy uwzględnieniu wymogów rachunku ekonomicznego i racjonalności, w ramach realizowanego zadania nr [...]. Remont budynku sztabowego nr 1 - etap I wymiana okien i remont sanitariatów w Jednostce Wojskowej [...], nie dopełnił swoich obowiązków w ten sposób, że podpisał się w niżej wymienionych fikcyjnych dokumentach, których sporządzenie było bezpodstawne i niecelowe z punktu widzenia rozliczeń materiałowo-finansowych, przez co:

- poświadczył nieprawdę w kosztorysie powykonawczym oraz protokole odbioru wykonanych robót datowanych na dzień 18 grudnia 2007 r., dotyczących robót przy instalacji wodnokanalizacyjnej o wartości 55.240,96 zł netto i 67.393,98 zł brutto w ten sposób, że potwierdził swoim podpisem wartość wykonanych prac i zamontowanych materiałów, podczas gdy w rzeczywistości, w chwili podpisywania dokumentów, roboty nie zostały wykonane, a materiały nie zostały zakupione,

- poświadczył nieprawdę w umowie depozytu z dnia 27 grudnia 2007 r. w ten sposób, że swoim podpisem złożonym w załączniku nr 1 do wskazanej umowy, potwierdził zaistnienie fikcyjnej czynności polegającej na zdeponowaniu przez Wojskowy Zarząd Infrastruktury w siedzibie firmy P. sp. z o.o. materiałów budowlanych o wartości 1.461.936,37 zł, która to czynność nigdy nie miała miejsca,

w konsekwencji czego Wojskowy Zarząd Infrastruktury wypłacił firmie P. sp. z o.o. nienależne wynagrodzenie w łącznej kwocie 1.461.936,37 zł za niewykonane jeszcze prace remontowe związane z wykorzystaniem materiałów budowlanych wykazanych we wspomnianej fikcyjnej umowie depozytowej, tym samym doszło do bezpodstawnego kredytowania zewnętrznego podmiotu gospodarczego, przez co wprowadził w błąd Szefa Inspektoratu Wsparcia Sił Zbrojnych [...], co do stanu wydatkowania środków finansowych na 2007 r., doprowadzając go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w ten sposób, że nie nastąpiło wygaśnięcie wskazanej powyżej niezrealizowanej kwoty wydatków budżetu państwa, naruszając przy tym przepisy art. 35 ust. 3 pkt 3, art. 38 i art. 157 ust. 1 obowiązującej wówczas ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r., Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.),

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k. w zb. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.,

2. w bliżej nieustalonych dniach w okresie od 21 kwietnia 2008 r. do 28 kwietnia 2008 r., działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru i w krótkich odstępach czasu, jako funkcjonariusz publiczny na stanowisku Inspektora Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury, będąc zobowiązanym, na podstawie zakresu obowiązków Inspektora Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury, do sprawowania nadzoru i kontroli nad rozliczeniem materiałowo-finansowym nadzorowanych remontów i inwestycji przy uwzględnieniu wymogów rachunku ekonomicznego i racjonalności, w ramach realizowanego, na podstawie umowy z dnia 29 października 2007 r., zadania nr [...]. Remont budynku sztabowego nr 1 - etap I wymiana okien i remont sanitariatów w Jednostce Wojskowej [...], działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla firmy P. Sp. z o.o., nie dopełnił swoich obowiązków służbowych w ten sposób, że poświadczył nieprawdę:

a) w protokole konieczności na roboty dodatkowe i zamienne z dnia 21 kwietnia 2008 r., działając w tym zakresie wspólnie i w porozumieniu z płk. J. A. - Szefem Wojskowego Zarządu Infrastruktury, z mjr. M. K. - Kierownikiem Sekcji Budownictwa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, ze Z. S. - Inspektorem Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury, oraz z I. J. - kierownikiem robót

wykonawcy firmy P. Sp. z o.o., potwierdzając konieczność wykonania dodatkowych prac związanych z:

- wykonaniem izolacji termicznej między oknami w konstrukcji żelbetowej o wartości kosztorysowej 78.472,81 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 95.736,82 zł brutto, podczas gdy faktyczna wartość robót związanych z wykonaniem wskazanej izolacji termicznej wyniosła nie więcej niż 21.972,69 zł brutto, ponadto prace te nie były niezbędne dla prawidłowego wykonania tego etapu remontu i brak było dokumentacji projektowej i powykonawczej zawierającej dane o sposobie docieplenia wymienionych elementów,
- obróbką okien aluminiowych wewnątrz pomieszczeń biurowych i na drogach komunikacyjnych o wartości kosztorysowej 108.117,25 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 131.903,04 zł brutto, podczas gdy prace te w ogóle nie były objęte zakresem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na I etap zadania nr [...]. Remont budynku sztabowego nr 1 - wymiana okien i remont sanitariatów w Jednostce Wojskowej [...] i nie były one niezbędne dla prawidłowego wykonania tego etapu remontu,
- demontażem stolarki okiennej w całym budynku o wartości kosztorysowej 74.790,05 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 91.243,86 zł brutto, podczas gdy dokumentacja przetargowa jednoznacznie stwierdzała, że demontaż stolarki okiennej wchodził w pierwotny zakres zadania, a prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 21 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,
- powiększaniem otworów drzwiowych w ścianach żelbetowych do sanitariatów o wartości kosztorysowej 54.175,54 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 66.094,16 zł brutto, podczas gdy prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 21 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,
- montażem i demontażem rusztowań zewnętrznych rurowych o wartości kosztorysowej 23.585,70 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 28.774,55 zł brutto, podczas gdy zgodnie z postanowieniami umowy głównej, remont zlecony firmie P. Sp. z o.o. powinien być wykonany siłami własnymi

wykonawcy bez angażowania środków finansowych zamawiającego ponad cenę oferty,

- montażem 8 sztuk drzwi przeciwpożarowych klasy EIS-30 w, znajdujących się w przedsionkach przeciwpożarowych, sanitariatach damskich o wartości kosztorysowej 24.616,00 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 30.031,52 zł brutto, podczas gdy już w protokole z dnia 1 sierpnia 2006 r. z przeprowadzonych czynności kontrolno - rozpoznawczych z zakresu ochrony przeciwpożarowej w budynku sztabowym nr [...], stwierdzono konieczność zamontowania drzwi przeciwpożarowych o podwyższonej klasie w przedsionkach przeciwpożarowych wskazanego budynku,

- zmianą 574 sztuk okuć okiennych na uchylno - rozwierne o wartości kosztorysowej 91.840,00 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 112.044,80 zł brutto, podczas gdy prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 21 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

b) w protokole konieczności na roboty zwiększające z dnia 25 kwietnia 2008 r., działając w tym zakresie wspólnie i w porozumieniu z płk. J. A. - Szefem Wojskowego Zarządu Infrastruktury, mjr. M. K. - Kierownikiem Sekcji Budownictwa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, Z. S. - Inspektorem Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury, M. R. - kierownikiem budowy z firmy P. Sp. z o.o. oraz z I. J. - kierownikiem robót wykonawcy firmy P. Sp. z o.o. potwierdzając konieczność zwiększenia zakresu prac o roboty związane z:

- montażem i demontażem windy zewnętrznej o wartości kosztorysowej 26.337,95 zł, co powiększone o 22 % podatku VAT dało kwotę 32.132,30 zł brutto, podczas gdy zgodnie z postanowieniami umowy głównej, remont zlecony firmie P. Sp. z o.o. powinien być wykonany siłami własnymi wykonawcy bez angażowania środków finansowych zamawiającego ponad cenę oferty,

- montażem dodatkowych 200 m² płytek ceramicznych w sanitariatach o wartości kosztorysowej 18.852,10 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 22.999,56 zł brutto, podczas gdy prace w tym zakresie zostały wykonane przed

dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 25 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

- demontażem i montażem grzejników w sanitariatach i klatce schodowej o wartości kosztorysowej 9.799,92 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 11.955,90 zł brutto, podczas gdy w dokumentacji powykonawczej brak było jakiegokolwiek wzmianki o zmianach w sieci centralnego ogrzewania, czy też lokalizacji grzejników, a ponadto zgodnie z postanowieniami umowy głównej, remont zlecony firmie P. Sp. z o.o. winien być wykonany siłami własnymi wykonawcy bez angażowania środków finansowych zamawiającego ponad cenę oferty,

w konsekwencji czego w dniach 30 kwietnia 2008 r. oraz 5 maja 2008 r. Wojskowy Zarząd Infrastruktury, reprezentowany przez płk. J. A. podpisał z wykonawcą wskazanego remontu odpowiednio: aneks nr 1 do wspomnianej powyżej umowy głównej o zwiększeniu zakresu zadań o prace opisane w protokole konieczności nr [...] oraz umowę nr [...] dotyczącą wykonania dodatkowych robót wyszczególnionych w protokole konieczności nr [...], z naruszeniem postanowień określonych w art. 67 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r.- Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2004 r. Nr 19, poz. 177, tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r., Nr 223, poz. 1655), albowiem wskazane powyżej roboty dodatkowe i zamienne oraz zwiększające nie stanowiły robót, których wykonanie stało się konieczne na skutek sytuacji niemożliwej wcześniej - na etapie pierwotnego zamówienia publicznego - do przewidzenia, w wyniku których to działań Wojskowy Zarząd Infrastruktury w [...] bezpodstawnie wypłacił firmie P. Sp. z o.o. nienależne wynagrodzenie w łącznej kwocie 496.517,10 zł na szkodę Inspektoratu Wsparcia Sił Zbrojnych w [...], naruszając przy tym przepisy art. 35 ust. 3 pkt 1 obowiązującej wówczas ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.),

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k.”.

