

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny:

Wiosną 2014 r Gmina P. przystąpiła do organizowanego przez W.w O. programu usuwania azbestu i wyrobów zawierających azbest z nieruchomości położonych na terenie gminy. W dniu 28.03.2014r Gmina złożyła w Funduszu wniosek o dofinansowanie przedsięwzięcia w kwocie 55 466,03 zł. Kwota 9788,12 zł miała pochodzić ze środków własnych mieszkańców , którzy chcieli pozbyć się azbestu z terenu swych posesji. Łączna wartość zadania miała wynosić 65 254,15 zł. Sprawami związanymi z realizacją programu z ramienia (...) zajmowała się oskarżona M. P. zatrudniona jako podinspektor na samodzielnym stanowisku do spraw gospodarki odpadami komunalnymi. Wniosek Gminy P. po jego analizie został zaakceptowany przez władze Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska w O. w dniu 07.05.2014r . Fundusz udzielił Gminie promesy na wypłatę dotacji wstępnie do kwoty 55 466,03 zł pod warunkiem dostarczenia do dnia 30.06.2014 r brakujących dokumentów dotyczących wykonawcy zadania.

W dniu 30.06.2014 r w wyniku postępowania organizowanego przez Gminę P. o udzielenie zamówienia polegającego na usuwaniu wyrobów zawierających azbest z terenu gminy wyłoniono firmę Zakład (...) M. G. (1) i M. G. (2) z siedzibą w M.. Tego samego dnia Gmina P. reprezentowana przez burmistrza J. A. podpisała z wymienioną firmą umowę o wykonanie robót obejmujących rozbiórkę płyt azbestowo cementowych , przygotowanie ich do transportu , transport i unieszkodliwienie płyt eternitowych z budynków mieszkalnych , gospodarczych i nieruchomości położonych na terenie Gminy P.. Prace miały być prowadzone na 28 posesjach , z których planowano odebrać 95,962 megagrama wyrobów zawierających azbest. Wykonawca zobowiązał się do zakończenia prac do dnia 15.10.2014r. Strony uzgodniły wynagrodzenie ryczałtowe za wykonanie przedmiotu umowy w łącznej kwocie 58 572 ,45 zł brutto. Całkowita wartość przedmiotu umowy miała nie być waloryzowana i zmieniana w okresie jej realizacji. Zgodnie z umową po wykonaniu prac strony miały spisać protokół odbioru końcowego usługi. Na jego podstawie miała zostać wystawiona faktura obciążająca zamawiającego w wysokości 85% umówionego wynagrodzenia (49 786,58 zł) . Pozostałe 15 % wartości zamówienia ponieść mieli właściciele nieruchomości z których miały być odbierane wyroby zawierające azbest.

Po dostarczeniu do (...) w O. dokumentów dotyczących wybranego wykonawcy , w dniu 25.07.2014 r podpisano z Gminą P. umowę na udzielenie dotacji na realizację zadania do kwoty 49 786,58 zł. Dotacja miała być wypłacona po rozliczeniu umowy.

Po przystąpieniu do realizacji przedsięwzięcia przez pracowników firmy (...) okazało się , że niektórzy właściciele posesji wycofali się z wykonania usługi. Poza tym część właścicieli , którzy wcześniej wnioskowali o demontaż , transport i utylizację wyrobów zawierających azbest , dokonali demontażu we własnym zakresie . W związku z tym usługa wobec nich polegać miała wyłącznie na transporcie i utylizacji. Ponadto okazało się po ważeniach odbieranych wyrobów , że jest ich więcej niż wstępnie zakładano. Pracownik firmy (...) J. P. (1) telefonicznie zwrócił się do oskarżonej o zwiększenie wynagrodzenia a w związku z tym o wystąpienie do (...) w O. o zwiększenie dotacji. Podczas rozmów uzgodniono , że zostanie podpisany aneks do umowy pierwotnej.

