

Sygn. akt *XI Ka 5/19*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 31 stycznia 2019 roku

Sąd Okręgowy w Lublinie XI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Dorota Dobrzańska

Protokolant Joanna Szewczyk

po rozpoznaniu dnia 31 stycznia 2019 roku

sprawy P. K., s. J. i A. z d. Ś., ur. (...) w J.

obwinionego z art. 119 § 1 k.w.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Łukowie z dnia 5 listopada 2018 roku sygn. akt II W 823/18

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

II. zasądza od obwinionego na rzecz Skarbu Państwa za postępowanie odwoławcze 50 (pięćdziesiąt) zł opłaty i 50 (pięćdziesiąt) zł tytułem zwrotu zryczałtowanych wydatków.

*XI Ka 5/19*

## UZASADNIENIE

**P. K.** został obwiniony o to, że w maju 2018 roku w miejscowości Ś. gm. (...) woj. (...) po uprzednim skoszeniu w dniu 24 maja 2018 r. na działce nr (...) dokonał kradzieży trawy o wartości 20 złotych na szkodę L. K. (1), tj. wykroczenie z art. 119 § 1 k.w.

**Wyrokiem z dnia 5 listopada 2018 roku wydanym w sprawie II W 823/18 Sad Rejonowy w Łukowie** P. K. uznał za winnego dokonania zarzucanego mu czynu i za to na podstawie art. 119 § 1 kw skazał go na karę grzywny w kwocie 500 złotych.

**Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca obwinionego, który zarzucił:**

1. błędy w ustaleniach faktycznych mające wpływ na treść orzeczenia, że obwiniony w maju 2018r., w miejscowości Ś., gm. (...), woj. (...), po uprzednim skoszeniu w dniu 24 maja 2018r. na działce nr (...) dokonał kradzieży trawy o wartości 20 zł na szkodę L. K. (1),
2. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 39 § 1 k.p.w. poprzez zaniechanie dopuszczenia dowodu z zeznań świadków R. S. (1), M. M., J. C. i L. K. (2),
3. naruszenie art. 8 k.p.w. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów przy ocenie przekroczenia granicy ewidencyjnej, wskazanej przez geodetę,
4. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 424 § 1 i 2 k.p.k. zw. z art. 82 § 1 k.p.w. poprzez niepełne wyjaśnienie podstaw prawnych orzeczenia, co uniemożliwia kontrolę prawidłowości orzeczenia.

Podnosząc powyższe zarzuty wniósł o uniewinnienie obwinionego, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

Apelacja obrońcy obwinionego jako całkowicie niezasadna nie zasługuje na uwzględnienie. Sąd Okręgowy nie podzielił zarówno jej zarzutów, jak i wniosków końcowych.

Generalnie należy wskazać – wbrew zarzutom i wywodom apelacji – iż ustalenia Sądu Rejonowego co do zdarzenia objętego zarzutem są prawidłowe, a analiza i ocena zgromadzonego materiału dowodowego została przeprowadzona zgodnie z obowiązującymi zasadami postępowania w sprawach o wykroczenia i nie można jej uznać – jak zarzuca apelacja – za dowolną. W konsekwencji należy uznać, iż poczynione w oparciu o ujawniony w sprawie materiał dowodowy ustalenia faktyczne w sposób bezsporny i jednoznaczny wykazały sprawstwo i winę obwinionego w zakresie zarzucanego mu czynu.

Podkreślić przy tym także należy, że uzasadnienie zaskarżonego wyroku odpowiada wymogom art. 424 § 1 i 2 k.p.k. w związku z art. 82 § 1 k.p.s.w. i w pełni pozwala na kontrolę prawidłowości zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Odnosząc się do poszczególnych zakwestionowanych w apelacji ustaleń faktycznych wskazać należy, co następuje:

Ustalenia faktyczne co do tego, kto był na czas popełnienia czynów właścicielem działki nr (...), w skład której wchodził pas ziemi o szerokości około 1 m i długości około 50 m, na którym to pasie skoszenia trawy dokonał P. K., są prawidłowe.

Za prawidłowe należy także uznać ustalenia faktyczne co do przebiegu granicy między działkami, które są rozgraniczone betonowymi słupkami geodezyjnymi, które stanowią znaki graniczne. Należy podkreślić, iż kwestia przebiegu tej granicy była w niniejszej sprawie kwestią najbardziej istotną, gdyż bezpośrednio rzutowała na odpowiedzialność karną obwinionego w zakresie zarzucanego mu czynu. Sąd Rejonowy ustalenia faktyczne w tym zakresie oparł przede wszystkim na kserokopii szkicu – (k. 5), kserokopii opisu i mapy (k. 6) oraz zeznaniach L. K. (1) (k. 4, 36-36v) jak również zeznaniach M. Ł. (k. 8, 35v36).

Argumenty co do sposobu ustalenia granic pomiędzy działkami nr (...), podnoszone przez obrońcę obwinionego w apelacji, że nie została ona ustalona w sposób prawny, należy uznać za całkowicie niezasadne, chybione i nie mogące skutecznie obalić ustaleń faktycznych poczynionych w tym zakresie przez Sąd Rejonowy.

