

UZASADNIENIE

Po przeprowadzeniu przewodu sądowego Sąd Okręgowy w Lublinie ustalił w sprawie następujący stan faktyczny:

W dniu 18 czerwca 2008 roku (...) S.A. z siedzibą w W. zawarła umowę podwykonawczą nr (...) z (...) sp. z o.o. z siedzibą w K.. W imieniu (...) S.A. umowę podpisał pełnomocnik spółki (...), zaś w imieniu B. – prezes zarządu T. P.. Przedmiotem umowy była budowa Zakładu (...) w L.. Paragraf pierwszy punkt drugi umowy określał wynagrodzenie podwykonawcy na kwotę 7.090.000,000 zł netto. Zgodnie z załącznikiem Nr 1 rozpoczęcie prac budowlanych miało nastąpić w dniu 10 lipca 2008 roku zaś zakończenie określono na dzień 15 lipca 2009 roku

(zeznania świadka A. S. /k. 1306v-1310, 755-757v, 179-181/, dokumentacja dot. współpracy S. i B. /k. 183-200/, częściowo wyjaśnienia P. W. (1) /k. 1297-1299v, 203-204v/, opinia biegłego z zakresu księgowości R. S. /k. 1943-1979/).

Na podstawie zawartej przez (...) sp. z o.o. umowy podwykonawczej ze (...) S.A. została sporządzona umowa podwykonawcza pomiędzy (...) sp. z o.o. a (...) P. W. (1) z siedzibą w D.. Do podpisania przedmiotowej umowy doszło w dniu 27 czerwca 2008 roku. W imieniu B. umowę podpisał prezes zarządu T. P. zaś w imieniu (...) właściciel – P. W. (1). Umowa ta przenosiła wprost zakres robót narzuconych przez (...) S.A. na (...) sp. z o.o. Zgodnie z paragrafem 2 tejże umowy wynagrodzenie (...) zostało określone na kwotę 6.274.650,00 zł netto. Z kolei § 3 ust.1 pkt 1 wskazywał, że w skład umowy włączono dokumentację (...) S.A. – (...) sp. z o.o. Strony oświadczyły, że z treścią tej dokumentacji zapoznaly się.

(zeznania T. P. /k. 1819-1821v, 861v-863v, 85v/, wyjaśnienia P. W. (1) /k. 1297-1299v, 203,204v/, umowa podwykonawcza pomiędzy (...), a (...) /k. 86-93/, częściowo wyjaśnienia P. W. (1) /k. 1297-1299v, 203-204v/, opinia biegłego z zakresu księgowości R. S. /k. 1943-1979/).

W związku z zawarciem umowy pomiędzy (...) sp. z o.o. a (...) właściciel tej ostatniej – P. W. (1) zaczął poszukiwać dalszych podwykonawców znajdujących się w bliskiej odległości od realizowanej budowy. Przystępując do umów z podwykonawcami oskarżony mając przekonanie o tym, że kontrakt zostanie zrealizowany miał zamiar wywiązać się z płatności. Stąd też początkowo otrzymując transze za realizację kontraktu płacił za wystawiane faktury. Zamiar jego uległ zmianie poczynając od daty kiedy powziął wiadomość, że S. a pośrednio B. nie wywiążą się w całości z uzgodnień i nie otrzyma on przewidywanych przez siebie zysków, szacowanych na kwotę około miliona złotych. Wówczas miał już pełną świadomość tego, że jeżeli zapłaci za kolejne dostawy towarów i usług jego firma nie zarobi na wykonywanym kontrakcie. Wybrał wówczas opcję przelewów środków finansowych na konto swoje oraz swojej żony A. W. a także konto prowadzonej przez nią firmy (...). Z kwot przelanych przez B. płacił raty leasingowe oraz dokonywał wpłat do urzędu skarbowego. Spowodowało to deficyt finansowy uniemożliwiający realizację kontraktu w stosunku do podwykonawców oskarżonego. P. W. (1) miał tego pełną świadomość, dlatego zamawiając towary i usługi po przelaniu pieniędzy na konto swoje i A. W. miał pełną świadomość tego, że nie jest w stanie wywiązać się z zawieranych zobowiązań. Pomimo tego odbierał towar i usługi nie płacąc wykonawcom i nieprawdziwie zapewniając, że uiszcza należności w sytuacji kiedy wiedział, że to nie nastąpi, ponieważ środki przeznaczone na realizację kontraktu przeznaczył na inne cele w tym realizację planowanego przez siebie zarobku.

Pierwsza umowa została zawarta w dniu 10 lipca 2008 roku z P.W. (...) S. S. (1), a jej przedmiotem były usługi transportowe w zakresie przewozu ziemi, piachu i betonu. Umowę tę podpisano na terenie budowy przy ul. (...) w L.. Strony umowy rozliczały się na podstawie faktur wystawianych przez PW (...).

S. S. (1) za świadczone na rzecz (...) usługi wystawił łącznie 16 faktur w okresie od 4 lipca 2008 r. (nr 4/07/2008) do 15 grudnia 2008 r. (nr 8/12/2008) na łączną kwotę brutto 278.408,27 zł. P. W. (1) wywiązywał się zaciągniętych zobowiązań do listopada 2008 r., w tym czasie zapłacił za 10 z 16 faktur. Wszystkie płatności zostały przeprowadzone

przez rachunek firmowy (...). Po tej dacie nie dokonywał wymagalnych płatności. Brak zapłaty P. W. (1) tłumaczył problemami finansowymi związanymi z zaleganiem z zapłatą należnych mu pieniędzy przez głównego wykonawcę budowy (...) S.A. i B., wiedząc, że pieniądze na realizację kontraktu przeznaczył na inne cele i nie ma możliwości wywiązania się powziętych zobowiązań. Łączna kwota zaległych należności na rzecz P.W. (...) wyniosła 119.137,27 zł. Wartość ta stanowi sumę nieregulowanych przez P. W. (1) płatności za faktury nr (...) na kwotę 18.767,87 zł), nr 6/11/2008 na kwotę 34.221,00 zł, nr 11/11/2008 na kwotę 19.745,70 zł, nr 14/11/2011 na kwotę 18.550,10 zł, nr 1/12/2008 na kwotę 19.068,60 zł), nr 8/12/2008 na kwotę 8.784,00 zł.

(zeznania S. S. (1) /k. 1822-1822v, 699-700, 37-40, 43/, zestawienie faktur PW S. /k. 5, 7-9/, częściowo wyjaśnienia P. W. (1) /k. 1297-1299v, 203-204v/, opinia biegłego z zakresu księgowości R. S. /k. 1943-1979/).

Kolejna umowa została zawarta z przedsiębiorstwem (...) sp.j. z siedzibą w L. przy ul. (...). T. S. był współnikiem tej firmy do dnia 1 kwietnia 2009 roku, po czym współwłasność została podzielona pomiędzy dotychczasową współniczkę M. Ł. (1) a E. R.. Współpraca między firmami rozpoczęła się od zamówienia podpisanego przez P. W. (1), które zostało przesłane do firmy (...) za pośrednictwem faksu. Nigdy pomiędzy firmą (...) a M. nie doszło do zawarcia umowy w formie pisemnej. W ramach wzajemnej współpracy firma (...) miała świadczyć na rzecz firmy (...) usługi w zakresie dostawy na teren budowy kruszywa dolomitowego.

W początkowym okresie P. W. (1) wywiązywał się z zobowiązań, regulował należności wynikające z wystawionych faktur. Zapłacił za dwie pierwsze faktury tj. za fakturę nr (...) i za fakturę nr (...). Z trzeciej w kolejności faktury nr (...) z 24 listopada 2008 r. zapłacił jedynie 5.000 zł z kwoty 46.572,04 zł. Następnie P. W. (1) nie dokonał płatności z faktur nr (...). Również i w tym przypadku P. W. (1) tłumaczył brak płatności faktur opóźnieniami w realizowaniu zapłaty przez swojego zleceniodawcę, zapewniając, że zapłaci pomimo tego, że wiedział, że tego nie zrobi, gdyż zrealizował swój zysk z kontraktu. Łącznie firma (...) dokonała zapłaty na rzecz M. sp.j. kwoty 41.416,15 zł, do zapłaty pozostała zaś kwota 132.355,71 zł.

(zeznania świadka M. Ł. (1) /k. 1300-1301v, 699-699v, 34-37/, zeznania T. S. /k. 1881, 751-751v, 77/, zeznania S. S. (1) /k. 1822-1822v, 699-700, 37-40, 43/, zestawienie faktur M. /k. 11-22/, częściowo wyjaśnienia P. W. (1) /k. 1297-1299v, 203-204v/, opinia biegłego z zakresu księgowości R. S. /k. 1943-1979/).

Szukając kolejnych podwykonawców P. W. (1) skontaktował się z M. P. właścicielem firmy Zakład Usług (...) z siedzibą w N., w celu nawiązania współpracy, której przedmiotem miało być świadczenie usług polegających na wynajmie zamiatarki ulicznej na terenie budowy fabryki opakowań aluminiowych przy ul. (...) w L.. Między firmami nigdy nie doszło do zawarcia umowy w formie pisemnej, a współpraca odbywała się na podstawie zamówienia podpisanego przez P. W. (1) i przekazanego do firmy (...). Podobnie jak poprzednio, także i w tym wypadku w początkowym okresie współpraca układała się dobrze, P. W. (1) regulował należności na rzecz Zakładu Usług (...). Za świadczone na rzecz (...) usługi (...) wystawił łącznie 16 faktur w okresie od 31 lipca 2008 r. do 30 kwietnia 2009 r. na łączną kwotę 75.175,40 zł. Pokrzywdzony otrzymał cztery płatności, które obejmowały pięć faktur - nr (...), (...), (...), (...) i (...) - na łączną kwotę 39.747,60 zł. Ostatecznie P. W. (1) nie uiszczył wymagalnej zapłaty wynikającej łącznie z 11 faktur wystawionych przez (...) doprowadzając tym samym firmę do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 75.176,40 złotych. Zaległości w płatnościach tłumaczył trudnościami finansowymi, wiedząc z czego one wynikały i nieprawdziwie zapewniając co do tego, że faktury zostaną zapłacone. Nie mógł tego zrobić z przyczyn o których była mowa wyżej. W dniu 5 listopada 2009 r. M. P. wysłał do firmy (...) ostateczne wezwanie do zapłaty, pomimo tego P. W. (1) nie uregulował zaciągniętych zobowiązań.

(zeznania świadka M. P. /k. 1306-1306v, 757v-758, 214v-215v/, dokumentacja dot. współpracy P. W. i M. P. /k. 217-235/, częściowo wyjaśnienia P. W. (1) /k. 1297-1299v, 203-204v/, opinia biegłego z zakresu księgowości R. S. /k. 1943-1979/).

