

Sygn. akt II Ka 73/19

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 maja 2019 r.

Sąd Okręgowy w Koninie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSO Robert Rafał Kwieciński

Protokolant: st. sekr. sąd. Dorota Sobieraj

przy udziale Ewy Woźniak prokuratora Prokuratury Rejonowej w Słupcy

po rozpoznaniu w dniu: 10 maja 2019 roku

sprawy **M. P.**

oskarżonego z art. 90 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Kole

z dnia 29 listopada 2018 roku sygn. akt II K 356//18

I. Zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uniewinnia oskarżonego M. P. od zarzucanych mu w punktach 1 i 2 aktu oskarżenia czynów, tj. przestępstw z art. 90 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t. j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1202 z późn. zm.).

II. **Zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adv. K. R. kwotę 516,60 zł tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym.**

III. Kosztami procesu obciąża Skarb państwa.

**SSO Robert Rafał Kwieciński**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 29 listopada 2018r. w sprawie II K 356/18 Sąd Rejonowy w Kole uznał oskarżonego M. P. za winnego tego, że w lutym 2015 r. w miejscowości T. gm. W. woj. (...) samowolnie wybudował: zjazd z drogi powiatowej (...) poprzez utwardzenie nawierzchni betonową trylinką o powierzchni zabudowy 52,25 m<sup>2</sup> na nieruchomościach oznaczonych numerami geodezyjnymi (...) obr. T., gm. W. - bez wymaganego prawem pozwolenia na budowę oraz ogrodzenie o długości 180,45 mb (z czego od strony drogi powiatowej nr (...) o długości 57,75 mb i od strony miejsc publicznych o długości 122,70 mb) z siatki stalowej na nieruchomościach oznaczonych numerami geodezyjnymi (...) obr. T., gm. W. - bez wymaganego prawem zgłoszenia na budowę, tj. popełnienia przestępstwa z art. 90 ustawy z 07.07.1994 r. – Prawo budowlane (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1202 ze zm.) i za to na podstawie art. 90 ustawy Prawo budowlane wymierzył mu karę grzywny w wysokości 150 stawek dziennych po 20 złotych każda.

Powyższy wyrok został zaskarżony apelacją obrońcy oskarżonego, który zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił naruszenie prawa materialnego tj. art. 90 ustawy z dnia 7 lipca 1994r. prawo budowlane przez jego zastosowanie, podczas gdy w niniejszej sprawie nie można uznać, że oskarżony popełnił zarzucany mu czyn.

W oparciu o powyższy zarzut obrońca oskarżonego wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego ewentualnie z ostrożności procesowej o umorzenie postępowania z powodu znikomej społecznej szkodliwości czynu.

### **Sąd odwoławczy zważył, co następuje:**

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała częściowo zasadna, a przede wszystkim celowa, bowiem doprowadziła do zmiany zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienia oskarżonego M. P. od zarzucanych mu czynów.

O ile Sąd Rejonowy w Kole, co do zasady ustalił prawidłowy stan faktyczny to jednak z całą pewnością, w ocenie Sądu Okręgowego, dopuścił się naruszenia prawa materialnego, tj. art. 4 k.k., poprzez jego niezastosowanie.

Faktem jest, iż M. P. w lutym 2015r. w miejscowości T. gm. W. w woj. (...) wybudował zjazd z drogi powiatowej (...) poprzez utwardzenie nawierzchni betonową trylinką o powierzchni zabudowy 52,25 m kw. na nieruchomościach oznaczonych numerami geodezyjnymi (...) obr. T., gm. W. – bez wymaganego prawem pozwolenia na budowę, co w tamtym okresie stanowiło samowolę budowlaną i było niezgodne z obowiązującym prawem budowlanym. Zgodnie bowiem z obowiązującym do dnia 28 czerwca 2015r., tj. w dacie popełnienia czynu - art. 29 ust. 1 pkt 11 prawa budowlanego pozwolenia na budowę wymagała budowa zatok parkingowych na drogach wojewódzkich, powiatowych i gminnych. Prawdą też jest, iż zjazd ten nie mieścił się w żadnej z kategorii obiektów budowlanych wymienionych ww. przepisem art. 29 pow. ustawy i przed nowelizacją przedmiotowej ustawy wymagał pozwolenia na budowę.

Podobnie rzecz się ma z drugim z zarzucanych M. P. czynów polegającym na tym, że w lutym 2015r. w miejscowości T. gm. W. woj. (...) wybudował ogrodzenie o długości 180,45 mb (od strony drogi powiatowej nr (...) (...) o długości 57,75 mb od strony miejsc publicznych (...) o długości 122,70 mb) z siatki stalowej, zlokalizowane na nieruchomości oznaczonej nr geodezyjnym 115/1, 116 obr. T., gm. W., który to czyn w tamtym okresie stanowił samowolę budowlaną, bowiem czynność ta wymagała zgłoszenia do odpowiedniego organu. Podnieść należy, iż ogrodzenie to miało wysokość 1,50 metra i mieściło się od strony miejsca publicznego tj. Szkoły Podstawowej w T.. Zgodnie zaś z treścią art. 30 ust. 1 pkt 3 prawa budowlanego – w brzmieniu obowiązującym przed dniem 28.06.2015r., ale w dacie czynu – zgłoszenia właściwemu organowi wymagała budowa ogrodzeń od strony dróg, ulic, placów, torów kolejowych i innych miejsc publicznych oraz ogrodzeń o wysokości powyżej 2,20 metra.

Słusznie również Sąd Rejonowy w Kole zauważył, iż powyższe przepisy z dniem 28 czerwca 2015r. uległy zmianie, poprzez ich znaczne złagodzenie.