Wojskowy Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 16 lipca 2013r.,

A/ oskarżonego płk. J. A. uznał za winnego tego, że:

„1/ w dniu 27 grudnia 2007 r., jako funkcjonariusz publiczny, pełniący zawodową służbę wojskową na stanowisku Szefa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, wspólnie i w porozumieniu z mjr. M. K. - Kierownikiem Sekcji Budownictwa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, R. M. - inspektorem nadzoru inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury oraz F. F. - Prezesem firmy P. Sp. z o.o., będąc zobowiązanym, na podstawie zakresu obowiązków Szefa Wojskowego Zarządu Infrastruktury w [...], do kierowania działalnością WZI zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa oraz do racjonalnego wykorzystywania przydzielonych środków budżetowych, w ramach realizowanego zadania nr 57056 Remont budynku sztabowego nr 1 - etap I wymiana okien i remont sanitariatów w Jednostce Wojskowej [...], przekroczył swoje uprawnienia podpisując w imieniu kierowanej przez siebie instytucji wojskowej, ze wskazanym powyżej wykonawcą remontu, umowę depozytu o nr [...] dotyczącą zdeponowania przez Wojskowy Zarząd Infrastruktury w siedzibie firmy P. Sp. z o.o. materiałów budowlanych o wartości 1.461.936,37 zł, która to czynność nigdy nie miała miejsca, w konsekwencji czego Wojskowy Zarząd Infrastruktury wypłacił firmie P. Sp. z o.o. nienależne pieniądze za niewykonane jeszcze prace remontowe związane z wykorzystaniem materiałów budowlanych wykazanych we wspomnianej fikcyjnej umowie depozytowej oraz niezakupione jeszcze w tamtym czasie materiały budowlane, a tym samym doszło do bezpodstawnego kredytowania zewnętrznego podmiotu gospodarczego, naruszając przy tym przepisy art. 35 ust. 3 pkt 3 oraz art. 38 obowiązującej wówczas ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005r. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.),

tj. popełnienia przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k.

2) w dniu 28 kwietnia 2008 r., jako funkcjonariusz publiczny, pełniący zawodową służbę wojskową na stanowisku Szefa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, działając z góry powziętym zamiarem i w krótkich odstępach czasu, będąc zobowiązanym - na podstawie zakresu obowiązków Szefa Wojskowego Zarządu Infrastruktury - do kierowania działalnością WZI zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa oraz do racjonalnego wykorzystywania przydzielonych środków budżetowych, w ramach realizowanego, na podstawie umowy z dnia 29 października 2007 r., zadania nr [...]. Remont budynku sztabowego nr 1 - etap I

wymiana okien i remont sanitariatów w Jednostce Wojskowej [...], przekroczył swoje uprawnienia, zatwierdzając:

a) protokół konieczności na roboty dodatkowe i zamiennie z dnia 21 kwietnia 2008 r., działając w tym zakresie wspólnie i w porozumieniu z mjr. M. K. - Kierownikiem Sekcji Budownictwa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, z R. M. - Inspektorem Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury, I. J. - kierownikiem robót wykonawcy firmy P. Sp. z o.o. oraz inną ustaloną osobą, przewidujący do wykonania dodatkowe prace związane z:

- wykonaniem izolacji termicznej między oknami w konstrukcji żelbetowej o wartości kosztorysowej 78.472,81 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 95.736,82 zł brutto, podczas gdy faktyczna wartość robót związanych z wykonaniem wskazanej izolacji termicznej wyniosła nie więcej niż 21.972,69 zł brutto, ponadto prace te nie były niezbędne dla prawidłowego wykonania tego etapu remontu i brak było dokumentacji projektowej i powykonawczej zawierającej dane o sposobie docieplenia wymienionych elementów,

- obróbką okien aluminiowych wewnątrz pomieszczeń biurowych i na drogach komunikacyjnych o wartości kosztorysowej 108.117,25 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 131.903,04 zł brutto, podczas gdy prace te w ogóle nie były objęte zakresem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na I etap zadania nr [...]. Remont budynku sztabowego nr 1 - wymiana okien i remont sanitariatów w Jednostce Wojskowej [...] i nie były one niezbędne dla prawidłowego wykonania tego etapu remontu,

- demontażem stolarki okiennej w całym budynku o wartości kosztorysowej 74.790,05 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 91.243,86 zł brutto, podczas gdy dokumentacja przetargowa jednoznacznie stwierdzała, że demontaż stolarki okiennej wchodził w pierwotny zakres zadania, a prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 21 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

- powiększaniem otworów drzwiowych w ścianach żelbetowych do sanitariatów o wartości kosztorysowej 54.175,54 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 66.094,16 zł brutto, podczas gdy prace w tym zakresie zostały wykonane

przed dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 21 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

- montażem i demontażem rusztowań zewnętrznych rurowych o wartości kosztorysowej 23.585,70 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 28.774,55 zł brutto, podczas gdy zgodnie z postanowieniami umowy głównej, remont zlecony firmie P. Sp. z o.o. winien być wykonany siłami własnymi wykonawcy bez angażowania środków finansowych zamawiającego ponad cenę oferty,

- montażem 8 sztuk drzwi przeciwpożarowych klasy EIS-30 w, znajdujących się w przedsionkach przeciwpożarowych, sanitariatach damskich o wartości kosztorysowej 24.616,00 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 30.031,52 zł brutto, podczas gdy już w protokole z dnia 1 sierpnia 2006 r. z przeprowadzonych czynności kontrolno - rozpoznawczych z zakresu ochrony przeciwpożarowej w budynku sztabowym nr [...], stwierdzono konieczność zamontowania drzwi przeciwpożarowych o podwyższonej klasie w przedsionkach przeciwpożarowych wskazanego budynku,

- zmianą 574 sztuk okuć okiennych na uchylno - rozwierne o wartości kosztorysowej 91.840,00 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 112.044,80 zł brutto podczas, gdy prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 21 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

b) protokół konieczności na roboty zwiększające z dnia 25 kwietnia 2008 r. działając w tym zakresie wspólnie i w porozumieniu z mjr. M. K. - Kierownikiem Sekcji Budownictwa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, z R. M. - Inspektorem Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury, z M. R. - kierownikiem budowy z firmy P. Sp. z o.o., I. J. - kierownikiem robót wykonawcy firmy P. Sp. z o.o. oraz inną ustaloną osobą, dotyczący zwiększenia zakresu prac o roboty związane z:

- montażem i demontażem windy zewnętrznej o wartości kosztorysowej 26.337,95 zł, co powiększone o 22 % podatku VAT dało kwotę 32.132,30 zł brutto, podczas gdy zgodnie z postanowieniami umowy głównej, remont zlecony firmie P. Sp. z o.o.

powinien być wykonany siłami własnymi wykonawcy bez angażowania środków finansowych zamawiającego ponad cenę oferty,

- montażem dodatkowych 200 m² płytek ceramicznych w sanitariatach o wartości kosztorysowej 18.852,10 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 22.999,56 zł brutto, podczas gdy prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 25 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

- demontażem i montażem grzejników w sanitariatach i klatce schodowej o wartości kosztorysowej 9.799,92 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 11.955,90 zł brutto, podczas gdy w dokumentacji powykonawczej brak było jakiegokolwiek wzmianki o zmianach w sieci centralnego ogrzewania, czy też lokalizacji grzejników, a ponadto zgodnie z postanowieniami umowy głównej, remont zlecony firmie P. Sp. z o.o. powinien być wykonany siłami własnymi wykonawcy bez angażowania środków finansowych zamawiającego ponad cenę oferty,

po czym w dniach 30 kwietnia 2008 r. oraz 5 maja 2008 r. podpisał w imieniu kierowanej przez siebie instytucji wojskowej, z wykonawcą wskazanego remontu odpowiednio: aneks nr 1 do wspomnianej powyżej umowy głównej o zwiększeniu zakresu zadań o prace opisane w protokole konieczności nr [...] oraz umowę nr [...] dotyczącą wykonania dodatkowych robót wyszczególnionych w protokole konieczności nr [...], z naruszeniem postanowień określonych w art. 67 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r.- Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2004 r. nr 19 poz. 177, tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655), albowiem wskazane powyżej roboty dodatkowe i zamienne oraz zwiększające nie stanowiły robót, których wykonanie stało się konieczne na skutek sytuacji niemożliwej wcześniej - na etapie pierwotnego zamówienia publicznego - do przewidzenia, w wyniku których to działań Wojskowy Zarząd Infrastruktury bezpodstawnie wypłacił firmie P. Sp. z o.o. nienależne wynagrodzenie w łącznej kwocie 496.517,10 zł na szkodę Inspektoratu Wsparcia Sił Zbrojnych w [...], naruszając przy tym przepisy art. 35 ust. 3 pkt 1 obowiązującej wówczas ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.), tj. popełnienia przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.,