Myli się skarżący, kiedy wskazuje, że jedynym sposobem na prawidłowe ustalenie granic między działkami jest postępowanie administracyjne o rozgraniczenie, a jeśli do takowego nie dojdzie to postępowanie sądowe.

Za chybione należy także uznać zarzuty obrońcy obwinionego, jakoby wytyczenia granic nie mógł dokonać geodeta na podstawie prywatnego zlecenia (tu pokrzywdzonego L. K. (1)).

W tym miejscu Sąd Okręgowy przedstawi stan prawny wynikający z Ustawy Prawo geodezyjne i kartograficzne (Dz. U. z 2017r. poz. 2101 ze zm), a odnoszący do procedury wznowienia znaków granicznych, obalający tezy postawione przez skarżącego.

Na początku wskazać należy, iż geodeta w niniejszej sprawie dokonał tzw. wznowienia znaków granicznych, a które to wznowienie nie stanowi przedmiotu postępowania administracyjnego ani sądowego, jest to geodezyjna procedura pozwalająca właśnie na uniknięcie rozgraniczenia.

Zgodnie z art. 38 ustawy z 17 maja 1989 r. – Prawo geodezyjne i kartograficzne (tekst jedn.: Dz.U. z 2017 r. poz. 2101 ze zm.) do ochrony znaków granicznych są obowiązani właściciele lub inne osoby władające nieruchomościami (gruntami).

Z art. 39 ust. 1 upgk wynika, że przesunięte, uszkodzone lub zniszczone znaki graniczne, ustalone uprzednio, mogą być wznowione bez przeprowadzenia postępowania rozgraniczeniowego, jeżeli istnieją dokumenty pozwalające na określenie ich pierwotnego położenia. Wznowienie znaków granicznych następuje zatem wtedy, gdy zostały one już uprzednio ustalone. W konsekwencji dotyczy to sytuacji, w której nastąpiło uprzednio ustalenie położenia punktów granicznych, które zostały następnie utrwalone znakami granicznymi i obecnie położenie tych znaków, a nie punktów granicznych, zostało przesunięte, uszkodzone lub zniszczone. Dotyczy to zatem sytuacji, w której uprzednio dokonano rozgraniczenia nieruchomości i obecnie nie jest już dopuszczalne ponowne rozgraniczanie nieruchomości w procedurze administracyjnej, lecz co najwyżej, wznowienie znaków granicznych. Potrzeba wznowienia granic może zachodzić np. wtedy, gdy strony nie mają pewności co do przebiegu granic, - tak to miało miejsce w niniejszej sprawie.

Przepis art. 39 upgk dotyczy wznowienia przesuniętych, uszkodzonych lub zniszczonych znaków granicznych, a podejmowane w ramach tego przepisu czynności, unormowane w ust. 1-5, nie stanowią postępowania administracyjnego ani sądowego. Wznowienie znaków granicznych w trybie powyższego artykułu stanowi jedynie techniczną procedurę geodezyjną, która nie podlega kontroli sądowno-administracyjnej ( Wyrok NSA z 19 lipca 2011 r. I OSK 206/11, Legalis).

Właśnie z taką sytuacją mamy do czynienia w niniejszej sprawie gdyż granice pomiędzy działkami, o których mowa w postępowaniu zostały już wytyczone i utrwalone, a świadczy o tym dołączony do akt „Wrys z mapy ewidencyjnej Nr (...) „ Wypis nr (...)został sporządzony według stanu z dnia 6 października 1999 roku (k. 6).

Istotą wznowienia znaków granicznych jest ich fizyczne odtworzenie, a więc przywrócenie stanu, jaki istniał przed ich przesunięciem, uszkodzeniem lub zniszczeniem. Tak pojmowanego przez ustawodawcę wznowienia znaków granicznych nie dokonuje się w postępowaniu administracyjnym, lecz w wyniku czynności materialno-technicznej podmiotu uprawnionego do wykonywania prac geodezyjnych i kartograficznych – **na zlecenie, a więc i na koszt zainteresowanych osób.** W razie istnienia sporu co do położenia znaków przed ich przesunięciem, uszkodzeniem lub zniszczeniem spór taki nie jest rozstrzygany w postępowaniu administracyjnym, lecz sądowym. Rozgraniczenie nieruchomości tworzy powstały w jego wyniku stan faktyczny i prawny, natomiast wznowienie znaków granicznych taki stan – stosownie zawężony – jedynie przywraca ( Wyrok NSA z 14 maja 2010 r. (I OSK 1009/09, Legalis).

Omawianego wznowienia w myśl art. 39 ust. 2 upgk dokonuje zatem geodeta na zlecenie osób i podmiotów zainteresowanych przywróceniem prawidłowego położenia tych znaków. W niniejszej sprawie taką osobą zainteresowaną był L. K. (1) (zeznania k. 36), który wskazał iż „słupki zostały wkopane przez geodetę w tamtym roku”. Faktycznie geodeta - R. S. (2) pomiarów dokonał 12 grudnia 2016 roku – Szkic podstawowy Nr 1 (k. 5). Nie ma zatem znaczenia fakt, akcentowany przez apelujący, iż geodeta, który dokonał wytyczenia granic, zrobił to na podstawie prywatnego zlecenia L. K. (1).

