

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 lutego 2018 r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach w IV Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący: SSO Agata Dybek-Zdyń

Protokolant: K. P.

w obecności Prokuratora – Agnieszka Schwarz - Rasińska

po rozpoznaniu w dniach: 9 listopada 2017 r., 14 grudnia 2017 r., 14 lutego 2018 r. sprawy:

J. M. (...), syna S. i J. z domu K., urodzonego (...)w G.,

oskarżonego o to, że:

1. w dniu 16 października 2013 r. przywłaszczył pieniądze ze sprzedaży nieruchomości położonej w miejscowości S. stanowiące działkę (...) o pow. 0,0405 ha i (...) o pow. 0,0513 ha należącej do jego syna M. M. (1) a czym spowodował łącznie straty w wysokości 22.950 zł na szkodę M. M. (1),

- to jest o czyn z art. 284§1 k.k.,

2. w okresie od 17 kwietnia 2014 r. do 7 listopada 2014 r. przywłaszczył pieniądze ze sprzedaży nieruchomości położonej w miejscowości S. przy ul. (...) stanowiące działkę (...) o pow. 0,1074 ha należącej do jego syna M. M. (1) a to: w dniu 17 kwietnia 2014 r. kwotę zadatku w wysokości 110.000 zł, a w dniu 7 listopada 2014 r. kwotę 220.000 zł będącą zapłatą za przeniesienie własności nieruchomości, czym spowodował łącznie znacznej wartości straty, a to w wysokości 330.000 zł na szkodę M. M. (1)

- to jest o czyn z art. 284§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.,

3. w okresie od 16 października 2013 do 3 czerwca 2016 r. bezprawnie ukrywał dokumenty należące do jego syna M. M. (1) w postaci aktów notarialnych a to :

- aktu notarialnego o nr rep A (...) zawartego w dniu 10 lipca 2013 r. przed notariuszem I. S. dotyczącego darowizny nieruchomości,

- aktu notarialnego o nr rep A (...) zawartego w dniu 16 października 2013 r. przed notariuszem I. S. dotyczącego sprzedaży działki,

- aktu notarialnego o nr rep A (...) zawartego w dniu 17 kwietnia 2014 r. przed notariuszem A. P. dotyczącego umowy przedwstępnej sprzedaży nieruchomości,

- aktu notarialnego o nr rep A (...) zawartego w dniu 7 listopada 2014 r. przed asesorem notarialnym A. Z. działającą w zastępstwie notariusza A. P. dotyczącego umowy sprzedaży nieruchomości,

którymi to nie miał prawa wyłącznie rozporządzać,

- to jest o czyn z art. 276 k.k.,

o r z e k a

1. uznaje **oskarżonego J. M.** za winnego tego, że w dniu 16 października 2013 r. w G. przywłaszczył powierzone na przechowanie pieniądze pochodzące ze sprzedaży nieruchomości położonej w miejscowości S. stanowiące działkę nr (...) o pow. 0,0405 ha i działkę o nr (...) o pow. 0,0513 ha w kwocie 22.950 zł, czym działał na szkodę M. M. (1) , to jest przestępstwa z art. 284 § 2 k.k.

i za to na mocy art. 284 § 2 k.k. skazuje go na karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

2. uznaje **oskarżonego J. M.** za winnego tego, że w okresie od dnia 17 kwietnia 2014 r. do dnia 7 listopada 2014 r. w G., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, przywłaszczył powierzone na przechowanie pieniądze stanowiące mienie znacznej wartości, a pochodzące ze sprzedaży nieruchomości położonej w miejscowości S. przy ul. (...) stanowiące zabudowaną działkę o nr (...) o pow. 0,1074 ha, w łącznej kwocie 220.000 zł, w tym:

- w dniu 17 kwietnia 2014 r. kwotę zadatku w wysokości 110.000 zł wpłaconą przy zawarciu umowy przedwstępnej sprzedaży nieruchomości,

- w dniu 7 listopada 2014 r. kwotę stanowiącą zapłatę pozostałej ceny za sprzedaż własności nieruchomości w wysokości 110.000 zł,

czym działał na szkodę M. M. (1), to jest przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.,

i za to na mocy art. 294 § 1 k.k. skazuje go na karę 1 (jednego) roku i 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności;

3. uznaje **oskarżonego J. M.** za winnego tego, że w okresie od końca 2014 r. do dnia 9 czerwca 2016 r. w G. ukrywał dokumenty należące do M. M. (1) w postaci wypisów aktów notarialnych, a to:

- dwóch wypisów z aktu notarialnego o nr rep A (...) zawartego w dniu 10 lipca 2013 r. przed notariuszem I. S. dotyczącego umowy darowizny nieruchomości,