B. oskarżonego mjr. rez. M. K. uznał za winnego tego, że:

1/ w bliżej nieustalonym dniu w listopadzie 2007 r., jako funkcjonariusz publiczny, pełniący zawodową służbę wojskową na stanowisku Kierownika Sekcji Budownictwa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, wspólnie i w porozumieniu z płk. J. A. - Szefem Wojskowego Zarządu Infrastruktury, R. M. - inspektorem nadzoru inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury oraz F. F. - Prezesem firmy P. Sp. z o.o., będąc zobowiązanym z racji zajmowanego stanowiska służbowego do współpracy Sekcji Budownictwa z pozostałymi uczestnikami procesu inwestycyjnego do dbania o dobro pracodawcy, ochrony jego mienia oraz zachowania w tajemnicy informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę, do sprawowania nadzoru i kontroli nad rozliczeniem materiałowo-finansowym nadzorowanych remontów i inwestycji, w ramach realizowanego zadania nr [...]. Remont budynku sztabowego nr 1 - etap I wymiana okien i remont sanitariatów w Jednostce Wojskowej [...], przekroczył swoje uprawnienia służbowe w ten sposób, że przekazał przedstawicielowi firmy P. Sp. z o.o. informację o wysokości pozostających w dyspozycji WZI środków finansowych, które należy wydać do końca 2007 r., co było podstawą sporządzenia kosztorysów powykonawczych oraz protokołów odbioru robót poświadczających nieprawdę co do wykonania robót i dostarczenia materiałów, zatwierdzonych przez inspektorów nadzoru inwestorskiego, co skutkowało zawarciem przez WZI reprezentowanego przez płk. J. A. z firmą P. Sp. z o.o. umowy depozytu o nr [...], potwierdzającej zaistnienie fikcyjnej czynności polegającej na zdeponowaniu przez Wojskowy Zarząd Infrastruktury w siedzibie firmy P. Sp. z o.o. materiałów budowlanych o wartości 1.461.936,37 zł, która to czynność nigdy nie miała miejsca, w konsekwencji czego Wojskowy Zarząd Infrastruktury wypłacił firmie P. Sp. z o.o. nienależne pieniądze za niewykonane jeszcze prace remontowe związane z wykorzystaniem materiałów budowlanych wykazanych we wspomnianej fikcyjnej umowie depozytowej oraz niezakupione jeszcze w tamtym czasie materiały budowlane, a tym samym doszło do bezpodstawnego kredytowania zewnętrznego podmiotu gospodarczego, naruszając przy tym przepisy art. 35 ust. 3 pkt 3 i art. 38 obowiązującej wówczas ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r.(Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.),

tj. popełnienia przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k.,
2/ w bliżej nieustalonych dniach w okresie od 21 do 28 kwietnia 2008 r., w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, jako funkcjonariusz publiczny, pełniący zawodową służbę wojskową na stanowisku Kierownika Sekcji Budownictwa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, będąc zobowiązanym, z racji zajmowanego stanowiska służbowego, do analizowania zaproponowanych zmian w trakcie realizacji zadania, opiniowania protokołów konieczności na wykonanie robót dodatkowych lub robót zamiennych, do sprawowania nadzoru i kontroli nad rozliczeniem materiałowo-finansowym nadzorowanych remontów i inwestycji, w ramach realizowanego, na podstawie umowy z dnia 29 października 2007 r., zadania nr [...]. Remont budynku sztabowego nr 1 - etap I wymiana okien i remont sanitariatów w Jednostce Wojskowej [...], nie dopełnił swoich obowiązków służbowych w ten sposób, że:

a) w protokole konieczności na roboty dodatkowe i zamiennie z dnia 21 kwietnia 2008 r., działając w tym zakresie wspólnie i w porozumieniu z płk. J. A. - Szefem Wojskowego Zarządu Infrastruktury, R. M. - Inspektorem Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury, I. J. - kierownikiem robót wykonawcy firmy P. Sp. z o.o. oraz inną ustaloną osobą, bezprawnie potwierdził konieczność wykonania dodatkowych prac związanych z:

- wykonaniem izolacji termicznej między oknami w konstrukcji żelbetowej o wartości kosztorysowej 78.472,81 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 95.736,82 zł brutto, podczas gdy faktyczna wartość robót związanych z wykonaniem wskazanej izolacji termicznej wyniosła nie więcej niż 21.972,69 zł brutto, ponadto prace te nie były niezbędne dla prawidłowego wykonania tego etapu remontu i brak było dokumentacji projektowej i powykonawczej zawierającej dane o sposobie docieplenia wymienionych elementów,

- obróbką okien aluminiowych wewnątrz pomieszczeń biurowych i na drogach komunikacyjnych o wartości kosztorysowej 108.117,25 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 131.903,04 zł brutto, podczas gdy prace te w ogóle nie były objęte zakresem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na I etap zadania. Remont budynku sztabowego nr 1 - wymiana okien i remont sanitariatów

w Jednostce Wojskowej [...] i nie były one niezbędne dla prawidłowego wykonania tego etapu remontu,

- demontażem stolarki okiennej w całym budynku o wartości kosztorysowej 74.790,05 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 91.243,86 zł brutto, podczas gdy dokumentacja przetargowa jednoznacznie stwierdzała, że demontaż stolarki okiennej wchodził w pierwotny zakres zadania, a prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 21 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

- powiększaniem otworów drzwiowych w ścianach żelbetowych do sanitariatów o wartości kosztorysowej 54.175,54 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 66.094,16 zł brutto, podczas gdy prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 21 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

- montażem i demontażem rusztowań zewnętrznych rurowych o wartości kosztorysowej 23.585,70 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 28.774,55 zł brutto, podczas gdy zgodnie z postanowieniami umowy głównej, remont zlecony firmie P. Sp. z o.o. powinien być wykonany siłami własnymi wykonawcy bez angażowania środków finansowych zamawiającego ponad cenę oferty,

- montażem 8 sztuk drzwi przeciwpożarowych klasy EIS-30 w, znajdujących się w przedsionkach przeciwpożarowych, sanitariatach damskich o wartości kosztorysowej 24.616,00 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 30.031,52 zł brutto, podczas gdy już w protokole z dnia 1 sierpnia 2006 r. z przeprowadzonych czynności kontrolno - rozpoznawczych z zakresu ochrony przeciwpożarowej w budynku sztabowym nr [...], stwierdzono konieczność zamontowania drzwi przeciwpożarowych o podwyższonej klasie w przedsionkach przeciwpożarowych wskazanego budynku,

- zmianą 574 sztuk okuć okiennych na uchylno - rozwierne o wartości kosztorysowej 91.840,00 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 112.044,80 zł brutto, podczas gdy prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 21 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

b) w protokole konieczności na roboty zwiększające z dnia 25 kwietnia 2008 r., działając w tym zakresie wspólnie i w porozumieniu z płk. J. A. - Szefem Wojskowego Zarządu Infrastruktury, R. M. - Inspektorem Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury, M. R.- kierownikiem budowy z firmy P. Sp. z o.o., I.J. - kierownikiem robót wykonawcy firmy P. Sp. z o.o. oraz inną ustaloną osobą bezprawnie potwierdził konieczność zwiększenia zakresu prac o roboty związane z:

- montażem i demontażem windy zewnętrznej o wartości kosztorysowej 26.337,95 zł, co powiększone o 22 % podatku VAT dało kwotę 32.132,30 zł brutto, podczas gdy zgodnie z postanowieniami umowy głównej, remont zlecony firmie P. Sp. z o.o. powinien być wykonany siłami własnymi wykonawcy bez angażowania środków finansowych zamawiającego ponad cenę oferty,

- montażem dodatkowych 200 m² płytek ceramicznych w sanitariatach o wartości kosztorysowej 18.852,10 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 22.999,56 zł brutto podczas, gdy prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 25 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

