

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 stycznia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym w składzie

Przewodniczący	SSA Dariusz Czajkowski (spr.)
Sędziowie	SSA Halina Czaban SSA Tomasz Eryk Wirzman
Protokolant	Barbara Mosiej

przy udziale Artura Kuberskiego – Prokuratora Prokuratury Rejonowej Białystok-Południe w Białymstoku, upoważnionego przez Prokuratora Apelacyjnego w Białymstoku do udziału w sprawie

po rozpoznaniu w dniu 24 stycznia 2013 r.

sprawy:

- R. G.** oskarżonego z art. 270§1 kk i art. 286§1 kk w zw. z art. 11§2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 286§1 kk w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 294§1 kk, art. 234 kk i art. 238 kk w zw. z art. 11§2 kk, art. 235 kk
- J. S. (1)** oskarżonego z art. 270§1 kk i art. 286§1 kk w zw. z art. 11§2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 286§1 kk w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 294§1 kk

z powodu apelacji wniesionych przez prokuratora i obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Ostrołęce

z dnia 11 kwietnia 2012r. sygn. akt II K 90/10

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

UZASADNIENIE

R. G. i **J. S. (1)** zostali oskarżeni o to, że:

I. działając z góry powziętym zamiarem, w krótkich odstępach czasu, **R. G.** jako właściciel **C. M. w P.**, zaś **J. S. (1)** jako koordynator do spraw medycznych **C. M. w P.**, wspólnie i w porozumieniu, w okresie od 31 marca 2004 r. do 30 czerwca 2005 r. w **P.**, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej:

- po uprzednim sporządzeniu przez pracowników administracji i **J. S. (1)** 244 deklaracji wyboru lekarza, pielęgniarki, położnej podstawowej opieki zdrowotnej, których nie przedstawili do podpisu osobom zgłaszającym się, na części z nich nieustalone osoby i na pięciu z nich **J. S. (1)** podrobiły podpisy osób zgłaszających się, a następnie **J. S. (1)** i **R. G.** opatrzyli te deklaracje swoimi podpisami jako przyjmujący dokument,

- przekazali dane 244 osób, które w rzeczywistości nie wypełniły deklaracji wyboru lekarza, pielęgniarki, położnej Narodowemu Funduszowi Zdrowia, doprowadzając go w ten sposób do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci środków na świadczenie usług medycznych podstawowej opieki zdrowotnej dla C. M. w wysokości nie mniejszej niż 16.712,89 zł;

tj. o czyn z art. 270 § 1 kk i art. 286 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk

II. działając z góry powziętym zamiarem, w krótkich odstępach czasu, jako właściciel C. M. w P., zaś J. S. (1) jako koordynator do spraw medycznych C. M. w P., wspólnie i w porozumieniu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej:

- w okresie od 01 lipca 2004 r. do 30 listopada 2004 r. w P., wskazując Narodowemu Funduszowi Zdrowia przeprowadzenie w C. M. 140 badań w zakresie profilaktyki i wczesnego wykrywania chorób układu krążenia, których w rzeczywistości nie wykonano, doprowadzili go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci środków pieniężnych w wysokości 6.460 zł,
- w okresie od 01 stycznia 2004 r. do 30 września 2005 r. w P., wskazując Narodowemu Funduszowi Zdrowia wykonanie w C. M. świadczenia zdrowotne w zakresie ambulatoryjnej opieki specjalistycznej, których w rzeczywistości nie wykonano, doprowadzili go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci środków pieniężnych w wysokości:
 - nie mniejszej niż 52.147,90 zł za 1672 usług w zakresie neurologii dziecięcej,
 - nie mniejszej niż 24.401 zł za 803 usług w zakresie alergologii,
 - nie mniejszej niż 26.942,50 zł za 891 usług w zakresie ortopedii,
 - nie mniejszej niż 64.862,69 zł za 1946 usług w zakresie endokrynologii,
 - nie mniejszej niż 64.603,60 zł za 1986 usługi w zakresie onkologii,
 - nie mniejszej niż 58.196,14 zł za 1835 usług w zakresie reumatologii,
 - nie mniejszej niż 32.437,40 zł za 1037 usług w zakresie ginekologii,
 - nie mniejszej niż 21.646 zł za 703 usługi w zakresie urologii,
 - nie mniejszej niż 70.365,30 zł za 1509 usług w zakresie kardiologii,

wyłudzając w ten sposób łączną kwotę nie mniejszą niż 422.062,53 zł na szkodę Narodowego Funduszu Zdrowia, tj. o czyn z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 294 § 1 kk.

R. G. został nadto oskarżony o to, że:

III. w dniu 03 września 2007 r. w P., składając zeznania w postępowaniu karnym nadzorowanym przez Prokuraturę Rejonową w P., zawiadomił funkcjonariusza Komendy Powiatowej Policji w P. o usunięciu w nieustalonych dniach 2005 r. przez kontrolującego C. M. w imieniu Narodowego Funduszu Zdrowia S. S. od 1000 do 2000 kart pacjentów należącej do niego placówki medycznej, wiedząc, iż przestępstwa tego nie popełniono, tj. o czyn z art. 234 kk i art. 238 kk w zw. z art. 11 § 2 kk;

IV. w dniu 03 września 2007 r. w P. stworzył dwa pisma noszące datę 11 sierpnia 2005 r., z których jedno, skierowane do kontrolera Narodowego Funduszu Zdrowia, S. S., miało świadczyć o przekazaniu mu 240 kart pacjentów C. M., zaś drugie – w formie notatki służbowej - miało świadczyć o wywiezieniu przez S. S. bez pokwitowania ponad tysiąca kart pacjentów z zakresu Ambulatoryjnej Opieki Specjalistycznej C. M., a następnie dołączył kopie tych pism do akt postępowania karnego nadzorowanego przez Prokuraturę Rejonową w P. dotyczącego usunięcia dokumentacji

pokontrolnej z kontroli przeprowadzonej w C. M., działając w celu skierowania postępowania karnego przeciwko S. S. , tj. o czyn z art. 235 kk.

Wyrokiem z dnia 11 kwietnia 2012r. w sprawie II K 90/10, Sąd Okręgowy w Ostrołęce:

1. oskarżonych R. G. i J. S. (1) uznał za winnych popełnienia czynu zarzucanego im w punkcie I i za ten czyn na podstawie art. 270 § 1 k.k. i art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. skazał ich i na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył im kary po 1 roku pozbawienia wolności, a na podstawie art. 33 § 2 k.k. skazał ich na kary po 50 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej wobec oskarżonego R. G. na 200 złotych, a wobec oskarżonego J. S. (1) na 20 złotych;

2. oskarżonych R. G. i J. S. (1) uznał za winnych popełnienia czynu zarzucanego im w punkcie II i za ten czyn na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. skazał ich na kary po 2 lata pozbawienia wolności, a na podstawie art. 33 § 2 k.k. skazał ich na kary po 200 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej wobec oskarżonego R. G. na 200 złotych, a wobec oskarżonego J. S. (1) na 20 złotych;

3. oskarżonego R. G. uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie III i za ten czyn na podstawie art. 234 k.k. i art. 238 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. skazał go i na podstawie art. 234 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;

4. oskarżonego R. G. uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie IV i za ten czyn na podstawie art. 235 k.k. skazał go na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;

5. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 i § 2 k.k. orzekł kary łączne pozbawienia wolności w wymiarze 2 lat i kary łączne grzywny w wymiarze 200 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej wobec oskarżonego R. G. na kwotę 200 złotych, a wobec oskarżonego J. S. (1) na kwotę 20 złotych;

6. na podstawie art. 69 § 1 i § 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonych wobec oskarżonych kar łącznych pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby: wobec oskarżonego R. G. 5 lat, a wobec oskarżonego J. S. (1) 4 lat;

7. zasądził od każdego z oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania w sprawie w częściach równych, zaś tytułem opłaty sądowej od oskarżonego R. G. kwotę 8300 złotych, a od oskarżonego J. S. (1) kwotę 1100 złotych.

Apelację od tego wyroku wnieśli obrońca oskarżonych oraz prokurator.