K. T. działający pod firmą P.T.H.U. (...) K. T. z siedzibą w G. współpracę z (...) rozpoczął od lipca 2008 r. Jej przedmiotem było świadczenie przez pokrzywdzonego usług w zakresie wywozu ziemi z terenu budowy fabryki opakowań aluminiowych przy ul. (...) w L.. Firma (...) K. T. wystawiła na (...) 15 faktur VAT na kwotę 258.969,40 zł,

z czego P. W. (1) opłacił sześć faktur na kwotę 102.778,90 zł. Zapłaty za te faktury dokonano w czterech transzach. Firma (...) świadczyła usługi i wystawiała faktury do 31 marca 2009 r. W sumie P. W. (1) nie uregulował zapłaty za wykonane przez pokrzywdzonego usługi, objęte wystawionymi fakturami o numerach (...), przez co doprowadził K. T. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 156.190,50 zł. I w tym przypadku brak płatności nastąpił z uwagi na to, że oskarżony przeznaczył pieniądze na realizację kontraktu na inny cel. Mając tego świadomość poczynając od lipca nie płacił za wykonane usługi mając na ten cel pieniądze.

(zeznania K. T. /k. 1552-1553v, 758, 236/, dokumentacja dot. współpracy P. W. i K. Tkaczka /k. 238-244/, częściowo wyjaśnienia P. W. (1) /k. 1297-1299v, 203-204v/, opinia biegłego z zakresu księgowości R. S. /k. 1943-1979/).

J. D. (1) prowadzi działalność gospodarczą pod firmą Z.R.I.B.-B. z siedzibą w Ś.. Do nawiązania współpracy z (...) doszło w lipca 2008 r., strony nie podpisały żadnej umowy, a podstawą realizacji dostawy towaru były zamówienia składane przez P. W. (1). Przedmiotem kooperacji było dostarczanie na teren budowy przy ul. (...) w L. betonu. Z.R.I.B.-B. za świadczone na rzecz (...) usługi wystawił 18 faktur, przy czym P. W. (1) nie uregulował zapłaty za wykonane przez pokrzywdzonego usługi, objęte wystawionymi fakturami o numerach (...), przez co doprowadził J. D. (1) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 201.390,77 zł. Podobnie jak w powyższych przypadkach przyczyna braku płatności wynikała ze zrealizowania swojego zysku, czego oskarżony miał świadomość zamawiając towar i wiedząc, że nie zapłaci.

(zeznania świadka J. D. /k. 1304v-1305v, 701, 245v-246/, dokumentacja dot. współpracy P. W. i J. D. /k. 248-261/, częściowo wyjaśnienia P. W. (1) /k. 1297-1299v, 203-204v/, opinia biegłego z zakresu księgowości R. S. /k. 1943-1979/, wyrok Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 22 lutego 2013 roku w sprawie IV K 399/10).

W tym samym okresie czasu P. W. (1) skontaktował się z K. J. (1), który był współwłaścicielem betoniarni (...) przy ul. (...) w L.. Drugim współnikiem spółki jawnej pozostawał E. Z.. Współpracę rozpoczęto w sierpniu 2008 r, miała ona charakter bezumowny. K. J. (1) dostarczał na zamówienie P. W. (1) beton na teren budowy przy ul. (...). W okresie współpracy K. J. (1) wystawił na rzecz (...) 17 faktur VAT na łączną kwotę brutto 144.528,25 zł. P. W. (1) zapłacił na rzecz (...) sp.j. łącznie 65.751,90 zł w dwóch transzach. Pierwsza transza z 27 października 2008 r. na kwotę 47.177,40 zł, druga transza z 20 listopada 2008 r. na kwotę 18.574,50 zł. P. W. (1) nie uregulował zapłaty za wykonane przez pokrzywdzonego usługi, objęte wystawionymi fakturami o numerach (...), przez co doprowadził K. J. (1) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 78.776,35 zł. Przyczyny powyższego stanu rzeczy były tożsame jak w przypadkach omówionych wyżej.

(zeznania K. J. /k. 1821v-1822, 780v-781, 262-263/, dokumentacja dot. współpracy P. W. i K. J. /k. 264-279/, częściowo wyjaśnienia P. W. (1) /k. 1297-1299v, 203-204v/, opinia biegłego z zakresu księgowości R. S. /k. 1943-1979/).

W lipcu 2008 r. (...) nawiązała współpracę także z firmą (...) PHU z siedzibą w R.. Właścicielem tej firmy był A. F. (1). Zlecenie obejmowało świadczenie usług koparką oraz usługi transportowe w zakresie wywozu ziemi i dowozu piasku na teren budowy przy ul. (...) w L.. Do zawarcia umowy między wymienionymi podmiotami doszło w dniu 9 lipca 2008 r., przy czym obejmowała ona tylko usługę koparką. Tego samego dnia P. W. (1) złożył w firmie (...) zamówienie na usługi sprzętem budowlanym. Druga umowa, datowana na ten sam dzień, dotycząca usług transportowych została także przygotowana oraz podpisana tylko przez A. F. (1). Schemat postępowania był podobny jak w poprzednich przypadkach. P. W. (1) uregulował należności z tytułu kilku pierwszych faktur, następnie opóźniał się ze spłatą pozostałych, po czym całkowicie zaprzestał ich płacenia. W konsekwencji P. W. (1) i w tym przypadku, z tych samych powodów, nie uregulował zapłaty za wykonane przez pokrzywdzonego usługi, objęte wystawionymi fakturami o numerach (...), przez co doprowadził A. F. (1) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 88.029,00 zł.

(zeznania A. F. /k. 758v-759, 282/, dokumentacja dot. współpracy P. W. i A. F. /k. 284-292/, częściowo wyjaśnienia P. W. (1) /k. 1297-1299v, 203-204v/, opinia biegłego z zakresu księgowości R. S. /k. 1943-1979/).

Kolejnym podmiotem, z którym P. W. (1) podjął współpracę w związku z realizacją budowy przy ul. (...) w L. była firma (...) S.A. z siedzibą w S.. Współpracę nawiązano pod koniec maja 2008 r. Na podstawie ustnej umowy P. W. (1) jeszcze w maju 2008 r. odebrał pierwszą partię materiału. Początkowo P. W. (1) regulował płatności z faktur. Następnie zaprzestał spłaty swoich zobowiązań względem KOPALNI (...). P. W. (1) nie uregulował zapłaty za dostarczone przez pokrzywdzonego 8.040 ton kruszywa na podstawie wystawionych faktur o numerach (...) przez co doprowadził pokrzywdzoną spółkę do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 227.873,60 zł. Przyczyną tego było to, że oskarżony wyprowadził pieniądze ze spółki a mając świadomość tego, że ich zabraknie i nie będzie mógł płacić nieprawdziwie zapewniał, że uiszczy należności. Fakt taki nie nastąpił a na skutek nieprawdziwych zapewnień oskarżonego pokrzywdzony niekorzystnie rozporządził mieniem na rzecz P. W. (1).

(zeznania A. Z. /k. 1553v-1555/, 759v, 296-297, dokumentacja dot. współpracy P. W. i Kopalni (...) /k. 300-473, 1045-1046, 1085-1086/ częściowo wyjaśnienia P. W. (1) /k. 1297-1299v, 203-204v/, opinia biegłego z zakresu księgowości R. S. /k. 1943-1979/).

P. W. (1) syn W. i K. z domu P., urodził się (...) w L.. Posiada wykształcenie średnie, bez zawodu. Pozostaje na utrzymaniu matki żony, prowadzącej własną działalność gospodarczą. Nie osiąga dochodów, nie ma majątku. Oskarżony jest żonaty, posiada dwoje dorosłych dzieci (dane o osobie/k. 211/, oświadczenie oskarżonego k. 1296v-1297).

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił w oparciu o przytoczone wyżej dowody. Kolejne w miarę potrzeby przywoływane będą w dalszej części uzasadnienia.

Oskarżony P. W. (1) w toku całego postępowania nie przyznał się do popełnienia zarzucanych mu czynów. Przesłuchany po raz pierwszy w charakterze podejrzanego wyjaśnił, iż prowadził działalności gospodarczą pod nazwą (...). Podał, iż jako podwykonawca firmy (...) sp. z o.o. wykonywał prace ziemne placów i dróg dojazdowych na terenie budowy Fabryki (...) w L., wskazując jednocześnie, iż firma (...) była podwykonawcą firmy (...) S.A., która była generalnym wykonawcą. Z tytułu wiążącej go umowy miał uzyskać kwotę 6.200.000 zł netto. Przyznał, iż z uwagi na odległość dzielącą siedzibę jego firmy od budowy korzystał z usług firm lokalnych. Za pośrednictwem swojego kierownika budowy P. M. nawiązał współpracę z firmą (...) oraz z firmą (...). Wskazał, iż firmy te były obecne na terenie budowy od samego jej początku. Poza tymi firmami korzystał także z usług innych podmiotów. Dodał, iż sukcesywnie wywiązywał się ze swoich zobowiązań, co następowało w miarę posuwania się prac. Wskazał, iż ostatnia faktura wystawiona na spółkę (...) opiewała na kwotę 2.200.000 zł, z uwagi jednak na zgłoszone zastrzeżenia co do jakości wykonanych prac faktura ta nigdy nie została zapłacona. Wyjaśnił, iż pozostawał w tym czasie w stałym kontakcie ze swoimi zleceniobiorcami i informował ich o pojawiających się problemach. Kiedy odmówił wymiany całej kostki, został obciążony kosztami naprawy. Podał, iż finalnie z sumy 6.000.000 zł, na którą opiewał kontrakt otrzymał kwotę ok. 4.000.000 zł, zaś koszty które poniósł wynosiły łącznie 5.000.000 zł. Wyjaśnił nadto, iż liczył na zarobek rzędu 1.000.000 zł i taką samą kwotę jest winny swoim wierzycielom. Z jego inicjatywy doszło w 2009 r. do spotkania jego wierzycielami z firmami (...). Na spotkaniu tym przedstawiciel S. potwierdził, iż wstrzymał wypłatę 2.000.000 zł. Wskazał, iż nie kwestionuje zobowiązań jego wierzycieli. Wyjaśnił także, iż zlecając poszczególne prace nigdy nie miał świadomości ani zamiaru nikogo oszukać. (wyjaśnienia P. W. (1) k. 204-204v).

Podczas kolejnego przesłuchania oskarżony odmówił składania wyjaśnień (wyjaśnienia P. W. (1) k. 482).

Na rozprawie podczas pierwszego rozpoznania sprawy P. W. (1) nie przyznał się do popełnienia zarzucanych mu czynów. Skorzystał z prawa do odmowy składania wyjaśnień. Potwierdził uprzednio złożone wyjaśnienia. Odmówił odpowiedzi na pytania (wyjaśnienia P. W. (1) k. 698-698v).

