

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 maja 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym w składzie

| | |
|----------------|--|
| Przewodniczący | SSA Jacek Dunikowski |
| Sędziowie | SSA Janusz Sulima (spr.) SSA Leszek Kulik |
| Protokolant | Monika Zuzga |

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Białymstoku – Janusza Kordulskiego

po rozpoznaniu w dniu 27 maja 2014 r.

sprawy:

1. **K. H.** oskarżonego z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 290 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k.
2. **A. H.** oskarżonego z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 290 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k.
3. **H. S.** oskarżonego z art. 18 § 3 kk. w zw. z art. 290 § 1 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k.

z powodu apelacji wniesionych przez prokuratora w stosunku do H. S. i obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 17 lutego 2014 r., sygn. akt III K 130/13

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w Białymstoku do ponownego rozpoznania.

UZASADNIENIE

K. H. i A. H. zostali oskarżeni o to, że w okresie od października 2009 r. do dnia 25 marca 2010 r. w B., działając w celu przywłaszczenia, wspólnie i w porozumieniu, jako właściciele firm (...) oraz PW (...) dokonali wycięcia drzewa w lesie w (...) K., na działkach (...) w ilości 2.213 m³ o łącznej wartości 286.811 zł, co stanowi mienie znacznej wartości, na szkodę Gminy B., przy czym 90% tej ilości drzewa o wartości 258.130 zł wywieźli z terenu lasu i przywłaszczyli, tj. o czyn z art. 278 §1 k.k. w zw. z art. 290 §1 k.k. w zw. z art. 294 §1 k.k.

H. S. został zaś oskarżony o to, że w okresie od 4 października 2009 r. do dnia 25 marca 2010 r. w B., pełniąc funkcję Dyrektora A. B., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej ułatwił K. H. i A. H. dokonanie wycięcia drzewa w lesie w (...) K., na działkach (...) w ilości 2.213 m³ o łącznej wartości 286.811 zł na szkodę Gminy B., w ten sposób,

że zlecił im wykonanie tej czynności, mając przy tym świadomość, że na powyższe nie uzyskał zgody od właściciela tj. Gminy B., tj. o czyn z art. 18 §3 k.k. w zw. z art. 290 §1 k.k. w zw. z art. 278 §1 k.k.

Sąd Okręgowy w Białymstoku wyrokiem z dnia 17 lutego 2014 roku, wydanym w sprawie III K 130/13:

I. oskarżonych K. H. i A. H. uznał za winnych tego, że w okresie od października 2009 r. do dnia 25 marca 2010 r. w B., działając w celu przywłaszczenia, wspólnie i w porozumieniu, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, jako właściciele firm (...) oraz PW (...) dokonali wyrębu drzewa w lesie w (...) K., na działkach (...) w ilości 1.991 m⁽³⁾ o łącznej wartości 258.033,60 zł, na szkodę Gminy B., przy czym 90% tej ilości drzewa o wartości 232.230,24 zł wywieźli z terenu lasu i przywłaszczyli, tj. czynu z art. 278 §1 k.k. w zw. z art. 290 §1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 4 §1 k.k. i za to na mocy art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 290 §1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 4 §1 k.k. skazuje ich, a na mocy art. 278 §1 k.k. w zw. z art. 33 §2 k.k. w zw. z art. 4 §1 k.k. wymierzył im kary po 2 lata pozbawienia wolności oraz grzywny w wysokości po 150 stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki za równoważną kwocie 50 (pięćdziesiąt) złotych.

II. oskarżonego H. S. uznał za winnego tego, że w dniu

4 listopada 2009 r. pełniąc funkcję dyrektora A. B., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej ułatwił K. H. i A. H. dokonanie wyrębu drzewa w lesie w (...) K., na działkach (...) w ilości 398 m⁽³⁾ o łącznej wartości 51.580,80 złotych na szkodę Gminy B. w ten sposób, że pismem z dnia 4 listopada 2009 r. zlecił im wykonanie prac polegających na usunięciu chorych, zbędnych i zagrażających bezpieczeństwu drzew, wiatrołomów i podszytu, mając przy tym świadomość, że na powyższe nie uzyskał zgody od właściciela, tj. Gminy B., tj. czynu z art. 18 §3 k.k. w zw. z art. 290 §1 k.k.

w zw. z art. 278 §1 k.k. i za to na mocy art. 18 §3 k.k. w zw. z art. 290 §1 k.k. w zw.

z art. 278 §1 k.k. w zw. z art. 4 §1 k.k. skazał go, a na mocy art. 19 §1 k.k. w zw.

z art. 278 §1 k.k. w zw. z art. 33 §2 k.k. w zw. z art. 4 §1 k.k. wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności oraz grzywnę w wymiarze 50 stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki za równoważną kwocie 50 (pięćdziesiąt) złotych.

III. na mocy art. 69 §1 i 2 k.k., art. 70 §1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonych kar pozbawienia wolności warunkowo zawiesił oskarżonym:

1/ K. H. na okres próby wynoszący 4 (cztery) lata,

2/ A. H. na okres próby wynoszący 4 (cztery) lata,

3/ H. S. na okres próby wynoszący 2 (dwa) lata.

IV. na mocy art. 290 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonych na rzecz pokrzywdzonego Gminy B. nawiązki w kwotach:

1/ od K. H. – 516.067,20 zł (pięćset szesnaście tysięcy sześćdziesiąt siedem złotych dwadzieścia groszy),

2/ od A. H. – 516.067,20 zł (pięćset szesnaście tysięcy sześćdziesiąt siedem złotych dwadzieścia groszy),

3/ od H. S. – 103.161,60 zł (sto trzy tysiące sto sześćdziesiąt jeden złotych sześćdziesiąt groszy).