Obrońca oskarżonego R. G. zarzucił zaskarżonemu wyrokowi:

I. błędy w ustaleniach faktycznych, mające wpływ na treść wyroku, stanowiące: efekt braku rozeznania co do treści przeprowadzonych dowodów lub niedostatków w zakresie ustalenia okoliczności niezbędnych z punktu widzenia rozstrzygnięcia sprawy, polegające na:

1. nieustaleniu, czy R. G. miał świadomość, że podpisy osób „zgłaszających się” w deklaracjach wyboru lekarza, pielęgniarki, podstawowej opieki zdrowotnej nie pochodzą od tych osób, podczas gdy było to konieczne, bowiem złożenie podpisu na deklaracji w miejscu „osoby przyjmującej deklarację” jest czynnością wykonywaną na końcu całego procesu, nie w obecności pacjenta lub jego opiekuna, który podpis swój składa wcześniej np. w domu, w przychodni lub w dowolnym innym miejscu, a następnie przekazuje deklarację do rejestracji sam, za pośrednictwem innej osoby lub listownie, co wynika jednolicie z przeprowadzonych dowodów np. z zeznań E. K. (k. 12 uzasadnienia wyroku),

2. bezpodstawnym przyjęciu, odnośnie czynu przypisanego R. G. w punkcie pierwszym wyroku, pomimo braku w tym zakresie jakiegokolwiek dowodu (na dowód taki Sąd nie powołał się w uzasadnieniu orzeczenia), że oskarżony ten przekazał dane 244 osób, które nie wypełniły deklaracji wyboru lekarza, pielęgniarki, podstawowej opieki zdrowotnej

Narodowemu Funduszowi Zdrowia, przez co doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w wysokości „nie mniejszej niż 16.712,89 zł”, podczas, gdy oskarżony ten „nie przekazywał” danych tychże 244 osób Narodowemu Funduszowi Zdrowia, ani sam ani w porozumieniu z inną osobą, ani za pośrednictwem innej osoby, a przyjęta przez Sąd kwota 16.712,89 zł (suma dowolna, nie wynikająca z konkretnych wyliczeń), jeżeli została przekazana C. M. . w związku z uzyskaniem z tej placówki danych tychże 244 osób, nie mogła stanowić niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez NFZ, bowiem te same kwoty przekazywane w związku z deklarowaniem się osób co do wyboru lekarza, pielęgniarki, podstawowej opieki zdrowotnej przed uzyskaniem informacji z C. M. . NFZ wypłacał innemu zakładowi opieki zdrowotnej, a po zadeklarowaniu się tychże osób w C. M. ., wymienione środki pieniężne zmieniły jedynie adresata,

3. dowolnym przyjęciu odnośnie czynu przypisanego R. G. w punkcie drugim wyroku, że 12.522 badań lub usług (o ile o taką ilość w istocie chodzi, bo w uzasadnieniu orzeczenia wskazana jest inna niż w opisie czynu) zostało niewykonane, podczas, gdy na okoliczność tę nie zostało przesłuchanych około 12.000 pacjentów (o których przesłuchanie, ze wskazaniem danych oskarżony R. G. wnosił w piśmie procesowym z 5 kwietnia 2011 r., a który to wniosek dowodowy nie został rozpoznany przez Sąd I instancji do chwili wyrokowania), którzy mieli być usługobiorcami przychodni (...) (kwestia ta była przedmiotem postanowienia Sądu I instancji z 4 marca 2010 r. w przedmiocie zwrotu sprawy prokuratorowi), a pozostali (określeni przez Sąd jako „wielu” – k. 8 uzasadnienia wyroku) zostali przesłuchani w sposób niewyczerpujący, uniemożliwiający pewne ustalenie czy badanie lub usługa odbyła się,

4. założeniu (powielonemu z aktu oskarżenia), że ilość rzekomo niewykonanych usług lub badań można wyliczyć na podstawie rachunków wybranych lekarzy, przy jednoczesnym nieustaleniu przez Sąd, jacy lekarze wykonywali które usługi w C. M., bowiem lekarze figurujący oficjalnie w systemie NFZ firmowali tam jedynie poszczególne poradnie, a w rzeczywistości usługi wykonywało dużo więcej lekarzy jak np. dr D. w poradni alergologicznej, czy doktor A. K. (uznana na k. 52 uzasadnienia wyroku jako pediatra i pulmonolog a na k. 5 uzasadnienia wyroku błędnie jako alergolog – której to specjalizacji nigdy nie posiadała chociaż pracowała w poradni alergologicznej – k. 6311), czy właściciel przychodni (...), który posiadając II stopień specjalizacji z chorób wewnętrznych, kardiologii i medycyny rodzinnej wykonywał usługi jako „drugi” lekarz bez konkretnej specjalizacji w wielu poradniach a także inni lekarze, którzy mieli dopiero „otwartą specjalizację” z danej dziedziny, a oferowali o wiele korzystniejsze ceny dla Przychodni (...) ., w stosunku do ofert „specjalistów” (Zarządzenie Nr 6/2004 z dnia 13 października 2004 r. Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia w sprawie przyjęcia „szczegółowych materiałów informacyjnych o przedmiocie postępowania w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju: ambulatoryjna opieka specjalistyczna”. Kwalifikacje lekarzy w poradniach zał. nr 5 i 5 a, a wcześniej Uchwała Nr 220/2003 Zarządu Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 25 września 2003 roku w sprawie ogłoszenia konkursu ofert na zawieranie umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych od dnia 1 stycznia 2004 r. oraz określenia przedmiotu konkursu ofert, warunków wymaganych od świadczeniodawców oraz kryteriów oceny spełniania tych warunków),

5. przyjęciu, że lekarze firmujący formalnie poszczególne poradnie w systemie NFZ rozliczali się z C. M. . wyłącznie na podstawie rachunków, podczas kiedy przeczą temu chociażby ich zeznania np. doktor G. B. (k. 45 uzasadnienia wyroku), która podała, że „po każdym dniu razem z pracownicą recepcji rozliczały liczbę pacjentów i na bieżąco rozliczały się”,

6. bezpodstawnym przyjęciu, odnośnie czynu przypisanego R. G. w punkcie drugim wyroku, pomimo braku w tym zakresie jakiegokolwiek dowodu (na dowód taki Sąd nie powołał się w uzasadnieniu orzeczenia), że oskarżony ten „wskazał” Narodowemu Funduszowi Zdrowia konkretne 12.522 badania lub usługi jakoby niewykonane (o ile o taką ilość w istocie chodzi, bo w uzasadnieniu orzeczenia wskazana jest inna niż w opisie czynu), przez co doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w wysokości „nie mniejszej niż 422.062,53 zł”, podczas, gdy oskarżony ten „nie wskazywał” wymienionych badań lub usług Narodowemu Funduszowi Zdrowia, ani sam ani w porozumieniu z inną osobą, ani za pośrednictwem innej osoby, a przyjęta przez Sąd kwota 422.062,53 zł jest sumą dowolną, nie wiadomo, jak wyliczoną, czy i kiedy wypłaconą C. M. ., a jeżeli tak, to za jakie usługi lub badania, przed czy po ich ewentualnym zgłoszeniu (nie wiadomo przez kogo i w jakiej formie), przy czym wątpliwe aby w ogóle jej wypłacenie

było niekorzystne dla NFZ, bowiem Fundusz ten nie uznał, aby doszło do domniemanej szkody z tego tytułu w takiej wysokości, przy czym zawiera z C. M. . w dalszym ciągu kontrakty, których przedmiotem są coraz większe sumy,

7. założeniu w zakresie czynu z punktu pierwszego i drugiego wyroku, że R. G. działał wspólnie i w porozumieniu z J. S. (1), pomimo jednoczesnego niepoczynienia ustaleń dotyczących kluczowych okoliczności umożliwiających przyjęcie takiej tezy, bowiem Sąd nie wskazał, na czym miało polegać konkretne zachowanie R. G. realizujące znamiona współsprawstwa odnośnie obu czynów oraz czy i kiedy oskarżeni zawarli ewentualne porozumienie co do realizacji poszczególnych znamion a jeżeli tak to o jakiej treści,

8. przyjęciu, że R. G. w dniu 3 września 2007 r. zawiadomił funkcjonariusza Komendy Powiatowej Policji w P. o przestępstwie usunięcia przez S. S. od 1000 do 2000 kart pacjentów należącej do niego placówki medycznej, wiedząc, że przestępstwa takiego nie popełniono, podczas gdy przeczy temu treść złożonych przez niego zeznań, w których opisuje on jedynie nieprawidłowości kontroli w zakresie zabezpieczenia oraz wywożenia dokumentów medycznych przez kontrolera, które rzeczywiście następnie zaginęły, przy czym nawet w zażaleniu na postanowienie Prokuratora Rejonowego w P. z 31 grudnia 2007 r. w sprawie sygn. (...) kwestionował on „błędne zakwalifikowanie czynu jako przestępstwa z art. 276 kk”, co wyklucza, aby działał on w zamiarze fałszywego oskarżenia S. S. o popełnienie takiego występku,