Między stronami doszło do zawarcia aneksu do umowy pierwotnej z dnia 30.06.2014 r. Aneks został przygotowany przez oskarżoną M. P. i datowany na dzień 20.10.2014 r . W imieniu Gminy aneks podpisał burmistrz J. A.. Zgodnie z załącznikiem aneksu wykonanie umowy miało dotyczyć 26 nieruchomości na terenie Gminy. Wykonujący miał odebrać łącznie 113,042 megagrama wyrobów zawierających azbest. Przygotowując aneks M. P. popełniła pomyłkę. Zamiast wpisać jako łączną kwotę wynagrodzenia sumę 59 912,90 zł wpisała , że za wykonanie przedmiotu umowy należne jest łączne wynagrodzenie ryczałtowe brutto w kwocie 50 926 ,04 zł.

Przed podpisaniem aneksu wykonawca w dn.15.10.2014 r sporządził protokół końcowy odbioru prac z zakresu usuwania wyrobów zawierających z terenu Gminy P.. W aneksie przyjęto ,że wykonawca zdemontował , przetransportował i zutylizował odpady o masie 40,388 megagrama, zaś przetransportował i zutylizował odpady o

masie 72,654 megagrama. Łączna wartość przedmiotu umowy wynosi 59 912,90 zł brutto z czego 85% wartości czyli 50 926,04 zł ponosi zamawiający. Protokół końcowy został podpisany przez współwłaściciela firmy (...) M. G. (2) i wraz z fakturą VAT z dnia 15.10.2014 r na kwotę 50 926,04 zł podpisaną przez pracownika firmy (...) przesłany Gminie P..

W dniu 21.11.2014 r na wniosek Gminy P. doszło do zawarcia aneksu do pierwotnej umowy z (...) w O.. Na mocy zawartego aneksu dotacja na rzecz Gminy została zwiększona z kwoty 49 786,58 zł do kwoty 50 926,04 zł. Dotowany zobowiązał się do dostarczenia pełnego rozliczenia finansowego zadania do dnia 15.12.2014 r .

Na przełomie listopada i grudnia 2014 r oskarżona przygotowywała pełną dokumentację finansową zadania celem złożenia jej w (...) w O.. W dniu 27.11.2014 r M. P. zwróciła się drogą mailową do J. P. (1) z firmy (...) o ponowne wystawienie faktury VAT za wykonanie umowy na rzecz Gminy. W zmienionej fakturze chodziło o ujęcie prac objętych zamówieniem przedmiotowo jako jednej sztuki. W przesłanej wcześniej fakturze podpisanej przez I. K. prace zostały rozbite na dwie pozycje a jako jednostkę miary przyjęto wagę odebranych odpadów w tonach. Faktura zgodnie z prośbą M. P. została wystawiona , podpisana przez jednego ze współwłaścicieli firmy (...) i przesłana oskarżonej.

W dniu 04.12.2014r oskarżona M. P. złożyła w (...) w O. komplet dokumentacji celem rozliczenia zadania. Fundusz dokonał kontroli dokumentacji i rozliczenia zadania po czym dnia 12.12.2014 r zatwierdził do wypłaty Gminie P. kwotę dotacji - 50 926,04 zł.

Na początku grudnia 2014 r odbywała się sesja Rady Miejskiej P. związana z przekazaniem władzy nowo wybranemu burmistrzowi. Wówczas to dotychczasowy burmistrz J. A. znalazł na swoim biurku protokół końcowy odbioru prac z zakresu usuwania wyrobów zawierających z terenu Gminy P. z dnia 15.10.2015 r podpisany wyłącznie przez wykonawcę czyli M. G. (2) z firmy (...). Na protokole brakowało podpisu ze strony zamawiającego czyli Gminy P.. Widząc że dokument zostawiono mu do podpisu , burmistrz zirytował się. Zwrócił się do radcy prawnego (...) Z. W. o wyjaśnienie kto ma podpisać protokół. Obecny przy tej rozmowie sekretarz (...) T. O. poprosił oskarżoną o sprawdzenie na umowie zawartej z wykonawcą kto ma podpisać się pod protokołem. Po sprawdzeniu okazało się że protokół winna podpisać M. P. , co też wymieniona uczyniła.

