

Sygn. akt – IX Ka 801/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25. maja 2017 r.

Sąd Okręgowy w Toruniu w składzie:

Przewodniczący – S.S.O. Aleksandra Nowicka

Sędziowie: S.S.O. Barbara Plewińska

S.S.O. Rafał Sadowski (spr.)

Protokolant – st. sekr. sąd. Katarzyna Kotarska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Toruniu-Wschód Marcina Mazura

po rozpoznaniu w dniu 25. maja 2017 r.

sprawy: **E. S.** i **M. S.** – oskarżonych z art. 277 kk,

na skutek apelacji wniesionych przez Prokuratora,

od wyroku Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 17. października 2016 r., **sygn. akt VIII K 617/16**,

I. zaskarżony wyrok w całości utrzymuje w mocy;

II. wydatkami postępowania odwoławczego obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt IX Ka 801/16

UZASADNIENIE

Skierowana przeciwko całości rozstrzygnięcia uniewinniającego oskarżonych apelacja oskarżyciela publicznego, który zaskarżył w/w wyrok na ich niekorzyść, nie zasługiwała na uwzględnienie, aczkolwiek przyznać należy, że słuszny jest zasadniczy zarzut podniesiony w apelacji, iż wywody sądu meriti odnoszące się do przepisów regulujących rozgraniczenie nieruchomości są o tyle nietrafne, że sprawa dotyczy wznowienia znaków granicznych w trybie art. 39 ustawy z 17 maja 1989 r. Prawo geodezyjne i kartograficzne, a nie rozgraniczenia w trybie art. 29 i nast. tejże ustawy. Nie zmienia to jednak faktu, że przesłanki „legalności” czynności geodety, które analizował sąd meriti, są podobne także w przypadku wznowienia znaków granicznych. Na gruncie przedmiotowej sprawy uchybienia które wskazał sąd podważają więc legalność owego wznowienia znaków, co ekskulpuje oskarżonych od winy w zakresie zarzuconego im czynu. W szczególności nie dopełniony został wymóg powiadomienia stron o tej czynności; nie można uznać, że fakt przybycia oskarżonej na miejsce podczas wykonywania czynności konwalidował brak jej zawiadomienia, skoro oskarżona twierdziła, że nie było jej wolą uczestniczenie w czynności, a jedynie sprawdzenie co dzieje się na jej nieruchomości. Wszak zawiadomienie o terminie czynności ma na celu umożliwienie stronie czynnego udziału w niej - czyli merytoryczne przygotowanie się do zajęcia stanowiska, co nie zostało umożliwione oskarżonym. Niewątpliwie nie został także z tej czynności sporządzony protokół wymagany przez tenże art. 39 ustawy. Protokół został sporządzony dopiero z późniejszej - „powtórzonej” - czynności wznowienia znaków z 3. grudnia 2015 r. Ta okoliczność - czyli powtórzenie przez geodetę z jego własnej inicjatywy czynności z dopełnieniem wszystkich wymaganych formalności - świadczy, że nawet geodeta (osoba najlepiej przecież w tym gronie zorientowana w przepisach regulujących tą

kwestię) musiał mieć co najmniej wątpliwości co do legalności i skuteczności swoich czynności wznawieniowych przeprowadzonych w dniu 21. listopada 2015 r.

Dlatego uznać należy, że sąd meriti, którego rzeczą – co należało podkreślić w kontekście twierdzeń oskarżonych, którzy nie zaskarżyli wyroku - nie było rozstrzygnięcie, jak doszło do tego, że w protokole granicznym z 2000 roku podpis M. S. został nakreślony przez E. S., nie tylko prawidłowo ustalił, że W. O. dokonując dnia 2015 r. wznawienia znaków granicznych nie zachował wymogów przewidzianych dla tego rodzaju czynności, ale i powołując się na ten fakt słusznie przyjął, że zachowanie oskarżonych, polegające na przesunięciu posadowionego w dniu 21 listopada 2015 r. słupa ogrodzeniowego, nie wypełniło znamion przestępstwa, gdyż wkopany przez geodetę słupek ogrodzeniowy nie nabrał charakteru legalnego znaku granicznego.