Podczas ponownego rozpoznania sprawy na rozprawie w dniu 31 stycznia 2014 r. P. W. (1) konsekwentnie nie przyznał się do popełnienia zarzucanych czynów. Dodatkowo wyjaśnił, iż przystępując do realizacji zlecenia w L. wszystko miał porozliczane, nie był nikomu nic winien. Podkreślił, iż na kontrakcie z firmą (...) chciał zarobić około 1.000.000 zł. Wskazał, że w momencie przystępowania do realizacji umowy dysponował kwotą ok. 100.000 zł. Wyjaśnił, iż kwota

5.061.305,85 zł jaką otrzymał od firmy (...) była to kwota brutto, zaś kwota netto wyniosła ok. 4.000.000 zł i tyle otrzymał. Z kwoty tej rozliczył pozostałe firmy, z którymi współpracował w tym czasie, a częściowo także firmy z aktu oskarżenia. Na kontrakcie nic nie zarobił, rozliczył wszystko co zostało mu zapłacone. Wskazał, iż całą winę w zakresie niewykonania przez niego kontraktu ponosi S., która nie zapłaciła mu za ostatnią fakturę. Nie występował przeciwko firmie (...) na drogę sądową, gdyż nie miał pieniędzy na wpis od pozwu, a ponadto był ostatni na liście wierzycieli (wyjaśnienia P. W. (1) k. 1297-1299v).

Sąd Okręgowy w Lublinie zważył, co następuje:

Sąd odmówił wiary wyjaśnieniom oskarżonego, w których nie przyznał się on do popełnienia zarzucanych mu czynów. W tej części wyjaśnienia te są przejawem przyjętej linii obrony zmierzającej do uniknięcia odpowiedzialności za popełnione przestępstwa. Przede wszystkim pozostają one w sprzeczności z dowodem w postaci opinii biegłego z zakresu księgowości R. S. (2) (k. 1943-1979), który jednoznacznie stwierdził, że w momencie przystępowania do kontraktu sytuacja finansowa (...) była zadawalająca, a suma wpłat ze strony B. na rzecz (...), pomimo iż kontrakt nie został opłacony zgodnie z obowiązującymi w tym zakresie regulacjami, pozwalała na realizację płatności (nawet z pewnymi opóźnieniami) podmiotom realizującym poszczególne odcinki prac (k. 1977-1978).

Bezspornym w świetle poczynionych ustaleń jest fakt, że w dniu 27 czerwca 2008 r. doszło do nawiązania współpracy (...) sp. z o.o. z firmą prowadzoną przez P. P. (1) (...) w zakresie wykonania prac ziemnych placów i dróg dojazdowych na terenie budowy Zakładu (...) w L. przy ul. (...).

Bezspornym w sprawie jest też to, że P. W. (1) nie uregulował swoich zobowiązań względem pokrzywdzonych, którzy świadczyli na jego rzecz usługi. W tym zakresie oskarżony P. W. (1), jak i świadkowie M. Ł. (1) (k. 1300-1300v, 699-699v, 34-37), S. S. (1) (k. 1822-1822v, 699-700, 37-40, 43), T. S. (k. 1881, 751-751v, 77), M. P. (k. 1306-1306v, 757v-758, 214v-215v), K. T. (k. 1552-1553v, 758, 236), J. D. (1) (k. 1304v-1305v, 701, 245v-246), A. F. (1) (k. 758v-759, 282) oraz A. Z. (2) (1553v- (...), 7589v, 296-297) w złożonych wyjaśnieniach i zeznaniach przekazali informacje, które są ze sobą zbieżne. Sąd obdarzył je walorem wiarygodności z uwagi na ich spójność i konsekwentność. Znajdują one nadto potwierdzenie w opinii biegłego z zakresu księgowości sporządzonej przez R. S. (k. 1943-1979).

Na wiarę zasługują wyjaśnienia oskarżonego, w których podał, iż z uwagi na znaczną odległość między siedzibą jego firmy, która mieściła się w D. a realizowaną budową musiał korzystać z usług firm lokalnych, zaś na miejscu w jego imieniu prac nadzorował P. M. (k. 204). Wyjaśnienia oskarżonego złożone w tej części korespondują z zeznaniami P. M. ((...)- (...), 751v-755, 177v-178), jak również z zeznaniami pokrzywdzonych, którzy podali, że w kwestiach realizacji zamówień kontaktowali się zarówno z P. W. (1), jak i P. M., a częściej nawet z P. M., z uwagi na to, iż był na miejscu.

Podzielić należy także wyjaśnienia oskarżonego dotyczące współpracy z innymi jeszcze podmiotami, poza pokrzywdzonymi w ramach realizacji kontraktu w L. i wywiązania się z zapłaty na ich rzecz należności (k. 1298, 204). Wyjaśnienia oskarżonego są bowiem zbieżne zarówno z zeznaniami P. M., który potwierdził, że w czasie realizacji prac korzystali z usług innych jeszcze firm i te podmioty zostały spłacone (k. 1303), jak również z opinią biegłego z zakresu księgowości R. S. (k. 1965-1968), o czym będzie mowa niżej.

Niekwestionowany jest nadto fakt, iż w pierwszej fazie współpracy P. W. (1) z pokrzywdzonymi oskarżony płacił im za wykonane usługi i dostarczone materiały. Powyższe wynika z wyjaśnień P. W. (1) (k. 1298-1298v 204), zeznań jego kontrahentów tj.: M. Ł. (1) (k. 1300-1300v, 699-699v, 34-37), S. S. (1) (k. 1822-1822v, 699-700, 37-40, 43), T. S. (k. 1881, 751-751v, 77), M. P. (k.1306-1306v, 757v-758, 214v-215v), K. T. (k. 1552-1553v, 758, 236), J. D. (1) (k. 1304v-1305v, 701, 245v-246), A. F. (1) (k. 758v-759, 282), A. Z. (2) (1553v- (...), 7589v, 296-297) oraz ze zgromadzonych dokumentów w postaci faktur, jak również z opinii biegłego R. S. (k. 1943-1979).

Sąd dowody te obdarzył walorem wiarygodnych i wyciągnął w oparciu o ten zakres wniosek, że P. W. (1) w momencie przystępowania do kontraktu miał zamiar go zrealizować czego odzwierciedleniem było to, że początkowo płacił za zamówione towary i usługi.

Punktem zwrotnym w zmianie zamiaru oskarżonego było powzięcie informacji, że realizacja kontraktu będzie nienależyta i nie zarobi on jako podwykonawca kwoty przewidywanej tj. około 1 miliona złotych co wynika z jego wyjaśnień. W tym zakresie wskazać należy, że sąd nadał walor wiarygodnych wyjaśnieniom oskarżonego dotyczącym przyczyn tego, że na budowie następowały opóźnienia, prace były planowane w sposób niewłaściwy a ich przebieg skutkowało to, że w miesiącach jesiennych główny wykonawca podjął decyzję o wycofaniu się z kontraktu i ograniczeniach w jego płatności na rzecz B. i podwykonawców. Twierdzenia te znajdują pełne potwierdzenie w zeznaniach świadków P. M., A. S., D. T., którzy potwierdzili okoliczności wskazywane przez oskarżonego co do przyczyn tego, że kontrakt nie został w pełni zrealizowany a co za tym idzie nie nastąpiła pełna zapłata za jego wykonanie.

Rzecz jednak w tym, że dla odpowiedzialności oskarżonego okoliczności te nie miały żadnego znaczenia. Istotą bowiem było to czy zamawiając towar i usługi związane z wykonaniem kontraktu oskarżony miał możliwość zapłacenia za nie i wywiązania się z zawartych umów a także przyczyny dlaczego tego nie zrobił.

Nieprawdziwe w tym kontekście są wyjaśnienia oskarżonego, że na kontrakcie nie zarobił nic a przelew jaki uzyskał z tego tytułu wyniósł 4 miliony zł. Nie można także uznać za prawdziwe wyjaśnienie oskarżonego w zakresie w jakim podał, iż z kwoty jaką uzyskał od firmy (...) nie był w stanie pokryć wszystkich kosztów jakie poniósł w związku z realizacją kontraktu. P. W. (1) wyjaśnił przy tym, iż rozliczył wszystko co zostało mu zapłacone, a tym samym na kontrakcie nic nie zarobił, wręcz przeciwnie pozostało zadłużenie rzędu miliona złotych (k. 204-204v, 1298-1298v). Wyjaśnienia te pozostają w opozycji z opinią z zakresu księgowości sporządzoną na potrzeby postępowania przez biegłego R. S. (2) (k. 1943-1979). Wynika z niej bowiem, iż z kwoty 5.061.305,85 brutto jaką uzyskał oskarżony od firmy (...) po spłaceniu w części pokrzywdzonych, jak i regulując należności na rzecz innych jeszcze podmiotów, z usług których korzystał przy realizacji kontraktu pozostała mu kwota umożliwiająca zapłacenie za towary i usługi pokrzywdzonym. Kwota ta niewątpliwie pozwalała mu na spłatę pozostałych należności, które w przypadku pokrzywdzonych wynosiła ogółem 1.078.930,40 zł, czego jednak nie uczynił, o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia.

Zgodzić się należy z wyjaśnieniami oskarżonego, iż pomimo tego, iż kontrakt opiewał na większą kwotę otrzymał on 5.061.305,85 zł brutto (k. 1298). Jest to kwota znacznie wyższa niż oskarżony wskazywał. Ta niewiarygodność przekonuje, że zaniżając kwotę za kontrakt, którą otrzymał chciał w ten sposób wykazać, że nie mógł zrealizować płatności, a przyczyna tego nie leżała po jego stronie. Sąd wersję tę odrzucił uznając, że w ten sposób oskarżony realizował swoją linię obrony, która co do istoty odbiegała od rzeczywistego stanu rzeczy. P. W. (1) wyjaśnił przy tym, iż z uwagi na problemy jakie wystąpiły w trakcie realizacji układania kostki nie została zapłacona ostatnia faktura opiewająca na kwotę ponad 2 miliony złotych. Okoliczności te nie mają jednak znaczenia dla kwestii odpowiedzialności oskarżonego za zarzucane mu czyny. Tym bardziej, że z zeznań świadka D. K. wynika, że oskarżony dostał zapłatę za prace wykonane, nie otrzymał jej zaś za to co nie zostało zrobione. Oznacza to, że posiadał pieniądze na to, żeby opłacić dostawców i podwykonawców za prace wykonane w niedokończonym kontrakcie.

W tym zakresie w sprawie zeznania złożyli zarówno pracownik (...) P. M., jak i pracownicy spółki (...) oraz spółki (...).

Z zeznań P. M. (k. 752-755, 1302-1304) wynika, iż w początkowym okresie prace wykonywane były zgodnie z harmonogramem. W połowie inwestycji pojawiły się pierwsze problemy z uwagi na zmianę warunków atmosferycznych. Pracę utrudniał padający przez ponad miesiąc deszcz, w tym czasie ruch na budowie się zwiększył. W efekcie tego kostka została uszkodzona, a firma (...) nakazała jej wymianę, wstrzymując jednocześnie płatności do czasu naniesienia poprawek. Potwierdził to również prezes B. - T. P. (k. 1820-1821v) podając, iż kontrakt nie został rozliczony w całości. Wskazał, iż S. nie zapłaciła im kwoty ok. 2 mln złotych, dlatego też oni nie zapłacili swojemu podwykonawcy. Ponadto wskazał, iż zostali obciążeni karami umownymi przez firmę (...), a stosowanie do umowy podpisanej z P. W. (1) jego firma obciążyła oskarżonego tymi kosztami. W tym zakresie podpisany został stosowny aneks do umowy. Sąd uznał zeznania świadka za przekonujące o tyle, że stanowią one powielenie tego co usłyszał od oskarżonego. Nie znał szczegółowych rozliczeń dokonywanych przez oskarżonego poza kontraktem, zatem to co podał

może być wiążące tylko co do warunków w jakich kontrakt był realizowany. Nie zaś rzeczywistej przyczyny tego że nie nastąpiły płatności na rzecz pokrzywdzonych.