V. pozostawił powództwo cywilne bez rozpoznania.

VI. zasądził od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa opłaty w wysokości:

1/ od K. H. – 1800 (tysiąc osiemset) złotych,

2/ od A. H. – 1800 (tysiąc osiemset) złotych,

3/ od H. S. - 590 (pięćset dziewięćdziesiąt) złotych

i obciąża oskarżonych K. H., A. H. i H. S. pozostałymi kosztami procesu w częściach ich dotyczących.

Obrońca oskarżonego K. H. zaskarżył powyższy wyrok w całości i powołując się na przepisy art. 438 pkt 1, 2 i 3 k.p.k. zarzucił temu wyrokowi:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść polegający na uznaniu, iż oskarżony K. H. działając z zamiarem bezpośrednim dokonał wyrębu drzewa w celu jego przywłaszczenia w sytuacji, gdy firma (...) działała na podstawie umowy ze stowarzyszeniem A. B., zaś prace, jak i ich postęp był nadzorowany przez pracownika Nadleśnictwa D. - J. S. (1) oraz przedstawicieli stowarzyszenia A., jak również przedstawicielki Urzędu Miasta B. – M. S.,

2. obrazę przepisów prawa procesowego, która miała wpływ na treść rozstrzygnięcia tj.:

- 196 § 3 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie, podczas gdy biegły sporządzający opinię w sprawie wykonywał operaty szacunkowe na zlecenie strony postępowania tj. powoda cywilnego Gminy B., co rodzi uzasadnione wątpliwości co do bezstronności biegłego;
- art. 7 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. polegającą na uznaniu opinii biegłego M. A. za spójną, logiczną i pełną, podczas gdy:
- opinia nie wskazuje ile drzew wycięto, biegły nie sporządził szacunku metodą posztuczną, która pozwoliłaby na dokładne określenie ilości wyciętych drzew, ich stanu zdrowotnego, jakości oraz całkowitej masy pozyskanego drzewa oraz jej wartości;
- biegły błędnie przyjął, że nie można było zastosować metody posztucznej, bowiem mierzenie i liczenie pni porą zimową było niemożliwe na skutek pokrywy śnieżnej natomiast późną wiosną z uwagi na ulistnione zwarte kępy odrośli i samosiewów, podczas gdy posłużyć metodą posztuczną mógł się wczesną wiosną, po ustąpieniu pokrywy śnieżnej;
- operat szacunkowy z 2003 r. będący podstawą opinii jest sprzeczny z opisami taksacyjnymi dokonany przez biegłego na podstawie oględzin miejsca wycinki- np. w wydzieleniu 20b (k. 159) operat szacunkowy wskazuje na skład gatunkowy: 4 O. - 50 lat, 3 O.35 lat, 2 B. 35 lat, zaś po taksacji biegłego na tym wydzieleniu stwierdzono: 8 O. 45 lat, 2 B. 45 lat;
- ilość pozyskanego drzewa przyjęta w opinii jest ponad dwukrotnie większa niż drzewa pozyskanego z terenu bezpośrednio sąsiedniego, o porównywalnej powierzchni i zadrzewieniu, gdzie dokonano wyrębu zupełnego drzewa i na podstawie świadectw legalności pozyskania drewna ustalono, że wycięto łącznie jedynie 921,54 m³ drzewa.

3. obrazę przepisu art. 290 §2 k.k. poprzez błędną jego wykładnię polegającą na uznaniu, że nawiązkę na rzecz pokrzywdzonego orzeka się w podwójnej wysokości wartości drzewa od każdego ze współsprawców i pomocników, w sytuacji gdy taka interpretacja przepisu prowadzi do bezpodstawnego wzbogacenia pokrzywdzonego i jest sprzeczna z kompensacyjnym charakterem środka karnego w postaci nawiązki.

Obrońca oskarżonego K. H. wniósł o zmianę zaskarżonego poprzez uniewinnienie oskarżonego K. H. od popełnienia zarzucanego mu czynu.

Obrońca oskarżonego A. H. również zaskarżył powyższy wyrok w całości i na podstawie art. 438 pkt 1, 2 i 3 k.p.k. zarzucił mu:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść polegający na uznaniu, że oskarżony A. H. działając z zamiarem bezpośrednim dokonał wyrębu drzewa w celu jego przywłaszczenia w sytuacji, gdy:

a. firma oskarżonego wykonywała prace wycinkowe zgodnie z umową zawartą z firmą (...), a A. H. nie podejmował osobiście żadnych decyzji w przedmiocie zakresu wycinki;

b. oskarżony A. H. nie brał udziału w rozmowach z przedstawicielami A. B., a jego pracownicy wykonywali prace na polecenie K. H. lub J. S. (1);

c. prace wykonywane przez pracowników firm oskarżonych były nadzorowane przez specjalistę Nadleśnictwa D. w B. J. S. (1), który przynajmniej kilka razy w tygodniu przebywał na terenie prowadzonych prac wycinkowych oraz ponad osiemdziesiąt razy kontaktował się telefonicznie z oskarżonym K. H. w okresie objętym zarzutem, co utwierdzało oskarżonych w przekonaniu, że prace wycinkowe są legalne i A. B. jest uprawniony do dysponowania terenem prac wycinkowych;

d. przedstawiciele zleceniodawcy stowarzyszenia A. B. byli codziennie obecni na miejscu wycinki i nie mieli zastrzeżeń do prowadzonych przez firmy oskarżonych prac ani ich zakresu;

e. prace były prowadzone przez prawie sześć miesięcy na dużym obszarze, wielokrotnie na miejscu pojawiali się strażnicy miejscy, a także M. S.- urzędniczka Departamentu (...) Urzędu Miejskiego w B. i nie kwestionowali legalności dokonywanej wycinki.

