

Sygn. akt. IV Ka 433/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 czerwca 2014 roku

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy IV Wydział Karny Odwoławczy
w składzie:

Przewodniczący SSO Danuta Lesiewska

Sędziowie SSO Adam Sygit - sprawozdawca

SSO Małgorzata Lessnau - Sieradzka

Protokolant sekr. sądowy Dominika Marcinkowska

przy udziale Janusza Bogacza- Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Bydgoszczy

po rozpoznaniu w dniu 26 czerwca 2014 roku

sprawy **B. D. i W. P.**

oskarżonych art. 286§1 k.k. w zw. z art. 271§1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora, oskarżoną i jej obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Bydgoszczy

z dnia 19 grudnia 2013 roku sygn. akt IV K 240/13

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu w Bydgoszczy do ponownego rozpoznania.

Sygn. akt IV Ka 433/14

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z dnia 19 grudnia 2013 roku, wydanym w sprawie o sygnaturze akt IV K 240/13:

-oskarżonego W. P. uniewinniono od popełnienia zarzuconych mu 112, szczegółowo opisanych zarzutami skargi publicznej, czynów a polegających na tym, iż działając wspólnie i w porozumieniu z B. D. (i P. F.), w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadzili Narodowy Fundusz Zdrowia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w ten sposób, że we wskazanych dniach P. F. jako lekarz wykonujący czynności zawodowe we wskazanych placówkach leczniczych na prośbę przedstawicielki firmy farmaceutycznej (...) sp. z o.o. B. D. na wskazanych blankietach recept dla wskazanych pacjentów niezasadnie wypisał refundowany w całości przez NFZ lek o nazwie E. (...),5 mg, które to recepty zostały zrealizowane przez W. P. w Aptece (...) w B. przy ul. (...) we wskazanych dniach, powodując straty materialne na szkodę Narodowego Funduszu Zdrowia, tj. od popełnienia przestępstw z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 271 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.,

-oskarżoną B. D. uznano za winną tego, że w 112, szczegółowo opisanych zarzutami skargi publicznej, przypadkach jako przedstawiciel firmy farmaceutycznej (...) sp. z o.o., producenta leku E. 22,5 mg, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła Narodowy Fundusz Zdrowia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w ten sposób, że nakłoniła P. F., by we wskazanych dniach jako lekarz wykonujący czynności zawodowe we wskazanych placówkach

lecniczych na wskazanych blankietach recept, wypisanych na nazwiska wskazanych pacjentów, poświadczyl nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie dla powstania po stronie Narodowego Funduszu Zdrowia obowiązku refundowania leku o nazwie E. (...),5 mg w kwocie 997,57 złotych a następnie przekazania jej recept, które to recepty zostały zrealizowane w Aptece (...) w B. przy ul. (...) w wskazanych dniach, poprzez takie działanie wprowadzając w błąd, co do konieczności refundowania leku i powodując straty materialne na szkodę Narodowego Funduszu Zdrowia, ustalając że czyny te stanowiły ciąg przestępstw z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 271 § 1 k.k. i art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to, na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k., przy zastosowaniu art. 91 § k.k., skazano ją na karę roku pozbawienia wolności a na podstawie art. 33 § 2 k.k. wymierzono karę grzywny w ilości 150 stawek dziennych, ustalając jej wysokość na kwotę 50 złotych, jednocześnie warunkowo zawieszając wykonanie kary pozbawienia wolności na okres dwóch lat i obciążając kosztami sądowymi związanymi z jej udziałem w sprawie oraz opłatą.

Od powyższego orzeczenia apelację wnieśli:

1.Prokuratura Rejonowa Bydgoszcz-Południe, skarżąc wyrok w całości na niekorzyść oskarżonych B. D.i W. P., na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. i art. 438 pkt 3 k.p.k., zarzucając:

-błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść, polegający na uznaniu, że oskarżony W. P. zachowaniem swoim nie wyczerpał znamion zarzucanych mu aktem oskarżenia czynów, tj. przestępstw z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 271 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. podczas, gdy wnikliwa analiza materiału dowodowego, przy uwzględnieniu doświadczenia życiowego i zasad logicznego rozumowania, prowadzi do wniosku przeciwnego lub co najmniej do stwierdzenia, że W. P. pomógł B. D. w wykonaniu zarzucanych jej czynów,

-błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, że oskarżona B. D. dopuściła się przestępstwa doprowadzenia Narodowego Funduszu Zdrowia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, po uprzednim podżeganiu P. F. do poświadczenia nieprawdy na zakwestionowanych receptach wypisanych na lek E. 22,5 mg podczas gdy prawidłowo przeprowadzona analiza materiału dowodowego z odwołaniem się do doświadczenia życiowego i oparta na zasadach logicznego rozumowania prowadzi do wniosku, iż działała wspólnie i w porozumieniu z W. P. i P. F.,

wnosząc o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

2.oskarżona B. D. zarzucając:

