

Sygn. akt IV Ka 622/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 grudnia 2013 roku.

Sąd Okręgowy w Piotrkowie Trybunalskim w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący SSA Stanisław Tomasiak

Protokolant Dagmara Szczepanik

przy udziale ---

po rozpoznaniu w dniu 20 grudnia 2013 roku

sprawy **M. K. z d. G.**

obwinionej z art.193 pkt 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Bełchatowie

z dnia 17 września 2013 roku sygn. akt II W 209/13

na podstawie art.437§2 kpk w zw. z art.109§2 kpw i art.438 pkt 2 kpk w zw. z art.109§2 kpw **uchyla zaskarżony wyrok w stosunku do obwinionej M. K. i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu w Bełchatowie do ponownego rozpoznania.**

Sygn. akt IV Ka 622/13

UZASADNIENIE

M. K.została obwiniona o to, że w dniu 11.12.2012 roku około godz. 14:20 w Prywatnym Gabinetie G.-Położniczym w B.przy ul. (...)udaremniła przeprowadzenie kontroli osobom z Wydziału (...), (...)w Ł.w zakresie realizacji ubezpieczenia zdrowotnego,

tj. o czyn z art. 193 pkt 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych.

Wyrokiem z dnia 17 września 2013 r., wydanym w sprawie II W 209/13 Sąd Rejonowy w Bełchatowie

1) obwinioną **M. K.** uznał za winną dokonania zarzucanego jej czynu wypełniającego dyspozycję art. 193 pkt 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz.U. z 2008 r., Nr 164, poz. 1027) i na podstawie tego przepisu w zw. z art. 24 § 1 i § 3 k.w. wymierzył jej karę 100 (sto) złotych grzywny;

2) zasądził od obwinionej na rzecz Skarbu Państwa 30 (trzydzieści) złotych opłaty i 100 (sto) złotych tytułem zwrotu zryczałtowanych wydatków.

Powyższy wyrok zaskarżył w całości obrońca obwinionej

Apelacja obrońcy obwinionej, została wywiedziona z treści art. 438 pkt 2, 3 k.p.k. w zw. z art 109 § 2 kpw i zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść rozstrzygnięcia, mianowicie art. 8 k.p.w. w zw. z art. 4 k.p.k., art. 5 § 1 i § 2 k.p.k. i 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. przez dowolną, a nie swobodną ocenę zebranego w sprawie niepełnego materiału dowodowego, nieuwzględnienie wszystkich okoliczności sprawy, przy zinterpretowaniu istniejących wątpliwości na niekorzyść obwinionej, w tym w szczególności:

a) niezasadnym odmówieniu wiary spójnym, logicznym i konsekwentnym wyjaśnieniom, w których obwiniona nie przyznawała się do popełnienia zarzucanego jej czynu, a w szczególności na bezzasadnej odmowie dania wiary wyjaśnieniom obwinionej w części w której twierdziła, że nie wiedziała o terminie kontroli;

b. zmarginalizowaniu znaczenia pisma Ministra Zdrowia do Prezesa (...) przy ocenie zachowania obwinionej, mimo iż przedmiotowe pismo winno stanowić punkt wyjścia przy dokonaniu ww. oceny;

c. nie zbadaniu przez Sąd zasad prawidłowego zawiadomienia o kontroli przez NFZ, co miało kluczowe znaczenie dla przypisania obwinionej winy;

d. niezasadnym daniu wiary zeznaniom J. G. odnoszących się do ustalenia terminu kontroli z ramienia NFZ;

e. niezasadnym przyjęciu, iż pracownica NFZ J. G. dzwoniła do obwinionej na dzień przed planowaną przez nią kontrolą a obwiniona nie odbierała telefonu, mimo, iż zgromadzone w sprawie dowody nie pozwalają na stwierdzenie tej okoliczności;

f. niezasadnym odmówieniu przymiotu wiarygodności zeznaniom świadka M. M. w części odnoszącej się do opisanego zachowania obwinionej oraz pracownic NFZ w dniu 12 grudnia 2012 r.;

g. bezpodstawnym przyjęciu, iż pracownice NFZ podczas prób kontroli zachowywały się bardzo taktownie i grzecznie w dniu zdarzenia, mimo, iż ww. ustalenia pozostawały w sprzeczności z wyjaśnieniami obwinionej i zeznaniami świadka M. M.;

h. bezpodstawnym odmówieniu wiarygodności części zeznań M. M. z uwagi na okoliczność iż jest ona zatrudniona u obwinionej;

i. bezpodstawnym przyjęciu, iż obwiniona wyrzucała pracownice NFZ za drzwi, mimo, iż wynika to wyłącznie z zeznań ww. pracownic i nie znajduje odzwierciedlenia w zeznaniach obwinionej, M. M. oraz A. K..

- Błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku, polegającym na bezzasadnym przypisaniu obwinionej sprawstwa i winy w zakresie zarzucanego jej czynu, w sytuacji, gdy zgromadzony materiał dowodowy był niepełny i nie dostarczał jednoznacznych i przekonujących podstaw, oraz przyjęciu, iż termin kontroli wyznaczony został na dzień 11 grudnia 2012 r., podczas gdy ustalenie to pozostawało w sprzeczności ze zgromadzonym materiałem dowodowym zebrany w sprawie, mianowicie: zeznaniami świadka J. G., która wprost zeznała, iż:

„najprawdopodobniej termin kontroli będzie 11 grudnia 2012 r.”;

- brakiem jakiegokolwiek wcześniejszego formalnego zawiadomienia o planowanej

kontroli;

- treścią pisma, notatki urzędowej dotyczącej przebiegu zdarzeń z dnia 11 grudnia 2012 r. zawierający również sformułowanie **„najprawdopodobniej”;**

- brakiem jakiegokolwiek dowodu, np. bilingów świadczących o tym, że przedstawiciele NFZ w dniu 10 grudnia 2012 r. potwierdzili telefonicznie termin kontroli w rozmowie telefonicznej ze świadkiem L. M..

W konkluzji skarżący wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie obwinionej od zarzucanego czynu, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji., składając w tym miejscu wnioski o dopuszczenie dowodu z dokumentów w postaci bilingu numeru telefonu, z którego wykonano rzekome połączenie z telefonem znajdującym się w gabinecie obwinionej w dniu 10 grudnia 2012 r. poprzez zobowiązanie NFZ o/w Ł. do wykazania tego numeru telefonu i zwrócenia się do operatora sieci telefonicznej o udostępnienie tegoż bilingu.

W uzupełnieniu apelacji skarżący podniósł naruszenie przepisów postępowania mianowicie art. 8 k.p.w. w zw. z art. 4 k.p.k., art. 5 § 1 i § 2 k.p.k. i 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. przez dowolną, a nie swobodną ocenę zebranego w sprawie niepełnego materiału dowodowego, nieuwzględnienie wszystkich okoliczności sprawy, przy zinterpretowaniu istniejących wątpliwości na niekorzyść obwinionej.

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 20 grudnia 2013r:

Obrońca obwinionej popiera wniosek dowodowy znajdujący się w skardze apelacyjnej na k.73 oraz wnosi o zaliczenie w poczet materiału dowodowego wykazu z Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej załączonego do pisma „Uzupełnienie apelacji”. Oświadcza, iż nie jest w stanie podać nr telefonów, szczególnie pracownic NFZ-u, zakładając, iż wykonywały one połączenia z firmowych telefonów.

Sąd Odwoławczy postanowił na podstawie art.170§1 pkt 4 kpk oraz art.452§1 kpk nie uwzględnić wniosku obrońcy obwinionej zawartej w skardze apelacyjnej na k.73 albowiem:

-.

- z uwagi na brak danych w postaci numerów telefonów dowodu tego aktualnie nie da się przeprowadzić;
- sąd odwoławczy nie może przeprowadzać postępowania dowodowego co do istoty sprawy;

2) zaliczyć załączony do pisma zatytułowanego „Uzupełnienie apelacji” wykaz z Centralnej Ewidencji i Informacji o działalności gospodarczej dot. prywatnego gabinetu ginekologiczno – położniczego M. K. w poczet materiału dowodowego sprawy.

Obrońca obwinionej popierał wniesioną skargę apelacyjną i wnioski w niej zawarte.