(dowód: zeznania świadków: Z. W. k.37-38 oraz z akt PO VDs 29.2016 k. 109v-110,177v,182; J. A. k.38-38v oraz z akt PO VDs 29.2016 k.149v-150,175v-176,177v-178,180; T. O. k.38v-39 oraz z akt PO VDs 29.2016 k.69v-70,175v,184; G. P. k.39v oraz z akt PO VDs 29.2016 k.152v; W. P. k. 39v-40 oraz z akt PO VDs 29.2016 k.343v-344; J. Ł. k.40 ; J. P. (1) k.47v-48v oraz z akt PO VDs 29.2016 k.361-364; dokumenty z akt sprawy Prokuratury Okręgowej w Olsztynie sygn. PO VDs 29.2016 k. 1-8,10-12, 19-50,58-68,71,91-93,135,158-159,189-191,198-201,205-206,210-213,217,221,224-226,227-233,246-247,251-253,259-266,270-275,281-285, 289, 293,297-300, 304-307,314-317,321-324,328-330,334-336,340-342,348-351,355-359, 365-388,396-629; wyjaśnienia oskarżonej M. P. 36v,40v, 49)

Oskarżona M. P. nie przyznała się do stawianego jej zarzutu. Oskarżona odmówiła złożenia wyjaśnień w sprawie. W wygłoszonym oświadczeniu wskazała że całość zadania prowadziła pod nadzorem sekretarza Urzędu Miejskiego T. O. oraz radcy prawnego Z. W. . Protokół podpisała zaraz po jego dostarczeniu z firmy (...) . Do protokołu podpięta była faktura . Dokumenty te oskarżona okazała sekretarzowi (...) oraz radcy prawnemu. Po sporządzeniu potrzebnych dokumentów złożyła je w Funduszu Ochrony Środowiska. Gdyby dokumenty wpłynęły po terminie dofinansowanie nie doszłoby do skutku (zob. k.36 v, 40v).

Odnośnie kopii faktury złożonej przez pełnomocnika oskarżyciela na rozprawie , M. P. oświadczyła iż w pierwszej kolejności fakturę tę przedstawiła w Funduszu , gdzie w dn. 12.12.2014 r opisała ją na odwrocie. Następnie po odesłaniu dokumentów z (...) w O. do Urzędu Miejskiego , faktura została zaksięgowana (zob. k.49).

Sąd zważył, co następuje:

Sąd niemal w całości dał wiarę oświadczeniom M. P.. Depozycje oskarżonej znajdują potwierdzenie w zapisach w dokumentacji sporządzonej w trakcie realizacji zadania oraz w zeznaniach przesłuchanych świadków. Sąd nie