- demontażem i montażem grzejników w sanitariatach i klatce schodowej o wartości kosztorysowej 9.799,92 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 11.955,90 zł brutto, podczas gdy w dokumentacji powykonawczej brak było jakiegokolwiek wzmianki o zmianach w sieci centralnego ogrzewania czy też lokalizacji grzejników, a ponadto zgodnie z postanowieniami umowy głównej, remont zlecony firmie P. Sp. z o.o. powinien być wykonany siłami własnymi wykonawcy bez angażowania środków finansowych zamawiającego ponad cenę oferty,

w konsekwencji czego w dniach 30 kwietnia 2008 r. oraz 5 maja 2008 r. Wojskowy Zarząd Infrastruktury, reprezentowany przez płk. J. A. podpisał z wykonawcą wskazanego remontu odpowiednio: aneks nr 1 do wspomnianej powyżej umowy głównej o zwiększeniu zakresu zadań o prace opisane w protokole konieczności nr [...] oraz umowę [...] dotyczącą wykonania dodatkowych robót wyszczególnionych w protokole konieczności, z naruszeniem postanowień określonych w art. 67 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r.- Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z

2004 r. Nr 19, poz. 177, tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r., Nr 223, poz. 1655), albowiem wskazane powyżej roboty dodatkowe i zamiennie oraz zwiększające nie stanowiły robót, których wykonanie stało się konieczne na skutek sytuacji niemożliwej wcześniej - na etapie pierwotnego zamówienia publicznego - do przewidzenia, a nadto w przedmiotowych wnioskach przemilczał istotne okoliczności mające znaczenie dla podpisania wspomnianego aneksu nr 1 i zawarcia umowy nr [...], polegające na wykonaniu wskazanych powyżej robót dodatkowych i zamiennych oraz zwiększających przed datą sporządzenia i zatwierdzenia protokołów nr [...], w wyniku których to działań Wojskowy Zarząd Infrastruktury bezpodstawnie wypłacił firmie P. Sp. z o.o. nienależne wynagrodzenie w łącznej kwocie 496.517,10 zł na szkodę Inspektoratu Wsparcia Sił Zbrojnych w [...], naruszając przy tym przepisy art. 35 ust. 3 pkt 1 obowiązującej wówczas ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.),

tj. popełnienia przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.,

3) w dniu 4 czerwca 2008 r., działając wspólnie i w porozumieniu z M. R. - kierownikiem budowy firmy P. Sp. z o.o., jako funkcjonariusz publiczny na stanowisku Kierownika Sekcji Budownictwa Wojskowego Zarządu Infrastruktury w [...], uczestnicząc tego dnia w pracach komisji dokonującej odbioru końcowego prac w ramach realizowanego zadania nr [...]. Remont budynku sztabowego nr 1 - etap I wymiana okien i remont sanitariatów w Jednostce Wojskowej [...], będąc zobowiązanym, z racji zajmowanego stanowiska służbowego, do sprawowania nadzoru i kontroli nad rozliczeniem materiałowo-finansowym nadzorowanych remontów i inwestycji oraz nad jakością i zgodnością z projektem realizowanych robót, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla firmy P. Sp. z o.o., nie dopełnił swoich obowiązków w ten sposób, że w Protokole komisyjnego odbioru, przekazania i przyjęcia do eksploatacji/użytkowania inwestycji Remont budynku sztabowego nr 1 - zadanie [...] podał nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne, potwierdzając to swoim podpisem, że prace remontowe zostały wykonane zgodnie z projektem technicznym, podczas gdy:

- w piwnicy remontowanego budynku, zamiast zaprojektowanych 64 okien dwuskrzydłowych, zamontowano 64 tańszych okien jednoskrzydłowych, bez obniżenia wynagrodzenia wykonawcy,
- w pomieszczeniach biurowych remontowanego budynku zamiast zaprojektowanego wewnętrznego parapetu okiennego o głębokości 50 cm, zamontowano wewnętrzny parapet okienny o głębokości 40 cm, bez obniżenia wynagrodzenia wykonawcy,
- w sanitariatach remontowanego budynku, zamiast zaprojektowanych skrzydeł drzwiowych laminowanych, zamontowano tańsze skrzydła drzwiowe lakierowane o gorszych parametrach jakościowych,

przez co wprowadził w błąd Szefa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, co do zakresu i jakości wykonanych prac remontowych i doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w wyniku wypłacenia firmie P. Sp. z o.o. nienależnego wynagrodzenia w kwocie 31.523,14 zł, naruszając przy tym przepisy art. 35 ust. 3 pkt 1 obowiązującej wówczas ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.), tj. popełnienia przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k.,

C/ oskarżonego R. Z. M. uznał za winnego tego, że:

1) w bliżej nieustalonych dniach w okresie od dnia 18 do 27 grudnia 2007 r., wspólnie i w porozumieniu z płk. J. A. - Szefem Wojskowego Zarządu Infrastruktury, mjr. M. K. - Kierownikiem Sekcji Budownictwa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, oraz F. F. - Prezesem firmy P. Sp. z o.o., działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru i w krótkich odstępach czasu, jako funkcjonariusz publiczny na stanowisku Inspektora Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury, będąc zobowiązany, na podstawie zakresu obowiązków Inspektora Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury, do sprawowania nadzoru i kontroli nad rozliczeniem materiałowo-finansowym nadzorowanych remontów i inwestycji przy uwzględnieniu wymogów rachunku ekonomicznego i racjonalności, w ramach realizowanego zadania nr [...]. Remont budynku sztabowego nr 1 - etap I wymiana okien i remont sanitariatów w Jednostce Wojskowej [...], nie dopełnił swoich obowiązków w ten sposób, że podpisał się w niżej wymienionych fikcyjnych

dokumentach, których sporządzenie było bezpodstawne i niecelowe z punktu widzenia rozliczeń materiałowo-finansowych, przez co:

- podał nieprawdę w kosztorysie powykonawczym oraz protokole odbioru wykonanych robót datowanych na dzień 18 grudnia 2007 r., dotyczących robót przy instalacji wodno-kanalizacyjnej o wartości 55.240,96 zł netto i 67.393,98 zł brutto w ten sposób, że potwierdził swoim podpisem wartość wykonanych prac i zamontowanych materiałów, podczas gdy w rzeczywistości, w chwili podpisywania dokumentów, roboty nie zostały wykonane, a materiały nie zostały zakupione,

- podał nieprawdę w umowie depozytu z dnia 27 grudnia 2007 r. w ten sposób, że swoim podpisem złożonym w załączniku nr 1 do wskazanej umowy, potwierdził zaistnienie fikcyjnej czynności polegającej na zdeponowaniu przez Wojskowy Zarząd Infrastruktury w siedzibie firmy P. sp. z o.o. materiałów budowlanych o wartości 1.461.936,37 zł, która to czynność nigdy nie miała miejsca,

w konsekwencji czego Wojskowy Zarząd Infrastruktury wypłacił firmie P. sp. z o.o. nienależne wynagrodzenie w łącznej kwocie 1.461.936,37 zł za niewykonane jeszcze prace remontowe związane z wykorzystaniem materiałów budowlanych wykazanych we wspomnianej fikcyjnej umowie depozytowej, tym samym doszło do bezpodstawnego kredytowania zewnętrznego podmiotu gospodarczego, naruszając przy tym przepisy art. 35 ust. 3 pkt 3 i art. 38 obowiązującej wówczas ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.),

tj. popełnienia przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.,

2) w bliżej nieustalonych dniach w okresie od 21 do 28 kwietnia 2008 r., działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru i w krótkich odstępach czasu, jako funkcjonariusz publiczny na stanowisku Inspektora Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury, będąc zobowiązanym, na podstawie zakresu obowiązków Inspektora Nadzoru Inwestorskiego Wojskowego Zarządu Infrastruktury, do sprawowania nadzoru i kontroli nad rozliczeniem materiałowo-finansowym nadzorowanych remontów i inwestycji przy uwzględnieniu wymogów rachunku ekonomicznego i racjonalności, w ramach realizowanego, na podstawie umowy z dnia 29 października 2007 r., zadania. Remont budynku sztabowego nr 1-

etap I wymiana okien i remont sanitariatów w Jednostce Wojskowej [...], nie dopełnił swoich obowiązków służbowych w ten sposób, że:

w protokole konieczności na roboty dodatkowe i zamienne z dnia 21 kwietnia 2008 r. działając w tym zakresie wspólnie i w porozumieniu z płk. J. A. - Szefem Wojskowego Zarządu Infrastruktury, z mjr. M. K. - Kierownikiem Sekcji Budownictwa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, I. J. - kierownikiem robót wykonawcy firmy P. Sp. z o.o. oraz inną ustaloną osobą, bezprawnie potwierdził konieczność wykonania dodatkowych prac związanych z:

- wykonaniem izolacji termicznej między oknami w konstrukcji żelbetowej o wartości kosztorysowej 78.472,81 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 95.736,82 zł brutto, podczas gdy faktyczna wartość robót związanych z wykonaniem wskazanej izolacji termicznej wyniosła nie więcej niż 21.972,69 zł brutto, ponadto prace te nie były niezbędne dla prawidłowego wykonania tego etapu remontu i brak było dokumentacji projektowej i powykonawczej zawierającej dane o sposobie docieplenia wymienionych elementów,