- wypisu z aktu notarialnego o nr rep A (...) zawartego w dniu 16 października 2013 r. przed notariuszem I. S. dotyczącego umowy sprzedaży działki,

- wypisu z aktu notarialnego o nr rep A (...) zawartego w dniu 17 kwietnia 2014 r. przed notariuszem A. P. dotyczącego umowy przedwstępnej sprzedaży nieruchomości,

którymi to nie miał prawa wyłącznie rozporządzać, to jest przestępstwa z art. 276 k.k.,

i za to na mocy art. 276 k.k. w zw. z art. 33 § 1 i 3 k.k. skazuje go na karę grzywny w wysokości 50 (pięćdziesięciu) stawek dziennych, przyjmując wysokość jednej stawkiiennej za równoważną kwocie 10 (dziesięciu) złotych;

4. na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. (w brzmieniu sprzed dnia 1 lipca 2015 r.) w zw. z art. 4 § 1 k.k. łączy orzeczone w punktach 1. i 2. sentencji kary pozbawienia wolności i wymierza **oskarżonemu J. M.** karę łączną w wysokości 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

5. na mocy art. 69 § 1 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. (w brzmieniu sprzed dnia 1 lipca 2015 r.) w zw. z art. 4 § 1 k.k. warunkowo zawiesza wykonanie orzeczonej wobec **oskarżonego J. M.** kary łącznej pozbawienia wolności na okres próby 4 (czterech) lat;

6. na mocy art. 46 § 1 k.k. (w brzmieniu sprzed dnia 1 lipca 2015 r.) w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzeka wobec **oskarżonego J. M.** obowiązek naprawienia szkody w całości poprzez zapłatę na rzecz M. M. (1) kwoty 242.950 zł (dwieście czterdzieści dwa tysiące dziewięćset pięćdziesiąt złotych);

7. na zasadzie art. 627 k.p.k. i art. 634 k.p.k., art. 2 ust. 1 pkt 4 i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych, zasądza od **oskarżonego J. M.** na rzecz Skarbu Państwa kwotę 238,54 zł (dwieście trzydzieści osiem złotych 54/100) tytułem wydatków oraz opłatę w kwocie 350 zł (trzysta pięćdziesiąt złotych).

IV K 179/17

UZASADNIENIE

I. *Stan faktyczny*

Oskarżony J. M. jest synem S. M. i ojcem **pokrzywdzonego M. M. (1)**. S. M. dysponował nieruchomościami położonymi w S. (działki rolne o nr (...), (...)) oraz działka zabudowana nr (...), o łącznym obszarze 0,2578 ha). Na mocy notarialnej umowy darowizny z dnia 10 lipca 2013 r. nieruchomości te darował swemu wnukowi, pokrzywdzonemu M. M. (1). Umowa darowizny nie przewidywała poleceń dla obdarowanego. Z umowy sporządzono dwa wypisy dla pokrzywdzonego M. M. (1), który następnie przekazał je ojcu, tj. oskarżonemu J. M.. Miał on dokonać dalszych czynności faktycznych związanych z opodatkowaniem, podziałem i sprzedażą tych nieruchomości.

Dowody: akt notarialny o nr rep. A (...) k. 13; zeznania świadka M. M. (1) k. 1-2, 18-19, 36-37, 100-102, 114, 162-171v, 200v; zeznania świadka R. M. k. 20-21, 102-103, 171v-172; częściowo wyjaśnienia oskarżonego J. M. k. 50-51, 99, 113-114, 161v.

Po śmierci S. M. oskarżony J. M. skontaktował się ze swoim kuzynem S. P. i poinformował go o możliwości zakupu działek (S. M. za swojego życia nie wyraził zgody na ich sprzedaż). S. P. zaakceptował tę propozycję i przystał na zaproponowaną przez oskarżonego cenę. W dniu 16 października 2013 r. w kancelarii notarialnej w G. doszło do zawarcia notarialnej umowy sprzedaży dwóch działek rolnych o nr (...) i (...) za łączną kwotę 22.950 zł. Przy zawieraniu umowy obecni byli: pokrzywdzony, oskarżony oraz S. P. wraz z żoną. Zapłata nastąpiła gotówką, pieniądze przeliczyli zarówno pokrzywdzony, jak i oskarżony. Wszelkie kwestie związane ze sprzedażą załatwiał oskarżony, on również ostatecznie zabrał pieniądze za nieruchomość. Umówił się przy tym z pokrzywdzonym, że przekaze mu je, gdy ten znajdzie dla siebie mieszkanie do kupienia.

Dowody: akt notarialny o nr rep. A (...) i dokumentacja k. 12; zeznania świadka M. M. (1) k. 1-2, 18-19, 36-37, 100-102, 114, 162-171v, 200v; zeznania świadka S. P. k. 30-31, 110v-111, 178-179; częściowo wyjaśnienia oskarżonego J. M. k. 50-51, 99, 113-114, 161v.