-obrazę przepisów prawa procesowego, która miała wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 2 § 2 k.p.k., art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 366 k.p.k., art. 410 k.p.k. a polegającą przede wszystkim na dokonaniu dowolnej oceny materiału dowodowego, rozstrzygnięciu wątpliwości na niekorzyść oskarżonej i dokonaniu ustaleń sprzecznych z materiałem dowodowym,

-obrazę przepisów prawa procesowego a mianowicie art. 424 § 1 k.p.k. w zakresie uniemożliwiającym prawidłową kontrolę odwoławczą,

-błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku,

i wnosząc o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonej do zarzuconych jej czynów, względnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

3.obronca oskarżonej B. D., w oparciu o treść art. 427 § 1 i § 2 k.p.k. i art. 438 pkt 1 i 2 k.p.k., zarzucając obrazę przepisów prawa materialnego oraz przepisów postępowania, a mianowicie:

-obrazę art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 271 § 1 k.k. i art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. poprzez niewłaściwe ich zastosowanie na skutek błędnego przyjęcia, iż oskarżona wypełniła znamiona zarzucanych jej czynów zabronionych,

-obrazę art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., polegającą na dokonaniu dowolnej i fragmentarycznej oceny zgromadzonego materiału dowodowego,

-obrazę art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. i art. 2 § 2 k.p.k. poprzez niewyjaśnienie wszystkich istotnych okoliczności sprawy, w szczególności poprzez zaniechanie przeprowadzenia dowodu z bezpośredniego przesłuchania świadka Z. W.,

-obrazę art. 424 k.p.k. i art. 410 k.p.k., polegającą na nie wskazaniu w uzasadnieniu wyroku, jakie okoliczności i na podstawie jakiego skonkretyzowanego materiału dowodowego miał na względzie sąd przy przyjęciu i opisie poszczególnych czynów zabronionych oraz dokonanej w tym zakresie kwalifikacji prawnej a także polegającą na nie przeprowadzeniu w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia szczegółowej analizy zebranych w sprawie dowodów,

wnosząc o zmianę wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonej od zarzucanych jej czynów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd odwoławczy zważył, co następuje:

Za zasadne uznano te zarzuty apelujących, które wskazują na dokonanie przez sąd I instancji oceny zgromadzonego materiału dowodowego z przekroczeniem zasady swobodnej oceny dowodów i w konsekwencji wadliwe ustalenie stanu faktycznego w zakresie istotnym dla treści orzeczenia. Jednocześnie za zasadne uznano wnioski wszystkich apelacji o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do jej ponownego rozpoznania.

I.

Na wstępie należy podkreślić, iż oskarżonym B. D. i W. P. zarzucono popełnienie przestępstw w warunkach przestępczego porozumienia, ale również wspólnie z P. F., już prawomocnie skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z dnia 29 września 2011 roku w sprawie IV K 393/11. Natomiast wcześniejsze orzeczenie skazujące obu podsądnych (wyrok Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z dnia 15 października 2012 roku w sprawie IV K 594/11) zostało uchylone wyrokiem Sądu Okręgowego w Bydgoszczy, wydanym w sprawie IV Ka 28/13. Przesłanką tamtego orzeczenia było stwierdzenie niedochowania przez sąd pierwszoinstancyjny wymogów art. 424 § 1 k.p.k. w zakresie uniemożliwiających dokonanie kontroli odwoławczej zaskarżonego orzeczenia. Wskazano wówczas m.in. na konieczność wyjaśnienia podstawowej w sprawie kwestii, tj. działania oskarżonych w warunkach przestępczego porozumienia wraz ze skazanym już P. F.. Podkreślono jednocześnie, że uwagi czynione przez sąd odwoławczy w żaden sposób nie przesadzają kwestii winy czy niewinności oskarżonych, gdyż będzie to możliwe dopiero po ponownym przeprowadzeniu postępowania dowodowego i dokonaniu prawidłowej oceny zebranych dowodów.

Przesłanką przedmiotowego rozstrzygnięcia było uznanie za zasadne zastrzeżeń zgłoszonych przez apelujących odnośnie niewywiązania się przez sąd I instancji z obowiązku dokonania rzetelnej i wnikliwej analizy zgromadzonego dotychczas materiału dowodowego i wyciągnięciu z niej wniosków uwzględniając również zasady doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania. Tym samym ocenę dowodów przedstawioną przez Sąd Rejonowy w Bydgoszczy należało uznać za dokonaną z przekroczeniem wiążących go zasad procesowych i ustalenia faktyczne, w zakresie mającym podstawowe znaczenie dla prawidłowości zapadłego rozstrzygnięcia, uznać za błędne. Jednocześnie dalsze uwagi wskazują na niemożliwość poczynienia koniecznych ustaleń w oparciu o dotychczas zgromadzony materiał dowodowy.