2. Obrazę przepisów prawa procesowego, która miała wpływ na treść rozstrzygnięcia tj.:

a. 196 §3 k.p.k. polegającą na niepowołaniu innego biegłego z zakresu leśnictwa i urządzania lasu, w sytuacji gdy biegły sporządzający opinię w sprawie wykonywał operaty szacunkowe na zlecenie strony postępowania tj. powoda cywilnego Gminy B. co rodzi uzasadnione wątpliwości co do bezstronności biegłego;

b. art. 366 §1 k.p.k. poprzez niewyjaśnienie powiązań pomiędzy biegłym M. A. a Nadleśnictwem D. w B., w sytuacji gdy Nadleśnictwo było odpowiedzialne za nadzór nad terenem wycinki, a siedziba Nadleśnictwa jest tożsama z adresem biegłego sądowego co może budzić zastrzeżenia co do bezstronności biegłego;

c. art. 366 §1 k.p.k. poprzez niewyjaśnienie jaką ilość drewna oskarżeni pozyskali w ramach dozwolonej wycinki;

d. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. polegającą na uznaniu opinii biegłego M. A. za spójną, logiczną, pełną i jasną, co w konsekwencji było podstawą do oddalenia wniosku obrońcy oskarżonego A. H. o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego, w sytuacji gdy:

- opinia została sporządzona na podstawie operatu urzędzeniowego dla lasów położonych na terenie miasta B. powstałego w 2003r. i nie uwzględnia, iż od daty sporządzenia operatu do daty rozpoczęcia wycinki mogło dojść do powaleń drzew na skutek anomalii pogodowych lub złego stanu zdrowotnego, a także do nielegalnej wycinki drzew;
- opinia nie wskazuje ile drzew wycięto, biegły nie sporządził szacunku metodą posztuczną, która pozwoliłaby na dokładne określenie ilości wyciętych drzew, ich stanu zdrowotnego oraz całkowitej masy pozyskanego drzewa, jej wartości oraz przybliżonego okresu ich wycięcia;
- opinia jest nielogiczna i niejasna- np. w wydzieleniu 20a (k. 159 akt sprawy) biegły określa wiek drzewa na 35 lat wg stanu na grudzień 2009r., a wg stanu na dzień 26 marca 201 Or. określa wiek drzewa już na 45 lat, mimo, że od daty rozpoczęcia prac do ich zakończenia upłynęło niespełna 6 miesięcy;
- biegły błędnie przyjął, że nie można było zastosować metody posztucznej, bowiem mierzenie i liczenie pni porą zimową było niemożliwe na skutek zalegającej pokrywy śnieżnej natomiast późną wiosną z uwagi na ulistnione zwarte kępy odrośli i samosiewów (k. 158), podczas gdy mógł posłużyć się metodą posztuczną wczesną wiosną, po ustąpieniu pokrywy śnieżnej;

- ze zdjęć wykonanych przez biegłego do opinii sporządzonej w postępowaniu przygotowawczym wynika, że pnie drzew były widoczne i możliwe do pomiaru nawet w dacie sporządzania opinii przez biegłego;
- operat szacunkowy z 2003r. będący podstawą opinii jest sprzeczny z opisami taksacyjnymi dokonanyymi przez biegłego na podstawie oględzin miejsca wycinki- np. w wydzieleniu 20b k. 159) operat szacunkowy wskazuje na skład gatunkowy: 4 O. - 50 lat, 3 O. 35 lat, 2(...) 35 lat, zaś po taksacji biegłego na tym wydzieleniu stwierdzono: 8 O. 45 lat, 2 B. 45 lat;
- ilość pozyskanego drzewa przyjęta w opinii jest ponad dwukrotnie większa niż drzewa pozyskanego z terenu bezpośrednio sąsiedniego, o porównywalnej powierzchni i zadrzewieniu, gdzie dokonano wyrębu zupełnego drzewa i na podstawie świadectw legalności pozyskania drewna ustalono, że wycięto łącznie jedynie 921, 54 m³ drzewa (k. 646);
- z informacji uzyskanej przez Sąd Okręgowy od właściciela terenu wynika, że na miejscu wycinki pozostawiono jedynie kilka metrów sześciennych drewna, a nie jak wynika z opinii biegłego sądowego 221,3 m³ (vide pismo z Urzędu Miejskiego w B. z dnia 30 października 2013r.)

e. art. 170 §1 pkt 5 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. polegającą na oddaleniu wniosku dowodowego o przesłuchanie w charakterze świadka A. S. poprzez uznanie, że wniosek ten zmierza do przedłużenia postępowania (k. 935 akt) w sytuacji gdy świadek A. S. skontaktował oskarżonego K. H. z oskarżonym

3. obrazę przepisu prawa materialnego tj. art. 290 §2 k.k. poprzez błędną jego wykładnię polegającą na uznaniu, że nawiązkę na rzecz pokrzywdzonego orzeka się w podwójnej wysokości wartości drzewa od każdego ze współsprawców i pomocników, w sytuacji gdy taka interpretacja przepisu prowadzi do bezpodstawnego wzbogacenia pokrzywdzonego i jest sprzeczna z kompensacyjnym charakterem środka karnego w postaci nawiązki.