Kolejno oskarżony podjął starania na rzecz sprzedaży pozostałej działki zabudowanej o nr (...). W tym celu skorzystał z pośrednictwa biura nieruchomości w S.. Po pewnym czasie zgłosił się potencjalny nabywca nieruchomości – R. S., który po oględzinach wyraził chęć jej nabycia. Strony ustaliły, że podpisana zostanie umowa przedwstępna w formie aktu notarialnego. Doszło do tego w dniu 17 kwietnia 2014 r. w kancelarii notarialnej w G.. Ponownie obecni byli oskarżony i pokrzywdzony, ale wszelkie kwestie związane ze sprzedażą załatwiał oskarżony. R. S. zapłacił wówczas zadatek w wysokości 110.000 zł. Pieniądze przeliczyli wspólnie oskarżony i pokrzywdzony, następnie jednak zostały one zabrane przez oskarżonego, zgodnie z wcześniejszymi ustaleniami. Nieruchomość została wydana kupującemu, przy czym ze względów finansowych ustalono, że ostatecznie zakupi on jedynie część nieruchomości. Formalności związane z podziałem nieruchomości w Urzędzie Gminy w P. załatwiali wspólnie oskarżony z pokrzywdzonym, natomiast czynności związane z geodezyjnym przyjęciem granic nieruchomości załatwił oskarżony, na podstawie upoważnienia udzielonego przez pokrzywdzonego. Podział nieruchomości nastąpił w dniu 23 września 2014 r. i doprowadził do wyodrębnienia działki zabudowanej nr (...) o pow. 0,1074 ha i działki niezabudowanej nr (...) o pow. 0,608 ha. W dniu 7 listopada 2014 r. doszło do zawarcia przyrzeczonej umowy sprzedaży działki zabudowanej nr (...) na rzecz R. S.. W kancelarii notarialnej ponownie stawili się razem oskarżony i pokrzywdzony. Ostateczna cena została ustalona na kwotę 220.000 zł, a zatem po odliczeniu zadatku kupujący przekazał drugiej stronie kwotę 110.000 zł. Pieniądze, tak jak poprzednio zabrał oskarżony.

Dowody: akt notarialny o nr rep. A (...) i dokumentacja k. 14; akt notarialny o nr rep. A (...) i dokumentacja k. 11; zeznania świadka M. M. (1) k. 1-2, 18-19, 36-37, 100-102, 114, 162-171v, 200v; zeznania świadka R. S. k. 27-28, 109-110v, 176v-178; częściowo wyjaśnienia oskarżonego J. M. k. 50-51, 99, 113-114, 161v; pismo ze Starostwa Pow. P. k. 187, upoważnienie k. 188, pismo z Urzędu Gminy P. k. 191.

Podkreślenia wymaga, że każdorazowo kwestiami związanymi ze sprzedażą nieruchomości zajmował się oskarżony J. M.. To on nalegał na sprzedaż nieruchomości, nawiązywał kontakt z potencjalnymi nabywcami, ustalał ceny itd. On także każdorazowo zabierał pieniądze pochodzące ze sprzedaży, zapewniając pokrzywdzonego, że zabiera je wyłącznie na przechowanie i zwróci mu je, gdy będą potrzebne. Później ustalił z pokrzywdzonym, że za te pieniądze kupi mu mieszkanie, jednak ani razu nie wybrał się z pokrzywdzonym na oględziny mieszkań, mimo zgłaszanych przez pokrzywdzonego propozycji. Prośby pokrzywdzonego o zwrot pieniędzy zbywał. W rzeczywistości oskarżony traktował uzyskane ze sprzedaży pieniądze jak swoją własność, po rozstaniu z rodziną inwestował je m. in. w samochody, które próbował nabywać a następnie sprzedawać z zyskiem.

Dowody: zeznania świadka M. M. (1) k. 1-2, 18-19, 36-37, 100-102, 114, 162-171v, 200v; zeznania świadka R. S. k. 27-28, 109-110v, 176v-178; zeznania świadka S. P. k. 30-31, 110v-111, 178-179; częściowo wyjaśnienia oskarżonego J. M. k. 50-51, 99, 113-114, 161v; dokumenty dot. samochodu k. 162-164, 166-167; zaświadczenie o dokonanych wpłatach k. 165.

Akty notarialne sprzedaży poszczególnych działek zabierał pokrzywdzony M. M. (1) i trzymał je w domu w S., w którym w omawianym okresie zamieszkiwał wspólnie z matką R. M. i ojcem – oskarżonym J. M.. Oskarżony miał do tych aktów swobodny dostęp, ponieważ nieustannie załatwiał formalności związane z opisanymi wyżej transakcjami.