Podstawowym dowodem, wpływającym na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia skazującego B. D., były złożone przez świadka P. F. zeznania, jak i wcześniejsze wyjaśnienia, gdy występował on jeszcze w charakterze podejrzanego a następnie oskarżonego. Sąd Rejonowy w Bydgoszczy ustalenia o sprawstwie i zawinięciu oskarżonej B. D. oparł przede wszystkim na obciążających ją relacjach w/wym. świadka uznając je, w tym zakresie, za wiarygodne. Apelujący na korzyść podsądnej zasadnie podnieśli, iż zeznania i wyjaśnienia P. F. były rozbieżne, wewnętrznie sprzeczne i nielogiczne a sąd I instancji uchylił się od ich właściwej weryfikacji oraz dokonania prawidłowej oceny tego dowodu,

co doprowadziło do wadliwych ustaleń faktycznych a wskazujących na popełnienie przez B. D. przypisanego jej przestępstwa.

Powyższe zarzuty uznano za zasadne. Przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną prawa procesowego tylko wtedy, gdy jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy całokształtu okoliczności sprawy i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy, stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego, jest wyczerpująco i logicznie – z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego – uargumentowane w uzasadnieniu wyroku. W ramach realizacji zasady swobodnej oceny dowodów sąd ma prawo uznać za wiarygodne zeznania świadka lub wyjaśnienia podsądnego, co do niektórych przedstawionych przez niego okoliczności i nie dać wiary zeznaniom czy też wyjaśnieniom, co do innych okoliczności – pod warunkiem jednak, że swoje stanowisko w tej kwestii w sposób przekonywujący uzasadni i oprze je na kompletnych ustaleniach. Przedstawiona ocena dowodów niestety nie spełnia tych wymogów, gdyż – niezależnie od nakładu pracy włożonego w prawidłowe przeprowadzenie samego postępowania dowodowego - zarówno musi być uznana za lakoniczną i schematyczną a częściowo wewnątrznie sprzeczną i niezgodną z poczynionymi ustaleniami a jednocześnie zaistniałe rozbieżności nie zostały poddane koniecznej weryfikacji.

P. F. w toku pierwszego przesłuchania (k. 154-155) wskazał jedynie na wadliwość dokonywanych przez siebie wpisów w dokumentację medyczną. Następnie (k. 380-382) przyznając się do stawianego mu zarzutu podał, iż wypisywał recepty na lek (...) wyłącznie w szpitalu im. (...) w B., działając na prośbę B. D. promującej ten lek, nie mając wiedzy w jaki sposób są one wykorzystywane ale uzyskując od tej osoby przepisywane leki, które były następnie aplikowane pacjentom a częściowo wyrzucane z uwagi na upływ terminu ich ważności. Z tej relacji wynikało, iż wystawione recepty pokrywały się z ilościami leków przekazywanych mu przez B. D.. Następnie, zeznając już jako świadek w sprawie współoskarżonych (k. 516v-517v) podał, że nie zawsze otrzymywał od w/wym. leki a wypisywanie recept miał miejsce w różnych placówkach medycznych, gdzie wówczas pracował. Zeznał również, iż uzyskane od B. D. leki były przechowywane na oddziale szpitalnym lub w przychodni i w jakiejś części aplikowane pacjentom a recepty na ten lek wypisywał głównie przy wizytach pacjentów, choć czasami im ich nie przekazywał (k. 805-809).

Już powyższe wskazuje, iż relacje P. F. nie były jednoznaczne, konsekwentne i spójne a rozbieżności tych nie sposób wywodzić wyłącznie z charakteru w jakim występował w swojej sprawie oraz przedmiotowym postępowaniu i tym je tłumaczyć. Zastrzeżenia budzi bowiem wiarygodność szeregu istotnych okoliczności a wskazanych przez niego, w tym dotyczących: uzyskiwania leków od oskarżonej i ich aplikowania pacjentom, przechowywania leków w placówkach medycznych w których pracował, sposobu wystawiania, obrotu receptami i odnotowywania tego w dokumentacji medycznej. Jednocześnie niektóre ze wskazanych przez w/wym. a obiektywnie weryfikowalnych okoliczności, jak: sposób organizacji pracy, możliwość miejsca i czasu wypisania recept, przechowywanie i ordynowanie leków mających być uzyskanymi za pośrednictwem oskarżonej B. D., zostały jednoznacznie zakwestionowane (vide: zeznania świadków P. J., J. S. i Z. W.). Tych stwierdzonych rozbieżności sąd I instancji już nie weryfikował (choćby poprzez uzupełniające przesłuchanie świadka F. czy wykorzystanie instytucji konfrontacji) tylko ocenił je w sposób dowolny czyli błędny.