Również A. S. jako pracownik S. będąc zatrudnionym w tej firmie na stanowisku kierownika projektu zeznał, iż na firmę (...), która świadczyła na ich rzecz usługi podwykonawcze nałożona została kara umowna w wysokości 1,5 mln złotych od wartości umowy podpisanej z uwagi na nienależyte wykonanie prac (k. 1307v-1308). Podobnie zeznał D. K., który był osobą wyznaczoną przez firmę (...) do kontaktów między jego firmą a firmą (...). Zaznaczył, że P. W. (1) otrzymał pieniądze za to, co zostało zrobione, nie otrzymał natomiast pieniędzy za to, co nie zostało odebrane przez firmę (...) (k. 1579-1580). Właśnie zeznania tego ostatniego świadka mają istotne znaczenie dla oceny winy oskarżonego. Dowodzą one bowiem tego, że oskarżony otrzymał wynagrodzenie za prace wykonane i był to przelew na kwotę ponad 5 milionów zł a nie jak twierdzi oskarżony mniej. Nie otrzymał zaś pieniędzy za prace które nie zostały wykonane. Mógł zatem zapłacić za usługi i towary zamówione w czasie realizacji kontraktu.

Zeznania M. W. (odezwa k. 28-29 akt XI Ko 7/11 P, 84) dotyczyły zawarcia umowy z firmą (...). Sąd obdarzył je walorem wiarygodności, w szczególności, że znajdują potwierdzenie zarówno w dowodach osobowych, jak i nieosobowych.

Zeznania J. S. (k. 1823-1825) i A. L. (k. 1825-1826), którzy byli pracownikami firmy (...), dotyczyły harmonogramu prac na budowie, postępu wykonanych robót i problemów pojawiających w czasie realizacji kontraktu. W tym zakresie wyjaśnienia te są zbieżne z zeznaniami A. S.. Mając na uwadze, iż świadkowie ci są osobami postronnymi, niezaangażowanymi w żaden sposób w rozstrzygnięcie sprawy, sąd uznał je za wiarygodne w całości. Zeznania tych świadków obrazują to co działo się na budowie realizowanej w zakresie wykonywanych prac przez P. W. i są w tej części wiarygodne. Nie mają one jednak znaczenie dla oceny winy oskarżonego, albowiem to nie kłopoty na budowie, terminowość wykonywania prac czy ich poślizg były przyczyną tego, że oskarżony nie zapłacił za faktury wskazane w stanie faktycznym. Przyczyną tego był fakt, że przelał on na inne rachunki kwotę ponad miliona zł, co uniemożliwiło mu przy pełnej świadomości takiego działania wywiązanie się z zobowiązań, które pozaciągał.

W sprawie kluczowe znaczenie miało ustalenie czy niewywiązanie się przez oskarżonego P. W. (1) z zaciągniętych względem licznej grupy podwykonawców zobowiązań wynikało z czynników niezależnych od oskarżonego, na które nie miał wpływu czy może w chwili zaciągania zobowiązań lub ich realizacji towarzyszył mu z góry powzięty zamiar niedotrzymania uzgodnionych terminów zapłaty.

W toku postępowania wywołana została opinia biegłego z zakresu księgowości I. P. (1) (k. 1006-1024, k. 1068-1075, k. 1119-1123, opinia ustna k. 1090-1090v, 1153).

Biegła stwierdziła, iż z uwagi na brak w aktach dokumentów finansowo-księgowych firmy (...) w szczególności sprawozdania finansowego i rachunku zysku i strat na dzień 10 lipca 2010 r. nie jest możliwe dokonanie oceny struktury majątkowo-kapitałowej firmy w lipcu 2008 r., podobnie jak analizy aktywności gospodarczej na podstawie wskaźników aktywności gospodarczej, analizy wskaźnikowej płynności finansowej oraz analizy rentowności sprzedaży i kapitału, a tym samym nie można określić kondycji finansowej firmy (...) w dniu 10 lipca 2008 r. Z tych samych względów biegła zaopiniowała, iż nie można odpowiedzieć na pytanie jakimi środkami finansowymi dysponowała firma (...) w dniu 10 lipca 2008 r. Odpowiadając na pytanie czy w terminach płatności w wystawionych w okresie od dnia 31 lipca 2008 roku do dnia 27 kwietnia 2009 roku fakturach za usługi i towar na rzecz P.W. S., S. S. (1), P.T.H.U. (...) K. T., spółki jawnej (...), Zakładu Usług (...), Z.R.I.B. B. J. D. (1), Betoniarni ENDA K. J. (1), (...) A. F. (1), (...) S.A., firma (...) dysponowała środkami pozwalającymi na zapłacenie za te usługi biegła stwierdziła, że oskarżony w okresie od dnia 4 września 2008 roku do dnia 27 kwietnia 2009 roku nie miał możliwości uregulowania zobowiązań wobec ww. podmiotów, które to zobowiązania na dzień 18 maja 2009 roku wyniosły łącznie 1.122.400,96 zł. Nadto biegła stwierdziła, że firma (...) przekazała firmie (...) kwotę o 99.440,66 zł wyższą niż kwota należna firmie (...) z tytułu umowy podwykonawczej zawartej w dniu 27 czerwca 2008 roku (opinia biegłego k. 1006-1024).

Składając uzupełniającą ustną opinię na rozprawie w dniu 26 września 2012 roku biegła wskazała, że w aktach sprawy są faktury wystawione przez (...) na rzecz B. o łącznej kwocie 7.524.709,85 zł. Z drugiej strony B. dokonała obciążeń na kwotę 1.903.629,43 zł. Różnica jednej i drugiej kwoty daje kwotę 5.621.080,42 zł. Z tego zapłacono kwotę 5.061.305,85

zł. Do zapłaty pozostało 559.774,57 zł. Firma (...) obciążyła (...) karą umowną w kwocie 659.215,23 zł. Podniosła, że sporządzając opinię korzystała wyłącznie z materiałów, jakie są w aktach sprawy (uzupełniająca opinia biegłego k. 1090-1090v).

W dniu 24 listopada 2012 roku dołączono do akt sprawy uzupełniająca pisemną opinię I. P.. Biegła uwzględniając dowody wpłaty KW, które uprzednio nie znajdowały się w aktach sprawy stwierdziła, że firma (...) przekazała firmie (...) kwotę 159.440,65 zł wyższą, niż kwota należna firmie (...) z tytułu umowy podwykonawczej zawartej w dniu 27 czerwca 2008 roku (opinia uzupełniająca k. 1119-1123).

Kolejny raz opiniując na rozprawie w dniu 15 lutego 2013 roku I. P. podtrzymała stwierdzenia zawarte w uzupełniającej opinii sporządzonej i dołączonej do akt sprawy. Wskazała, że uwzględniła w niej wszystkie dowody, w tym dowody wypłaty KW z kasy przedsiębiorstwa (...). Dodała, że w materiale dowodowym nie ma ksiąg rachunkowych ani raportów kasowych. Tym nie mniej dowód KW jest dowodem źródłowym dla dokonywania zapisów księgowych. Ponieważ nie pojawił się zarzut o nierzetelnym, prowadzeniu ksiąg przez firmę (...), dowodów KW zostały uwzględnione.

Obowiązkiem sądu korzystającego z opinii biegłego jest dokonanie jej oceny z punktu widzenia zasad logicznego rozumowania, pełności i jasności (por. wyrok SN z 28 maja 2001 r. IV KKN 89/01). Z tych względów Sąd uznał powyższą opinię za nieprzydatną dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie. Opinia ta została bowiem sporządzona na podstawie niekompletnego materiału źródłowego. Jak wielokrotnie biegła zaznaczała wydając opinię nie dysponowała dokumentami finansowo-księgowymi firmy (...), w szczególności sprawozdaniami finansowymi, w aktach brak było również rachunków bankowych firmy (...) zawierających informacje o stanie środków na tym rachunku.

Oskarżony pomimo zobowiązania przez Sąd do dołączenia dokumentacji wskazanej przez biegłą złożył jedynie kilka dokumentów, które zostały uwzględnione w uzupełniających opiniach biegłej (k. 1068-1075, 1119-1123).

Zważywszy, iż zapatrywania prawne i wskazania sądu odwoławczego co do dalszego postępowania są wiążące dla sądu, któremu sprawę przekazano do ponownego rozpoznania Sąd rozpoznając sprawę po raz drugi uzupełnił materiał dowodowy, poprzez dołączenie dokumentacji księgowej oraz wyciągów bankowych firmy (...), jak i dokumentów związanych z działalnością tej firmy.

Dysponując tak zgromadzonym materiałem dowodowym Sąd dopuścił dowód z opinii biegłego księgowego R. S. (2) (k. 1893), którego zadaniem było rozliczenie kontraktu i pieniędzy którymi dysponował oskarżony na jego realizację. Tę opinię sąd w pełni podzielił uznając, że wnioski z niej płynące w odniesieniu do pozostałego materiału dowodowego stanowią o tym, że oskarżony dopuścił się oszustwa w stosunku do każdego z pokrzywdzonych.

Biegły stwierdził (k. 1953-1955), iż w zakresie rozliczeń (...) z B. wynikających z zawartego kontraktu z tytułu wystawionych faktur firma (...) wykonała płatności na konto (...) P. W. (1) w łącznej kwocie 5.061.305,85 zł, co nastąpiło w pięciu transzach. W każdym przypadku przelewy były wykonywane na firmowe konto (...) o numerze (...). Kwota zbiorcza, a więc suma płatności jest tożsama z protokołem dotyczącym finalnego rozliczenia kontraktu z tytułu realizowanego w L. zadania oraz – odpowiednio – potwierdzona drugostronnie przez kopie wyciągów bankowych z rachunku (...) sp. z o.o.:

- przelew z 14 sierpnia 2008 roku na kwotę 1.595.791,85 zł
- przelew z 9 września 2008 roku na kwotę 2.087,565,11 zł
- przelew z 23 października 2008 roku na kwotę 450.000,00 zł
- przelew z 19 listopada 2008 roku na kwotę 600.000,00 zł
- przelew z 8 stycznia 2009 roku na kwotę 327.948,89 zł .

Fakty te wskazują jednoznacznie na to, że oskarżony mijał się z prawdą wskazując, że dysponował znacznie mniejszymi środkami finansowymi, co uniemożliwiło mu zapłatę wszystkim wykonawcom. Obrazują jednocześnie to, że w okresie od 14 sierpnia 2008 r oskarżony dysponował kwotą ponad 3 miliony zł, co umożliwiło mu płatność za zobowiązania, które zaciągnął.