Dowody: zeznania świadka M. M. (1) k. 1-2, 18-19, 36-37, 100-102, 114, 162-171v, 200v.

W 2014 r. relacje pomiędzy małżonkami M. zaczęły się gwałtownie pogarszać. W grudniu 2014 r. R. M. zażądała, by oskarżony wyniósł się z domu. Sama spakowała jego rzeczy osobiste (głównie ubrania) i wystawiła je za drzwi, kiedy przyszedł je odebrać. Bezpośrednio przed wyprowadzką ojca, pokrzywdzony raz jeszcze próbował skłonić go do zwrotu pieniędzy, jednak bezskutecznie. W sierpniu 2015 r. R. M. wystąpiła z powództwem o rozwód, który nastąpił z dniem 20 października 2016 r. bez orzekania o winie.

Dowody: zeznania świadka M. M. (1) k. 1-2, 18-19, 36-37, 100-102, 114, 162-171v, 200v; zeznania świadka R. M. k. 20-21, 102-103, 171v-172; częściowo wyjaśnienia oskarżonego J. M. k. 50-51, 99, 113-114, 161v; akta sprawy Sądu Okręgowego w G. o sygn. I RC 755/15.

Z uwagi na sprzedaż darowanych nieruchomości przed upływem 5 lat pokrzywdzonemu M. M. (1) groził obowiązek zapłacenia podatku od darowizny. Nie mógł go zrealizować, ponieważ faktycznie nie posiadał pieniędzy pochodzących ze sprzedaży. Aby uniknąć obowiązku podatkowego w dniu 13 listopada 2015 r. zawarł ze swoją matką R. M. umowę sprzedaży połowy nieruchomości w S., na której znajduje się zamieszkiwany przez nich wspólnie dom. Cena wskazana w umowie wynosi 250.000 zł i zgodnie z jej § 4 została w całości zapłacona. W rzeczywistości jednak umowa ta miała charakter pozorny i nakierowana była jedynie na uniknięcie obowiązku podatkowego. Pokrzywdzony nie zapłacił matce wskazanej kwoty, bowiem nie posiadał jej. Nieregularnie przekazywał matce stosunkowo nieznaczne kwoty związane ze wspólnym gospodarowaniem.

Dowody: zeznania świadka M. M. (1) k. 1-2, 18-19, 36-37, 100-102, 114, 162-171v, 200v; zeznania świadka R. M. k. 20-21, 102-103, 171v-172; akt notarialny nr 6209/2015 k. 105-108.

W nieustalonym okresie przed swoją wyprowadzką oskarżony J. M. zabrał przechowywane w domu w S. akty notarialne. Później, tj. 9 czerwca 2016 r., zostały one ujawnione w mieszkaniu, które zajmował, podczas przeszukania przez Policję przeprowadzonego w innej sprawie. Tego samego dnia pokrzywdzony M. M. (1) złożył zawiadomienie

o podejrzeniu popełnienia przestępstwa przez oskarżonego, które zainicjowało niniejsze postępowanie. Wcześniej w ogólne nie zauważył braku dokumentów.

Dowody: protokół przeszukania i zatrzymania rzeczy k. 5-9; zeznania świadka M. M. (1) k. 1-2, 18-19, 36-37, 100-102, 114, 162-171v.

Oskarżony J. M. był uprzednio karany, kilkakrotnie odbywał karę pozbawienia wolności. Został skazany:

- wyrokiem Sądu Wojewódzkiego w K. z dnia 20 listopada 1996 r., sygn. akt III K 116/95 m.in. za czyny zakwalifikowanie z art. 265§1 k.k.;
- wyrokiem Sądu Rejonowego w G. z dnia 11 sierpnia 2009 r., sygn. akt III K 531/04 za przestępstwa zakwalifikowanie z art. 291§1 k.k., art. 270§1 k.k., art. 272 k.k., art. 286§1 k.k., art. 273 k.k.;
- wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w G. z dnia 21 maja 2013 r., sygn. akt IX K 210/13.

Dowód: karta karna k. 157-159 .