Obrońca oskarżonego A. H. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego A. H. od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Białymstoku.

Również w całości zaskarżył powyższy wyrok obrońca oskarżonego H. S. i powołując się na przepisy art. 427 §1 i 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 1, 2 i 3 k.p.k. zarzucił temu wyrokowi:

1. obrazę prawa materialnego, a mianowicie art. 18 §3 k.k. w zw. z art. 290 §1 k.k. w zw. z art. 278 §1 k.k. poprzez zakwalifikowanie zachowania oskarżonego, jako pomocnictwa do wyrębu i kradzieży drewna, w sytuacji gdy ustalony i przypisany H. S. czyn nie wypełnia ustawowych znamion pomocnictwa (zachowania podjętego w zamiarze, aby inna osoba popełniła czyn zabroniony), skutkiem czego został on skazany za czyn nie będący przestępstwem,

2. obrazę przepisów postępowania, a mianowicie:

a. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i oparcie orzeczenia na wybiórczo potraktowanym materiale dowodowym, co przejawiało się w zignorowaniu:

- okoliczności informowania i konsultowania (w tym poprzez dostarczanie żądanych dokumentów) władz A. z przedstawicielem Nadleśnictwa D. - J. S. (1) zamiaru uporządkowania terenu wokół lotniska K., w tym przeprowadzenia wycinki sanitarnej zgodnie z obowiązującym na tym terenie planem urządzenia lasu, zlecenia tej czynności firmie (...),
- pisma z Urzędu Miasta pozwalającego na przeprowadzenie prac porządkowych na terenie wokół lotniska K., które to pismo w ocenie nawet leśników (J. S. (1), J. S. (2)) mogło być traktowane jako zgodna na wycinkę sanitarną,

- zdjęć zrobionych w grudniu 2009 r. na terenie prac pilarskich ,a których widać pracowników Urzędu Miejskiego, akceptujących wykonywaną wycinkę, co uwiarygodnia wyjaśnienia H. S. o istnieniu zgody pracowników Urzędu Miejskiego na taką wycinkę,
- porozumienia między Gminą B., a Nadleśnictwem D. na temat nadzoru tego podmiotu nad gospodarką leśną prowadzoną na terenie K.,

których uwzględnienie pozwalało na wysnucie wniosku, iż H. S. zawierając z K. H. umowę na wykonanie wycinki sanitarnej, działał w przekonaniu, że ma uprawnienie do zlecenia takich prac, a więc nie działał z zamiarem ułatwienia innej osobie popełnienia czynu zabronionego

b. art. 424 § 1 pkt 1 i 3 kpk poprzez sporządzenie uzasadnienia wyroku bez należytego umotywowania stanowiska o zakwestionowaniu wyjaśnień H. S., z odniesieniem się do wszystkich mających znaczenie dowodów i płynących z nich okoliczności;

Obrońca oskarżonego H. S. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie H. S. od popełnienia zarzuconego mu czynu, ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Białymstoku do ponownego rozpoznania.

Prokurator zaskarżył powyższy wyrok w zakresie dotyczącym oskarżonego H. S. w całości na jego niekorzyść.

Prokurator na zasadzie art. 427 §1 i 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 3 k.p.k. zarzucił temu wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść a polegający na przyjęciu, że oskarżony H. S. swoim działaniem ułatwił K. H. i A. H. jedynie wycięcie i zabór drzew chorych, zbędnych i zagrażających bezpieczeństwu, a które stanowiły jedynie 20% ogólnej masy wyciętego drewna i stanowiły wartość 51.580,80 zł podczas gdy prawidłowa analiza zgromadzonych w sprawie materiału dowodowego, pozwala przypisać wyżej wymienionemu pomocnictwo do wyrębu i przywłaszczenia całego drzewa wartości 258.033,24 zł którego wyręb i przywłaszczenie zarzucono K. H. i A. H..

Prokurator wniósł o uchylenie wyroku w części dotyczącej oskarżonego H. S. i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelację obrońców są zasadne, chociaż wnioski o uniewinnienie poszczególnych oskarżonych są co najmniej przedwczesne.

Zacząć należy od tego, że Sąd Okręgowy ponownie rozpoznający sprawę nie zrealizował wskazań sądu odwoławczego uchylającego poprzednio wydany wyrok. Opinia biegłego M. A. nadal jest bowiem niepełna i niespójna, a przede wszystkim nieweryfikowalna, a jednocześnie brak jest innej opinii biegłego uprawnionego do oszacowania masy wyciętych drzew.

Biegły nie naprawił nawet błędu, wytkniętego mu przez Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 4 lipca 2013 roku, polegającego na tym, że masę przyrostu drzewa określił na 9 lat, podczas gdy w rzeczywistości od sporządzenia operatu stanowiącego podstawę opracowania opinii upłynęło tylko 7 lat. Błąd ten zaś nie mógł nie mieć wpływu na obliczenie wartości pozyskanego drewna. Wprawdzie na rozprawie w dniu 30 grudnia 2013 roku (k. 951) biegły odniósł się do tej kwestii, ale to wyjaśnienie nie wydaje się być zrozumiałe: „Dlatego nie podejmowałem tutaj 7 lat tylko określałem jaki jest wiek po dokonaniu cięć.”. Nie wiadomo też, czy było to zrozumiałe dla Sądu Okręgowego, skoro w uzasadnieniu, pomimo wskazań sądu odwoławczego, w ogóle do tego nie odniesiono się.