W odniesieniu do rozliczeń z pokrzywdzonymi i realizacji płatności przez firmę oskarżonego biegły ustalił (k. 1955-1965), iż:

1. **S. S. (1)** za świadczone na rzecz (...) usługi wystawił łącznie 16 faktur, w okresie od 4 lipca 2008 roku (nr 4/07/2008) do 15 grudnia 2008 roku (nr 8/12/2008) na łączną kwotę brutto 278.408,27 zł. Za część faktur (...) zapłacił. Zapłata za 10 z 16 faktur następowała z opóźnieniem - średnio 27,4 dnia od daty płatności określonej każdorazowo w dokumencie faktury. Jak wynika z zapisu operacji na rachunku firmowym (...) wszystkie płatności zostały przeprowadzone przez ten rachunek. Należności z pozostałych 6 faktur w kwocie **119.137,27 zł** nie uregulowano.

2. (...) **sp. jawna** świadczyła usługi na rzecz oskrżonego na kwotę łączną 172.454,26 zł. W związku z tymi usługami wystawiono 8 faktur, z czego płatności wykonane zostały tylko za dwie pierwsze faktury. Z trzeciej w kolejności zapłacono jedynie 5.000,00 zł. Łącznie na rzecz (...) zapłacono 41.416,15 zł i jest to zgodne z załączonym przez Bank zestawieniem operacji. Do zapłaty pozostało 132.355,71 zł, co jest zgodne z zestawieniem zawartym w wezwaniu do zapłaty z 16 marca 2009 roku. Ostatnią, dotychczas nie zapłaconą fakturę, spółka wystawiła w dniu 19 stycznia 2009 roku na kwotę 1.317,60 zł. Zadłużenie (...) wobec (...) wynosi zatem **132.355,71 zł**.

3. **M. P.** prowadząc działalność pod nazwą Zakład Usług (...) udokumentował świadczone usługi na rzecz (...) w formie 16 faktur wystawionych w okresie między 31 lipca 2008 roku a 30 kwietnia 2009 roku, na łączną kwotę 114.924,00 zł. Z wyciągu z rachunku P. W. (1) wynika, że (...) otrzymała cztery płatności (obejmujące pięć faktur) - na łączną kwotę 39.747,60 zł. Suma zapłaconych faktur odpowiada danym zawartym w wyciągu z rachunku P. W. (1). Do zapłaty pozostało **75.175,40 zł**.

4. **Firma Bartex K. T.** wystawiła na (...) 15 faktur VAT na kwotę brutto 258.969,40 zł, z czego (...) opłacił 6 faktur na łączną kwotę 102.778,90 zł. Zapłaty za te faktury dokonano w czterech „transzach” - ostatnia płatność została wykonana 20 listopada 2008 roku. B. świadczył usługi i wystawiał faktury do końca marca 2009 roku. P. W. (1) zapłacił za 6 faktur, w tym za pierwszą z nich - po 20 dniach od daty wystawienia, za 2,3 oraz 6 - średnio po 22 dniach opóźnienia (w jednej transzy puszczone zapłatą zbiorczą), za czwartą - po 37 dniach, oraz za piątą - po 51 dniach i była to ostatnia płatność na rzecz B.. Do zapłaty pozostaje 9 faktur z łączną kwotą brutto **156.190,50 zł**.

5. (...) **J. D. (1)** za świadczone na rzecz (...) usługi wystawił 18 faktur na łączną kwotę brutto 276.102,23 złotych. P. W. (3)ter zapłacił na rzecz (...)B. łącznie 74.710,78 złotych, w tym dnia 2 października 2008 roku za fakturę (...) kwotę 5.790,12 zł; dnia 27 października 2008 roku za faktury (...) /Y. oraz 267/08/VAT kwotę łączną 16.781,10 zł, dnia 20 listopada 2008 roku - za fakturę (...) kwotę 36.109,56 zł oraz dnia 19 stycznia 2009 roku za faktury (...) i (powtórnie) 322/08/VAT (łącznie ze zdublowaną płatnością) 16.030,00 zł. Za zdublowaną płatnością za fakturę (...) P. W. (1) zapłacił 74.711,58 zł (przelew z konta wykonany w dniu 19 stycznia 2009 roku został zaniżony o kwotę 0,80 zł). Dla przejrzystości rozliczeń nadpłatę zaliczono na pokrycie części faktury (...) i w związku z tym do zapłaty z tej faktury pozostało 4.941,80 zł. Z wyciągu z konta bankowego płatności na (...) B. wyniosły 74.710,78 zł i tę wielkość przyjęto za wiarygodną. Zadłużenie P. W. (1) wobec (...) wynosi zatem: 276.102,23 zł - 74.711,58 zł = **201.391,45 zł**.

6. (...) **J. i E. Z.** świadczone na rzecz (...) usługi udokumentowała wystawieniem 17 faktur VAT na łączną kwotę brutto 144.528,25 zł. P. W. (1) zapłacił na rzecz (...) sp. j. łącznie 65.751,90 zł w dwóch transzach:

- kwotę 47.177,40 zł dnia 27 października 2008 roku za faktury (...) plus 10.000 zł „nadpłaty”, ponieważ z opisu transakcji na konie firmowym P. W. wynika, że suma w/w faktur wynosiła 37.177,40 zł. Zgodnie z zasadami

księgowości wpłacona kwotą 10.000,00 zł zaliczono na rzecz faktury najstarszej, to jest numer (...) z dnia 25 września 2008 roku.

- kwotę 18.574,50 zł w dniu 20 listopad 2008 roku za faktury (...).

Do zapłaty - z tytułu nie zapłaconych faktur pozostaje więc: 144.528,25 zł - 65.751,90 zł = **78.776,35 zł.**

7. **PHU (...)** wystawiła na firmę oskarżonego 6 faktur na łączną kwotę brutto 166.652,00 zł. Biegły wskazał, iż w swoich zeznaniach A. F. (1) odwołał się do pięciu wystawionych faktur o numerach (...) na kwotę 90.951,00 zł oraz dodatkowo, wskazuje na dodatkową kwotę 6.185,40 zł co wynika z tzw. dziennych raportów. Tej kwoty w opracowaniu biegły nie wziął jednak pod uwagę ze względu na fakt, że usługa ta nie została udokumentowana dokumentem księgowym. Nadto biegły podał, iż A. F. w swoich zeznaniach nie wskazał na szóstą fakturę o numerze (...) z dnia 1 grudnia 2008 roku na kwotę brutto 15.701,40 zł (netto 12.870,00 zł). Nie wskazał jej także w Wezwaniu do zapłaty wysłanym na adres (...) dnia 4 grudnia 2008 roku Zdaniem biegłego faktura o takich cechach (numer, data, kwota) została zaksięgowana przez (...). Świadczy o tym Rejestr Sprzedaży VAT poz. 6 oraz wpis w (...) poz. 1096. W tej sytuacji, nie mając odstępu do dokumentu źródłowego (faktury) nie wiadomo czy przedmiotowa faktura została prawidłowo wystawiona i zaksięgowana po stronie przychodowej przez A. F. oraz przekazana do (...) oraz czy została zapłacona w formie gotówkowej do rąk A. F.. Z tych względów biegły nie wziął wskazanego zobowiązania pod uwagę. W konsekwencji powyższego suma zobowiązań zaciągniętych w tej firmie przez (...) wynosiła 150.960,50 zł. Zapłacono na konto bankowe PHU (...) kwotę 62.921,60 zł. Do zapłaty zatem pozostaje: 150.950,60 - 62.921,60 zł = **88.029,00 zł**

8. W odniesieniu do **Kopalni (...)** biegły ustalił, iż oskarżony dokonał zakupów w tej spółce za kwotę łączną 402.401,76 zł, udokumentowanych w formie 21 faktur. Drobiazgowo analiza zapisów Rejestru VAT firmy (...) potwierdza, że faktyczne zakupy w Spółce opiewały na kwotę wskazaną przez pracownika spółki (...). Z zeznań tego świadka wynika, że dłużnik zapłacił 143.978,60 zł. Do zapłaty - według świadka - pozostawało 258.423,16 zł, przy czym biegły wskazał, że świadek nie wspominał o zastosowanych upustach na kwotę łączną 13.108,58 zł. Ponieważ w materiale dowodowym znajdują się tylko niezapłacone faktury należy założyć, że zapisy te są prawidłowe, gdyż suma wpłat z konta (...) plus suma nie spłaconych faktur (oraz zastosowanych upustów) wynosi 402.401,76 zł. Z zawartych w aktach sprawy informacji wynika, że Spółka zastosowała wobec Klienta upusty cenowe na łączną kwotę 13.108,58 zł (opisane 11 fakturami od (...) do (...) oraz (...)), z których P. W. zapłacił jednak (przelewem w dniu 27 października 2008 roku) łącznie 9.948,93 zł. W tym zakresie informacja ta jest zbieżna z zestawieniem faktur dołączonych do zeznań z dwoma wyjątkami, to jest:

- ujęta w zestawieniach, między innymi w Ponagleniu do zapłaty (...) z dnia 18 marca 2009 roku faktura VAT nr (...) nie powinna się tam znaleźć, gdyż została zapłacona przelewem zbiorczym w dniu 27 października 2008 roku
- nie wyjaśniono co stało się z fakturą (...) z 18 sierpnia 2008 roku na kwotę brutto 26.018,21 zł - gdyż została ona ujęta w Rejestrze sprzedaży VAT [poz. 69 i nie ma śladu płatności z tego tytułu, ale w zestawieniu sprzedaży Spółki się znalazła.

Biegły wskazał, skoro nie ma możliwości na podstawie zebranego materiału dowodowego, dokonać pełnego rozliczenia sprzedaży, to w sposób nie budzący wątpliwości można stwierdzić, że faktura (...) w kwocie brutto 7.492,75 zł została zapłacona z rachunku firmowego P. W. (1) w dniu 27 października 2008 roku. Według biegłego świadczy o tym opis transakcji z dnia 27 października 2008 roku na rachunku firmowym P. W. (1). W tym dniu na konto Kopalni (...) S.A. wpłynęło z rachunku (...)gres - (...) 34.318,77 zł, na co składały się płatności za:

- fakturę (...) kwota 16.976,79 zł,
- fakturę (...) kwota 7.492.75 zł,

- faktury korygujące (...) - do (...) - suma 9.948,23 zł (na rachunku widoczny jest przelew w wysokości 34.317,77 zł – czyli niedobór 1,00 zł

Wcześniej P. W. (1) rozliczył się z faktur:

- dnia 11 września 2008 roku - zapłacono przelewem za faktury (...) (kwota 805,20 zł) oraz (...) (kwota 48.317,86), czyli zapłacono 49.123,06 zł i taka kwota widnieje na wyciągu z rachunku firmowego (...),
- dnia 15 września 2008 roku - dokonano zapłaty za faktury (...) (kwota 14.218,37 zł), (...) (kwota 21.225,07 zł) oraz (...) (kwota 11.884,75 zł), czyli w tym dniu zapłacono łącznie 47.328,19 zł i jest to zgodne z wyciągiem bankowym.