II. *Ocena materiału dowodowego*

Zasadniczy materiał dowodowy w niniejszej sprawie stanowią zeznania świadków, w przede wszystkim tym zeznania ***pokrzywdzonego M. M. (1) (k. 1-2, 18-19, 36-37, 100-102, 114, 162-171v)***. Są one obszerne i dość konsekwentne w toku całego postępowania. Występujące w nich niekonsekwencje i niejasności (np. co kwot sprzedaży nieruchomości, co do dat) dają się łatwo wytłumaczyć upływem czasu i brakiem przywiązywania uwagi do zdarzeń w chwili ich wystąpienia. Kluczowe twierdzenia pokrzywdzonego znajdują potwierdzenie w innych dowodach. Po pierwsze wypisy z aktów notarialnych zostały ujawnione w mieszkaniu oskarżonego przez funkcjonariuszy Policji. Należy zatem uznać, iż istotnie zostały one przywłaszczone przez oskarżonego. Wersja oskarżonego, iż matka pokrzywdzonego podrzuciła je oskarżonemu przy wydawaniu mu jego rzeczy osobistych nie tylko nie znalazła potwierdzenia w zeznaniach R. M., lecz brak dla niej racjonalnego uzasadnienia. Po drugie Sąd uznał za potwierdzone twierdzenie pokrzywdzonego, że pieniądze z wszystkich transakcji przywłaszczył sobie oskarżony. Przede wszystkim oskarżony – choć nie przyznał się do zarzucanych mu czynów – wyraźnie temu nie zaprzeczył. Argumentował raczej za tym, że pieniądze za nieruchomości należały mu się, gdyż taką wolę miał wyrazić już po dokonaniu darowizny jego ojciec S. M.. Zarzut przywłaszczenia pieniędzy przez oskarżonego wspiera również bezsporny fakt jego zaangażowania w czynności związane ze sprzedażami (naleganie na sprzedaż, wyszukiwanie nabywców itd.), jak i epizody dotyczące niespodziewanej spłaty alimentów na rzecz drugiego syna J. i R. M. w dniu 26 stycznia 2017 r. w pokażnej kwocie 50.277,99 zł (k. 165) czy obrotu samochodem (k. 162-164, 166-167). Świadczą one o dysponowaniu przez oskarżonego znacznymi środkami pieniężnymi. O wiarygodności pokrzywdzonego świadczy również fakt zawarcia umowy sprzedaży połowy nieruchomości należącej do jego matki, które to działanie – pozornie nieracjonalne – daje się wytłumaczyć jedynie rzeczywistą utratą pieniędzy pochodzących ze sprzedaży darowanych nieruchomości. Dodać należy, że zeznając w tym temacie pokrzywdzony naraził się na konsekwencje prawnopodatkowe, co tym bardziej dowodzi jego szczerości.

Mając powyższe na uwadze, Sąd uznał zeznania pokrzywdzonego za wiarygodne w pełnej rozciągłości, korygując jedynie ich treść stosownie do zgromadzonych w aktach sprawy dokumentów.

Sąd uznał za wiarygodne również zeznania ***świadka R. M. (k. 20-21, 102-103, 171v-172)***. Świadek nie posiadała wiedzy o szczegółach sprzedaży darowanej nieruchomości, co znajduje potwierdzenie w relacjach jej syna i byłego męża. Zeznania świadka cechuje znaczna powściągliwość, co stanowi argument za ich wiarygodnością, biorąc pod uwagę konflikt pomiędzy świadkiem a oskarżonym. Świadek nie skorzystała z okazji, by oczerniać byłego męża i wskazała wyraźnie, że nie wie, co stało się z pieniędzmi pochodzącymi ze sprzedaży nieruchomości. Zarazem jednak jej zeznania, mimo swej ogólności, potwierdzają relację pokrzywdzonego (np. w kwestii brak środków na zapłacenie podatku od darowizny).

Zeznania **świadków R. S. (k. 27-28, 109-110v, 176v-178)** i **S. P. (k. 30-31, 110v-111, 178-179)** mają charakter pomocniczy. Potwierdzili oni przebieg transakcji, jednocześnie jednak nie potrafili stanowczo wskazać, kto zabrał pieniądze po ich przekazaniu w kancelarii notarialnej. Świadek R. S. początkowo twierdził, że nie pamięta, kto zabrał pieniądze; dopiero w trakcie ponownego rozpoznawania sprawy wskazał, że był to pokrzywdzony, który schował je do „młodzieżowego plecaczka”. Podobnie świadek S. P. początkowo zeznał, że nie wie, kto fizycznie zabrał pieniądze, na rozprawie jednak wskazał na pokrzywdzonego. W tym zakresie Sąd uznał za bardziej wiarygodne pierwotne zeznania świadków – z uwagi na późniejszy upływ czasu. Poza tym, nawet uznanie, że pieniądze w kancelarii zabrał fizycznie pokrzywdzony nie wyłączały możliwości, że przekazał je oskarżonemu w jakimś późniejszym momencie, np. podczas wychodzenia z kancelarii, w samochodzie, w domu itd. Obaj świadkowie zgodnie wskazali także, że to oskarżony był osobą bardziej zaangażowaną w transakcje, to z nim uzgadniali wszelkie istotne szczegóły itd. W tym zakresie Sąd uznał zeznania świadków za w pełni wiarygodne, mając na uwadze ich bezstronność i konsekwencję.