dał jedynie wiary twierdzeniu oskarżonej , że protokół końcowy odbioru prac z dnia 15.10.2014 r (k.32 akt PO VDs 29.2016) podpisała zaraz po jego otrzymaniu z firmy (...). Twierdzeniu temu przeczą zeznania świadków : Z. W. (k.37-38 oraz z akt PO VDs 29.2016 k. 109v-110,177v,182) , J. A. (k.38-38v oraz z akt PO VDs 29.2016 k.149v-150,175v-176,177v-178,180) oraz T. O. (k.38v-39 oraz z akt PO VDs 29.2016 k.69v-70,175v,184). Osoby te zeznały zgodnie ,że w czasie sesji Rady Miejskiej P. na początku grudnia 2014 r widziały ten dokument bez podpisu przedstawiciela Gminy . Doszło wówczas do wyjaśniania kto ma ten protokół podpisać. Zauważyć należy , że zgodnie z twierdzeniem M. P. protokół został nadesłany do (...) razem z fakturą VAT. Na kopii faktury VAT z dn.15.10.2014r podpisanej przez I. K. widnieje pieczęć wpływową Urzędu Miejskiego w P. z datą 23.10.2014 r (k.11 akt PO VDs 29.2016). Z powyższego wynika ,że faktura za wykonanie zlecenia została wystawiona przez firmę (...) przed końcowym odbiorem zleconej pracy. Należy zgodzić się z oskarżycielem ,że praktyka ta sprzeczna jest z postanowieniem wynikającym z § 5 ust. 7 pkt 1 umowy z dnia 30.06.2014 r (k.22 akt PO VDs 29.2016). Podstawą wystawienia faktury winien być protokół odbioru końcowego podpisany przez obie strony. Zdaniem sądu oskarżona , która skupiła się na kompletowaniu dokumentów dla potrzeb (...) w O. nie przywiązywała należytej uwagi do poprawności i terminowości sporządzenia dokumentów istotnych z punktu widzenia zasad obowiązujących w Gminie P.. Zapewne stało się tak przez to ,że M. P. świadoma była tego ,że faktycznym płatnikiem należności za usługę nie jest Gmina , lecz Wojewódzki Fundusz Ochrony Środowiska w O. . Przedmiotowy protokół odbioru robót z dn.15.10.2014r nie był dokumentem istotnym dla Funduszu refundującego znaczną część zapłaty za usługę (zob. lista kontrolna rozliczenie finansowe umowy k. 397 akt PO VDs 29.2016). W podpisanym aneksie z dnia 20.10.2014 r do umowy pierwotnej, oskarżona pomyliła kwotę przedmiotu umowy. Zamiast kwoty 59 912,90 zł wpisała , że za wykonanie przedmiotu umowy dla firmy (...) należne jest łączne wynagrodzenie ryczałtowe brutto w kwocie 50 926 ,04 zł (zob. k.28 akt PO VDs 29.2016). Kwota ta nie była zgodna z kwotą widniejącą w protokole. Z korespondencji mailowej między oskarżoną a pracownikiem firmy (...) J. P. (1) z dnia 27.11.2014 r wynika ,że w tym czasie M. P. prosiła go o przesłanie poprawionej faktury VAT jak również informowała go o przesłaniu aneksu (k. 386 akt PO VDs 29.2016). Z powyższego wynika ,że istniały problemy z terminowym skompletowaniem poprawnej dokumentacji. Zdaniem sądu oskarżona wyjaśniła nieszczerze w kwestii daty podpisania protokołu końcowego odbioru prac , gdyż chciała ukazać siebie w jak najlepszym świetle.

Sąd dał wiarę zeznaniom Z. W. (k.37-38 oraz z akt PO VDs 29.2016 k. 109v-110,177v,182) , J. A. (k.38-38v oraz z akt PO VDs 29.2016 k.149v-150,175v-176,177v-178,180) T. O. (k.38v-39 oraz z akt PO VDs 29.2016 k.69v-70,175v,184). Świadcowie zeznawali przede wszystkim na okoliczności związane z zapoznaniem się przez nich z protokołem końcowego odbioru prac ,który nie był podpisany w imieniu Gminy P.. Relacje świadków wzajemnie się uzupełniają oraz znajdują potwierdzenie pośród innych dowodów , którym dano wiarę. Z podobnych przyczyn dano wiarę zeznaniom przedstawiciela firmy (...) J. P. (1) (k.47v-48v oraz z akt PO VDs 29.2016 k.361-364). Świadek w przekonujący sposób wyjaśnił okoliczności sporządzenia protokołu końcowego odbioru prac. Świadek podał ,że jego firma nie otrzymała egzemplarza protokołu odbioru prac podpisanego przez przedstawiciela Gminy P.. J. P. (1) również w wiarygodny sposób opisał okoliczności w których wystawiano różniące się między sobą egzemplarze faktury VAT nr (...) datowane na dzień 15.10.2014 r (k. 45 oraz k. 10,11 z akt PO VDs 29.2016). Zeznania świadka nie były sprzeczne z innymi dowodami a szczególnie z treścią korespondencji mailowej między nim a oskarżoną (k.382- 388 z akt PO VDs 29.2016).

Zeznania świadków G. P. (k.39v oraz z akt PO VDs 29.2016 k.152v) , W. P. (k. 39v-40 oraz z akt PO VDs 29.2016 k.343v-344) oraz J. Ł. (k.40) nie miały większego znaczenia dla ustaleń w sprawie.