9. niepoczynieniu w istocie żadnych ustaleń odnośnie przestępstw przypisanych oskarżonemu R. G. w punktach trzecim i czwartym wyroku, w tym w szczególności: czy S. S. w czasie kontroli C. M. w 2005 r. zabierał z kontrolowanej jednostki dokumentację medyczną, w tym w postaci kart pacjentów, która została zagubiona, podczas gdy było to niezbędne nie tylko z uwagi na treść postawionych mu zarzutów, ale również z tego powodu, że fakt zabierania przez S. S. z C. M. . oryginałów tych dokumentów potwierdzili świadkowie: S. i S., ponadto aktualnie nie związany z żadną ze stron A. S. (m.in. k. 127 i nast. akt sygn.(...) Prokuratury Rejonowej w P., powoływanych przez oskarżonego w piśmie procesowym z 6 marca 2012 r.) a przede wszystkim sam S. S. min.: w swoim pisemnym oświadczeniu z 5 czerwca 2007 r. (załącznik do pisma procesowego R. G. z 6 marca 2012 r.), w którym przyznał, że zabrał dokumentację z C. M. ., która „zaginęła” oraz w piśmie z 30 kwietnia 2007 r., skierowanym do funkcjonariusza policji (bez wiedzy i wbrew woli przełożonych) w którym wyliczał zaginione historie chorób, co przesądza o tym, że wcześniej musiały być one w jego dyspozycji (załącznik do pisma procesowego R. G. z 6 marca 2012 r.), a przede wszystkim z uwagi na to, że fakt zagubienia zabranej przez S. S. dokumentacji medycznej z C. M. . (w tym kart pacjentów) został w sposób niewątpliwy ustalony przez Prokuraturę Rejonową w P. w postępowaniu sygn. akt (...), które to postępowanie o czyn z art. 276 kk zostało umorzono postanowieniem z 24 grudnia 2007 r. wobec niewykrycia sprawców, przy czym w zakresie S. S. odnośnie „usunięcia” kart pacjentów, postanowieniem tejże samej Prokuratury z 31 stycznia 2008 r. sygn. akt (...), wobec braku dostatecznych danych uzasadniających podejrzenie popełnienia przestępstwa, a więc przy ustaleniu, że czyn został popełniony,

10. bezpodstawnym ustaleniu, pomimo braku w tym zakresie jakiegokolwiek dowodu (na dowód taki Sąd nie powołał się w uzasadnieniu orzeczenia), że oskarżony w dniu 3 września 2007 r. w P. stworzył dwa pisma noszące datę 11 sierpnia 2005 r., w celu skierowania postępowania karnego przeciwko S. S., podczas gdy pisma te zostały sporządzone 11 sierpnia 2005 r., w związku z prowadzoną wówczas kontrolą przez tegoż kontrolera NFZ;

II. obrazę przepisów prawa procesowego mającą wpływ na treść orzeczenia:

1. art. 4 kpk, art. 5 kpk, art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk, poprzez dokonanie dowolnej oceny wiarygodności wyjaśnień oskarżonych, zeznań świadków i innych ujawnionych okoliczności faktycznych oraz pominięcie przez Sąd orzekający istotnych okoliczności mających kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia a korzystnych dla oskarżonego a także przesądzenie o wiarygodności oświadczeń składanych przez oskarżyciela posiłkowego jeszcze w czasie trwania procesu karnego, w tym w szczególności poprzez:

a) pominięcie faktu, że S. S. jest osobą ewidentnie zainteresowaną w sprawie z uwagi na swoją rolę pokrzywdzonego w niniejszym postępowaniu i jednocześnie domniemanej osoby podejrzewanej w postępowaniach Prokuratury Rejonowej w P. sygn. (...) i (...), a więc ma interes w składaniu zeznań w kierunku niekorzystnym dla R. G., o czym

przesądza treść jego pisma z 30 kwietnia 2007 r., skierowanego do funkcjonariusza policji inspektora K. A., z którego wynika, że był on wyjątkowo zaangażowany we współpracę z organami ścigania przeciwko R. G. (pismo załączone do akt Prokuratury Rejonowej w P. sygn. (...) k. 290 oraz do pisma procesowego R. G. z dnia 6 marca 2012r.),

b) pominięcie okoliczności, że S. S. miał powód do formułowania wyników kontroli w sposób dyskredytujący C. M., bowiem w swoim piśmie z 25 października 2005 r. ((...)) adresowanym do Dyrektora Delegatury NFZ w C. a podpisanym przez dyrektora ds. medycznych MOW NFZ J. P. (załącznik do pisma procesowego oskarżonego R. G. z 6 czerwca 2011 r.) wnosił o nie zawieranie kontraktów z C. M. na 2006 r., co stało się powodem skierowania przeciwko NFZ przez tę placówkę pozwu do Sądu o odszkodowanie (także załącznik do pisma procesowego oskarżonego R. G. z 6 czerwca 2011 r.),

c) pominięcie okoliczności, o której zeznał A. J. przed Sądem Okręgowym w Warszawie w sprawie sygn. (...) (o czym oskarżony R. G. informował Sąd I instancji w piśmie procesowym z 13 marca 2012 r.), że miały miejsce nieformalne działania mające na celu wyeliminowanie C. M. z lokalnego rynku medycznego, co bezpośrednio skutkowało przeniesieniem postępowań konkursowych przez MOW NFZ z C. do W., aby te wpływy- wyeliminować,

d) pominięcie okoliczności udowodnionej zeznaniami M. B. (k. protokołu rozprawy z 18 lipca 2011 r.), co do tego, że niektórzy pracownicy NFZ podejmowali świadome, niezgodne z przepisami działania, przeciwko C. M. , w tym w specyficzny sposób i w szczególnym trybie formułowali ustalenia pokontrolne, uniemożliwiając tej placówce odwołanie,

e) częściowe opieranie się na wynikach kontroli NFZ w zakresie ustalania rzekomej szkody, podczas kiedy przeprowadzone dowody wykazały, że kontrola przeprowadzona przez kontrolerów MOW NFZ a w szczególności S. S. była nierzetelna, nie uwzględniała całości pobranej z C. M. . dokumentacji medycznej, co znalazło potwierdzenie nie tylko w wynikach wspomnianych postępowań Prokuratury Rejonowej w P. sygn. (...) i (...), ale także w piśmie Dyrektora (...) Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia do Przewodniczącej Związku Zawodowego (...) z 5 lutego 2007 r. (k. 95 akt Prokuratury Rejonowej w P. sygn. (...)), w którym opisuje on przyczyny powodujące konieczność rozwiązania ze S. S. umowy o pracę z uwagi na niewłaściwe wypełnianie przez niego obowiązków zawodowych, w tym „wadliwe pobranie i zabezpieczenie dokumentacji stanowiącej przedmiot kontroli w C. M. ...”,

f) pominięcie okoliczności, że inne postępowania karne np. sygn. (...) Prokuratury Okręgowej w O.(o akta tej sprawy wnosił oskarżony R. G. w piśmie procesowym z 13 kwietnia 2012 r.) i cywilne (odszkodowawcze przeciwko NFZ) ewidentnie obalają prawidłowość twierdzeń NFZ,

g) przesądzenie jeszcze w czasie trwania procesu o wiarygodności i rzetelności twierdzeń i oświadczeń oskarżyciela posiłkowego Narodowego Funduszu Zdrowia o wysokości rzekomo nienależnie wypłaconych C. M. . kwot, w postanowieniu z 12 marca 2012 r., w którym Sąd oddalił wniosek dowodowy R. G. o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na tę okoliczność, stwierdzając, że „będzie miał możliwość zwrócenia się do NFZ o udzielenie informacji odnośnie rozliczeń pomiędzy NFZ a C. M. ., w tym wypłaconych kwot bez konieczności powoływania biegłego”,

h) pominięcie okoliczności potwierdzonej zeznaniami np. G. S., że każdy pracownik C. M. . miał interes w tzw. „wyrobieniu kontraktu” z NFZ oraz zadeklarowaniu do tej placówki jak największej liczby pacjentów,

i) zdyskredytowanie wcześniejszych zeznań J. S. (2) z uwagi na powoływanie się przez niego na rozprawie na niepamięć co do okoliczności mających miejsce kilka lat wcześniej (k. 12 uzasadnienia wyroku)

2. art. 6 kpk, poprzez pozbawienie oskarżonego R. G. możliwości obrony w postaci aktywnego uczestniczenia w procesie na skutek:

a) prowadzenia rozprawy, w tym przesłuchiwania kluczowych świadków pomimo uprzedniego wniosku oskarżonego złożonego w piśmie procesowym z 6 czerwca 2011 r. o wcześniejsze załączenie akt Prokuratury Rejonowej w P. sygn.