Kluczowym wyzwaniem jest ocena wyjaśnień **oskarżonego J. M. (k. 50-51, 99, 113-114, 161v)**. Wskazać należy, że oskarżony złożył bardzo zdawkowe wyjaśnienia, korzystając przede wszystkim z prawa do milczenia. Konsekwentnie nie przyznawał się do popełnienia zarzucanych mu czynów. Przed Sądem stwierdził, że jego zdaniem cała sprawa jest przejawem zemsty jego byłej żony – R. M., która zmanipulowała pokrzywdzonego M. M. (1), by pozbawić oskarżonego majątku i dorobku życia.

Odnośnie do zarzutu przywłaszczenia aktów notarialnych wskazał, że zostały one spakowane wraz z jego pozostałymi rzeczami przez R. M.. Relacja ta w ocenie Sądu nie polega na prawdzie. Świadek R. M. stanowczo wykluczyła taką możliwość, wskazała natomiast, że wśród spakowanych rzeczy znajdowały się przede wszystkim ubrania. Nie jest natomiast możliwe – uwzględniając zasady doświadczenia życiowego – by świadek omyłkowo, nieświadomie, spakowała trzy akty notarialne (w charakterystycznych teczkach) razem z ubraniami męża. Po drugie brak jest racjonalnego wyjaśnienia dla takiego działania z jej strony. Z zeznań pokrzywdzonego (i pośrednio innych świadków) wynika natomiast jednoznacznie, że oskarżony osobiście załatwiał większość spraw związanych z transakcjami, z czego wnioskować można, że nie tylko miał swobodny dostęp do aktów notarialnych (jak twierdzi pokrzywdzony), lecz również – że z tego dostępu korzystał.

Odnośnie do zarzutu przywłaszczenia pieniędzy pochodzących ze sprzedaży nieruchomości oskarżony nie wskazał jednoznacznie, że ich nie zabrał. Zamiast tego podniósł, że zgodnie z ostatnią wolą ojca, należały się one właśnie jemu. Zakwestionował bliskość relacji pokrzywdzonego z dziadkiem. Ponadto, przedstawił siebie jako osobę pokrzywdzoną finansowo przez byłą żonę i jej rodzinę. Tym samym oskarżony starał się przedstawić jako osobę posiadającą moralne prawo do spornych pieniędzy. W połączeniu z jego bezspornym zaangażowaniem w sprzedaż nieruchomości i faktem dysponowania znacznymi środkami w okresie późniejszym, świadczy to, w ocenie Sądu, o wiarygodności kierowanego wobec niego zarzutu. Trudno jest obecnie zweryfikować podnoszone przez oskarżonego twierdzenie, jakoby przed śmiercią S. M. wyraził wolę docelowego przekazania nieruchomości oskarżonemu. Faktem jest jednak, że wola ta nie znalazła wyrazu w żadnym dokumencie, również wcześniejsza umowa darowizny nie zawiera w tym zakresie żadnych wzmianek (np. polecenia). Również i w co do tej kwestii Sąd nie dał zatem wiary oskarżonemu.

W pozostałym zakresie Sąd uznał wyjaśnienia oskarżonego za wiarygodne w części, w jakiej pozostają one zgodne z zeznaniami świadków. Dotyczy to faktu darowizny, okoliczności sprzedaży nieruchomości, wyprowadzki z domu w S. itd.

Poza zeznaniami świadków, dowodami w sprawie były dokumenty, w tym: wypisy z aktów notarialnych, akta sprawy rozwodowej, tj. Sądu Okręgowego w G. o sygn. I RC 755/15, protokoły czynności procesowych, oświadczenie o odwołaniu darowizny (k. 137), pisma urzędowe i inne. Wiarygodność i treść tych dokumentów nie budzi zastrzeżeń, stąd Sąd odstępuje w tym miejscu od ich szczegółowego omówienia. Kwestia odwołania darowizny zostanie omówiona poniżej.

III. **Kwalifikacja prawna**

Mając na uwadze zrekonstruowany stan faktyczny, Sąd uznał oskarżonego J. M. za winnego tego, że w dniu 16 października 2013 r. w G. przywłaszczył powierzone na przechowanie pieniądze pochodzące ze sprzedaży nieruchomości położonej w miejscowości S. stanowiące działkę nr (...) o pow. 0,0405 ha i działkę o nr (...) o pow. 0,0513 ha w kwocie 22.950 zł, czym działał na szkodę M. M. (1) , to jest **przestępstwa z art. 284 § 2 k.k.** Nie budzi wątpliwości, że oskarżony wszedł w posiadanie przedmiotowych pieniędzy w porozumieniu z pokrzywdzonym – miał je wydać, kiedy pokrzywdzony będzie ich potrzebował lub kiedy znajdzie dla siebie mieszkanie do kupienia. Następnie jednak sprzeniewierzył pieniądze uchylając się od ich wydania, zbywając pokrzywdzonego i – prawdopodobnie – obracając posiadanymi kwotami dla własnego zysku.

