

Sygn. akt VII Ka 509/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 sierpnia 2013 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie w VII Wydziale Karnym Odwoławczym

w składzie:

Przewodniczący: SSO Małgorzata Tomkiewicz

Sędziowie: SSO Zbigniew Paturalski (spr.)

SSO Piotr Mądry

Protokolant: sekr. sądowy Elżbieta Łotowska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Marka Waśniewskiego

po rozpoznaniu w dniu 7 sierpnia 2013 r.

sprawy P. K. i D. C.

oskarżonych o przestępstwo z art. 27c ust. 1 pkt 2 Ustawy z dnia 18 kwietnia 1985 r. o rybactwie śródlądowym

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Mrągowie

z dnia 27 marca 2013 r. sygn. akt VI K 148/13

zaskarżony wyrok uchyla w całości i sprawę przekazuje do ponownego

rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Mrągowie.

VII Ka 509/13

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Mrągowie z dnia 27.03.2013 r. sygn. akt VI K 148/13 oskarżeni P. K.i D. C. zostali uznani za winnych tego, że w dniu 7.11.2012 r. na terenie rezerwatu przyrody POLDER S.w gminie (...), działając wspólnie i w porozumieniu, nie posiadając zezwolenia i nie będąc uprawnionymi do rybactwa, używając podbieraka dokonali nielegalnego połowu ryb gatunku karaś w ilości 143,9 kg wartości 431,70 zł na szkodę Uniwersytetu (...) w O., tj. czynu z art. 27c ust. 1 pkt 2 Ustawy z dnia 18.04.1985 r. o rybactwie śródlądowym. Za ten czyn w oparciu o powyższy przepis obydwu oskarżonym wymierzono kary po 8 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania miesięcznie 30 godzin nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne. Dodatkowo orzeczono wobec każdego z oskarżonych środki karne: z art. 27c ust. 2 w/w ustawy – podanie wyroku do publicznej wiadomości poprzez jego wywieszenie na tablicy ogłoszeń Urzędu Miasta w R., z art. 27c ust/ 3 pkt 1b w/w ustawy – nawiązkę w kwocie 2 158 zł na rzecz pokrzywdzonego, z art. 27c ust. 3 pkt 3 w/w ustawy – zakaz składania ofert do konkursu na oddanie w użytkowanie obwodu rybackiego na okres 1 roku.

Wyrok ten w całości na niekorzyść oskarżonych zaskarżył prokurator zarzucając obrazę prawa materialnego, tj. art. 278 § 1 kk, poprzez jego nie zastosowanie w przyjętej kwalifikacji prawnej czynu. W ocenie wnoszącej apelację

oskarżeni w wyniku nielegalnego połowu ryb przywłaszczyli następnie te ryby. W związku z tym ich czyn wyczerpuje znamiona występku z art. 27c ust. 1 pkt 2 ustawy z 18.04.1985 r. o rybnactwie śródlądowym oraz występku z art. 278 § 1 kk kwalifikowanych kumulatywnie w myśl art. 11 § 2 kk. Podnosząc ten zarzut prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Biskupcu.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelację należy uznać za w pełni zasadną. Nie ulega wątpliwości, że ustawa o rybnactwie śródlądowym za przestępstwo bądź wykroczenie uznaje samo łowienie w różny sposób bez uprawnień m. in. ryb, jak w tej sprawie. Wynika to jednoznacznie z treści słowa „poławia” na oznaczenie czynności wykonawczej sprawcy czynu użytego m. in. w art. 27c ust. 1 pkt 2 wyżej wymienionej ustawy. Oznacza to, że osoba nieuprawniona do rybnactwa popełnia przestępstwo z chwilą ustawienia rybackich narzędzi lub urządzeń połowowych, choćby niczego nie złowiła. Jest to zatem przestępstwo formalne.

Powstaje zatem pytanie, co zmienia się w kwalifikacji prawnej, jeżeli kłusownik rybacki nie tylko „łowić”, ale i „złowić” a następnie przywłaszczył sobie to co złowić. Odpowiedzi należy szukać w zagadnieniu związanym z ustaleniem własności ryb. W tym zakresie w pełni należy podzielić pogląd Sądu Rejonowego (szeroko i prawidłowo uzasadniony), że ryby zawsze są czyjąś własnością. Przywłaszczając zatem nielegalnie złowione ryby sprawca takiego czynu zawsze popełnia, w zależności od ich wartości, wykroczenie lub przestępstwo na szkodę określonego pokrzywdzonego. Z tych prawidłowych ustaleń Sąd Rejonowy nie wyciągnął jednak właściwych wniosków dotyczących kwalifikacji prawnej popełnionego przez oskarżonych czynu.