Obwiniona M. K. przyłączyła się do skargi apelacyjnej swojego obrońcy z wyboru . Oświadczyła „ ja czuję się niewinna. Aktualnie ja nie posiadam umowy z NFZ odnośnie prowadzonego przeze mnie prywatnego gabinetu ginekologiczno – położniczego. W przeszłości posiadałam umowę z NFZ na wypisywanie recept. Dokładnie to ja nie wiem, o jakie leki chodzi, ale przypuszczam że chodziło o te recepty, które wydawałam w ramach tej poprzedniej umowy z NFZ. Ja nie negocjowałam prawa do dokonania kontroli przez pracownice NFZ, ale uważałam że nie zostały zachowane warunki formalne tj. zawiadomienie o kontroli z 7-dniowym wyprzedzeniem. Ja zgodziłabym się do przeprowadzenia tej kontroli, gdyby były warunki do jej przeprowadzenia. Ja zaproponowałam przełożenie kontroli, ale pracownice NFZ się nie zgodziły. Już po tej próbie kontroli nie miałam ponownej kontroli przez pracownice NFZ.”

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy obwinionej jest zasadna w takim stopniu, że na skutek jej wniesienia powstały podstawy do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Bełchatowie.

Analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz przebiegu dotychczasowego postępowania rozpoznawczego prowadzi bowiem do wniosku, iż w świetle podniesionych w skardze apelacyjnej zarzutów, Sąd I instancji w trakcie rozpoznania sprawy dopuścił się tego rodzaju obrazy przepisów prawa procesowego, która mogła mieć istotny wpływ na treść wydanego rozstrzygnięcia merytorycznego. W tym stanie rzeczy, Sąd Okręgowy ograniczy się jedynie

do wskazania uchybień, które spowodowały uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Przechodząc do rozważań szczegółowych podnieść przede wszystkim należy, iż na gruncie przedmiotowej sprawy zaistniała względna przyczyna odwoławcza wyrażona w art. 438 pkt 2 k.p.k., a polegająca na tym, iż Sąd Rejonowy naruszył prawo procesowe w wyniku dokonania niepełnej oceny zebranych dowodów. Jednocześnie zaś konkluzje Sądu meriti nie stanowią wyniku rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i niekorzyść obwinionej (art. 4 k.p.k.), a nade wszystko nie zostały wyczerpująco i logicznie – z uwzględnieniem wskazań wiedzy, doświadczenia życiowego i prawidłowego rozumowania – uzasadnione w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku. Chodzi tu przede wszystkim o to, że Sąd meriti nie ustalił w sposób jednoznaczny w jakim trybie kontrolę powinni przeprowadzić pracownicy NFZ. Czy winna to być kontrola na podstawie przepisów rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 15 grudnia 2004r. w sprawie szczegółowego sposobu i trybu przeprowadzenia kontroli przez podmiot zobowiązany do finansowania świadczeń opieki zdrowotnej ze środków publicznych czy też na podstawie ustawy z dnia 2 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej. Nie można tracić bowiem z pola widzenia faktu, że oba te tryby różnią się w sposób zasadniczy. Przepis § 4 ust. 1 ww rozporządzenia, wskazujący iż podmiot zobowiązany do finansowania świadczeń opieki zdrowotnej ze środków publicznych zawiadamia świadczeniodawcę o planowanej kontroli najpóźniej w chwili rozpoczęcia czynności kontrolnych. Natomiast art. 79 ust 1 i 4 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej stanowi, że co do zasady kontrolę wszczyna się nie wcześniej niż po upływie 7 dni od dnia doręczenia zawiadomienia o zamiarze przeprowadzenia kontroli. Błędem zatem Sądu meriti było to, że nie poczynił istotnego, pierwotnego ustalenia który akt prawny należy stosować. Sąd I instancji pominął także istotny fakt – ustalony dopiero na etapie postępowania odwoławczego – że obwiniona M. K. od 16 lutego 2005r. prowadzi działalność gospodarczą. Zatem przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd winien ustalić, który akt prawny należy stosować, przy uwzględnieniu, iż ustawa o swobodzie działalności gospodarczej jest aktem hierarchicznie wyższym. Sąd meriti winien również mieć na względzie pismo Ministra Zdrowia (k. 55).