Wywody powyższe odnoszą się w całej rozciągłości do drugiego z czynów przypisanych oskarżonemu, tj. przyjęcia, że w okresie od dnia 17 kwietnia 2014 r. do dnia 7 listopada 2014 r. w G., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, przywłaszczył powierzone na przechowanie pieniądze stanowiące mienie znacznej wartości, a pochodzące ze sprzedaży nieruchomości położonej w miejscowości S. przy ul. (...) stanowiące zabudowaną działkę o nr (...) o pow. 0,1074 ha, w łącznej kwocie 220.000 zł, w tym:

- w dniu 17 kwietnia 2014 r. kwotę zadatku w wysokości 110.000 zł wpłaconą przy zawarciu umowy przedwstępnej sprzedaży nieruchomości,

- w dniu 7 listopada 2014 r. kwotę stanowiącą zapłatę pozostałej ceny za sprzedaż własności nieruchomości w wysokości 110.000 zł,

czym działał na szkodę M. M. (1), to jest **przestępstwa z art. 284 § 2 k.k.** w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. Modyfikacje wprowadzone w kwalifikacji prawnej wynikają z rozmiaru szkody (który uzasadnia wzbogacenie kwalifikacji o art. 294 § 1 k.k.) oraz rozciągnięcia przestępnego zachowania w czasie (co uzasadnia wzbogacenie kwalifikacji o art. 12 k.k.).

Ponadto oskarżony J. M. został uznany winnym tego, że w okresie od końca 2014 r. (tj. od momentu wyprowadzki z domu w S.) do dnia 9 czerwca 2016 r. w G. ukrywał dokumenty należące do M. M. (1) w postaci wypisów aktów notarialnych, a to:

- dwóch wypisów z aktu notarialnego o nr rep A (...) zawartego w dniu 10 lipca 2013 r. przed notariuszem I. S. dotyczącego umowy darowizny nieruchomości,

- wypisu z aktu notarialnego o nr rep A (...) zawartego w dniu 16 października 2013 r. przed notariuszem I. S. dotyczącego umowy sprzedaży działki,

- wypisu z aktu notarialnego o nr rep A (...) zawartego w dniu 17 kwietnia 2014 r. przed notariuszem A. P. dotyczącego umowy przedwstępnej sprzedaży nieruchomości,

którymi to nie miał prawa wyłącznie rozporządzać, to jest **przestępstwa z art. 276 k.k.**

Sąd zmodyfikował czyn zarzucany oskarżonemu w ten sposób, że wyeliminował z niego ukrywanie kserokopii wypisu z aktu notarialnego o nr rep A (...) zawartego w dniu 7 listopada 2014 r. przed asesorem notarialnym A. Z. działającą w zastępstwie notariusza A. P., dotyczącego umowy sprzedaży nieruchomości, respektując tym samym pogląd zasugerowany w wyroku odwoławczym Sądu Apelacyjnego w K.z dnia 8 czerwca 2017 r., II AKa 152/17. Sąd uznał mianowicie, że przedmiot ten nie stanowi dokumentu w rozumieniu art. 276 k.k. Dokumentem, zgodnie z art. 115 § 14 k.k. 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. Definicja ta jest bardzo ogólna i przy odnoszeniu jej do danej sprawy należy mieć na uwadze całokształt jej okoliczności faktycznych. W ocenie Sądu wypis z aktu notarialnego, ze względu na swoją szczególną rolę w obrocie prawnym, stanowi przedmiot jakościowo różny od kserokopii takiego wypisu z aktu notarialnego; kserokopia nie może być uznana za dowód prawa w takim znaczeniu, jak dowodem tym jest oryginał. Dlatego też ukrywanie przez oskarżonego

kserokopii wypisu ze wskazanego aktu notarialnego nie zostało przez Sąd potraktowane jako wypełnienie znamion czynu z art. 276 k.k. Pogląd co do zasady odmienny, wyrażony m. in. w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 2002 r., III KKN 370/00, wiązać należy ze zgola odmiennym stanem faktycznym (kserokopia karty kwalifikacyjnej obiektu czasowego), jak i odmiennym problemem prawnym (sprawa na kanwie art. 270 § 1 k.k.).

Zaznaczyć wypada, że na powyższą kwalifikację prawną nie ma wpływu dokonane po popełnieniu inkryminowanych czynów odwołanie darowizny przez spadkobierców S. M. (k. 137). W kwestii tej pozostaje odesłać do trafnych wywodów Sądu Apelacyjnego w K. zawartych w wyroku odwoławczym z dnia 8 czerwca 2017 r., II AKa 152/17 i – w dalszej kolejności – na drogę procesu cywilnego.