Sąd Apelacyjny, uchylając poprzedni wyrok, wskazywał też (str. 12 uzasadnienia), że wykresy biegłego z karty 159 – 160 nie są jasne i zrozumiałe oraz zawierają błędy między innymi odnośnie wieku drzewostanu. Słusznie obrońcy K. H. i A. H. zwracają uwagę na istotne różnicę pomiędzy opisanym w tabeli składem gatunkowym drzew na grudzień 2009 roku

a składem gatunkowym na dzień 26 marca 2010 roku. Zastanawiające jest, dlaczego w niektórych pododdziałach skład gatunkowy uległ diametralnej zmianie. Na przykład w pododdziale „(...)” o powierzchni 0,2300 hektara wedle stanu na grudzień 2009 roku rosły tylko o. w średnim wieku 50 lat, a po wycince 80% drzewostanu na tym pododdziale rosły nie tylko 55 – letnie o., ale również 55 - letnie b.. Jednocześnie w pododdziale „(...)”, na którym wycięto, według biegłego, 70 % drzew skład gatunkowy drzewostanu w ogóle nie uległ zmianie, a jedynie zwiększył się wiek drzew. Należy domyślać się, że wskazany po lewej stronie tabeli wiek drzew został przepisany z operatu urzędniowego dla lasów niepaństwowych położonych na terenie miasta B. na okres od 01.01.2003 r. do 31.12.2012 r. Stąd też prawdopodobnie w tabeli został wskazany wiek tych drzew na datę sporządzania tego operatu a nie na grudzień 2009 roku. Gdyby nawet tak przyjąć, to wciąż zastanawia, dlaczego w pododdziale „(...)” w grudniu 2003 roku rosły 30 i 40 – letnie b., a po wycince 40 % drzew z tego oddziału 26 marca 2010 roku rosły tam 55 – letnie b. oraz 55 – letnie o., których wcześniej, wedle wspomnianego operatu, w ogóle nie było. Tego rodzaju niespójności pomiędzy tym, co jest po lewej stronie tabeli a tym co po prawej można wskazać jeszcze więcej.

Nie zostało też wyjaśnione, co zostało również podniesione przez Sąd Apelacyjny w Białymstoku w uzasadnieniu wyroku z dnia 4 lipca 2013 roku, dlaczego biegły w punkcie 6 opinii przyjął, że pozostawiono jedynie 20% drzew, gdy jednocześnie z wyszczególnionych w tabeli danych wynika, że jedynie na pododdziale „(...)” o powierzchni zaledwie 0,2300 hektara wycięto 80% drzewostanu. Z tabeli wynika, że na pozostałych oddziałach wycięto średnio 60 – 70 % drzew. Na pododdziale „(...)” wycięto zaś jedynie 10 % drzew, a na pododdziale „(...)” 40%.

Nie wiadomo, na jakiej podstawie Sąd pierwszej instancji uznał opinię biegłego M. A. za rzetelną, skoro nawet nie skonfrontował jej z materiałami źródłowymi opinii. Sąd ten najwyraźniej nie miał w swojej dyspozycji operatu urzędniowego dla lasów niepaństwowych położonych na terenie miasta B. na okres 01.01.2003 r. do 31.12.2012 r. Wydaje się zaś, że był to podstawowy dokument, na którym opierała się opinia tego biegłego.

Biegły M. A. wśród źródeł danych merytorycznych wskazał również oględziny miejsca dokonania wycinki w czerwcu i lipcu 2001 roku oraz taksacje drzewostanów. Nie wiadomo jednakże, co biegły stwierdził podczas tych oględzin. Nie zostało to bowiem w ogóle opisane w opinii. Wprawdzie punkt 5 opinii został zatytułowany: „Opis miejsca dokonania wycinki drzew”, ale znajdujące się w tej części opinii informacje są bardzo ogólne i aby je posiąść nie trzeba było przeprowadzać żadnych oględzin. Załączone do opinii kolorowe zdjęcia niczego w zasadzie nie wnoszą. Nie wiadomo nawet, na których działkach lub działce zostały wykonane. Na ich podstawie trudno nawet sobie wyobrazić skalę dewastacji lasu, spowodowaną przez oskarżonych. Jeżeli biegły przed sporządzeniem opinii dokonał opisów taksacyjnych drzewostanu, to te opisy powinien był dołączyć do opinii.

Wszystkie te dane są potrzebne, aby można było zweryfikować poprawność opinii. Art. 200 §2 pkt 5 k.p.k. wyraźnie zresztą stanowi, że opinia powinna zawierać sprawozdanie z przeprowadzonych czynności i spostrzeżeń oraz oparte na nich wnioski. Opinia biegłego nie może ograniczać się wyłącznie do odpowiedzi na pytanie zadane przez organ procesowy. Takiej opinii nie można uznać za rzetelną i fachową, gdyż bez sprawozdania z przeprowadzonych badań i bez zapoznania z materiałami źródłowymi nie jest możliwe dokonanie przez sąd takiej oceny.