Prokurator, który w istocie również nie miał wątpliwości, że geodeta winien był wezwać do stawiennictwa właścicieli obu działek i czynność wznawienia znaków granicznych zakończyć sporządzeniem protokołu granicznego, nie słusznie uważa, że fakt, iż w specjalnym zainicjowanym przez oskarżonych przed właściwymi organami postępowaniu nie został zakwestionowany obowiązujący sposób posadowienia znaków granicznych przez geodetę, wyłączał możliwość badania tego, w jakich okolicznościach doszło do osadzenia na gruncie przesuniętego przez oskarżonych słupa w kontekście ich odpowiedzialności za dopuszczenie się zarzucanego im przestępstwa z art. 277 kk.

Jednak dopiero w dniu 3 grudnia 2015 r. – z własnej woli powtarzając czynność dokonaną w dniu 21 listopada 2015 r. - geodeta prawidłowo wznawiał znaki graniczne. Rzecz bowiem w tym, że szczególna ochrona przewidziana została w tym przepisie nie dla wszystkich elementów, które zostaną umieszczone na granicy w celu wytyczenia jej przebiegu, ale tylko dla znaków granicznych w rozumieniu ustawy praw geodezyjne i kartograficzne, którymi są znaki posadowione przez osobę do tego uprawnioną (geodetę) we właściwym trybie, skonstruowanym w taki sposób, że gwarantuje on wszechstronne wyjaśnienie okoliczności istotnych dla prawidłowego odtworzenia położenia punktów granicznych, które mają być powtórnie uwidocznione na gruncie (dane z dokumentacji, informacje od stron) i zapewnia stronom wiedzę o tym, że przez posadowienie słupa w określonym miejscu doszło do wznawienia znaku granicznego w rozumieniu art. 39 ustawy praw geodezyjne i kartograficzne (tj. że słupowi przypisany został walor urzędowego znaku granicznego). Niedochowanie właściwej procedury (w tym: wezwania stron do stawiennictwa, sporządzenia podpisywanego przez strony protokołu „jedynie” potwierdzającego przeprowadzenie czynności wznawienia i jej przebieg) uniemożliwia uznanie posadowionych w obecności geodety słupów za znaki graniczne w rozumieniu prawa. Powodując jednocześnie, że strony – nawet, jeśli mimo braku wezwania przypadkowo dowiedziały się o tym, że geodeta podejmuje jakieś czynności, a po pojawieniu się przez nie na miejscu okazane zostało im samo, właściwe według geodety, miejsce posadowienia znaku bez jednoczesnego okazania im znaków podziemnych będących podstawą do stwierdzenia, gdzie znajduje się punkt graniczny – mogą zasadnie przypuszczać, że nie doszło do formalnego (mającego walor czynności relewantnej prawnie) wznawienia znaków granicznych, a co idzie w ślad za tym – uważać, że przesuując ustawiony ich zdaniem w niewłaściwym miejscu słupek ogrodzeniowy nie dopuszczają się przestępstwa z art. 277 kk. Dla jego bytu konieczne jest wszak posiadanie przez sprawcę świadomości tego, że jego działania dotyczą chronionych prawem znaków granicznych.

Sąd meriti trafnie zauważył, że najlepiej dowodziło tego dobrowolne powtórzenie przez geodetę całej procedury wznawienia znaków granicznych, gdy okazało się, że oskarżeni przestawili posadowiony dnia 21 listopada 2015 r. słupek. Gdyby wówczas doszło do skutecznego wznawienia przez niego znaków granicznych, nie miałby on żadnego powodu, aby dokonywać powtórnego umieszczenia słupa w tym samym miejscu co wcześniej, jednak przy spełnieniu poprzednio pominiętych wymogów formalnych, bagatelizowanych przez prokuratora jako nie mające wpływu na ocenę znaczenia wykonanych przez niego czynności w płaszczyźnie prawnokarnej oceny zachowania oskarżonych.

Sąd odwoławczy nie dopatrył się w zaskarżonym orzeczeniu żadnych uchybień mogących stanowić bezwzględne przyczyny odwoławcze, będących podstawą do uchylenia wyroku z urzędu, dlatego też – jako słuszny – został on w całości utrzymany w mocy.

O wydatkach postępowania odwoławczego orzeczono po myśli art. 636 § 1 kpk.