(...), (...), (...) w celu umożliwienia aktywnego uczestniczenia w przeprowadzaniu dowodów i formułowania właściwych pytań,

b) prowadzenia rozpraw: 22 listopada 2011 r., 15 marca 2012 r., 19 marca 2012 r., 21 marca 2012 r., 26 marca 2012 r., 4 kwietnia 2012 r. pod nieobecność oskarżonego R. G. pomimo doznanego przez niego uszczerbku na zdrowiu w poważnym wypadku i zgłoszonego przez niego z tego powodu wniosku o zawieszenie postępowania z 21 października 2011 r., który został rozpoznany w postanowieniu doręczonym oskarżonemu dopiero w dniu 5 kwietnia 2012 r., a następnie wydanie wyroku w dniu 11 kwietnia 2012 r. (min. w terminie uniemożliwiającym skuteczne zaskarżenie przez oskarżonego tejże decyzji, do czego uprawniał go art. 22§2 kpk), podczas uprzedniego zawiadomienia oskarżonego, że rozprawa będzie kontynuowana 13,16,19,23,26 kwietnia 2012 r.

c) kilkukrotnego uniemożliwienia złożenia oskarżonemu R. G.: wyjaśnień, co było przedmiotem pisma procesowego R. G. (...) z 14 kwietnia 2012 r. oraz wniosków dowodowych (do tych zgłoszonych Sąd nawet się nie ustosunkował - wniosek dowodowy o przesłuchanie świadków złożony przez oskarżonego w piśmie procesowym z 5 kwietnia 2011 r.)

3. art. 224 § 1 pkt 1 i 2 kpk poprzez nie wskazanie przez Sąd w treści pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku, na jakich dowodach się oparł uznając konkretne fakty za udowodnione bądź nieudowodnione i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych a nadto poprzez niewyjaśnienie podstawy faktycznej i prawnej rozstrzygnięcia, które to uchybienia, pozbawiły oskarżonego prawa do odpowiedniego ustosunkowania się do argumentacji sądu odnośnie dowodów, poczynionych na ich podstawie poszczególnych ustaleń i kwalifikacji prawnej czynów (bowiem takiej argumentacji Sąd w istocie nie przytoczył), jak też uniemożliwiły weryfikację procesu, który doprowadził Sąd do wniosku o winie oskarżonego w postaci przytoczonej w wyroku, tym samym wyłączyły możliwość przeprowadzenia właściwej kontroli odwoławczej zaskarżonego orzeczenia;

III. obrazę prawa materialnego:

1. art. 286 § 1 kk - poprzez skazanie oskarżonego R. G. na podstawie tego przepisu w zakresie czynów z punktu pierwszego i drugiego wyroku, bez jednoczesnego ustalenia, że oskarżony ten wprowadził kogoś w błąd, na skutek czego doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, czego wymaga powołany przepis, a czemu przeczyły zeznania Dyrektora MOW NFZ A. J., z których wynikało, że oskarżony R. G. „nie do końca orientował się w stronie formalnej rozliczania świadczeń, wykazywał niewiedzę, dostarczał argumentów p-ko sobie”,

2. art. 235 kk - poprzez skazanie oskarżonego R. G. na podstawie tego przepisu, pomimo nieustalenia przez Sąd, aby oskarżony ten stworzył fałszywe dowody o charakterze podstępnych zabiegów (czego wymaga powołany przepis), bowiem za takie nie mogą być uznane jego pisemne oświadczenia.

Podnosząc te zarzuty, obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego R. G. od popełnienia zarzuconych mu czynów ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Ostrołęce do ponownego rozpoznania.

W apelacji obrońcy oskarżonego J. S. (1) podniesione zostały zarzuty:

I. błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenie, mające wpływ na treść wyroku, stanowiące: efekt braku rozeznania co do treści przeprowadzonych dowodów lub niedostatków w zakresie ustalenia okoliczności niezbędnych z punktu widzenia rozstrzygnięcia sprawy polegające na:

1. wadliwym przyjęciu odnośnie czynu przypisanego J. S. (1) w punkcie pierwszym wyroku, że oskarżony ten na pięciu deklaracjach wyboru lekarza, pielęgniarki, podstawowej opieki zdrowotnej „podrobił podpisy osób zgłaszających się” podczas gdy w rzeczywistości oskarżony ten nie dopuścił się takiego czynu, a opinia biegłego z zakresu pisma ręcznego, na którą powołał się Sąd I instancji nie mogła być podstawą takiego ustalenia, bowiem była ona niepełna w rozumieniu art. 201 kpk, gdyż biegły nie poddał analizie pisma osób, których podpisy zostały jakoby sfalszowane,

2. nieustaleniu, czy J. S. (1) miał świadomość, że podpisy osób „zgłaszających się” w deklaracjach wyboru lekarza, pielęgniarki, podstawowej opieki zdrowotnej nie pochodzą od tych osób, podczas gdy było to konieczne, bowiem złożenie podpisu na deklaracji w miejscu „osoby przyjmującej deklarację” jest czynnością wykonywaną na końcu całego procesu, nie w obecności pacjenta lub jego opiekuna, który podpis swój składa wcześniej np. w domu, w przychodni lub w dowolnym innym miejscu, a następnie przekazuje deklarację do przychodni sam, za pośrednictwem innej osoby lub listownie, co wynikało jednolicie z przeprowadzonych dowodów np. z zeznań E. K. (k 12 uzasadnienia wyroku),

3. bezpodstawnym przyjęciu, odnośnie czynu przypisanego J. S. (1) w punkcie pierwszym wyroku, pomimo braku w tym zakresie jakiegokolwiek dowodu (na dowód taki Sąd nie powołał się w uzasadnieniu orzeczenia), że oskarżony ten przekazał dane 244 osób, które nie wypełniły deklaracji wyboru lekarza, pielęgniarki, podstawowej opieki zdrowotnej Narodowemu Funduszowi Zdrowia, przez co doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w wysokości „nie mniejszej niż 16.712,89 zł”, podczas, gdy oskarżony ten „nie przekazywał” danych tychże 244 osób Narodowemu Funduszowi Zdrowia, ani sam ani w porozumieniu z inną osobą, ani za pośrednictwem innej osoby, a przyjęta przez Sąd kwota 16.712,89 zł (suma dowolna, nie wynikająca z konkretnych wyliczeń), jeżeli została przekazana C. M. . w związku z uzyskaniem z tej placówki danych tychże 244 osób, nie mogła stanowić niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez NFZ, bowiem te same kwoty przekazywane w związku z deklarowaniem się osób co do wyboru lekarza, pielęgniarki, podstawowej opieki zdrowotnej przed uzyskaniem informacji z C. M. . NFZ wypłacał innemu zakładowi opieki zdrowotnej, a po zadeklarowaniu się tychże osób w C. M. ., wymienione środki pieniężne zmieniły jedynie adresata,

4. dowolnym przyjęciu odnośnie czynu przypisanego J. S. (1) w punkcie drugim wyroku, że 12.522 badań lub usług (o ile o taką ilość w istocie chodzi, bo w uzasadnieniu orzeczenia wskazana jest inna niż w opisie czynu) zostało niewykonane, podczas, gdy na okoliczność tę nie zostało przesłuchanych około 12.000 pacjentów, którzy mieli być usługobiorcami przychodni (...) (kwestia ta była przedmiotem postanowienia Sądu I instancji z 4 marca 2010 r. w przedmiocie zwrotu sprawy prokuratorowi), a pozostali (określeni przez Sąd jako „wielu” – k. 8 uzasadnienia wyroku) zostali przesłuchani w sposób niewyczerpujący, uniemożliwiający pewne ustalenie czy badanie lub usługa odbyła się,