Konieczne też jest dokonanie weryfikacji opinii biegłego M. A. za pomocą innych sposobów. Zasadnie obrońcy oskarżonych podnoszą, że na porównywalnym terenie, sąsiadującym z obszarem, na którym oskarżeni dokonali nielegalnej wycinki drzew, gdzie dokonano wyrębu zupełnego drzew, pozyskano łącznie 921,54 m³ drewna. Jednocześnie wyjaśnienia wymaga, na jakim obszarze oskarżeni dokonali wycinki drzew. Początkowo (notatki urzędowe k. 88 i 89) pracownicy Urzędu Miejskiego w B. wskazywali obszar o powierzchni znacznie mniejszej niż wskazanej w opinii biegłego.

Zgodzić się należy z obrońcami K. i A. H., że dla dokładnego obliczenia masy wyciętych przez tych oskarżonych drzew najlepsza byłaby metoda posztuczna. W metodzie tej każde drzewo podlega ocenie wymiarów i jakości pod kątem jego przydatności na określone sortymenty. Jej wadą jednak jest pracochłonność i czasochłonność. Nie mniej jednak może budzić pewne zdziwienie, że odstąpiono do szacowania masy wyciętych drzew tą metodą, kiedy było to jeszcze możliwe. Obliczenie bowiem masy wyciętych przez oskarżonych drzew, a następnie ich wartości bezpośrednio

się bowiem przekłada na dolegliwość środków karnych, które sąd jest zobligowany orzec w przypadku wydania wyroku skazującego. Nie potrzeba jednakże posiadać większej wiedzy fachowej, aby stwierdzić, że obecnie dokonanie szacunku tą metodą jest właściwie niemożliwe.

To, że biegły M. A. wykonywał operaty szacunkowe na zlecenie Gminy B., która jest pokrzywdzoną w niniejszej sprawie i jednocześnie powodem cywilnym, trudno uznać za powód osłabiający zaufanie do jego bezstronności. Nie jest on przecież instytucjonalnie powiązany z pokrzywdzonym. W szczególności M. A. nie jest pracownikiem Urzędu Miejskiego w B.. Na pewno zaś nie świadczy o jego stronniczości to, że jest on powiązany z Nadleśnictwem D. w B.. Jeżeli to Nadleśnictwo nie dopełniło swoich obowiązków związanych z nadzorem lasu, na terenie którego dokonano nielegalnej wycinki drzew, to na pewno nie jest zainteresowane tym, aby biegły tendencyjnie w swojej opinii zawyżył masę wyciętych drzew.

Nie mniej jednak, jeżeli biegły M. A. nie będzie w stanie wyklarować wszystkich niejasności w swojej opinii oraz ją uzupełnić w taki sposób, aby można było ją zweryfikować i prawidłowo ocenić, konieczne stanie się dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego.

Zaznaczyć jednocześnie należy, że wbrew pogładowi wyrażonemu w apelacjach obrońców, Sąd pierwszej instancji dokonał prawidłowej interpretacji przepisu art. 290 §2 k.k. Zgodnie z tym przepisem w razie skazania za wyrąb drzewa albo za kradzież drzewa wyrąbanego lub powalonego, sąd orzeka na rzecz pokrzywdzonego nawiązkę w wysokości podwójnej wartości drzewa. Nawiązkę w podwójnej wysokości wartości drzewa orzeka się wobec każdego ze współsprawców (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 października 2007 roku, IV KK 319/07, OSNwSK 2007/1/2297; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 1996 roku, I KZP 30/96, OSNKKW 1997/1 – 2/4; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lutego 1984 roku, III KR 272/83, OSNKKW 1984/9 – 10/93).

Nieprzekonujące są też argumenty obrońców zmierzające do wykazania, że K. i A. H. mogą ponosić jedynie cywilną odpowiedzialność za wyrąbane przez nich drzewa na działkach należących do Gminy B.. Obydwaj przecież znali treść pisma Dyrektora A. B., na podstawie którego została dokonana przez nich wycinka drzew. Chodziło zaś w nim o usunięcie drzew chorych, zbędnych i zagrażających bezpieczeństwu. Ponadto nie wycinali jedynie drzew oznaczonych przez pracownika Nadleśnictwa D. – J. S. (1), a w zleceniu Dyrektora A. B., jak również w umowie zlecenia zawartej pomiędzy oskarżonymi wyraźnie zaznaczono, że wszelkie prace muszą być wykonywane w uzgodnieniu i pod nadzorem Nadleśnictwa D..

Skoro jednak Dyrektor A. B. zlecił im wycięcie chorych, zbędnych i zagrażających bezpieczeństwu drzew, to należy się zastanowić, czy za wycięcie tego rodzaju drzew powinni ponosić odpowiedzialność karną, zwłaszcza że pracownik Nadleśnictwa D. oznaczał drzewa, które miały być przez nich wycięte. Aby przypisać im zamiar dokonania wycięcia i zaboru chorych drzew należałoby w gruncie rzeczy wykazać nie tylko, że nie wiedzieli, iż pracownicy Urzędu Miejskiego w B. nie wyrazili zgody na dokonanie takiej wycinki, ale także, że łączyło ich z H. S. i J. S. (1) porozumienie co do dokonania przestępstwa kradzieży leśnej.

Nie można też przypisać H. S. zamiaru ułatwienia dla pozostałych oskarżonych dokonania w celu przywłaszczenia wyrębu drzew chorych, zbędnych i zagrażających bezpieczeństwu na tej tylko podstawie, jak uczynił to Sąd pierwszej instancji, że najpierw wydał zlecenie K. H. dokonania wycinki drzew, a dopiero potem wystąpił do Departamentu (...) w B. o wyrażenie zgody na prace porządkowe na działkach, położonych w bezpośrednim sąsiedztwie lotniska K.. Jest to niedopuszczalne uproszczenie.