W obecnym stanie prawnym, zgodnie z przepisem art. 29 ust. 1 pkt. 11 ustawy Prawo budowlane pozwolenia na budowę nie wymaga budowa zjazdów z dróg wojewódzkich, powiatowych i gminnych oraz zatok parkingowych na tych drogach, a zgodnie z treścią art. 30 ust. pkt. 3 prawa budowlanego zgłoszenia właściwemu organowi wymaga, z zastrzeżeniem art. 29 ust. 3 i 4 prawa budowlanego budowa ogrodzeń o wysokości powyżej 2,20 metra i wykonywanie robót budowlanych polegających na instalowaniu. Zatem, zgodnie z obecnie obowiązującymi przepisami prawa budowlanego pozwolenia na budowę nie wymaga budowa zjazdu z drogi powiatowej ani też nie wymaga zgłoszenia budowa ogrodzeń od strony miejsc publicznych, co miało miejsce w przypadku działania oskarżonego M. P., o ile ogrodzenia te nie mają wysokości powyżej 2,20 m.

Mając na uwadze fakt, iż M. P. oskarżony został o wybudowanie zjazdu właśnie z drogi powiatowej oraz wybudowanie ogrodzenia od strony miejsca publicznego, to w chwili obecnej zachowania te nie są penalizowane przez ustawę.

O ile zgodzić można się również ze Sądem Rejonowym w Kole, iż zgodnie z treścią art. 6 ustawy prawo budowlane w brzmieniu aktualnie obowiązującym – do spraw wszczętych i niezakończonych do dnia wejścia w życie niniejszej ustawy decyzją ostateczną stosuje się przepisy dotychczasowe, o tyle nie można zgodzić się z tym Sądem, iż liberalizacja przepisów niniejszej ustawy nie ma wpływu na możliwość przypisania oskarżonemu M. P. odpowiedzialności za zarzucane mu czyny, które przecież w chwili obecnej, jak już wyżej wskazano nie stanowią czynów karalnych.

Owszem, przepisy przejściowe prawa budowlanego, nakazują stosować do spraw wszczętych a nie zakończonych przepisy dotychczasowe, to jednak w ocenie sądu okręgowego, dotyczy to postępowań stricte administracyjnych np. jak zauważył to sąd meriti decyzji wydawanych przez Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego, czy też wyroków sądów administracyjnych.

Natomiast Sąd Rejonowy w Kole rozstrzygając o odpowiedzialności karnej oskarżonego M. P. winien mieć na uwadze przepisy prawa karnego materialnego, w szczególności regulujące zasady stosowania ustawy karnej, które zawarte zostały w art. 4 kodeksu karnego. W ocenie bowiem sądu okręgowego, przy orzekaniu w postępowaniu karnym należy uwzględnić wypracowaną w nauce prawa karnego regułę intertemporalną nakazującą stosowanie przepisu obowiązującego w dacie orzekania, a nie w dacie deliktu, jeśli jest względniejszy dla sprawy (wyrok WSA w Łodzi z dnia 19 stycznia 2018r. (...) SA/Łd 866/17).

Zgodnie z treścią art. 4 § 1 k.k. jeżeli w czasie orzekania obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia przestępstwa, stosuje się ustawę nową, jednakże należy stosować ustawę obowiązującą poprzednio, jeżeli jest względniejsza dla sprawy.

W konsekwencji powyższego - Sąd orzekający ma obowiązek rozważyć zastosowanie „ustawy względniejszej” w rozumieniu art. 4 § 1 k.k. (postanowienie SN z dnia 16 lutego 2017r., II KK 347/16).

Dodać również należy, iż w dokonywanej ocenie względności ustaw nie jest wystarczające opieranie się tylko na treści znowelizowanych przepisów, ponieważ oceny tej w rozumieniu art. 4 § 1 kk należy dokonywać zarówno na gruncie konkurujących ze sobą przepisów (ustaw), jak i niepowtarzalnych okoliczności konkretnej sprawy. Chodzi zatem o dokonanie kompleksowej oceny całokształtu konsekwencji, które z tego wynikają (wyrok SN z dnia 05.01.2017r., IV KK 188/16).

Zważyć należało, że po dacie 28 czerwca 2015 r. wybudowanie wyżej wskazanych zjazdu i ogrodzenia nie wymagało żadnej zgody ani zgłoszenie, gdyby więc oskarżony wybudował je po tej dacie nie wyczerpałby znamion przestępstwa z art. 90 omawianej ustawy. Zgodnie z regułą art. 4 k.k. ten stan prawny należało odnieść do czynów popełnionych w lutym 2015 r., uznając, że nie doszło do naruszenia prawa karnego. Reguła intertemporalna dotycząca decyzji administracyjnych nie mogła wyłączyć stosowania wyżej wskazanego przepisu prawa karnego materialnego.

W oparciu o powyższe rozważania – z uwagi na fakt, iż zarzucane oskarżonemu M. P., w wyniku nowelizacji ustawy prawo budowlane, czyny nie stanowią czynów karalnych – należało zaskarżony wyrok zmienić poprzez uniewinnienie M. P. od zarzucanych mu w pkt 1 i 2 aktu oskarżenia czynów, tj. przestępstw z art. 90 ustawy z dnia 7 lipca 1994r. prawo budowlane, co też Sąd Okręgowy na podstawie art. 437 § 1 i 2 kpk uczynił w pkt. 1 wyroku.

Mając na uwadze fakt, iż również w toku postępowania odwoławczego oskarżony reprezentowany był przez pełnomocnika z urzędu sąd odwoławczy na podstawie § 17 ust. 2 pkt. 4 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. R. kwotę 516,60 tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

O kosztach procesu Sąd odwoławczy orzekł na podstawie art. 632 pkt. 2 k.p.k. obciążając nimi Skarb Państwa.

SSO R.R. Kwieciński