Biegły wskazał, iż łącznie na kwotę płatności uznanych przez Kopalnię (...) S.A. składają się:

- płatności z konta P. W. (1) w kwocie łącznej 130.870,02 zł, w tym płatności za w/w faktury plus 9.948,23 zł (zapłacone upusty),
- rozliczenie płatności częściowej w wysokości 4.532,35 zł (k.473), ale w aktach brak dowodu wpłaty a w wykazie operacji na koncie firmowym (...) kwota ta nie figuruje,
- zapłata za fakturę (...) z 18 sierpnia 2008 roku w kwocie 26.018,21 zł - brak bliższych danych o sposobie płatności, ale tej faktury nie ma w zestawieniu należności Spółki (...) S.A. Brak także dowodu wpłaty, zaś na koncie firmowym P. W. (1) takiej operacji obciążeniowej nie stwierdzono.

Według wyliczeń biegłego P. W. (1) dokonał wpłat na rzecz Spółki w wysokości łącznej 161.420,58 zł, w tym z konta firmowego 130.870,02 zł a pozostałą kwotę (wskazaną przez spółkę) albo gotówką albo z innego konta, nieujawnionego w materiale dowodowym. Ostateczne rozliczenie zobowiązań (...) wobec Kopalni (...) S.A. przedstawia się zdaniem biegłego w następujący sposób:

- należności Spółki: 402.401,76 zł
- zastosowane upusty (minus): 13.108,58 zł
- należności z zastosowanych upustów 389.293,18 zł
- zapłacone upusty (minus) 9.948,23 zł
- zapłacone upusty (minus) 151.471,38 zł

Do zapłaty pozostało: 227.873,60 zł

W konkluzji biegły stwierdził, iż firma (...) jest zobowiązana jest do zapłaty względem pokrzywdzonych **1.078.930,40 zł**, zaś przedmiotowe zobowiązania ogółem powstały w III i IV kwartale 2008 roku oraz w I kwartale 2009 roku.

W tej części sąd w pełni zaaprobował opinię biegłego tak w zakresie wysokości powstałych zobowiązań jak i czasu kiedy one powstały. Zestawienie tego czasu z wpłatami dokonany na rzecz firmy oskarżonego przekonuje, że dysponował on środkami finansowymi na zapłatę faktur.

Analizując operacje na rachunku bankowym (...) prowadzonym przez (...) Bank (...) biegły ustalił nadto, iż w okresie od 1 czerwca 2008 r. do 30 czerwca 2009 r. w procesie realizacji kontraktu na budowę opakowań aluminiowych w L. przy ul. (...) brały udział także inne podmioty (k. 1965-1968). Biegły podkreślił, iż z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością można stwierdzić, że wskazany rachunek bankowy był rachunkiem podstawowym dla rozliczenia kontraktu. Za takim założeniem przemawia fakt, iż wszystkie przelewy wykonywane przez B. związane z przedmiotowym kontraktem były przelewane na ten właśnie rachunek bankowy. Ponadto świadczą o tym opisy transakcji widoczne na tym rachunku oraz zapisy w książce przychodów i rozchodów (...) i Ewidencji sprzedaży

VAT. Jak zaznaczył biegły nie można wykluczyć, że część tych płatności wykonanych z rachunku firmowego P. W. (1) a związanych z realizowanym kontraktem mogło zostać pominiętych wskutek niedostarczenia do dokumentacji materiałów źródłowych (faktur), ani też nie ujawniono ich obecności w inny sposób, to jest w postaci wykazu podmiotów, wpisów w książce budowy (notabene także nie załączonej do zebranego materiału dowodowego) ani rozliczenia kontraktu, jakie zwyczajowo firmy budowlane (choćby dla własnej wiedzy) wykonują. Biegły ustalił, że różnica pomiędzy sumą wartości faktur wystawionych przez pokrzywdzonych a wartością wpłat zrealizowanych na konto firmowe P. W. (1) przez spółkę (...) wynosi 3.261.249,36 zł (zapłata ze strony B. tj. 5.061.305,85 zł minus wartość faktur wskazanych przez pokrzywdzonych tj. 1.800.056,49). Na rzecz innych podmiotów poza pokrzywdzonymi, które prawdopodobnie również realizowały dokonał płatności na kwotę **1.760.580,02 zł**. Podkreślenia wymaga okoliczność, że płatności te były realizowane w sposób płynny lub z niewielkim opóźnieniem. Biegły dodał, iż mając na uwadze wartość tych płatności nadal występuje różnica pomiędzy kwotami zapłaconymi przez B. na rzecz (...) a kwotami zapłaconymi przez P. W. (1) na rzecz poszczególnych kontrahentów i wynosiła **1.500.669,34 zł**.

Ta kwota ma zdaniem sądu kluczowe znaczenie dla oceny dalszego zachowania się oskarżonego. Jest to bowiem kwota, z której winien być realizowany kontrakt i jego rozliczenie. Wystarczająca dla pokrycia zobowiązań zaciągniętych a nie spłaconych przez oskarżonego. Pieniądze te zostały jednak przekazane na rzecz firmy (...), która jest żoną oskarżonego, na ich prywatne konta, oraz na zapłaty zobowiązań pozostających poza realizacją kontraktu w L.. Fakt ten znajduje umocowanie w dalszej części opinii biegłego.

Analizując rozliczenia dokonywanych przez (...) firmą (...) biegły podał (k. 1968-1972), iż ustaleń dokonał począwszy od 1 czerwca 2008 r., gdyż w przypadku okresu poprzedzającego brak w aktach odpowiedniej dokumentacji. Biegły zaznaczył, iż siedziby obu tych firm były tożsame. Firma (...) świadczyła usługi na rynku budowlanym, ale także realizowała tłumaczenia, świadczyła usługi wynajmu i inne. W okresie objętym badaniem (...) zrealizowała sprzedaż na „otwartym rynku” w wysokości 1.188.968,40 zł w tym na rzecz (...) w wysokości 862.555,76 zł. Zatem udział w sprzedaży netto na rzecz (...) w sprzedaży ogółem wyniósł 72,55%.

Biegły wskazał, że ramach współpracy P. W. (1) realizował płatności a rzecz (...) w okresie od 2 lipca 2008 r. do 3 lutego 2009 r. na kwotę 1.085.100,00 zł. Znamienne według biegłego jest to, iż przy przelewach na rachunek firmowy (...) w polu „opis transakcji” nie pojawiły się żadne informacje o tytule zapłaty. Ponadto kwoty poszczególnych przelewów charakteryzują się jeszcze jedną cechą odróżniającą je od operacji obciążeniowych na rzecz innych podmiotów - są w każdym przypadku zaokrąglone do liczb całkowitych (tj. bez miejsc po przecinku), podczas gdy inne płatności (z wyjątkiem zaliczek lub przedpłat) tej cechy w wyciągu bankowym nie noszą. Suma kwot brutto należnych (...) (na podstawie zaksięgowanych faktur) w okresie od 1 czerwca do końca grudnia 2008 roku wynosiła 1.058.951,45 zł i została spłacona a nawet nadpłacona (o różnicę pomiędzy 1.085.100,00 zł a 1.058.951,45 zł). Biegły wskazał, iż w zgromadzonym materiale dowodowym brak jest jakiegokolwiek dokumentu (umowy, porozumienia, zamówienia, itp.) uwiarygodniającego tę współpracę pomiędzy firmami zarejestrowanymi na tym samym adresie i przez współmałżonków. Według biegłego szczególnego znaczenia nabiera informacja o wykonaniu w grudniu 2008 r. przez (...) „usług budowlanych” na rzecz (...) na kwotę netto 300.000,00 zł. Dowodem wykonania tych bliżej nieokreślonych „robót budowlanych” jest wystawiona przez (...) faktura nr (...) z 31 grudnia 2008 r. Kwota ta została ujęta w (...) i wykazana jako składnik kosztów roku podatkowego w (...). Nie wiadomo jednak czy płatność za tę usługę została ujęta w zeznaniu podatkowym (po stronie przychodowej) w (...).

Zdaniem Sądu ten fragment opinii biegłego dowodzi tego, że P. W. (1) wyprowadził pieniądze należne swoim wierzycielom na konto firmy żony. Wniosek sądu będący aprobatą rozliczeń biegłego wynika ze wskazanych przez niego okoliczności tj. zaokrąglonych sum transakcji, braku tytułów prawnych do przelewów, faktur i poprzedzających je umów. Nawet zakładając, że firma żony oskarżonego świadczyła jakieś usługi wynajmu maszyn na rzecz firmy oskarżonego, to przelew ponad miliona złotych za okres zaledwie paru miesięcy tj. 4, wyklucza to aby ten tytuł prawny był rzetelny i stanowił o wykonaniu jakiegoś zobowiązania. W ocenie sądu przelewy te były realizacją zamiaru oskarżonego zarobienia na kontrakcie kwoty 1 miliona zł, o czym wyjaśniał, kiedy zorientował się, że może nie uzyskać tej kwoty z uwagi na komplikacje związane z jego wykonaniem.

Analizując operacji na rachunku firmowym (...) biegły dalej wskazał, iż P. W. (1) przekazał także na inne rachunki bankowe A. W. środki pieniężne. W tym na rachunek (...) prowadzony przez mBank w Ł. Oddział Bankowości Detalicznej al. (...), (...)-(...) Ł. 50.000,00 zł w okresie od 14 lipca 2008 r. do 10 września 2008 r. oraz na rachunek numer (...) prowadzony przez (...) l Oddział w S. 11.800,00 zł w dniu 20 sierpnia 2008 roku. Te transakcje także świadczą o tym, że oskarżony finansował żonę z pieniędzy za które miał rozliczyć kontrakt i swoich dostawców.

W konkluzji biegły stwierdził, że operacje finansowe dokonywane między firmami (...) a (...), w zależności od tego czy w rzeczywistości poszczególne prace były wykonywane przez firmę (...), miały na celu bądź wyprowadzanie środków pieniężnych, które faktycznie powinny trafić na rachunki podwykonawców, z którymi P. W. (1) nie rozliczał się terminowo bądź nosiły znamiona faworyzacji jednego wierzyciela kosztem innych.

W ocenie sądu transakcje te były wyprowadzaniem pieniędzy, co stanowiło logiczne następstwo wiedzy oskarżonego, chcącego przecież na kontrakcie zarobić.