W gruncie rzeczy Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku w ogóle nie wykazał, że H. S. zlecając pozostałym oskarżonym dokonanie wycinki drzew chorych, zbędnych i zagrażających bezpieczeństwu działał przynajmniej w zamiarze ewentualnym ułatwienia K. H. i A. H. dokonania czynu zabronionego.

Trafnie obrońca H. S. podniósł w swojej apelacji, że dla ustalenia strony podmiotowej zachowania tego oskarżonego istotne są okoliczności, w jakich powstała inicjatywa uporządkowania terenu wokół lotniska na K.. Istotne też są okoliczności dotyczące skontaktowania się Dyrektora A. B. z K. H.. W wielu rozmowach dotyczących uporządkowania

terenu wokół lotniska na K. uczestniczył A. S.. Nie było zatem żadnych podstaw do oddalenia wniosku obrońcy o przesłuchanie tego świadka. Na pewno wniosek ten nie zmierzał do przedłużenia postępowania, jak słusznie zauważył obrońca A. H., gdyż po złożeniu tego wniosku sąd i tak wyznaczył kolejne terminy rozpraw. Zeznania tego świadka mają zaś istotne znaczenie dla odpowiedzialności karnej wszystkich oskarżonych. Wprawdzie przepis art. 442 §2 k.p.k. zezwala przy ponownym rozpoznaniu na ujawnienie dowodów w znacznie w większym zakresie aniżeli podczas pierwszego rozpoznania sprawy, ale nie tych dowodów, które miały wpływ na uchylene wyroku. Zeznania A. S. mają natomiast znaczenie dla ustalenia zamiaru chociażby H. S., a Sąd Apelacyjny, uchylając poprzedni wyrok, wyraźnie wskazał na wątpliwości związane z przypisaniem temu oskarżonemu pomocnictwa do przestępstwa kradzieży leśnej.

Rację ma też obrońca oskarżonego H. S., że treść pisma Urzędu Miejskiego w B., w którym wyrażono zgodę na prace porządkowe polegające na utrzymaniu czystości i porządku terenów leśnych w bezpośrednim sąsiedztwie lotniska, mogło być różnie interpretowane. W pojęciu wielu osób mających do czynienia z lasami prace porządkowe w lesie polegają właśnie na wycinaniu drzew chorych i zagrażających bezpieczeństwu. Nawet Nadleśniczy Nadleśnictwa D. J. S. (2) stwierdził w swoich zeznaniach (k. 175): „Pismo z Urzędu Miasta pozwalające na porządkowanie lasu można chyba traktować jako zgodę, chociaż nie ma tu precyzji co do tego, co ma być zrobione”. Podobnie zeznał leśnik J. S. (1) (k. 411): „Sądzę, że laik może operować słowem prace porządkowe w kontekście wycinki sanitarnej”. Uznając zaś, że zgoda Urzędu Miejskiego w B. nie obejmowała tzw. wycinki sanitarnej, należałoby się zastanowić, na czym miałyby polegać te prace porządkowe, na wykonanie których potrzebna była zgoda właściciela lasu. Gdyby Dyrektor A. B. zamierzał jedynie uprzętnąć las ze śmieci, to nie wydaje się, aby musiał występować do właściciela lasu o uzyskanie na to zgody.

Dokonując oceny strony podmiotowej zachowania H. S., nie można też zapominać, że zlecając K. H. usunięcie chorych, zbędnych i zagrażających bezpieczeństwu drzew, zastrzegł jednocześnie, że wszelkie prace muszą być wykonane w uzgodnieniu i pod nadzorem Nadleśnictwa D.. Chcąc zatem wykazać, że H. S. sporządzając to pismo miał zamiar ułatwienia pozostałym oskarżonym dokonania kradzieży leśnej, należałoby ustalić, że wiedział, iż prace wykonywane przez K. i A. H. będą nadzorowane z ramienia (...) właśnie przez J. S. (1) i wszedł z nim w porozumienie przestępcze. Z zeznań J. S. (1) wynika, że przed wystąpieniem do Urzędu Miasta w B. o wyrażenie zgody na dokonanie prac porządkowych w lesie należącym do Gminy B. Dyrektor Aeroklubu rozmawiał z nim na temat procedur związanych z dokonywaniem sanitarnej wycinki. W rozmowach tych uczestniczył też A. S., którego Sąd pierwszej instancji, pomimo wniosku obrońcy, nie raczył przesłuchać na rozprawie.

Z kolei stanowisko prokuratora, przedstawione w jego apelacji, można byłoby podzielić jedynie wówczas, gdyby były podstawy do uznania, że H. S., zlecając K. H. wykonanie prac polegających na usunięciu chorych, zbędnych i zagrażających bezpieczeństwu drzew, wiatrolomów i podszytu na terenie lotniska K., co najmniej godził się na to, że umożliwi w ten sposób pozostałym oskarżonym dokonanie wyrębu i kradzieży znaczącej większości rosnących wokół lotniska drzew. Zgodzić się należy z oskarżycielem, że przyświecający H. S. zamiar przy wydawaniu zlecenia K. H. można też oceniać na podstawie zachowania oskarżonego po 4 listopada 2009 roku. Z relacji J. K., którego trudno podejrzewać o jakąkolwiek chęć składania korzystnych zeznań dla oskarżonych, wynika (k. 378), że dyrektor A. B. nie chciał początkowo, aby K. i A. H. „przecinali” las i dopiero po jakimś czasie zaprzestał i tego zabraniać. J. K. zasugerował też w swoich zeznaniach, że przyczyną zmiany nastawienia H. S. do wycinania drzew było to, że przyjął on od A. H. korzyść majątkową w kwocie 5.000 złotych. Uznając zatem za prawdziwe zeznania J. K., nie można przyjąć, że H. S. zlecając K. H. w dniu 4 listopada 2009 roku dokonanie wycinki chorych drzew miał zamiar ułatwienia mu i jego synowi dokonania wyrębu większości zdrowych drzew rosnących na obszarze przylegającym do lotniska K..