5. założeniu (powielonemu z aktu oskarżenia), że ilość rzekomo niewykonanych usług lub badań można wyliczyć na podstawie rachunków wybranych lekarzy, przy jednoczesnym nieustaleniu przez Sąd jacy lekarze wykonywali które usługi w C. M., bowiem lekarze figurujący oficjalnie w systemie NFZ firmowali tam jedynie poszczególne poradnie, a w rzeczywistości usługi wykonywało dużo więcej lekarzy jak np. dr D. w poradni alergologicznej, czy doktor A. K. (uznana na k. 52 uzasadnienia wyroku jako pediatra i pulmonolog a na k. 5 uzasadnienia wyroku błędnie jako alergolog – której to specjalizacji nigdy nie posiadała chociaż pracowała w poradni alergologicznej – k. 6311), czy właściciel przychodni (...), który posiadając II stopień specjalizacji z chorób wewnętrznych, kardiologii i medycyny rodzinnej wykonywał usługi jako „drugi” lekarz bez konkretnej specjalizacji w wielu poradniach a także inni lekarze, którzy mieli dopiero „otwartą specjalizację” z danej dziedziny, a oferowali o wiele korzystniejsze ceny dla C. M. ., w stosunku do ofert „specjalistów” (Zarządzenie Nr 6/2004 z dnia 13 października 2004 r. Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia w sprawie przyjęcia "szczegółowych materiałów informacyjnych o przedmiocie postępowania w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju: ambulatoryjna opieka specjalistyczna”. Kwalifikacje lekarzy w poradniach zał. nr 5 i 5 a, a wcześniej Uchwała Nr 220/2003 Zarządu Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 25 września 2003 roku w sprawie ogłoszenia konkursu ofert na zawieranie umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych od dnia 1 stycznia 2004 r. oraz określenia przedmiotu konkursu ofert, warunków wymaganych od świadczeniodawców oraz kryteriów oceny spełniania tych warunków),

6. przyjęciu, że lekarze firmujący formalnie poszczególne poradnie w systemie NFZ rozliczali się z C. M. . wyłącznie na podstawie rachunków, podczas kiedy przeczą temu chociażby ich zeznania np. doktor G. B. (k. 45 uzasadnienia wyroku), która podała, że „po każdym dniu razem z pracownicą recepcji rozliczały liczbę pacjentów i na bieżąco rozliczały się”,

7. bezpodstawnym przyjęciu, odnośnie czynu przypisanego J. S. (1) w punkcie drugim wyroku, pomimo braku w tym zakresie jakiegokolwiek dowodu (na dowód taki Sąd nie powołał się w uzasadnieniu orzeczenia), że oskarżony ten „wskazał” Narodowemu Funduszowi Zdrowia konkretne 12.522 badania lub usługi jakoby niewykonane (o ile o taką ilość w istocie chodzi, bo w uzasadnieniu orzeczenia wskazana jest inna niż w opisie czynu), przez co doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w wysokości „nie mniejszej niż 422.062,53 zł”, podczas, gdy oskarżony ten „nie wskazywał” wymienionych badań lub usług Narodowemu Funduszowi Zdrowia, ani sam ani w porozumieniu z inną osobą, ani za pośrednictwem innej osoby, a przyjęta przez Sąd kwota 422.062,53 zł jest sumą dowolną, nie wiadomo, jak wyliczoną, czy i kiedy wypłaconą C. M. ., a jeżeli tak to za jakie usługi lub badania, przed czy po ich ewentualnym zgłoszeniu (nie wiadomo przez kogo i w jakiej formie), przy czym wątpliwe aby w ogóle jej wypłacenie było niekorzystne dla NFZ, bowiem Fundusz ten nie uznał, aby doszło do domniemanej szkody z tego tytułu w takiej wysokości, przy czym zawiera z C. M. . w dalszym ciągu kontrakty, których przedmiotem są coraz większe sumy,

8. założeniu w zakresie czynu z punktu pierwszego i drugiego wyroku, że J. S. (1) działał wspólnie i w porozumieniu z R. G. (1), pomimo jednoczesnego niepoczynienia ustaleń dotyczących kluczowych okoliczności umożliwiających przyjęcie takiej tezy, bowiem Sąd nie wskazał na czym miało polegać konkretne zachowanie J. S. (1) realizujące znamiona współsprawstwa odnośnie obu czynów oraz czy i kiedy oskarżeni zawarli ewentualne porozumienie co do realizacji poszczególnych znamion, a jeżeli tak to o jakiej treści,

II. obrazę prawa procesowego art. 224 § 1 pkt 1 i 2 kpk, która miała wpływ na treść orzeczenia, poprzez nie wskazanie przez Sąd w treści pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku na jakich dowodach się oparł uznając konkretne fakty za udowodnione bądź nieudowodnione i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych a nadto poprzez niewyjaśnienie podstawy faktycznej i prawnej rozstrzygnięcia, które to uchybienia, pozbawiły oskarżonego prawa do odpowiedniego ustosunkowania się do argumentacji sądu odnośnie dowodów, poczynionych na ich podstawie poszczególnych ustaleń i kwalifikacji prawnej czynów (bowiem takiej argumentacji Sąd w istocie nie przytoczył), jak też uniemożliwiły weryfikację procesu, który doprowadził Sąd do wniosku o winie oskarżonego w postaci przytoczonej w wyroku, tym samym wyłączyły możliwość przeprowadzenia właściwej kontroli odwoławczej zaskarżonego orzeczenia,

III. obrazę prawa materialnego - art. 286 § 1 kk - poprzez skazanie oskarżonego J. S. (1) na podstawie tego przepisu w zakresie obu czynów, pomimo jednoczesnego nieustalenia, że oskarżony ten wprowadził kogoś w błąd na skutek czego doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, czego wymaga powołany przepis,

IV. naruszenie art. 439 § 1 pkt 11 kpk w zw. z art. 376 § 1 i 2 kpk w zw. z art. 117 § 2 kpk, poprzez: podjęcie przez Sąd I instancji decyzji o prowadzeniu rozprawy w dniu 15 marca 2012 r. pod nieobecność oskarżonego J. S. (1), pomimo, że nie został on zawiadomiony o jej terminie, bowiem zawiadomienie o jej terminie zostało mu doręczone w dniu 16 marca 2012 r. (zwrotne potwierdzenie odbioru wezwania k. 6304), a którego obecność na rozprawie była obowiązkowa i następnie wydanie przedmiotowego wyroku mimo takiego uchybienia.

Stawiając powyższe zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego J. S. (1) od popełnienia zarzuconych mu czynów ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Ostrołęce do ponownego rozpoznania.

Z kolei prokurator zaskarżył wyrok na niekorzyść obu oskarżonych, w części dotyczącej orzeczenia o karze. Wyrokowi temu zarzucił rażącą niewspółmierność wymierzonych przez Sąd oskarżonym R. G. i J. S. (1) kar poprzez nieorzeczenie wobec nich środków karnych przewidzianych w art. 41 § 1 i 2 kk, przez co nie zostaną osiągnięte cele kary w stosunku do samych oskarżonych, jak i w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

W konkluzji prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie:

- wobec oskarżonego R. G. na podstawie art. 41 § 2 kk środka karnego w postaci zakazu prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie świadczenia usług medycznych na okres 5 lat,

- wobec oskarżonego J. S. (1) na podstawie art. 41 § 1 kk środka karnego w postaci zakazu zajmowania stanowisk kierowniczych w placówkach świadczących usługi medyczne na okres 5 lat.

SĄD APELACYJNY ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE:

W pierwszej kolejności podnieść należy, że wobec treści rozstrzygnięcia Sądu Apelacyjnego, wydanego w sprawie niniejszej, zbędne i przedwczesne jest ustosunkowywanie na tym etapie się do zarzutów apelacji prokuratorskiej, skierowanej przeciwko rozstrzygnięciu o karze.

Także wobec skuteczności zarzutu z punktu IV apelacji obrońcy oskarżonego J. S. (1), kwestionującego wydane orzeczenie poprzez uchybienie należące do kategorii tzw. bezwzględnych przyczyn odwoławczych, również nie istnieje potrzeba omówienia pozostałych argumentów wniesionego środka, skoro orzeczenie kasatoryjne wydano z przyczyny określonej w art. 439 § 1 k.k., wobec której nie ma możliwości badania wpływu uchybienia na treść orzeczenia. Niemniej jednak Sąd I instancji ponownie rozpoznając sprawę oskarżonego J. S. (1) winien mieć na względzie krytyczne uwagi poczynione przez Sąd II instancji przy okazji omawiania środka odwoławczego odnoszącego się do współoskarżonego R. G., jako że dwa pierwsze zarzuty są dla tych oskarżonych wspólne.