Biegły analizując operacje bankowe na firmowym rachunku (...) wskazał także, iż znalazło się na nim szereg operacji obciążających, które trudno połączyć z realizowaniem zadania przy ul. (...) w L. (k. 1972-1973). Biegły wskazał, że P. W. (1):

- wypłacił w gotówce, za pośrednictwem karty debetowej numer (...) kwotę 37.500,00 zł w 24 operacjach;
- dokonał 5 operacji wypłat kasowych na łączną kwotę 289.000,00 zł, przy czym największa jednorazowa wypłata gotówki w kwocie 150.000,00 zł była zrealizowana 11 września 2008 roku;
- dokonał jednej operacji obciążeniowej (dnia 26 sierpnia 2008 roku) w kwocie 150.000,00 zł na dobro rachunku (...) prowadzonego przez bank (...) S.A. Oddział w D. ul. 3 maja 14. Brak bliższych danych na temat rachunku. W dniu 14 października 2008 roku z wyżej wskazanego rachunku „wróciło” na rachunek firmowy (...) 100.000,00 zł. Z opisu tej transakcji wynika, że rachunek prowadzony w (...) S.A. Oddział w D. G.niczej ul. 3 maja 14 mógł należeć do P. W. (1) i być jego rachunkiem osobistym.
- płacono z niego raty leasingowe na rzecz (...) S.A. W badanym okresie takich operacji wykonano 15 na łączną kwotę 348.376,50 zł. W zebranych materiałach dowodowych nie ujawniono żadnych danych na temat przedmiotu lub przedmiotów leasingu, daty zawarcia umowy lub umów leasingowych oraz żadnych innych informacji z tym związanych.
- rachunek ten debetowały także obciążeniowe operacje budżetowe - na rzecz Urzędu Skarbowego w D., przy czym:
- na rachunek (...) (VAT) dokonano 4 płatności na kwotę razem 217.644,40 zł,
- na rachunek (...) (PIT) jednej płatności
- w kwocie 11.883,00 zł,
- na rachunek (...) dokonano 8 płatności na kwotę łączną 241.684,90 zł

Biegły zaznaczył, że o ile dwa pierwsze rachunki należą do Urzędu Skarbowego w D.cej, to na podstawie dostępnego materiału dowodowego nie ustalono jaki charakter miało trzecie konto. Z opisu wynika, że należy ono do US w D. a rachunek prowadzony jest w (...) Banku (...) Oddział w D..

Również i te elementy wskazane przez biegłego obrazują przepływ środków finansowych, którego dokonywał P. W. (1). Płacił on swoje zobowiązania z pieniędzy na realizację kontraktu nie płacąc swoim wierzycielom.

We wnioskach końcowych opinii biegły stwierdził, że w momencie przystępowania do kontraktu sytuacja finansowa (...) była zadowalająca. Rachunek bankowy (ujawniony do badań) wykazywał stan dodatni w kwocie 242.231,33 zł. Oskarżony zaś miał pełną możliwość zapłacenia swoim wierzycielom.

Wykonanie precyzyjnego badania przepływów finansowych w (...) nie jest zdaniem biegłego możliwe z uwagi na:

- formę organizacyjną firmy (osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą),
- stosowany sposób ewidencjonowania zdarzeń gospodarczych (podatkowa K. P. i Rozchodów),
- brak pełnej dokumentacji źródłowej (kompletu faktur, rachunków, umów leasingowych, tytułów wykonawczych, prowadzonych egzekucji (jeśli były), itp.
- niejasne relacje biznesowe pomiędzy P. P. (2) W. a (...), przejawiające się wykonywaniem transferów gotówki z rachunku firmowego pod bliżej nieokreślone wykonawstwo robót budowlanych, dzierżawionego sprzętu budowlanego, itp.,
- braku informacji o ewentualnych realizowanych przez (...) innych zadaniach (robotach budowlanych),
- niewyjaśnione transfery środków z rachunku firmowego na inne, nie ujęte w Akcie Oskarżenia (ze statusem poszkodowanego) podmioty,
- brak wiedzy o ewentualnych innych podmiotach zakontraktowanych do realizacji zadania w L., a także o sposobie i terminowości realizowania płatności na ich rzecz,
- niewyjaśnione (niemożliwe do wyjaśnienia) operacje związane z pobieraniem z rachunku firmowego dużych kwot pieniężnych (wypłata gotówkowa w kasie).

Wskazane przez biegłego mankamenty nie stanowiły jednak braków tej kategorii, które uniemożliwiłyby biegłemu konkluzję dotyczącą tego, że oskarżony miał możliwość zapłaty za zobowiązania.

Sąd w pełni podzielił opinie sporządzoną przez biegłego R. S. (2), gdyż jest ona jasna i pełna, w szczególności uwzględnia całość materiału dowodowego zebranego sprawie zarówno w postaci dokumentów, jak i wyjaśnień oskarżonego i zeznań świadków. Jest niezwykle precyzyjna i przejrzysta. Wszelkie nasuwające w toku jej sporządzania wątpliwości biegły opisał w sposób wyczerpujący. Nadto biegły w sposób dokładny określił metodę, jaką posługiwał się podczas swojej pracy, a zaprezentowane przez niego wnioski są logiczne i spójne.

Zważywszy na treść opinii biegłego R. S., dzieląc wyliczenia w niej zawarte, Sąd dokonał zmiany wysokości należności jakie przysługują K. J. (1), (...) S.A. wobec oskarżonego. Uznać należy bowiem, iż biegły dysponując liczną dokumentacją był w stanie prześledzić dokładnie przepływ finansowy między stronami poszczególnych umów. W przypadku firmy Z.R.I.B. – B. D. biegły ustalił, iż oskarżony nie zapłacił na jej rzecz kwoty 201.391,57 zł, a zatem odmiennie niż w pierwszym wyroku jaki zapadł wobec P. W. (1). Sąd podzielił te wnioski, rzecz jednak w tym, że wyrok z dnia 22 lutego 2013 roku zaskarżony został jedynie na korzyść oskarżonego, tym samym Sąd nie mogąc pogorszyć sytuacji oskarżonego nie dokonał zmiany w tym zakresie.

Za w pełni wiarygodne – z uwagi na swą formę i treść – Sąd uznał zgromadzone w sprawie i powołane wyżej dowody z dokumentów: k. 1 umowa na wykonanie usług transportowych; k. 4 wykaz środków transportu; k. 46-48 informacja KRS; k. 86-93 umowa podwykonawcza pomiędzy B., a (...); k. 94-148 dokumentacja dot. rozliczeń finansowych pomiędzy B., a (...); k. 152-153 nakaz zapłaty; k. 164-172 odpisy z rejestru przedsiębiorców KRS, dot. (...) i B.; k. 183-200 dokumentacja dot. współpracy (...) i B.; k. 211 dane o osobie P. W.; k. 720-749 dokumenty złożone przez pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych na rozprawie 24 stycznia 2011 r.; k. 774-776 odpis aktu oskarżenia; k. 813 odpis wyroku w sprawie IX K 491/09 SR w Dąbrowie Górniczej; k. 821-860 dokumenty złożone przez pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych i obrońcę na rozprawie 20 lipca 2011r.; k. 877-897 informacja Syndyka Masy Upadłości B.; k.

930 odpis wyroku w sprawie II K 91/10 SR w Myszkowie; k. 934-984 dokumenty złożone przez obrońcę oskarżonego na rozprawie 19 stycznia 2012r.; k. 1056-1059 dokumenty złożone przez obrońcę na rozprawie 13 czerwca 2012r.; k. 1088 dokument złożony przez obrońcę na rozprawie 23 września 2012r.; k. 1112 dokumenty złożone przez obrońcę na rozprawie 16 listopada 2012r.; k. 1609-1800 pismo z Urzędu Skarbowego w D. w załącznikami; k. 1838,1842-1862; 1929-1931 pisma z (...) Bank (...) S.A., k. 1872-1879 raport dot. P. W. (1) i wydruki z Internetu dot. firmy (...); k. 1934 pismo z Banku (...); k. 1935 pismo z mBank; k. 1943-1979 opinia z zakresu bankowości i finansów; z akt sprawy I C 554/10 Sądu Okręgowego w Katowicach: wyrok z 12 maja 2011r. wraz z uzasadnieniem (karta 204, 209-212); orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Katowicach (karta 259-260). Ich autentyczności i prawdziwości treści w nich zawartych nie kwestionowała w szczególności żadna ze stron, a i Sąd nie znalazł podstaw, by uczynić to z urzędu.

W tym stanie rzeczy Sąd doszedł do przekonania, że wina oskarżonego w zakresie czynów zarzucanych mu w akcie oskarżenia została udowodniona.

Przestępstwo z art. 286 § 1 kk polega na tym, iż sprawca działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadza inną osobę do niekorzystnego rozporządzenia własnym lub cudzym mieniem za pomocą wprowadzenia jej w błąd lub wyzyskania błędu lub niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania. Działanie sprawcy polega, zatem na jednym z trzech wymienionych w przepisie art. 286 § 1 kk sposobów tj. wprowadzeniu w błąd, wyzyskaniu błędu, wyzyskaniu niezdolności do należytego pojmowania działania. Błąd ten może dotyczyć osoby, rzeczy, zjawiska lub zdarzenia. W sytuacji wprowadzenia w błąd sprawca wywołuje w świadomości pokrzywdzonego fałszywe wyobrażenie (rozbieżność między rzeczywistością), zaś w przypadku wyzyskania błędu ta rozbieżność już istnieje, a sprawca nie koryguje jej, lecz korzysta z tego błędu dla uzyskania przez siebie, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, niekorzystnej dla pokrzywdzonego decyzji majątkowej (Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 2002 roku w sprawie IVKKN 135/00). Przestępstwo to jest przestępstwem skutkowym. Skutkiem opisanego wyżej działania sprawcy jest rozporządzenie mieniem niekorzystne z punktu widzenia interesów osoby pokrzywdzonej. Jest przestępstwem kierunkowym – celem działania sprawcy jest osiągnięcie korzyści majątkowej.

Dla oceny, czy zaistniało przestępstwo oszustwa należy zbadać stosunek psychiczny sprawcy do czynu. Należy, zbadać również możliwości finansowe sprawcy w chwili zawierania umowy, jego stan majątkowy oraz skalę przyjętych zobowiązań (tak m.in. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 kwietnia 2005 roku, WA 8/05, OSNwSK 2005/1/794 lub Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 2 czerwca 2004 r. II AKa 71/04, KZS 2004/9/36).