Nie można bowiem zgodzić się z poglądem tego Sądu, iż ustawa o rybnactwie śródlądowym jest ustawą szczególną wobec ustawy ogólnej jakim jest kodeks karny, co w myśl reguły *lex specialis derogat legi generali*, nie pozwala zakwalifikować kumulatywnie przedmiotowego przestępstwa także z art. 278 § 1 kk (względnie z art. 278 § 3 kk jako wypadku mniejszej wagi). Za takim poglądem nie przemawia przywołana przez sąd orzekający w I instancji treść ustępu 3 pkt 1b art. 27c ustawy o rybnactwie śródlądowym, nakazującym orzeczenie określonej nawiązki na rzecz pokrzywdzonego w przypadku przywłaszczenia złowionych nielegalnie ryb. Przepis ten określa jedynie jakie środki karne sąd jest zobowiązany orzekać odpowiednio, a więc w zależności od sytuacji faktycznej, w przypadku skazania za któreś z przestępstw wymienionych w ustępie 1 tego przepisu. Jak już wspomniano to powyżej, ustawa o rybnactwie śródlądowym za przestępstwo uznaje samo nielegalne poławianie ryb i gdyby zamiarem ustawodawcy było również karanie przywłaszczenia nielegalnie złowionych ryb, to stosowne określenie znalazłoby się w poszczególnych przepisach karnych przedmiotowej ustawy. Wówczas dopiero mielibyśmy do czynienia z ustawą szczególną wyłączającą stosowanie ustawy ogólnej. Skoro taka sytuacja nie ma miejsca, to problem odpowiedzialności karnej za przywłaszczenia nielegalnie złowionych ryb należy rozwiązać w oparciu o przepisy to normujące, czyli w tej sprawie art. 278 § 1 lub § 3 kk.

Analizując tą kwestię podnieść trzeba, że w dostępnym orzecznictwie sądów brak jest judykatów rozstrzygających kwalifikację prawną w identycznych stanach faktycznych jak w niniejszej sprawie. Są natomiast wypowiedzi przedstawicieli doktryny, a zwłaszcza Wojciecha Radeckiego. Od szeregu lat stoi on na stanowisku, że czyn polegający na nielegalnym połowie ryb i następnie ich przywłaszczenia przy wartości przekraczającej 250 zł, należy kwalifikować kumulatywnie z art. 27c ust. 1 pkt 2 ustawy o rybnactwie śródlądowym i z art. 278 § 1 lub § 3 kk (vide Przewodnik po pozakodeksowym prawie karnym Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego z 1998 r. str. 117–121, Prokuratura i Prawo z 2011 r. nr 9 str. 20–23). Pogląd ten Sąd Okręgowy w pełni podziela i dlatego zaszła konieczność uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Zgodnie bowiem z art. 455 kpk sąd odwoławczy może poprawić błędną kwalifikację prawną czynu jedynie wówczas, gdy nie zachodzi konieczność zmiany ustaleń faktycznych. W tej natomiast sprawie dla przyjęcia kumulatywnej kwalifikacji prawnej również z art. 278 § 1 lub § 3 kk, niezbędna jest uzupełnienie ustaleń faktycznych poprzez odpowiednią zmianę opisu czynu, iż oskarżeni nie tylko dokonali nielegalnego połowu ryb, lecz również następnie przywłaszczyli te ryby.

W toku ponownego rozpoznania sprawy Sąd Rejonowy, niezależnie od powyższego, jest zobowiązany ustalić, czy oskarżeni posługując się przy łowieniu ryb podbierakiem („kasiorkiem” – vide zeznania A. T. z k. 91), posługiwali się tym samym jednym z rybackich narzędzi połowowych, co jest jednym z ustawowych znamion występku z art. 27c ust. 1 pkt 2 Ustawy o rybactwie śródlądowym. Ustawa ta nie zawiera jednak definicji pojęcia rybackie narzędzie połowowe, a jest to zawarte w § 9 Rozporządzenia Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 12 listopada 2001 r. w sprawie połowu ryb oraz warunków chowu, hodowli i połowu innych organizmów żyjących w wodzie (Dz. U. z 2001 r. nr 138, poz. 1559). Katalog wymienionych w tym przepisie rybackich narzędzi połowowych nie zawiera jednak narzędzia o nazwie podbierak. Wymienione tam nazwy dotyczą bezspornie innych narzędzi. Z doświadczeń życiowych wynika jednak, że zarówno wędkarze jak i rybacy, posługują się powszechnie podbierakami przy wyciąganiu z wody złowionych ryb. W tej sytuacji w ocenie Sądu Okręgowego to narzędzie należałoby zaliczyć do innych rybackich narzędzi służących do połowu ryb pod lodem (§ 9 ust. 1 pkt 4 in fine w/w Rozporządzenia). Nie ulega przy tym wątpliwości, że użycie wymienionych w tym przepisie narzędzi poza sezonem łowienia pod lodem, nie pozbawia ich cech rybackich narzędzi połowowych.

W związku z powyższym w oparciu o art. 437 § 2 kpk zaskarżony wyrok należało uchylić i sprawę tą przekazać do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Mrągowie VI Zamiejscowy Wydział Karny z siedzibą w Biskupcu.