- obróbką okien aluminiowych wewnątrz pomieszczeń biurowych i na drogach komunikacyjnych o wartości kosztorysowej 108.117,25 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 131.903,04 zł brutto, podczas gdy prace te w ogóle nie były objęte zakresem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na I etap zadania. Remont budynku sztabowego nr 1 - wymiana okien i remont sanitariatów w Jednostce Wojskowej [...]i nie były one niezbędne dla prawidłowego wykonania tego etapu remontu,

- demontażem stolarki okiennej w całym budynku o wartości kosztorysowej 74.790,05 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 91.243,86 zł brutto, podczas gdy dokumentacja przetargowa jednoznacznie stwierdzała, że demontaż stolarki okiennej wchodził w pierwotny zakres zadania, a prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 21 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

- powiększaniem otworów drzwiowych w ścianach żelbetowych do sanitariatów o wartości kosztorysowej 54.175,54 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 66.094,16 zł brutto, podczas gdy prace w tym zakresie zostały wykonane

przed dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 21 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

- montażem i demontażem rusztowań zewnętrznych rurowych o wartości kosztorysowej 23.585,70 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 28.774,55 zł brutto, podczas gdy zgodnie z postanowieniami umowy głównej, remont zlecony firmie P. Sp. z o.o. powinien być wykonany siłami własnymi wykonawcy bez angażowania środków finansowych zamawiającego ponad cenę oferty,

- montażem 8 sztuk drzwi przeciwpożarowych klasy EIS-30 w, znajdujących się w przedsionkach przeciwpożarowych, sanitariatach damskich o wartości kosztorysowej 24.616,00 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 30.031,52 zł brutto, podczas gdy już w protokole z dnia 1 sierpnia 2006 r. z przeprowadzonych czynności kontrolno - rozpoznawczych z zakresu ochrony przeciwpożarowej w budynku sztabowym nr [...], stwierdzono konieczność zamontowania drzwi przeciwpożarowych o podwyższonej klasie w przedsionkach przeciwpożarowych wskazanego budynku,

- zmianą 574 sztuk okuć okiennych na uchylno - rozwierne o wartości kosztorysowej 91.840,00 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 112.044,80 zł brutto, podczas gdy prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 21 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia w protokole konieczności na roboty zwiększające z dnia 25 kwietnia 2008 r., działając w tym zakresie wspólnie i w porozumieniu z płk. J. A. - Szefem Wojskowego Zarządu Infrastruktury, mjr. M. K.M - Kierownikiem Sekcji Budownictwa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, M. R. - kierownikiem budowy z firmy P. Sp. z o.o., I. J. - kierownikiem robót wykonawcy firmy P. Sp. z o.o. oraz inną ustaloną osobą, bezprawnie potwierdził konieczność zwiększenia zakresu prac o roboty związane z:

- montażem i demontażem windy zewnętrznej o wartości kosztorysowej 26.337,95 zł, co powiększone o 22 % podatku VAT dało kwotę 32.132,30 zł brutto, podczas gdy zgodnie z postanowieniami umowy głównej, remont zlecony firmie P. Sp. z o.o. powinien być wykonany siłami własnymi wykonawcy bez angażowania środków finansowych zamawiającego ponad cenę oferty,

- montażem dodatkowych 200 m² płytek ceramicznych w sanitariatach o wartości kosztorysowej 18.852,10 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 22.999,56 zł brutto, podczas gdy prace w tym zakresie zostały wykonane przed dniem sporządzenia protokołu konieczności z dnia 25 kwietnia 2008 r., który stanowił podstawę do ich zlecenia,

- demontażem i montażem grzejników w sanitariatach i klatce schodowej o wartości kosztorysowej 9.799,92 zł, co powiększone o 22% podatku VAT dało kwotę 11.955,90 zł brutto, podczas gdy w dokumentacji powykonawczej brak było jakiegokolwiek wzmianki o zmianach w sieci centralnego ogrzewania czy też lokalizacji grzejników, a ponadto zgodnie z postanowieniami umowy głównej, remont zlecony firmie P. Sp. z o.o. powinien być wykonany siłami własnymi wykonawcy bez angażowania środków finansowych zamawiającego ponad cenę oferty,

w konsekwencji czego w dniach 30 kwietnia 2008 r. oraz 5 maja 2008 r. Wojskowy Zarząd Infrastruktury, reprezentowany przez płk. J. A. podpisał z wykonawcą wskazanego remontu odpowiednio: aneks nr 1 do wspomnianej powyżej umowy głównej o zwiększeniu zakresu zadań o prace opisane w protokole konieczności nr [...] oraz umowę nr [...] dotyczącą wykonania dodatkowych robót wyszczególnionych w protokole konieczności nr [...], z naruszeniem postanowień określonych w art. 67 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r.- Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2004 r. Nr 19, poz. 177, tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655), albowiem wskazane powyżej roboty dodatkowe i zamienne oraz zwiększające nie stanowiły robót, których wykonanie stało się konieczne na skutek sytuacji niemożliwej wcześniej - na etapie pierwotnego zamówienia publicznego - do przewidzenia, w wyniku których to działań Wojskowy Zarząd Infrastruktury bezpodstawnie wypłacił firmie P. Sp. z o.o. nienależne wynagrodzenie w łącznej kwocie 496.517,10 zł na szkodę Inspektoratu Wsparcia Sił Zbrojnych w [...], naruszając przy tym przepisy art. 35 ust. 3 pkt 1 obowiązującej wówczas ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.),

tj. popełnienia przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.”

- i za powyższe skazał:

płk. J.A.: za pierwszy z czynów na podstawie art. 231 § 1 k.k. na karę 9 (dziewięciu) miesięcy pozbawienia wolności, zaś za drugi z nich na mocy art. 231 § 1 k.k. na karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności, w miejsce kar jednostkowych pozbawienia wolności na zasadzie art. 85 k.k. i 86 § 1 k.k. orzekł karę łączną roku pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesił na 2 lata okresu próby oraz na podstawie art. 71 § 1 k.k. wymierzył grzywnę w rozmiarze 50 (pięćdziesięciu) stawek dziennych grzywny po 100,- (sto) zł każda,

mjr. rez. M. K.: za każdy z trzech przypisanych mu czynów na podstawie art. 231 § 1 k.k. na kary po: 9 (dziewięciu), 6 (sześciu) i 4 (cztery) miesiące pozbawienia wolności, zaś w miejsce tychże kar jednostkowych, na zasadzie art. 85 k.k. i 86 § 1 k.k., orzekł karę łączną roku pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesił na dwa lata okresu próby, zaś w oparciu o art. 71 § 1 k.k. orzekł grzywnę w rozmiarze 50 (pięćdziesięciu) stawek dziennych po 100,- (sto) zł każda,

cyw. R. M.: za każdy z obu przypisanych mu czynów na podstawie art. 231 § 1 k.k. na kary po 6 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności, zaś w miejsce kar jednostkowych na zasadzie art. 85 k.k. i 86 § 1 k.k. orzekł karę łączną 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesił na 2 lata okresu próby oraz na mocy art. 71 § 1 k.k. orzekł grzywnę w rozmiarze 40 (czterdziestu) stawek dziennych grzywny po 100,- (sto) zł każda.

Apelację na niekorzyść wszystkich oskarżonych wniósł prokurator. Apelacje wnieśli również obrońcy oskarżonych płk. J.A. i mjr. rez. M. K.

Prokurator zaskarżył wyrok na niekorzyść w części dotyczącej:

„- zmiany kwalifikacji prawnej wszystkich czynów zarzuconych płk J. A. i mjr rez. M. K. oraz cyw. R. M. z przestępstwa określonego w art. 231 § 2 kk na występpek z art. 231 § 1 kk;

- wyeliminowania z opisu i kwalifikacji prawnej czynów zarzucanych płk J.A. i mjr rez. M. K. oraz cyw. R. M. odpowiednio w pkt. 1 aktu oskarżenia elementów dotyczących wprowadzenia w błąd i doprowadzenia Szefa Inspektoratu Wsparcia Sił Zbrojnych w [...] do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości,

tj. przestępstwa z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk;

- wyeliminowania z kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego mjr rez. M. K. w pkt 3 aktu oskarżenia przestępstwa z art. 286 § 1 kk przy pozostawieniu w opisie czynu elementów dotyczących wprowadzenia w błąd Szefa Wojskowego Zarządu Infrastruktury, co do zakresu i jakości wykonanych prac remontowych oraz doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem;

- wyeliminowania z opisu i kwalifikacji prawnej czynów zarzucanych mjr rez. M. K. w pkt. 2 i 3 aktu oskarżenia elementów dotyczących poświadczenia nieprawdy, co do okoliczności mających znaczenie prawne w dokumentach w postaci protokołów konieczności nr [...] na roboty dodatkowe i zamienne oraz nr [...] na roboty zwiększające, a także protokołu komisyjnego odbioru inwestycji Remont budynku sztabowego nr 1 - zadanie [...],

tj. przestępstwa z art. 271 § 3 kk;

- wyeliminowania z opisu i kwalifikacji prawnej czynów zarzucanych cyw. R. M. w pkt. 1 i 2 aktu oskarżenia elementów dotyczących poświadczenia nieprawdy co do okoliczności mających znaczenie prawne w dokumentach w postaci kosztorysu powykonawczego oraz protokołu odbioru wykonanych robót datowanych na dzień 18 grudnia 2007 r. i załącznika nr 1 do umowy depozytu nr [...], a także protokołów konieczności nr [...] na roboty dodatkowe i zamienne oraz nr [...] na roboty zwiększające,

tj. przestępstwa z art. 271 § 3 kk.