Rację ma obrońca J. S. (1), że oskarżony ten nie został powiadomiony w sposób prawidłowy o terminie rozprawy w dniu 15 marca 2012 r. Skoro wezwanie na rozprawę zostało awizowane dwukrotnie, w tym ostatni raz w dniu 9 marca 2012 r. – co Sąd I instancji sam przecież ustalił (patrz protokół rozprawy – K.6276v), to w świetle brzmienia art. 133 § 2 k.p.k. należało uznać, iż termin do odebrania tego pisma upływał oskarżonemu z końcem 16 marca 2012r., z którego to uprawnienia J. S. (1) zresztą skorzystał. Pomimo szeregu prób podjętych przez Sąd, związanych z ustaleniem, czy J. S. (1) wie o terminie rozprawy w dniu 15 marca 2012 r., zakończyły się one negatywnie. Doceniając starania Sądu I instancji, który za wszelką cenę starał się „uratować” rozprawę i przesłuchał na niej świadków, którzy przyjechali z innej miejscowości, stwierdzić należy, że takie postąpienie było niedopuszczalne w świetle art. 117 § 2 k.p.k., powodując w konsekwencji naruszenie przepisu art. 374 § 1 k.k., który obowiązkową obecność oskarżonego na rozprawie głównej traktuje jako zasadę. Wyjątki od tej zasady – w odniesieniu do postępowania zwyczajnego – są przewidziane jedynie w przepisach art. 375 § 1 k.p.k., art. 376 § 1 i 2 k.p.k. oraz w art. 377 § 1, § 2 i § 5 k.p.k. i nie mogą one być interpretowane w sposób rozszerzający. Fakt, iż z wysoką dozą prawdopodobieństwa niestawiennictwo J. S. (1) na rozprawie i towarzyszące mu odebranie zawiadomienia następnego dnia po niej, mogło wynikać z działań o charakterze obstrukcyjnym, nie może wpłynąć na ocenę, że naruszone zostały przepisy o gwarancyjnym charakterze, co nie pozwala przejść nad tym do porządku i musi skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku w stosownej części, w związku ze stwierdzeniem bezwzględnej przesłanki odwoławczej, o której mowa w art. 439 § 1 pkt. 11 k.p.k. Sąd rozpoznając sprawę pod nieobecność oskarżonego musi bowiem dysponować bezspornym ustaleniem, że został on właściwie, a więc zgodnie z przepisami zawartymi w rozdziale 15 Kodeksu postępowania karnego, poinformowany o terminie rozprawy (vide postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 marca 2005 r. sygn. akt. IV KK 344/04, publ. Prokuratura i Prawo – wkł. 2006/1/11, patrz też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lipca 2002 r., sygn. akt IV KK 143/02, Prokuratura i Prawo- wkł.2003/1/15 oraz L.K. Paprzycki- Komentarz aktualizowany do art. 374 Kodeksu postępowania karnego, LEX/el. 2012).

Również apelacja obrońcy R. G. skutkować musi uchyleniem zaskarżonego wyroku wobec tego oskarżonego – w całości.

Przed przystąpieniem do omówienia powodów tego rozstrzygnięcia, zastrzec na wstępie należy, że nie wszystkie zarzuty obszernego środka odwoławczego wniesionego przez obrońcę zasługują na podzielenie. Część z nich nie poddaje się bowiem w ogóle kontroli w postępowaniu instancyjnym ze względu na swoją przedwczesność, inne natomiast – z uwagi na niezasadność – nie miały wpływu na wydanie orzeczenia kasatoryjnego. (...) się zatem należy na omówieniu tych powodów przytoczonych w apelacji, które znalazły uznanie Sądu Apelacyjnego i stanowiły zasadniczą przyczynę uchylenia zaskarżonego wyroku. Należą do nich w pierwszej kolejności zarzuty wymienione w pkt. II ppkt. 2 i 3 skargi, a odnoszące się do kwestii związanych: po pierwsze- z niewłaściwym procedowaniem Sądu I instancji, naruszającym prawo oskarżonego do obrony, po drugie zaś- z rażąco ułomnym sposobem

omówienia w motywacyjnej części wyroku wydanych powodów rozstrzygnięcia, które nie tylko utrudniają Sądowi ad quem dokonanie kontroli instancyjnej, ale również- a w zasadzie przed wszystkim- uniemożliwiają oskarżonemu i jego obrońcy podjęcie rzeczowej obrony przed zarzutami, za przypisaniem których nie stało rzetelne wyjaśnienie powodów takiej decyzji. Nie sposób bowiem uznać za takie wyjaśnienie wprowadzenie do uzasadnienia wyroku tylko elementów „sprawozdawczych”, stanowiących w istocie streszczenie przeprowadzonego postępowania dowodowego, zawierających opis, kto i co zeznał, z pominięciem krytycznego ustosunkowania się do spornych kwestii faktycznych i wyjaśnienia – chociażby na poziomie elementarnym – podstawy prawnej wyroku. Sąd Apelacyjny podziela tę grupę poglądów orzecznictwa i doktryny, która uznaje, że uzasadnienie wyroku jest dokumentem wtórnym w stosunku do jego sentencji, sporządzanym już po jej ogłoszeniu, dlatego w zasadzie nie może ono mieć wpływu treść rozstrzygnięć, o których mowa w art.413 § 1 i 2 k.p.k. (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 września 2012 r. sygn. akt II AKa 110/12, nie publ., Lech K.Paprzycki – Komentarz aktualizowany do art. 424 Kodeksu postępowania karnego; LEX/el, 2012; postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 19.01.2012r. sygn. V KK 425/11, LEX nr 1103643, z dnia 10.08.2011r. sygn. III KK 444/10; LEX nr 955025; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 17.09.2009r. sygn. II AKa 232/09 LEX nr 553847). Uzasadnienie to, nie musi być również szczególnie obszerne, gdyż nie ta cecha świadczy o jego kompletności. Musi ono jednak zawierać elementy niezbędne do oceny trafności wydanego wyroku, której dokonuje nie tylko Sąd odwoławczy, ale przede wszystkim bezpośredni adresaci orzeczenia. Stanowi to dla nich minimum gwarancyjne, pozwalające realizować należne im prawo do obrony. Motywacyjna część orzeczenia nie spełniająca tego podstawowego kryterium powoduje, że proces nie może być uznany za rzetelny, a wyrok wydany na podstawie niezewnętrznych przez Sąd I instancji przesłanek- ostać się nie może.

Przechodząc do szczegółowego omówienia poszczególnych kwestii, w pierwszej kolejności należy dokonać krytycznej oceny sposobu procedowania Sądu Okręgowego po złożeniu przez R. G. w dniu 21 października 2011r. wniosku o zawieszenie względem niego postępowania ze względów zdrowotnych (K.6088). Przypomnieć w tym miejscu należy, że wcześniej, w związku z doznany wypadkiem, oskarżony złożył zaświadczenie, potwierdzone przez lekarza sądowego, o niezdolności do udziału w procesie przez okres 6 tygodni – do dnia 7 października 2011r. (K.6075). Wniosek o zawieszenie postępowania powoływał się na tenże wypadek i związane z nim przyczyny zdrowotne, uniemożliwiające dalszy – zdaniem oskarżonego – czynny udział w procesie.

Z uwagi na ten wniosek, w dniu 28 października 2011r., Sąd zdecydował się na nieprzeprowadzenie rozprawy, a jedyne – prawidłowe zresztą – czynności, do których się ograniczył, to wydanie zarządzeń mających na celu odwołanie trzech z czterech najbliższych terminów i zebranie kompletnej dokumentacji medycznej, niewątpliwie koniecznej dla poddania oskarżonego badaniu lekarskiemu przez biegłych, o co wnioskował obecny na rozprawie prokurator (K.6117 v). Dziwić w tym miejscu może pośpiech Sądu, który nie odwołał terminu rozprawy w dniu 22 listopada 2011 r., skoro z góry można było przewidzieć, że trzy tygodnie na skompletowanie dokumentacji, poddanie oskarżonego badaniu i wydanie pisemnej opinii przez biegłych, to za mało, by rozpoznać merytorycznie wniosek oskarżonego o zawieszenie postępowania z powodu jego choroby. Pomimo tego, pod nieobecność R. G., Sąd rozpoczął w dniu 22 listopada 2011r. rozprawę i przeprowadził na niej dowody, chociaż kilka dni wcześniej, otrzymał wysłane w dniu 17 listopada 2011r. przez R. G. zaświadczenie od lekarza neurochirurga, zawierające informację, że wyżej wymieniony z powodu istniejących schorzeń nie ma możliwości udziału w rozprawie sądowej (K.6154). Sąd tego zaświadczenia nawet nie odczytał i w oparciu o art. 376 § 2 k.p.k. uznał, że nieobecność R. G. na rozprawie jest nieusprawiedliwiona.