Jak słusznie wskazał Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 24 stycznia 2013 r. II AKa 250/12 (Lex 1280339) pojęcie niekorzystnego rozporządzenia mieniem nie musi być tożsame z całą umową, lecz z konkretną czynnością prawną, która stanowi rozporządzenie mieniem. Może więc być tak, że umowa jako całość nie jest tożsama z niekorzystnym rozporządzeniem mieniem, jest nim natomiast tylko konkretna czynność wynikająca z realizacji tej umowy, np. wydanie części towaru, za który sprawca następnie nie płaci, czy pobranie kolejnej pożyczki odnawialnej, która - w przeciwieństwie do poprzednio pobranych przez sprawcę pożyczek - nie zostaje spłacona. Dla dokonania oceny karnoprawnej konieczne więc niekiedy może być "rozbitcie" całej umowy na poszczególne wynikające z niej zobowiązania, z których tylko niektóre stanowiąc będą niekorzystne rozporządzenie mieniem.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy uznać należy, iż w ramach rozliczeń wynikających z zawartego kontraktu (...) sp. z o.o. przelała na konto spółki (...) 5.061.305,85 zł. Miało to miejsce w okresie od 14 sierpnia 2008 r. do 8 stycznia 2009 r., kiedy nastąpiła ostanía płatność. W ramach wykonywanych na rzecz oskarżonego usług pokrzywdzeni wystawili faktury na łączną sumę 1.800.056,49 zł, z czego oskarżony uregulował zobowiązania w kwocie 708.017,51 zł, do zapłaty zostało więc 1.078.930,40 zł. Wskazana kwota jest identyczna z kwotą jaką podał w swoich wyjaśnieniach P. W. (1) zaznaczając, iż tyle chciał zarobić na kontrakcie (k. 204, 1297-1299). W ramach realizacji kontraktu w L. usługi na rzecz (...) świadczyły także inni podwykonawcy lokalni. Podmioty te otrzymały płatności z konta firmowego (...) w kwocie zbiorczej 1.760.580,02 zł. Tym samym P. W. (1) dysponując odpowiednimi środkami nie dokonał płatności na rzecz pokrzywdzonych. Przyczyną takiego stanu było to, iż ze środków finansowych uzyskiwanych z umowy z firmą (...) oskarżony uregulował inne zobowiązania firmy (...), nie wynikające z umów z podwykonawcami. I tak z konta firmowego P. W. (1) przelał na konto firmy żony (...) 1.085.100,00 zł w okresie

od 2 lipca 2008 roku do 3 lutego 2009 r. Znamienne jest to, iż obie te firmy zarejestrowane były pod tym samym adresem i prowadzone przez współmałżonków. Charakterystyczne jest również to, że przy przelewach dokonywanych na rachunek firmy żony P. W. (1) przy opisie transakcji nie wskazywał żadnych tytułu zapłaty. Ponadto kwoty poszczególnych przelewów w odróżnieniu od operacji obciążających na rzecz innych podmiotów były zaokrąglone do liczb całkowitych, podczas gdy inne płatności tej cechy w wyciągu bankowym nie noszą. Pomimo wątpliwości czy firma (...) rzeczywiście wykonywała usługi budowlane na rzecz firmy oskarżonego nawet przy przyjęciu, że tak było, uznać należy, iż P. W. (1) nie powinien był dokonywać wskazanych rozliczeń z konta służbowego, gdyż pieniądze te faktycznie powinny trafić na rachunki podwykonawców, z którymi oskarżony nie rozliczył się terminowo. Ponadto P. W. (1) przekazał ze swojego konta firmowego na inne rachunki bankowe należące do żony łącznie 61.800,00 zł i miało to miejsce w okresie od 14 lipca 2008 r. do 15 grudnia 2008 r. Nie sposób jest również powiązać z realizacją zadania przy ul. (...) w L. wypłat w gotówce dokonywanych przez oskarżonego za pośrednictwem karty debetowej w 24 operacjach na kwotę 37.500 zł oraz pięciu operacji kasowych na łączną kwotę 289.000,00 zł. Mimo istniejących zobowiązań względem podwykonawców P. W. (1) zapłacił z konta firmowego także 15 rat leasingowych na rzecz (...) S.A. na łączną kwotę 348.376,50 zł.

Działając w opisany powyżej sposób oskarżony osiągnął wymierną korzyść majątkową i tym samym swoim zachowaniem zrealizował wszystkie znamiona, zarówno podmiotowe jak i przedmiotowe zarzuconych mu aktem oskarżenia czynów. O bezpośrednim zamiarze popełnienia przestępstwa oszustwa świadczy zachowanie P. W. (1) polegające na tym, iż pomimo otrzymania ze strony B. sumy pozwalającej na realizację płatności nie dokonał on płatności na rzecz pokrzywdzonych.

Zdaniem Sądu P. W. (1) przystępując do realizacji kontraktu nie miał zamiaru oszukania swoich wierzycieli. Stało się tak dopiero w momencie, kiedy pojawiły się pierwsze problemy na budowie i kontrakt był zagrożony. Nie chcąc na nim stracić, a wręcz przeciwnie, jak sam podkreślił, chcąc na nim zarobić milion złotych sukcesywnie wyprowadzał pieniądze z konta firmowego uniemożliwiając spłatę powstałych zobowiązań. Jednocześnie nadal zamawiał towary i usługi wiedząc już, że za nie zapłaci, bo pieniądze zostały przelane na inne konta i inne cele. Wprowadzał tym samym w błąd swoich wierzycieli twierdząc, że zapłaci, choć wiedział, że to nie nastąpi. Nadto swoim podwykonawcom tłumaczył, iż problemy finansowe jego firmy związane były z nieregulowaniem należności przez inwestora, w co pokrzywdzeni wierzyli znając specyfikę tej branży. Działania te miały jedynie za zadanie wymuszenie realizacji kolejnych zleceń a tym samym zwiększenia wartości osiągniętej przez oskarżonego korzyści majątkowej na szkodę podwykonawców i dostawców materiałów.

Mając zatem na uwadze, iż zamiar działania z pokrzywdzeniem swoich kontrahentów poprzez doprowadzenie ich do niekorzystnego rozporządzenia mieniem zrodził się w trakcie trwania współpracy z tymi podmiotami daty poszczególnych czynów, jakie zostały przyjęte przez Sąd w ślad za oskarżyciele publicznym, są różne w zależności od tego, kiedy poszczególne faktury nie były płacone.

Uwzględniając, że każdy z czynów przypisanych oskarżonemu wyczerpuje znamiona tego samego przepisu i zostały popełnione w podobny sposób, w krótkich odstępach czasu należało wymierzyć oskarżonemu za te czyny jedną karę, zgodnie z przepisem art. 91 § 1 k.k.

Kierując się dyrektywami określonymi w art. 53 k.k. Sąd uznał, iż kara dwóch lat pozbawienia wolności jest współmierna do stopnia winy i społecznej szkodliwości czynu popełnionego przez P. W. (1). Przy jej wymiarze Sąd miał na względzie cele zapobiegawcze i wychowawcze jakie kara winna osiągnąć w stosunku do skazanego oraz potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Przy ocenie stopnia winy oskarżonego, Sąd kierował się tym, iż działanie oskarżonego P. W. (1) cechował zamiar bezpośredni kierunkowy – działał on bowiem w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, uświadamiając sobie, iż wprowadza w błąd pokrzywdzonych, a tym samym doprowadza go w ten sposób do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, tj. realizacji zleceń, za które nie były realizowane płatności. Oskarżony w swojej świadomości obejmował wszystkie elementy przedmiotowe oszustwa: jego wolą było uzyskanie korzyści majątkowej, jak również użycie w tym

celu określonego sposobu działania, polegającego na wprowadzeniu podwykonawców w błąd, a przez to brak zapłaty za zlecenia i towary. Zamiar sprawcy obejmował w niniejszym przypadku oba te elementy.

Karą współmierną i dającą zarazem zadośćuczynienie społecznemu poczuciu sprawiedliwości jest tylko taka kara, która uwzględnia wszystkie dyrektywy jej wymiaru i stanowi dla sprawcy zasłużoną dolegliwość za naruszenie dóbr pozostających pod ochroną prawa. W ocenie Sądu adekwatną wobec oskarżonego będzie kara 2 lat pozbawienia wolności.

Kara ta powinna skutecznie powstrzymać oskarżonego przed powrotem na drogę przestępstwa w przyszłości, a tym samym powinna w ocenie Sądu spełnić cele zapobiegawcze wobec sprawcy. Uświadomi też oskarżonemu konieczność poszanowania prawa oraz wartości dobra, jakim jest mienie. Powinna także odnieść w tym zakresie właściwy wydźwięk społeczny, kształtując wyobrażenie o konieczności przestrzegania norm prawnych i nieuchronności kary oraz wpływając na postępowanie innych potencjalnych przestępców, odstrasżając ich od popełniania takich czynów, dzięki czemu zrealizowane zostaną zadania w zakresie prewencji ogólnej i oddane będzie społeczne poczucie sprawiedliwości.

Sąd doszedł do przekonania, że oskarżony zasługuje na dobrodziejstwo warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej względem niego kary pozbawienia wolności na okres próby wynoszący 5 lat. Koniecznym jest bowiem położenie szczególnego nacisku na dyrektywę prewencji indywidualnej w jej aspekcie wychowawczym.

W świetle zebranych w sprawie danych osobopoznawczych oskarżonego uzasadnione jest skonstruowanie wobec jego osoby pozytywnej prognozy kryminologiczno-społecznej zakładającej, iż w przyszłości będzie przestrzegał porządku prawnego, a zwłaszcza nie popełni ponownie przestępstwa. Sylwetka oskarżonego pozwala mieć nadzieję, iż nie wejdzie on ponownie w konflikt z prawem karnym. Groźba zarządzenia wykonania orzeczonej kary powinna wpłynąć na zmianę jego postępowania i skłonić go do skrupulatnego przestrzegania porządku prawnego. Upływ ustalonego okresu próby pozwoli zweryfikować postawę oskarżonego przy jednoczesnym oddziaływaniu na niego w warunkach wolnościowych lub utwierdzi w przekonaniu, iż prognoza ta była słuszna, dając tym samym gwarancję, że oskarżony wdrożył normy porządku prawnego do własnego postępowania.

Z uwagi na kierunkowy zamiar działania oskarżonego, cel osiągnięcia korzyści majątkowej - Sąd w oparciu o art. 33 § 2 k.k. wymierzył oskarżonemu karę grzywny w rozmiarze 300 stawek dziennych po 50 zł każda. Kara ta stanowi dolegliwość finansową dla oskarżonego, który posiada stałe zatrudnienie i jest możliwa do wykonania bez większego uszczerbku dla jego budżetu. Kara winna spełnić swe cele w zakresie prewencji indywidualnej - nauczyć oskarżonego poszanowania dla cudzej własności, jak też prewencji generalnej słusznej w odczuciu społecznym. Jest ona adekwatna także do globalnej wysokości szkody wyrządzonej pokrzywdzonym.

Sąd nie znalazł podstaw do zwolnienia oskarżonego od wywołanych przezeń kosztów, a orzeczenie zgodnie z zasadą ogólną ponoszenia kosztów przez oskarżonego w razie wydania wyroku skazującego znajduje w tym przypadku pełne uzasadnienie (art. 627 kpk).

Mimo złożenia przez pokrzywdzonych wniosków o naprawienie szkody na podstawie art. 46 k.k., Sąd stosownie do treści art. 415 § 5 k.p.k. nie orzekł w tym zakresie, gdyż pokrzywdzeni dysponują odpowiednimi nakazami zapłaty wystawionymi przeciwko oskarżonemu, a więc o roszczeniach tych prawomocnie już orzeczono (k. 152-153, 261, zeznania M. Ł. k. 699v co do faktu zasądzenia należności).

Mając powyższe na względzie rozstrzygnięto, jak w sentencji.