Dodać należy, że przyjęcie w wyroku, iż H. S. pomógł pozostałym oskarżonym w dokonaniu kradzieży leśnej również w ten sposób, że nie sprzeciwiał się, pomimo że ciążył na nim taki obowiązek, wycinaniu zdrowych drzew, nie byłoby wyjściem poza granice aktu oskarżenia. Sąd Okręgowy przy ponownym rozpoznaniu sprawy nie mógłby jednakże dokonać takiego ustalenia w wyroku, gdyż stosownie do treści art. 443 k.p.k. nie będzie mógł wydać orzeczenia surowszego od pierwszego wyroku wydanego w tej sprawie w dniu 22 marca 2013 roku. Tamten wyrok nie został bowiem zaskarżony przez prokuratora, a H. S. został skazany za pomocnictwo polegające jedynie na wydaniu w dniu 4 listopada 2009 roku zlecenia usunięcia drzew. Należy pamiętać, że zwrot „dalsze postępowanie” w rozumieniu art.

443 k.p.k. odnosi się zarówno do pierwszego, jak i kolejnego oraz następnych ponownych rozpoznań sprawy (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 31 stycznia 2013 roku, II AKA 207/12, Lex nr 1292645).

Rację ma obrońca H. S. podnosząc, że koniecznym warunkiem odpowiedzialności za formę zjawiskową przestępstwa, jaką jest pomocnictwo, jest ustalenie znamienia strony podmiotowej: zamiaru, aby inna osoba dokonała czynu zabronionego, i to ustalenie powinno być zamieszczone w opisie przypisanego oskarżonemu w wyroku czynu. Tymczasem zarówno w opisie czynu zarzuconego temu oskarżonemu w akcie oskarżenia, jak i w opisie czynu przypisanego mu w pierwszym skazującym go wyroku, od którego prokurator nie wniósł apelacji, brak jest takiego ustawowego sformułowania. Nie można jednakże twierdzić, że w opisie czynu przypisanego oskarżonemu brak jest wszystkich elementów stanowiących znamiona pomocnictwa do kradzieży leśnej. W opisie czynu przypisanego oskarżonemu w zaskarżonym wyroku, jak i w opisie czynu przypisanego mu w pierwszym wyroku, została bowiem opisana strona podmiotowa, tyle że w inny sposób aniżeli zostało to zrobione w art. 18 §3 k.k. Ze stwierdzenia: „działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej ułatwił (...) dokonanie wyrębu drzewa w lesie (...) na szkodę Gminy B. (...)” wynika bynajmniej niedwuznacznie, że ułatwił dokonanie przestępstwa w zamiarze bezpośrednim. Na ten zamiar wskazuje przecież „cel osiągnięcia korzyści majątkowej”. Wydaje się też oczywiste, że ze sformułowania całości opisu tego czynu wynika, że chciał on, aby ten „cel” osiągnęli K. i A. H., dokonując wyrębu drzewa na szkodę Gminy B..

Zupełnie na marginesie należy zaznaczyć, że Sąd pierwszej instancji błędnie wyeliminował z kwalifikacji prawnej czynu przypisanego K. i A. H. art. 294 §1 k.k. Bez względu bowiem na to, czy zostaną zastosowane przepisy obowiązujące w chwili popełnienia przez oskarżonych czynu czy też w chwili wyrokowania, należy uznać, że mienie o wartości 232.230, 24 złotych jest mieniem znacznej wartości, o jakim jest mowa w art. 294 §1 k.k. To błędne stanowisko Sądu Okręgowego tym bardziej dziwi, że w uzasadnieniu wcześniej wydanego w niniejszej sprawie wyroku w pierwszej instancji zostało szczegółowo i prawidłowo wyjaśnione, że pod rządami przepisów obowiązujących w chwili popełnienia przez oskarżonych czynów mieniem znacznej wartości było mienie o wartości powyżej 152.000 złotych. Ponieważ prokurator nie dostrzegł tej obrazy prawa materialnego i nie złożył apelacji od wyroku w części dotyczącej oskarżonych A. i K. H., przy ponownym rozpoznaniu sprawy nie będzie już możliwe prawidłowe zakwalifikowanie tego czynu, jeżeli znowu dojdzie do przypisania winy tym oskarżonym. Wobec niezaskarżenia wyroku co do tych oskarżonych sąd odwoławczy nie mógł też skorzystać z możliwości, jaką daje art. 440 k.p.k.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy winien mieć na względzie wszystkie poczynione w niniejszym uzasadnieniu uwagi i wskazania. Przede wszystkim prowadząc bez zbędnego pośpiechu postępowanie dowodowe sąd ten powinien dążyć do wyjaśnienia wszystkich okoliczności, które mają przełożenie na ustalenie strony podmiotowej i przedmiotowej przestępstw, jakie mogą być przypisane oskarżonym.

Mając powyższe na względzie, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 437 §2 k.p.k. orzekł jak w sentencji wyroku.