Reasumując zebrany materiał dowodowy sąd uznał ,że brak jest podstaw do przypisania M. P. zarzuconego jej przestępstwa poświadczenia nieprawdy w dokumencie - protokole końcowym odbioru prac z zakresu usuwania wyrobów zawierających z terenu Gminy P. datowanym na dzień 15.10.2014 r. Dokument ten został sporządzony przez J. P. (1) z firmy (...). Po zorientowaniu się ,że firma (...) odebrała więcej odpadów niż pierwotnie zakładano , J. P. (1) renegotjował z M. P. warunki kontraktu. Najwyraźniej uzyskał ustną zgodę na zwiększenie wynagrodzenia o 1340,45 zł brutto skoro w jednym czasie sporządzono protokół odbioru prac oraz fakturę VAT , które przesłano zamawiającemu. Należy zgodzić się z tym ,że kwota łącznego wynagrodzenia za pracę widniejąca w protokole tj 59

912,90 zł nie odpowiadała kwocie wynagrodzenia jaka wynikała z obowiązującej wówczas umowy z dn.30.06.2014 r tj 58 572,45 zł. W myśl art.271 § 1 kk karze podlega funkcjonariusz publiczny lub inna osoba uprawniona do wystawienia dokumentu , która poświadcza w nim nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne. Dokument, o którym mowa w art. 271 § 1 kk musi nie tylko odpowiadać cechom wymienionym w art.115 § 14 kk , lecz ponadto musi być "wystawiony" przez funkcjonariusza publicznego lub inną osobę uprawnioną do tego, a ponadto w swojej treści zawierać "poświadczenie", któremu przysługuje cecha zaufania publicznego, a w związku z tym domniemanie prawdziwości. Nie może być zatem dokumentem w rozumieniu art. 271 § 1 kk dokument, który nie jest "wystawiony", lecz jedynie "zawierany" tak jak wszystkie umowy cywilnoprawne (por. wyr. SN z 9.10.1996 r., V KKN 63/96, OSP 1998, Nr 7–8, poz. 147; wyr. SN z 3.12.1997 r.,V KKN 296/96 , Prok. i Pr. 1998, Nr 4, poz. 6). Strona stosunku cywilnoprawnego nie może być sprawcą przestępstwa z art. 271 § 1 kk w zakresie sporządzonych przez nią dokumentów odnoszących się do zawarcia, zmiany lub ustania tego stosunku . Umowa zawarta przez Gminę P. z firmą "G." oraz wszelkie dokumenty powstałe w następstwie jej zawarcia , dotyczyły stosunku prawnego regulowanego przez normy prawa cywilnego. Protokół końcowy odbioru prac z zakresu usuwania wyrobów zawierających azbest z terenu Gminy P. datowany na dzień 15.10.2014 r , jak wynika z jego treści, był także uzgadniany między stronami umowy . Nie można więc przyjąć ,że oskarżona M. P. dokonała jego „wystawienia” w rozumieniu przepisu art.271 § 1 kk. Zdaniem sądu oskarżonej nie można również przypisać przestępstwa nadużycia władzy określonego w art. 231 kk. Jak wynika z pisemnego zakresu obowiązków (k.49-50 z akt PO VDs 29.2016) M. P. powierzono prowadzenie spraw związanych z realizacją programu usuwania i unieszkodliwiania wyrobów zawierających azbest z terenu miasta i Gminy P. na lata 2013 – 2032. Powierzone obowiązki oskarżona winna wykonywać sumiennie i starannie. Dla przypisania odpowiedzialności karnej na podstawie przepisu art. 231 § 1 kk, po stwierdzeniu przekroczenia przez funkcjonariusza publicznego swoich uprawnień lub niedopełnienia ciążących na nim obowiązków, konieczne jest ustalenie, że w wyniku zachowania się funkcjonariusza mogła powstać szkoda w chronionym prawnie dobrze publicznym