Nie podlega dyskusji, że przesłane przez R. G. zaświadczenie lekarskie nie spełniało wymogów art. 117 § 2 a k.p.k., ale jednak – w ocenie Sądu Apelacyjnego – cały kontekst zdarzeń wskazywał, że oskarżony, uczestniczący do tej pory w sprawie bardzo aktywnie, nie korzystający dotąd z fachowej pomocy obrońcy, miał prawo liczyć, że skoro poprzednie terminy rozpraw, jeszcze przed zbadaniem go przez biegłych lekarzy, zostały z tego powodu odwołane, to stanie się tak i tym razem. Wszak wniosek o zawieszenie postępowania jest dalej idący niżli wniosek o odroczenie jednostkowej rozprawy, niejako konsumując go. Oskarżony przedstawił obszerną dokumentację w związku z doznany wypadkiem, wcześniej w sposób właściwy dowiódł, że przez okres 6 tygodni nie będzie mógł uczestniczyć w procesie ze względów zdrowotnych. Decyzję z dnia 12 marca 2012r. o odmowie zawieszenia postępowania oskarżony otrzymał dopiero w

dniu 5 kwietnia 2012r., a do tego czasu odbyło się 5 terminów rozpraw bez jego udziału, na których jego nieobecność uznano za nieusprawiedliwioną, zaś na rozprawie kolejnej - w dniu 11 kwietnia 2012r.- został wydany wyrok.

Rozpatrując sprawę pod kątem procesowego formalizmu, oczywiście można bronić tezy, że postąpienie Sądu Okręgowego odbyło się formalnie *lege artis*, jako że oskarżony nie usprawiedliwił każdorazowo swojej nieobecności na rozprawie w sposób określony przepisem art. 117 § 2 a k.p.k. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, jednak ***przy ocenie prawidłowości stosowanych przez organy wymiaru sprawiedliwości instytucji procesowych, nie zawsze można poprzestać na wyłącznej ocenie ich zgodności z literalnymi zapisami ustawy. Werbalna treść konkretnego przepisu nie jest przecież celem samym w sobie, ale pełni rolę służebną wobec realizacji zasad procedury i gwarancji procesowych stron uczestniczących w procesie i w taki sposób musi być interpretowana.*** Jeśli pod tym kątem spojrzeć się na opisany wyżej sposób urzędowania Sądu I instancji w odniesieniu do oskarżonego R. G., to z przekonaniem stwierdzić należy, że w istocie stanowił on naruszenie jego prawa do obrony i był przejawem swoistej sądowej nielojalności. Upoważnia to – w ocenie Sądu Apelacyjnego- do końcowego stwierdzenia, że proces oskarżonego R. G. nie spełniał kryterium rzetelności, w rozumieniu art. 6 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, w szczególności wobec zapisu zawartego w ust. 3 lit. b tego artykułu. Jak już wspomniano, oskarżony R. G. występował bez obrońcy, a kolejne posunięcia procesowe Sądu (odwołanie terminów rozpraw, gromadzenie dokumentacji medycznej w celu zasięgnięcia opinii biegłego) usprawiedliwiały jego przekonanie, że bez jego obecności dowody świadczące przeciwko niemu nie będą przeprowadzane. Z tego też względu uznać należało argument apelacji, że takie procedowanie Sądu naruszało określone w art.6 k.p.k. prawo oskarżonego do obrony.

Naruszenia tego prawa dopatrzeć się można również w innych aspektach działań Sądu I instancji, podnoszonych w apelacji obrońcy (pkt. II ppkt. 2 lit. a i c apelacji), a dotyczących nienależytego ustosunkowania się do wniosków oskarżonego, a dotyczących między innymi dołączenia przed przesłuchaniem do akt sprawy materiałów z wskazanych postępowań prokuratorskich, w których to zeznania składały osoby występujące w charakterze świadków również w niniejszej sprawie. Wszak oskarżony z odpowiednim wyprzedzeniem skierował do Sądu stosowny, umotywowany wniosek (ustnie na rozprawie – K.5964, a następnie w skierowanym piśmie – K.5968). Zamiast wniosek ten rozpoznać przed rozprawą w celu jej należytego przygotowania (art. 350 § 1 pkt. 4 k.p.k.) –sędzia referent skierował go do rozpoznania dopiero na rozprawie (patrz zarządzenie z 8.06.2011r.- K.5966), choć do jej terminu był jeszcze cały miesiąc. W efekcie Sąd, wbrew jasno postawionemu przez oskarżonego wnioskowi (K.5964), najpierw przesłuchał świadków, zaś dopiero potem zażądał wnioskowanych akt (K.6030v), zaś w wyjaśnieniu swojej decyzji podał oskarżonemu informacje sprzeczne z tymi, które *expressis verbis* wynikają z zapisów protokołu rozprawy (patrz. K.6025). Mając na uwadze fakt, że na kwestionowaniu wiarygodności zeznań świadka S. S. zasadzała się linia obrony oskarżonego co do trzech z czterech przedstawionych mu zarzutów, to opisane poczynania Sądu, wypaczające rzeczywisty sens kierowanych przez R. G. wniosków, ocenić należy nie tylko jako chaotyczne, ale i jednocześnie naruszające rzeczywiste prawo do obrony.

Niezależnie od wskazanych wyżej mankamentów proceduralnych- również oceniając merytoryczną stronę rozstrzygnięć zawartych w zaskarżonym wyroku, w szczególności poprzez argumentację zawartą w jego uzasadnieniu – należy mieć zastrzeżenia zasadniczej natury, które w końcowym efekcie uniemożliwiają jakkolwiek reformatoryjną korektę orzeczenia. Jak już wspomniano wcześniej, motywacyjna część orzeczenia sprowadza się w zasadzie do zrelacjonowania przeprowadzonych dowodów z pominięciem ich oceny, po czym następuje od razu przejście do omówienia –niezmiernie zresztą lakonicznego i ogólnikowego- powodów wymierzenia kary. Sąd Okręgowy nawet na chwilę nie zatrzymał się nad kwestią związaną z wyjaśnieniem podstawy prawnej wyroku, co stanowi rażące naruszenie przepisu art. 424 § 1 pkt. 2 k.p.k. Wszakże sam R. G., nie będąc prawnikiem, podnosił kwestie związane z „brakiem pokrywdzenia” Narodowego Funduszu Zdrowia działaniem, które przypisano mu w punkcie I wyroku. Jego linia obrony sprowadzała się do tezy, iż działania związane z pozyskaniem pacjentów na rzecz prowadzonej przez niego przychodni, nie wyrządzają żadnej szkody Narodowemu Funduszowi Zdrowia, skoro następuje tylko zmiana adresata środków, które i tak Fundusz przeznacza na świadczenia każdego konkretnego pacjenta w ramach podstawowej opieki zdrowotnej, zatem nie zachodzi ryzyko zdublowania tychże świadczeń. Niezależnie od krytycznej oceny- pod