IV. *Wymiar kary*

Określając wymiar kary Sąd kierował się dyrektywami zawartymi w art. 53 k.k. Zasadnicze znaczenie miał fakt popełnienia wszystkich zarzuconych czynów na szkodę osoby najbliższej, tj. syna (M. M. (1)) – osoby, która do pewnego momentu darzyła oskarżonego pełnym zaufaniem. Stanowi to okoliczność obciążającą. W przypadku czynów z art. 284 § 2 k.k. na wymiar kary wpływ miały również kwoty sprzeniewierzonych pieniędzy, odzwierciedlające stopień społecznej szkodliwości działania oskarżonego. Okolicznością obciążającą po stronie oskarżonego była również uprzednia karalność za przestępstwa przeciwko mieniu. Za okoliczność łagodzącą Sąd uznał natomiast szerszy kontekst sprawy, tj. spór rodzinno-majątkowy pomiędzy oskarżonym a jego żoną (matką pokrzywdzonego), który mógł po stronie oskarżonego zrodzić subiektywne poczucie krzywdy i sprowokować go do działań emocjonalnych.

I tak za czyn z art. 284 § 2 k.k. Sąd wymierzył oskarżonemu ***karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności***. Za czyn z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. Sąd wymierzył oskarżonemu ***karę 1 (jednego) roku i 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności***.

Natomiast za czyn z art. 276 k.k. Sąd wymierzył oskarżonemu karę ***grzywny w wysokości 50 (pięćdziesięciu) stawek dziennych, przyjmując wysokość jednej stawkiiennej za równoważną kwocie 10 (dziesięciu) złotych***. Określając rodzaj i wymiar kary Sąd miał na uwadze fakt, iż oskarżony rzeczywiście działał przez pewien okres jako faktyczny – i częściowo również prawny – pełnomocnik pokrzywdzonego w załatwianiu spraw związanych ze sprzedażą nieruchomości, jak również fakt, iż ukrywanych przez siebie dokumentów nie próbował wykorzystać dla własnej korzyści bądź zniszczyć. Wymiar stawkiiennej grzywny uzasadniony jest aktualnymi możliwościami zarobkowymi oskarżonego.

Orzeczone kary odpowiadają względem zarówno prewencji szczególnej, jak i ogólnej, a także winny zadośćuczynić powszechnemu poczuciu sprawiedliwości.

Na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. (w brzmieniu sprzed dnia 1 lipca 2015 r.) w zw. z art. 4 § 1 k.k. Sąd następnie połączył orzeczone kary pozbawienia wolności i wymierzył oskarżonemu J. M. ***karę łączną w wysokości 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności***, mając przy tym na uwadze związki przedmiotowo-podmiotowe pomiędzy oboma czynami.

Mając na uwadze datę popełnienia przypisanych oskarżonemu przestępstw i zmiany dokonane w Kodeksie karnym z dniem 1 lipca 2015 r. Sąd stanął przed koniecznością rozstrzygnięcia problemu intertemporalnego. Uznał mianowicie na podstawie art. 4 § 1 k.k., że względniejsza dla sprawcy będzie dawne brzmienie art. 69 § 1 k.k., które umożliwia zawieszenie wykonania orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności. Sąd miał przy tym na uwadze, że w wedle obowiązującego wówczas brzmienia art. 70 § 1 pkt 1 k.k. możliwe będzie określenie dłuższego okresu próby (od 2 do 5 lat), co jednak w dalszym ciągu pozwala uznać regulacje sprzed 1 lipca 2015 r. za względniejsze dla sprawcy. W konsekwencji Sąd zawiesił wykonanie orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności wobec oskarżonego na okres 4 (czterech) lat próby.

Nadto, na mocy art. 46 § 1 k.k. (również w brzmieniu sprzed dnia 1 lipca 2015 r., co ma jednak doniosłość li tylko teoretyczną) w zw. z art. 4 § 1 k.k. Sąd orzekł wobec ***oskarżonego J. M.*** obowiązek naprawienia szkody w

całości poprzez zapłatę na rzecz M. M. (1) kwoty 242.950 zł (dwieście czterdzieści dwa tysiące dziewięćset pięćdziesiąt złotych). Kwota ta wynika jednoznacznie z rozmiarów ustalonej szkody.

Wreszcie, na zasadzie art. 627 k.p.k. i art. 634 k.p.k., art. 2 ust. 1 pkt 4 i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych, Sąd zasądził od **oskarżonego J. M.** na rzecz Skarbu Państwa kwotę 238,54 zł (dwieście trzydzieści osiem złotych 54/100) tytułem wydatków oraz opłatę w kwocie 350 zł (trzysta pięćdziesiąt złotych).