lub prywatnym (wyr. SN z 19.11.2004 r. III KK 81/04 , OSNwSK 2004, Nr 1, poz. 2127). Takiego wniosku oceniając zachowanie oskarżonej wyprowadzić się nie da. Od momentu zawarcia umowy z firmą "G." wiadomym było ,że usługa którą zleciła Gmina zostanie w 85% refundowana przez (...) w O. natomiast 15% kosztów mieli ponieść właściciele nieruchomości z których odpady miały być odebrane. Gmina w związku z realizacją projektu , oprócz nakładu pracy oskarżonej , nie poniosła żadnych wydatków. Kwota wynagrodzenia 58 572 ,45 zł brutto wynikająca z pierwotnej umowy z dnia 30.06.2014 r została renegowana przez strony umowy , jednakże oskarżona omyłkowo wpisała w aneksie z dn.20.10.2014 r kwotę 50 926 ,04 zł jako łączne wynagrodzenie ryczałtowe brutto należne wykonawcy zlecenia. Przedstawiciele firmy (...) również nie dostrzegli omyłki skutkiem czego po podpisaniu aneksu jego postanowienia weszły w życie. Oskarżona próbowała swój błąd naprawić o czym świadczy dokument zatytułowany – Poprawienie omyłki pisarskiej z dnia 22.12.2014r (k.68 z akt PO VDs 29.2016) . Poprawienie omyłki nie znalazło jednak akceptacji ze strony Gminy P.. Bezsporny jest fakt ,że wykonawca wywiązał się z umowy dokonując demontażu i odbioru odpadów zawierających azbest. Wykonanie przez niego usługi w tym ilości odebranych odpadów zawierających azbest potwierdzają dokumenty złożone w (...) w O. celem refundacji zadania (k.396- 629 z akt PO VDs 29.2016). Fundusz dokonał kontroli dokumentów i nie mając zastrzeżeń zarządził wypłatę wnioskowanej refundacji Gminie P.. Pomyłka oskarżonej ale również osób, które podpisały aneks owocowała tym ,że ostatecznie wykonawcy wypłacono zgodnie z umową 85% kwoty wynikającej z aneksu czyli 43 287, 13 zł (zob. zeznanie J. P. k.364 z akt PO VDs 29.2016). Po doliczeniu kwoty 8986,85 zł jaką firma otrzymała od mieszkańców poszczególnych nieruchomości , wykonawca otrzymał za wykonaną usługę łącznie 52 273, 98 zł. Zatem firma "G." zamiast zwiększonego wynagrodzenia w efekcie otrzymała kwotę o 6298,47 zł mniejszą niż kwota o którą początkowo umawiała się z Gminą P. w dniu 30.06.2014 r. Z otrzymanej przez wykonawcę sumy Gmina P. nie wydatkowała nawet złotówki. Reasumując należy przyjąć ,że zachowanie oskarżonej nie mogło wywołać szkody w mieniu Gminy P. czy też Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska. Za jedyne go poszkodowanego w całej sprawie można ewentualnie uznać firmę "G." , jednakże przygotowany przez M. P. aneks z omyłkową kwotą został podpisany przez współwłaściciela firmy (...). Tym sposobem wykonawca wyraził zgodę na zmniejszenie sobie wynagrodzenia. Podpisanie przez M. P. ex post protokołu odbioru prac nie miało już żadnego znaczenia prawnego. Na początku grudnia 2014 r między stronami obowiązywała kwota wynagrodzenia ryczałtowego wynikająca ze zgodnie przyjętego aneksu. Mając powyższe na uwadze sąd zgodnie z

zasadą wynikającą z treści art. 414 § 1 kpk w zw. z art.17 § 1 pkt 2 kpk uniewinnił oskarżoną od popełnienia zarzuczonego jej czynu.

O kosztach procesu orzekł w myśl art. 640 § 1 kpk w zw. z art. 632 pkt 1 kpk i obciążył nimi oskarżyciela posiłkowego Gminę P..

ZARZĄDZENIE

-(...)

- (...) P. ;

-(...)

P.,(...)r.