Na podstawie art. 438 pkt 1 i pkt. 3 kpk wyrokowi temu zarzucił:

1. obrazę przepisów prawa materialnego, to jest przepisu art. 271 § 1 i § 3 kk, poprzez jego błędną wykładnię i niesłuszne uznanie, iż protokół konieczności na roboty dodatkowe i zamienne, a także protokół konieczności na roboty zwiększające, jak również protokół komisyjnego odbioru inwestycji oraz kosztorys powykonawczy i protokół odbioru wykonanych robót, a także załącznik do umowy depozytu zawierający wyszczególnienie materiałów rzekomo przekazanych w depozyt nie są dokumentami podlegającymi ochronie ustanowionej w przepisie art. 271 k.k., co skutkowało niezasadnym wyeliminowaniem z opisu i kwalifikacji prawnej czynów nr 2 i 3 zarzucanych mjr rez. M. K. oraz czynów nr 1 i 2

zarzucanych cyw. R. M. elementów dotyczących poświadczenia nieprawdy, co do okoliczności mającej znaczenie prawne w dokumentach opisanych wyżej,

tj. przestępstwa z art. 271 § 3 k.k.;

2. błędy w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mające wpływ na jego treść, poprzez wadliwą ocenę materiału dowodowego i niewłaściwe wnioski o faktach co doprowadziło do wadliwego i niesłusznego uznania za nieudowodnione, że:

- płk J. A., mjr rez. M. K. oraz cyw. R. M. przekraczając swoje uprawnienia przy zawieraniu umowy depozytu dotyczącej zdeponowania przez Wojskowy Zarząd Infrastruktury w siedzibie firmy P. Sp. z o.o. materiałów budowlanych o wartości 1 461 936,37 zł;

- płk J. A., mjr rez. M.K. oraz cyw. R. M. nie dopełniając swoich obowiązków służbowych przy zatwierdzaniu protokołów konieczności [...] na roboty dodatkowe i zamienne oraz nr [...] na roboty zwiększające do umowy z dnia 29 października 2007 r. na realizację zadania Remont budynku sztabowego nr 1 - etap I wymiana okien i remont sanitariatów w Jednostce Wojskowej [...];

- mjr rez. M. K. nie dopełniając swoich obowiązków służbowych przy dokonywaniu odbioru końcowego inwestycji Remont budynku sztabowego nr /.../

działali w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez firmę P. Sp. z o.o., co skutkowało niezasadną zmianą kwalifikacji prawnej wszystkich czynów zarzucanych wyżej wymienionym z przestępstwa określonego w art. 231 § 2 kk na występki z art. 231 § 1 kk oraz niezasadnym wyeliminowaniem z opisu i kwalifikacji prawnej czynu nr 1 zarzucanego wymienionym, a dotyczącego zawarcia umowy depozytu nr [...], elementów dotyczących wprowadzenia w błąd i doprowadzenia Szefa Inspektoratu Wsparcia Sił Zbrojnych w [...] do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości, tj. przestępstwa z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk, a także niezasadnym wyeliminowaniem art. 286 § 1 kk z kwalifikacji prawnej czynu nr 3 zarzucanego mjr rez. M. K., a dotyczącego podpisania protokołu odbioru końcowego inwestycji, podczas gdy prawidłowa analiza całości zebranego materiału dowodowego wskazuje, iż wszyscy oskarżeni działali w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez wymienioną firmę”.

Prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku „w części dotyczącej zmiany kwalifikacji prawnej czynów zarzucanych płk J. A., mjr rez. M. K. i cyw. R. M. z przestępstwa określonego w art. 231 § 2 kk na występpek z art. 231 § 1 kk oraz wyeliminowania z opisu i kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego wyżej wymienionym w pkt 1 aktu oskarżenia elementów dotyczących wprowadzenia w błąd i doprowadzenia Szefa Inspektoratu Wsparcia Sił Zbrojnych do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości, tj. przestępstwa z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk, a także wyeliminowania z kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego mjr rez. M. K. w pkt. 3 przestępstwa z art. 286 § 1 kk, oraz wyeliminowania z opisu i kwalifikacji prawnej czynów zarzucanych mjr rez. M. K. i cyw. R. M. elementów dotyczących poświadczenia w dokumentach nieprawdy co do okoliczności mających znaczenie prawne, tj. przestępstwa z art. 271 § 3 kk i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania w tym zakresie”.

Obrońca oskarżonego płk. J. A. zaskarżając wyrok w całości zarzucił:

„I. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a w szczególności:

- art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów, w szczególności polegające na przyjęciu za niewiarygodne zeznań oskarżonego, świadków [...] w części, w której wykluczają one udział oskarżonego w przestępstwach, za które został skazany. W tym zakresie, zeznania były spójne, logiczne i wzajemnie się potwierdzały. Sąd niesłusznie nie rozstrzygnął na korzyść oskarżonego nie dających się usunąć wątpliwości,
- art. 170 § 1 i 2 k.p.k., poprzez niezasadne oddalenie wniosku obrońcy oskarżonego o przeprowadzenie dowodu z nowej opinii biegłego z uwagi na wykazaną w trakcie rozprawy nierzetelność i niepełność opinii biegłego J. R.,
- art. 7 k.p.k., poprzez wykroczenie poza zasadę swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego poprzez dowolną, sprzeczną ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz zasadami prawidłowego rozumowania ocenę materiału dowodowego, w szczególności odnośnie ustaleń w zakresie uczestniczenia oskarżonego płk J. A. w przypisanym mu procederze przestępnym i

tym samym przyjęcie, że oskarżony płk J. A. miał świadomość, iż w trakcie zdarzeń, w zarzucanym mu akcie oskarżenia okresie, umyślnie dopuścił się zarzucanych mu czynów, pomimo iż zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozwala na poczynienie takich ustaleń,

II. błąd w ustaleniach stanu faktycznego przyjętego za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść, a polegający w szczególności:

- na przyjęciu, iż oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu,
- na pominięciu w ustalaniu stanu faktycznego tej części zeznań świadków, które były korzystne dla oskarżonego, pomimo uznania ich przez sąd za wiarygodne,
- na przyjęciu za ustalone faktów bez dostatecznej podstawy w materiale dowodowym w niniejszej sprawie,
- na przyjęciu, iż brak jest dowodów, które potwierdzałyby wiarygodność twierdzeń oskarżonego,

III. obrazę przepisów prawa materialnego, tj.:

1. art. 231 § 1 k.k. poprzez dokonanie nieprawidłowej subsumcji ustalonego przez sąd stanu faktycznego do treści art. 231 § 1 k.k. i przyjęciu, że działania oskarżonego wyczerpują znamiona przestępstwa nadużycia uprawnień opisanego w art. 231 § 1 k.k.,

2. art. 12 k.k. polegającą na uznaniu, iż zachowanie oskarżonego J. A. wyczerpuje znamiona ciągu przestępstw, choć przeprowadzone postępowanie dowodowe nie pozwoliło usunąć wątpliwości, co do istnienia u oskarżonego zamiaru przestępczego działania, świadomości, że oskarżony popełnia czyn zabroniony, a w konsekwencji na rozstrzygnięciu istniejących w sprawie, nie dających się usunąć wątpliwości, w sposób dla oskarżonego niekorzystny”.

Obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji.

Obrońca oskarżonego mjr. rez. M. K., zaskarżając wyrok w całości zarzucił:

„1) w odniesieniu do zarzutu opisanego w treści wyroku pod poz. B 1/ - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść (art. 438 pkt 3 k.p.k. polegający na przyjęciu, iż oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał ustawowe znamiona czynu opisanego w treści art. 231 § 1

k.k. podczas, gdy zgromadzony w toku postępowania przygotowawczego, a także w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji nie daje jakichkolwiek podstaw do przyjęcia winy oskarżonego w tym zakresie;

2) w odniesieniu do zarzutu opisanego w treści wyroku pod pozycją B 2 i 3 - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia w odniesieniu do zarzutu opisanego w treści wyroku pod poz. B 1 - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść (art. 438 pkt 3 k.p.k.) polegająca na przyjęciu, iż oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał ustawowe znamiona czynu opisanego w treści art. 231 § 1 k.k., podczas gdy zgromadzony w toku postępowania przygotowawczego, a także postępowania przed Sądem pierwszej instancji nie daje jakichkolwiek podstaw do przyjęcia winy oskarżonego w tym zakresie;

- obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 k.p.k., która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, poprzez przekroczenie granic swobodnej sędziowskiej oceny”.

Obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i uniewinnienie oskarżonego mjr. rez. M.K. od popełnienia zarzucanych mu czynów.

Sąd Najwyższy rozważył.

Na wstępie z urzędu podnieść należało, że Sąd pierwszej instancji w niniejszej sprawie przeprowadził postępowanie z obrazą art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. (obrońca nie brał udziału w czynnościach, w których jego udział był obowiązkowy). Wszystkim oskarżonym zarzucono popełnienie określonych przestępstw (m.in. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 k.k., co do których właściwy do ich rozpoznania jest sąd okręgowy (art. 25 § 1 pkt 2 k.p.k.). Z kolei treść art. 671 § 4 k.p.k. stanowi „że udział obrońcy w rozprawie głównej przeciwko innemu oskarżonemu, niż wymieniony w § 1 (żołnierz odbywający zasadniczą służbę wojskową albo pełniącemu służbę w charakterze kandydata na żołnierza zawodowego) jest obowiązkowy przed wojskowym sądem okręgowym, jeżeli zachodzi wypadek przewidziany w art. 654 § 1 pkt 2”. To jest w sprawach o występki podlegające w postępowaniu przed sądami powszechnymi właściwości sądu okręgowego (...). Por. H. Kmiecik: Zakres obrony obowiązkowej w postępowaniu przed sądami wojskowymi według art. 671 k.p.k. po nowelizacji, WPP 2009, nr 1, s. 45, Ryszard A. Stefański: Obrona obligatoryjna w postępowaniu przed sądami wojskowymi, Lex

nr 39/213. Oskarżeni A. i K. ustanowili obrońców w osobach adw. A. J. i adw. D. S. Natomiast oskarżonemu M. wyznaczono obrońcę z urzędu – adw. S. R. (k. 10652). Na rozprawie głównej w dniu 30 października 2012 r., wszyscy wymienieni obrońcy byli nieobecni i rzecz jasna nie brali udziału w rozprawie (k. 10695-10704). Ponadto na późniejszych terminach rozpraw obowiązkowa obecność obrońców „różnie się przedstawiała” (spóźnianie się, opuszczanie sali rozpraw podczas czynności procesowych – k. 10708-10720, 10723-10726, 10738-10745). Tej powinności obrońców oskarżonych nie może w żadnym stopniu znieść zgoda oskarżonych na prowadzenie rozprawy pod ich nieobecność, jak miało to miejsce w kilku przypadkach w niniejszej sprawie (por. też wyrok SN z dnia 13 lutego 2007 r., WK 3/07, OSNwSK 2007/1/412, Biul. PK 2007/4/16). Stwierdzone uchybienie o charakterze bezwzględnej przyczyny odwoławczej nie mogło z tego tylko powodu skutkować uchyleniem zaskarżonego orzeczenia, albowiem w myśl art. 439 § 2 k.p.k., uchylenie orzeczenia jedynie z powodu określonych w § 1 pkt 9 – 11, może nastąpić tylko na korzyść oskarżonego.

W tej sytuacji rozpoznaniu podlegała apelacja prokuratora. Została ona wniesiona na niekorzyść wszystkich oskarżonych. Jakkolwiek prokurator zaskarżył wyrok w części i w końcowych wnioskach apelacji postulował o uchylenie go i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w tym zakresie, to pomijając już kwestie złej konstrukcji środka odwoławczego, która nie miała wpływu na jego rozpoznanie, w ocenie Sądu Najwyższego apelacja ta została de facto wniesiona co do winy oskarżonych (art. 447 § 1 k.p.k.), a więc jest ona zwrócona przeciwko całości wyroku Sądu pierwszej instancji. Podlegała ona rozpoznaniu stosownie do treści art. 434 § 1 k.p.k.

Apelacja jest zasadna.

Co do zarzutu obrazy prawa materialnego (art. 271 § 1 i 3 k.k.). Ogólnie rzecz ujmując, obraza prawa materialnego następuje wtedy, gdy po dokonaniu prawidłowych ustaleń faktycznych sąd nie zastosował właściwego przepisu prawa materialnego. W niniejszej sprawie oskarżeni K. i M. zostali m.in. oskarżeni o przestępstwo określone w art. 271 § 3 k.k. (pkt 2 i 3, pkt 2 aktu oskarżenia).

Sąd pierwszej instancji ocenę prawną w tej kwestii przedstawił na s. 27-30 uzasadnienia wyroku. Wyeliminowano z tzw. kwalifikacji kumulatywnej czynów

oskarżonych przepis art. 271 § 3 k.k., albowiem „nie sposób było wywieść i wykazać”, że celem działania tych oskarżonych była chęć przysporzenia korzyści majątkowej firmie P. s.p. z o.o. Nadto, odwołując się do określonych orzeczeń SN i SA w Krakowie oraz poglądu przedstawiciela doktryny i nie podzielając wyroku SN z dnia 9 lipca 2009 r., WA 21/09, (OSNKW 2009, z. 9, poz. 78) „jako odosobnionego” Sąd uznał, że dokumenty w postaci: protokołu konieczności na roboty dodatkowe i zamienne, protokół odbioru prac w ramach realizowanego zadania nr [...], kosztorysy powykonawcze, protokół odbioru prac końcowych robót, umowa depozytu z dnia 27 grudnia 2007 r., protokół konieczności na roboty dodatkowe i zamienne nr [...], są dokumentami wewnętrznymi i przez to odnoszą się wyłącznie do umowy zawartej między WZI, a firmą P., służących ewentualnym rozliczeniom finansowym. Z tych też względów Sąd stwierdził, że jakkolwiek podzielając rację oskarżenia, że w dokumentach tych doszło do potwierdzenia przez oskarżonych K. i M. nieprawdziwych danych, to jednakże brak jest podstaw do przyjęcia kwalifikacji prawnej czynów z art. 271 § 1 i 3 k.k.

Prokurator na s. 30 uzasadnienia apelacji odniósł się do wywodów Sądu wskazując, że powołane orzeczenia (poza wyrokiem SN z dnia 9 lipca 2009 r.), który jego zdaniem wcale nie jest odosobnionym poglądem, odnoszą się do innych stanów faktycznych i nie mogą z tego powodu być przydatne dla dokonywania oceny dokumentów przez pryzmat art. 271 § 1 i 3 k.k. Skarżący zaakcentował też, że ocena Sądu jest błędna z tego również powodu, że w swoich rozważaniach w tym zakresie Sąd „zupełnie pominął” przepisy ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. prawo budowlane (tekst jednolity: Dz.U. 2010, nr 243, poz. 1623 ze zm.) oraz przepisy wykonawcze do tego aktu – Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 26 czerwca 2002 r. w sprawie dziennika budowy, montażu i rozbiórki tablicy informacyjnej oraz ogłoszenia zawierającego dane dot. bezpieczeństwa pracy i ochrony zdrowia (Dz.U. z 2002 r., nr 108, poz. 953 ze zm.). Prokurator wskazał na treść art. 45 ust. 1 cyt. wyżej ustawy oraz postanowienia § 8 powołanego rozporządzenia. Skarżący in concreto odnosząc się do odpowiedzialności karnej oskarżonego M., jako inspektora nadzoru inwestorskiego, zwrócił uwagę na regulację przewidzianą w art. 25 cyt. wyżej ustawy, w tym m.in. na potwierdzenie przez podmiot nadzoru inwestorskiego faktycznie wykonanych robót. Skarżący na

poparcie słuszności podniesionego zarzutu odwołał się do wyroków Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2004 r., IV KK 213/04, Lex nr 137464, z dnia 19 listopada 2004 r., III KK 81/04, Lex nr 141348, z dnia 19 lipca 2011r., WA 20/11, Lex nr 1144709 i z dnia 11 października 2011 r., WA 21/11, Lex nr 1144710.

Przyznać należało racje skarżącemu co do błędnej wykładni przepisu art. 271 k.k. przez sąd orzekający, u której podstaw była niepełna, a przez to wadliwa ocena charakteru dokumentów w postaci protokołów konieczności i odbioru prac, kosztorysu powykonawczego, do załącznika nr 1 do umowy depozytu zawierających wykaz materiałów budowlanych fikcyjnie przekazanych firmie P. sp. z o.o. Dokumenty te podpisane przez oskarżonego M., a następnie wystawione przez oskarżonych K. i M., miały potwierdzać, że wskazane prace budowlane zostały wykonane a materiały budowlane wykorzystane zgodnie z ich przeznaczeniem.