Gdyby podczas ponownego rozpoznania sprawy Sąd doszedł do przekonania, że kontrolę należy przeprowadzać w trybie rozporządzenia Ministra Zdrowia, to winien wezwać i przesłuchać w charakterze świadka A. F. na okoliczność ustaleń z obwinioną M. K. terminu przeprowadzenia kontroli. Była to bowiem przełożona osób kontrolujących obwinioną w dniu 11.12.2012r. Tym bardziej, że z zeznań świadka J. S. oraz opisu zdarzenia (k.33) wynika, że przełożona A. F. zadzwoniła się do osoby przyjmującej zapisy na wizyty do obwinionej M. K., którą poprosiła o powiadomienie swojej pracodawczyni o kontroli w dniu 11.12.2012 roku po godz. 13 W tym celu Sąd winien także zapytać A. F. o numer telefonu, z którego dzwoniła do gabinetu obwinionej i ewentualnie sprawdzić biling czy takie połączenie zostało wykonane.

Wreszcie Sąd Rejonowy winien też ustalić, czy w chwili zdarzenia były warunki do przeprowadzenia kontroli mając na uwadze, że z wyjaśnień obwinionej wynika, iż miała w tym dniu pacjentki w zaawansowanej ciąży, które nie mogły czekać i się denerwować

Zatem, zwrócić trzeba uwagę, iż Sąd Rejonowy uchybił normom proceduralnym wyrażonym w art. 92 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k., wskutek braku kompleksowego i wnikliwego wyjaśnienia całokształtu okoliczności przedmiotowej sprawy. W takim stanie rzeczy ukaranie obwinionej M. K. na tym etapie postępowania jawi się jako przedwczesne.

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że zaskarżony wyrok zapadł z obrazą przepisów prawa procesowego, która mogła mieć istotne znaczenie dla treści merytorycznego rozstrzygnięcia w sprawie. Szereg wymienionych wyżej uchybień, jakie zaistniały przy rozpoznawaniu sprawy przez Sąd Rejonowy, sprawiło, że nie jest możliwe merytoryczne ustosunkowanie się przez Sąd Odwoławczy, co do trafności zaskarżonego wyroku w tej części. Suma tych nieprawidłowości tworzy jakość, która powoduje, że zaskarżony wyrok należało w opisanym wyżej zakresie uchylić i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Belchatowie.

Wobec zaistnienia wyżej omówionych uchybień procesowych, uniemożliwiających merytoryczną kontrolę prawidłowości zaskarżonego wyroku, skutkujących w efekcie uchyleniem zaskarżonego wyroku w stosunku do

obwinionej M. K. i przekazaniem sprawy w tej materii do ponownego rozpoznania, ustosunkowanie się do pozostałych podnoszonych w skardze apelacyjnej zarzutów, należy uznać za przedwczesne.

Dlatego też powyższe rozważania Sądu Odwoławczego ograniczone zostały do przedstawienia tylko tych uchybień, które legły u podstaw uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Jednocześnie należy wyraźnie podkreślić, iż Sąd Okręgowy nie wyraża w przedmiotowym uzasadnieniu swojego stanowiska, pozostawiając tą decyzję Sądowi meriti, który podejmie ją po przeprowadzeniu postępowania dowodowego.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd I instancji winien przede wszystkim wykonać wszystkie wskazane wyżej zalecenia. Po wyjaśnieniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy, dokonać wyczerpującej oceny poszczególnych dowodów, zgodnie z treścią art. 4 k.p.k., art. 5§2 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., mając na względzie poczynione powyżej uwagi. Sąd Rejonowy winien też baczyć, aby w ewentualnym pisemnym uzasadnieniu wyroku (zawierającym wszystkie elementy określone w art. 424 k.p.k.), został przedstawiony tok rozumowania Sądu i to w taki sposób, żeby można było skontrolować słuszność tego rozumowania i jego zgodność z materiałem dowodowym. Całość zaś zebranego materiału dowodowego Sąd I instancji winien poddać wnikliwej analizie celem prawidłowego stworzenia podstawy do ustalenia prawdy materialnej i powzięcia prawidłowego rozstrzygnięcia.

Mając na względzie powyższe okoliczności, nie przesądzając rozstrzygnięcia, Sąd Okręgowy orzekł jak sentencji wyroku.