względem etyczno- zawodowym- takiego sposobu pozyskiwania, a raczej odbierania pacjentów innym lekarzom i przychodniom, trudno znaleźć w uzasadnieniu wyroku jakiegokolwiek odniesienia się do prawnej oceny stosowanego przez oskarżonego proceduru. Nie przesądzając tej kwestii prawnej w tym miejscu, zauważyć należy, że z punktu widzenia interesów majątkowych Funduszu zupełnie irrelevantne jest, która placówka otrzyma dofinansowanie na leczenie pacjenta. Idąc tą drogą rozumowania, działanie oskarżonych opisane w punkcie I, mogło wyrządzać negatywne konsekwencje dla samego pacjenta, któremu na podstawie fałszywej deklaracji odebrano prawo do bezpłatnego leczenia w dotychczasowej placówce, jak i przede wszystkim tej placówce, która została pozbawiona świadczeń z NFZ. Dodając do tego fakt, że w sentencji wyroku brak jest nawet niezbędnego dla występku z art. 286 § 1 k.k. znamienia w postaci „wprowadzenia w błąd lub wykorzystania błędu”, zaś w jego uzasadnieniu- lakonicznego chociażby wyjaśnienia, w oparciu o jakie kryterium Sąd przyjął, że obaj oskarżeni działali w pełni świadomie oraz wspólnie i w porozumieniu w odniesieniu do liczby 244 sfalszowanych deklaracji, to w konkluzji należy stwierdzić, że wyrok skazujący, przypisujący popełnienie czynu I, w takim kształcie, w jakim bezkrytycznie przypisał oskarżonym Sąd I instancji, ostać się nie może. Gdyby Sąd Okręgowy odniósł się z minimum krytycyzmu do tez prokuratorskich zawartych w tej części oskarżenia, to zwróciłby uwagę, że zeznania np. świadka S. (K.2645), świadka B. (K.2667), świadka K. (K.2676), czy świadka Ż. (K.2794) poddają pod zasadniczą wątpliwość przekonanie, że oskarżeni musieli mieć świadomość, co do sfalszowania wszystkich deklaracji, poza oczywiście tymi, na których podpisy osób zgłaszających się - wedle opinii biegłego grafologa- sfalszować mieli sami. W akcję pozyskiwania pacjentów, a raczej deklaracji pochodzących od nich, zaangażowani byli przecież nie tylko osobiście oskarżeni, ale również i inne osoby, nawet „starościna” roku (...) (K.2003v), a pośrednio nawet pracownicy uczelni. Wypełnione deklaracje leżały w recepcji Przychodni i czekały na podpis osób, które w tym celu miały się zgłosić. Trudno zatem stwierdzić- wobec braku dowodów co do winy i świadomości oskarżonych co podrobienia podpisu na wszystkich 244 deklaracjach, kto i na jakim etapie je podrobił. Dodając do tego fakt, że tak występki z art. 270 § 1 k.k., jak i z art. 286 § 1 k.k. jest przestępstwem kierunkowym, to zamiar taki musi być bez cienia wątpliwości udowodniony, a nie przyjęty na podstawie domniemań, jakoby oskarżeni akceptowali tylko fakt, że wśród tysięcy deklaracji, mogą znajdować się też deklaracje fałszywe. Na tej podstawie można byłoby bowiem oskarżyć o działanie w takim zamiarze każdego lekarza, u którego znalazła się taka deklaracja, skoro dokument ten może być wypełniony i podpisany przez pacjenta bez jego obecności, czego nie zakazywały przecież stosowne uchwały NFZ (K.112-119).

O wadliwości i nieczytelności uzasadnienia wyroku świadczy również fakt, że autor środka odwoławczego miał trudność w zrozumieniu, dlaczego liczba zabiegów oraz kwota wyłudzonych świadczeń przyjętych w pkt. 2 wyroku nie odpowiada tej, która podana jest na str. 6 uzasadnienia orzeczenia i postawił to jako jeden z zarzutów apelacji (pkt. I ppkt. 6 apelacji). Rzeczywiście, trzeba nieprzeciętnej wnikliwości by zrozumieć, że Sąd I instancji w swoim rozumowaniu nie popełnił tu błędu „rachunkowego”. Kwota 422 062,53 zł jest najpewniej wynikiem zsumowania kwot: 415 602,53 zł (wyniki kontroli NFZ za okres 1.01.2004r. – 31.12.2004r., kwoty za okres 1.01.2005r.- 30.06.2005r. – przyjętej najprawdopodobniej na podstawie rzeczywistej liczby udzielonych w tym okresie świadczeń, ustalonej w oparciu o zeznania lekarzy i dostępną dokumentację) oraz kwoty 6 460 zł (przyjęta suma wyłudzenia za badania w zakresie profilaktyki chorób krążenia). Tak podstawowych, z punktu widzenia oskarżenia kwestii, ani Sąd odwoławczy, ani strony nie powinny się jednak domyślać, gdyż powinnością Sądu I instancji jest, by przyjęte ustalenia i tok swego rozumowania przedstawić w sposób jasny w uzasadnieniu wyroku.

Również wyrok w części skazującej za czyny z pkt. III i IV aktu oskarżenia zawiera braki motywacyjne, uniemożliwiające jego kontrolę. Sąd Okręgowy w uzasadnieniu tej części orzeczenia nie przywołuje żadnych dowodów, nawet tych, które w uzasadnieniu aktu oskarżenia na fakt popełnienia przez oskarżonego R. G. fałszerstwa – przytacza prokurator (porównanie kroju i daty pieczętek na dokumentach). Nie czyniąc żadnych rozważań- ani faktycznych, ani prawnych- w przedmiocie, który dla oskarżonego stanowił sedno jego linii obrony, Sąd ten wątek całkowicie zbagatelizował. Tymczasem zarzuty z pkt. II, III i IV aktu oskarżenia pozostają w nierozzerwalnym, logicznym związku tak dla oskarżyciela, jak i oskarżonego. Potwierdzenie tezy, że dokumentacja z Przychodni (...) została wywieziona, byłaby bowiem podstawą do ekskulpacji od zarzutu III i częściowo IV, stanowiąc tym samym otwartą drogę do kwestionowania również zasadności zarzutu II, odnoszącego się do wyłudzenia kwot za nieudzielone świadczenia z zakresu ambulatoryjnej opieki specjalistycznej, skoro faktyczne ich wykonanie miało znajdować się w tej rzekomo

wywiezionej i zaginionej dokumentacji. Są to zatem kwestie dla odpowiedzialności obu oskarżonych niebagatelne, wymagające dogłębnego, a nie zdawkowego ustosunkowania się do nich przez Sąd.

Nie przesądzając w żadnym stopniu wyników ponownie przeprowadzonego postępowania, stwierdzić jednocześnie należy, że logiczna ocena dowodów przedstawionych przez prokuratora w akcie oskarżenia i tych dokonanych w dotychczasowym postępowaniu -nie pozwala na wydanie orzeczenia uniewinniającego obu oskarżonych, o co wnosili ich obrońca. Przy ponownym rozpoznaniu sprawy, Sąd I instancji w zasadniczej części będzie władny oprzeć się na dotychczasowym zgromadzonym materiale dowodowym (art. 442 § 2 k.p.k.), wszędzie tam, gdzie nie wadliwość procedowania, a błędna lub powierzchowna ocena tych dowodów była przyczyną uchylenia zaskarżonego wyroku. W szczególności brak jest konieczności kolejnego przesłuchiwania pacjentów Przychodni (...), a już na pewno- chociażby ze względu na upływ czasu – nieracjonalne wydawałoby się przesłuchiwanie 12 000 osób (!), co sugeruje w swojej apelacji obrońca. Kwestie winy bądź niewinności nie muszą wynikać bowiem tylko z oceny osobowego materiału dowodowego. Okoliczności sprawy mogą być również ustalone na podstawie innych, obiektywnych dowodów materialnych – a takowe w realiach niniejszej sprawy zdają się znajdować. W oparciu o tego rodzaju dowody częstokroć trafniej, niż na podstawie subiektywnych relacji świadków, odtworzyć można stan faktyczny sprawy.

Zdając sobie sprawę z trudności, które Sąd I instancji może napotkać w powtórnym rozpoznaniu niniejszej sprawy, tytułem wskazówki metodycznej można zawrzeć sugestię, by szczegółowa analiza materiałów postępowania przez Sąd meriti poprzedzona została nie tylko wnikliwą lekturą aktu oskarżenia i jego uzasadnienia, ale i obszernych notatek prowadzącego postępowanie z analizy akt sprawy (K.4165, K.4971), co pozwoli zrozumieć, mechanizm, na podstawie którego autor skargi prokuratorskiej uznał, że są podstawy do przedstawienia zarzutów obu oskarżonym i ukierunkować dalsze czynności Sądu, związane z zaplanowaniem i przeprowadzeniem rozprawy.

Rozstrzygając w przedmiocie odpowiedzialności R. G. za czyny z punktu III i IV aktu oskarżenia, w przypadku ponownego uznania winy za te czyny, Sąd rozważy prawidłowość zaproponowanej przez prokuratora konstrukcji realnego zbiegu przestępstw za oba zachowania, które zdają się pozostawać w zbiegu kumulatywnym. Ponadto rozważy, czy w realiach faktycznych niniejszej sprawy, umorzenie przez prokuratora postępowania o składanie przez R. G. fałszywych zeznań (K.5647) nie powinno mieć wpływu – z uwagi na tożsamość zdarzenia będącego przedmiotem osądu- na kwestie związane z odpowiedzialnością w istocie za ten sam czyn, poddany jednak subsumpcji pod inny przepis- art. 234 k.k. i art. 238 k.k. Jak wypowiedział się ostatnio Sąd Najwyższy, w świetle reguł postępowania obowiązujących w polskim procesie karnym nie jest możliwe „uniewinnienie od kwalifikacji prawnej” (patrz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 grudnia 2012 r. sygn. akt II KK 18/12- nie publ.).

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.

D.