Poza sporem jest, że okoliczności takie nie miały miejsca bądź też zaistniały w ograniczonym zakresie. Nie ulega też najmniejszej wątpliwości, że w oparciu o te dokumenty wystawiono stosowne faktury o zapłatę należności pieniężnych. Przypomnieć należało, że w świetle art. 115 § 14 k.k., dokumentem jest każdy przedmiot lub inny zapisany nośnik informacji, z którym jest związane określone prawo, albo który ze względu na zawartą w nim treść stanowi dowód prawa, stosunku prawnego lub okoliczności mającej znaczenie prawne. Wystawiane przez oskarżonych dokumenty stricte związane były z pracami budowlanymi i jako tzw. dokumenty urzędowe wystawiane przez funkcjonariuszy publicznych odpowiedzialnych za realizację i przebieg prac budowlanych, obdarzone były zaufaniem, co do prawdziwości zawartych w nich postanowień i przez to podlegały ochronie prawnej z art. 271 k.k. Kwestią następną do rozważenia jest ocena stanowiska Sądu meriti co do kwalifikacji prawnej czynów oskarżonych K. i M. z art. 271 § 3 k.k. Sąd pierwszej instancji dał wiarę wyjaśnieniom oskarżonych, że nie działali w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez firmę P. sp. z o.o. W ocenie Sądu Najwyższego w świetle poczynionych ustaleń faktycznych (por. s. 5 -9 uzasadnienia wyroku) kategoryczność tego poglądu jest co najmniej przedwczesna, o ile nie rażąco błędna. Poza sporem są tzw. okoliczności „pójścia na rękę” firmie P. poprzez nie tylko zawarcie fikcyjnej umowy depozytu skutkującej bezprawnym

zaliczkowaniem wykonawcy i jego bezpodstawnym kredytowaniem, co *de facto* oznaczało osiągnięcie przez ten podmiot korzyści majątkowej, chociażby w postaci należnych odsetek od wysokości udzielonego kredytu, ale również bezzasadne poszerzenie zakresu robót budowlanych jak i wykonanie ich w niepełnym zakresie i niezgodnie z wystawionymi dokumentami, z czego wszyscy oskarżeni zdawali sobie sprawę i mieli świadomość tego stanu rzeczy. Jednakże Sąd pierwszej instancji uznał, że oskarżeni M. i K. godzili się na tego rodzaju sytuacje, w związku z tym, z tego też powodu, nie przyjął kwalifikacji prawnej czynu z art. 271 § 3 k.k. Jest oczywiste, że dla przyjęcia kwalifikacji prawnej czynu z art. 271 § 3 k.k., niezbędne jest ustalenie zamiaru bezpośredniego, w tym celu działania oskarżonych – osiągnięcia korzyści majątkowej. Zauważyć też należało, że korzyścią majątkową lub osobistą jest korzyść zarówno dla siebie jak i kogoś innego (art. 115 § 4 k.k.). W ocenie Sądu Najwyższego okoliczność nie przyznania się oskarżonych do działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez firmę P., została niewątpliwie przeceniona przez Sąd orzekający, gdy jednocześnie zważy się, że ustalony został ponad wszelką wątpliwość sposób działania tych oskarżonych w kierunku uzyskania przez tę firmę korzyści majątkowej. Rozważania wyrokowe Sądu w tej kwestii są niepełne. Jest też rzeczą oczywistą, że zamiar popełnienia określonego przestępstwa można ustalić między innymi na podstawie określonego sposobu działania. W tej części wskazać też należało na sposób działania oskarżonego K. przyjęty zarówno w czynie zarzucanym w pkt. 1, jak i ustalony wyrokiem (przekazanie przedstawicielom tej firmy informacji o wysokości środków finansowych pozostających w dyspozycji WZI, które należy wydatkować do końca roku budżetowego 2007). W rozważaniach wyrokowych brak jest oceny zakresu tego postępowania i odpowiedzi na pytanie, jaki był rzeczywisty cel udzielenia tej informacji. Przyjęcie przez Sąd orzekający, że podstawowym celem działania oskarżonego K. było li tylko wprowadzenie w błąd Inspektoratu Wsparcia Sił Zbrojnych (s. 26 uzasadnienia), jak na tę materię sprawy jest dużym uproszczeniem i wymaga pogłębionych rozważań w tym zakresie.

Co do zarzutu błędu (...).

Jak zgodnie podnosi się w doktrynie i orzecznictwie błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść

tego orzeczenia (art. 438 pkt 3 k.p.k.), jest nie tylko wynikiem błędnej oceny określonego materiału dowodowego, ale również merytoryczną niesłusznoscą wniosków sądu orzekającego wyprowadzonych z tego stanu dowodów. W niniejszej sprawie Sąd orzekający ustalił, że celem działania wszystkich oskarżonych było niedopuszczenie do sytuacji by pod koniec roku kalendarzowego 2007 WZI „musiała” zwrócić IWSZ niewykorzystane środki finansowe. Ponownego podkreślenia wymaga okoliczność ustalona przez Sąd, że wszyscy oskarżeni godzili się na to, że w wyniku ich działania firma P. spółka z o.o. osiągnie korzyść majątkową (art. 9 § 1 k.k.). Z tych też względów, w ocenie sądu orzekającego, brak było podstaw do przyjęcia, że wszyscy oskarżeni działali z zamiarem kierunkowym osiągnięcia przez wspomnianą firmę korzyści majątkowej i dlatego też w kwalifikacji prawnej ich czynów nie przyjęto art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 k.k.

Z kolei prokurator w uzasadnieniu apelacji (s.28-30), zaakcentował, że nieprzyznanie się oskarżonych do działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, nie może ograniczać zakresu prawidłowej oceny całości działania oskarżonych.

W pełni należało zgodzić się z argumentacją autora apelacji. Wywody Sądu pierwszej instancji co do oceny zamiaru oskarżonych są niepełne i rażą błędnymi wnioskami. Błędnie też oceniono okoliczności związane z koniecznością wydatkowania środków pieniężnych przez WZI (s. 23 uzasadnienia). W toku rozprawy w dniu 30 października 2012 r., płk J. J. pełniący obowiązki Szefa Oddziału Księgowości i Sprawozdawczości IWSZ w [...] zeznał m.in., że w przypadku niezrealizowania planów inwestycyjnych do końca grudnia danego roku budżetowego, można było uzyskać w następnym roku środki na dokończenie inwestycji, dokonanie korekt planów, jak i renegotjowanie umów, jeżeli taka była konieczność (k. 10702). Zatem przyjęcie przez Sąd pierwszej instancji okoliczności o konieczności zwrotu niewykorzystanych środków budżetowych pod groźbą utraty ich bezpowrotnie w następnym roku, jest wnioskiem błędnym. Prokurator trafnie też wskazuje, że działanie oskarżonych mogło być determinowane dwoma celami. Oskarżyciel nie kwestionując, że pierwszym celem mogło być niezwracanie środków budżetowych poprzez zawarcie fikcyjnej umowy depozytu, to jednakże drugim celem mogło być osiągnięcie *de facto* korzyści majątkowej przez firmę P. poprzez bezzasadne akceptowanie oskarżonych poszerzenia zakresu robót

budowlanych i wypłatę z tego tytułu nienależnego wynagrodzenia. Przyjęcie tego pierwszego celu poprzez danie wiary wyjaśnieniom oskarżonych, nie może automatycznie, w ocenie skarżącego, przekreślać istnienia tego drugiego. Wywody Sądu pierwszej instancji w tym zakresie, iż postępowanie wszystkich oskarżonych spowodowane było li tylko brakiem właściwego nadzoru (A.), niedbałości o finanse publiczne (K., M.), jeżeli się uwzględni okoliczności podniesione w apelacji (wykształcenie zawodowe, zajmowane stanowiska służbowe, doświadczenie zawodowe oskarżonych i oczywiste rzucające się w oczy usterki prac budowlanych, w tym niewłaściwe zamontowanie stolarki okiennej i drzwiowej, bezzasadna akceptacja wydatków na prace z zakresu montażu i demontażu windy zewnętrznej, grzejników sanitarnych, rusztowań zewnętrznych) są niepełne i wykazują cechy dowolności i przez to wymagają ponownej całościowej oceny przez pryzmat kwalifikacji prawnej ich czynów przyjętej w akcie oskarżenia. Sąd Najwyższy mając na uwadze wystąpienie określonej bezwzględnej przyczyny odwoławczej, o której mowa wyżej oraz uwzględniając apelację prokuratora wniesioną na niekorzyść wszystkich oskarżonych, uchylił zaskarżony wyrok w całości i sprawę wszystkich oskarżonych przekazał do ponownego rozpoznania Wojskowemu Sądowi Okręgowemu.

W tej sytuacji bezprzedmiotowe dla dalszego toku postępowania odwoławczego stało się rozpoznawanie apelacji obrońców oskarżonych A. i K.

Sąd pierwszej instancji ponownie rozpoznając sprawę powinien przeprowadzić postępowanie z obowiązkowym udziałem wszystkich obrońców oskarżonych i stosownie do regulacji prawnej, o której mowa w art. 442 § 2 k.k., może poprzestać na ujawnieniu zeznań świadków oraz opinii biegłych. Ponadto niezależnie od przedstawionych wyżej wskazań sądu odwoławczego powinien również rozważyć zasadność przyjętej kwalifikacji prawnej czynów oskarżonych z art. 12 k.k. i swoje stanowisko w tym zakresie prawidłowo uzasadnić.