Zgodnie z § 16 Rozporządzenia ministrów spraw wewnętrznych i administracji oraz rolnictwa i gospodarki żywnościowej z 14 kwietnia 1999 r. w sprawie rozgraniczenia nieruchomości (Dz.U. nr 45, poz. 453), dla ustalonych bezspornie punktów granicznych oraz znaków granicznych przesuniętych, uszkodzonych lub zniszczonych, których położenie zostało wznowione, należy wykonać stabilizację w obecności stron, tj. osób i podmiotów, którym przysługuje prawo własności lub prawa użytkowania wieczystego do nieruchomości, których granice ulegają wznowieniu.

W myśl natomiast art. 39 ust. 3 upgk ustawodawca zastrzegł obowiązek geodety zawiadomienia o czynnościach wznowienia znaków granicznych stron zainteresowanych, tj. tych, których granicy nieruchomości dotyczą wznawiane znaki graniczne. Zawiadomienia zawierają również pouczenia o skutkach faktycznych i prawnych niestawiennictwa stron zawiadomionych o dniu podjęcia czynności przez geodetę.

Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił, iż P. K. nie uznał przedmiotowego rozgraniczenia tych działek, jednakże będąc zawiadomionym o działaniach geodety nie poczynił wówczas żadnych zastrzeżeń. Z wyjaśnień obwinionego wynika, iż „w żadnych czynnościach z geodetą nie uczestniczył” (k. 35v), był natomiast o nich zawiadomiony, co wynika z zeznań

L. K. (1), który podał, iż „...sąsiad dostał od geodety wezwanie pisemne. Jak geodeta mierzył to chodził też do sąsiada, ale on nawet nie wyszedł” (k. 36).

Jeżeli zaś powstał spór graniczny, na który wskazuje obwiniony, rozstrzygnięcie tego sporu **należy do właściwości sądu cywilnego**. Samo niezadowolenie obwinionego oraz wskazywanie na brak kompetencji geodety nie może skutkować nieważnością czynności podjętych zgodnie z przewidzianym prawem przez wyznaczonego geodetę, a dotyczących wznowienia znaków granicznych. Jego własne wyjaśnienia wskazują, że były już interwencje Policji a on dalej uważał, że może użytkować grunt według stanu sprzed wielu lat. Tym samym świadomość co do zmiany, która nastąpiła po czynnościach geodety, jest oczywista.

Za chybione uznać należy również zarzuty apelacji dotyczące uchybień proceduralnych, a mianowicie nie uwzględnienia przez Sąd Rejonowy wniosków dowodowych obwinionego. Przesłuchanie wnioskowanych osób w sposób oczywisty prowadziłyby do przedłużenia postępowania, a uzyskane w ten sposób informacje w ocenie Sądu odwoławczego nie miałyby wpływu na rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie, co najwyżej potwierdziłyby dokonane przez Sąd Rejonowy ustalenia.

Okoliczność, którą mieliby dowieść świadkowie M. M., J. C. i L. K. (2) a dotycząca faktu, iż na przestrzeni ostatnich lat obwiniony użytkował sporną część gruntu, nie miały znaczenia dla rozpoznania sprawy, w tym dla dokonanych ustaleń faktycznych. To, że (jak twierdzi obwiniony) przez 40 lat kosił trawę w tym miejscu, nie oznacza, że mógł to robić także po wznowieniu znaków granicznych dokonanych przez geodetę. O fakcie zmiany ustawienia słupków granicznych miał świadomość wyjaśniając, że „...policjant pokazał mu słupki geodezyjne w czasie jednej z wcześniejszych interwencji „ (k. 35v). A to, że się tym przesunięciem nie godził, nie ma znaczenia w sytuacji, kiedy do czynności geodety nie wnosił żadnych zastrzeżeń- znakiem tego winien był respektować jego ustalenia i powstrzymać się od koszenia trawy na tej części gruntu.

Reasumując należy stwierdzić, że ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji z całą pewnością nie zostały podważone argumentami apelującego. Sąd Okręgowy nie stwierdził też żadnych innych uchybień, które mogłyby skutkować koniecznością zmiany bądź uchylecia wyroku.

Ponieważ i wymiar kary także nie może zostać uznany jako rażąco surowy, zaskarżony wyrok jako słuszny i odpowiadający prawu, należało w całości utrzymać w mocy.

O kosztach postępowania odwoławczego, Sąd Okręgowy orzekł w oparciu o treść art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 119 k.p.s.w., ustalając wysokość opłaty za II instancję na podstawie art. 8 w zw. z art. 21 pkt 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych – tekst jednolity: Dz.U. z 1983 r. Nr 49, poz.223 z późn. zm.

Dorota Dobrzańska