Podkreślić jednocześnie należy, iż zastrzeżenia dotyczące prawidłowości przepisywania przez lekarza P. F. tylko leku pod nazwą (...) są konsekwencją przeprowadzenia kontroli w zakresie ordynowania przez w/wym. tylko tego leku (k. 1-2, 3-10). Dlatego nieuprawnione było aprioryczne założenie przez sąd I instancji, że nieprawidłowość zachowania P. F. „miała skutki jedynie w zakresie ordynowania tego leku” (strona 54 uzasadnienia), co wskazywałoby na zawiązanie porozumienia właśnie z oskarżoną jako przedstawicielem jego producenta.

Charakter powyższego dowodu obciążającego B. D. ale mającego wpływ na ustalenia faktyczne również w zakresie odpowiedzialności oskarżonego W. P. (z uwagi na założenie w związku z tym, iż to właśnie B. D. realizowała otrzymane recepty), pochodzącego od osoby niewątpliwie zainteresowanej wynikiem przedmiotowego postępowania a wcześniej i toczącego się w jego sprawie (kwestia również odpowiedzialności finansowej P. F. i rzeczywistego jej poniesienia), skutkuje koniecznością dokonania niezwykle wnikliwej oceny jego wiarygodności. Odwołując się,

również do przytoczonych w apelacji oskarżonej, poglądów należy wskazać, że pomówienie wymaga – przy ocenie jego wiarygodności - zachowania dużej dozy krytycyzmu, dokonania szczegółowej weryfikacji wskazanych okoliczności, zastosowania zasad logicznego rozumowania, konfrontacji z całością pozostałych dowodów i okoliczności sprawy. Zdaniem sądu odwoławczego tego rodzaju wymogów przy ocenie tego dowodu nie dochował sąd I instancji.

Z daleko posuniętą ostrożnością należy ocenić wskazania P. F. a dotyczące: okoliczności wystawiania recept, motywacji jego zaangażowania w przestępczy proceder, uzyskiwania leków z wystawionych recept od B. D. i ich przechowywania oraz późniejszego wykorzystywania, w tym aplikowania ich pacjentom placówek medycznych w których prace wykonywał (również przy uwzględnieniu, że osoby na których dane wystawiono i zrealizowano recepty temu zaprzeczyły a sąd I instancji zeznania te uznał za wiarygodne a nie ustalono innych wobec których taką procedurę przeprowadzono), pozbywania się uzyskanych od oskarżonej leków przeterminowanych (vide: zeznania świadka M. S. i informacje dotyczące zakupów leku przez aptekę (...)) jako wykluczające możliwość przeterminowania się leku w czasie popełniania przypisanych świadkowi F. czynów), gdyż są one nielogiczne, wewnątrznie niespójne a nawet sprzeczne z innym materiałem dowodowym. Sąd Rejonowy nie ustalił, co było powodem tych wątpliwości mimo, że je dostrzegł, uwzględniając przy tym okoliczności predestynujące świadka F. (wiek, wykształcenie) do prawidłowego odtwarzania zdarzeń, których był uczestnikiem. W takiej sytuacji poprzestanie sądu I instancji jedynie na uznaniu, że „rozbieżności nie mają istotnego wpływu na rozstrzygnięcie sprawy” (strona 58 uzasadnienia) oznacza przekroczenie granic wynikających z zasady swobodnej oceny dowodów.

Niewątpliwie w tym zakresie należy uwzględnić także procesowe konsekwencje złożonych relacji (sposób zakończenia postępowania prowadzonego wobec P. F.), podnoszoną motywację jego przestępczego działania (uzyskanie określonych gratyfikacji za wystawienie recept), jak i jego postawy w postępowaniu (konsekwencje zawodowe i materialne) aby sposób prawidłowo ustalić czy obciążenie B. D. przestępczym zaangażowaniem, nie było wynikiem chęci pomniejszenia własnej odpowiedzialności kosztem jej nieuprawnionego przerzucenia właśnie na oskarżoną. Nie jest więc właściwe ustalenie przez sąd I instancji, iż P. F. nie miał żadnych powodów aby bezzasadnie obciążać B. D. (strony 54, 59 uzasadnienia).

Istotne przy tym jest, że w przedmiotowej sprawie nie jest tak, iż tylko i wyłącznie inicjatywa oskarżonej B. D. umożliwiła popełnienie przestępstwa. Wskazanie przez sąd I instancji, iż porozumienie jedynie pomiędzy oskarżonymi F. i P. jest „absurdalne” (strona 117 uzasadnienia) w żaden sposób nie zostało uzasadnione.

Oczywiście motywacją ewentualnego przestępczego zaangażowania B. D. mogło być jej zainteresowanie wzrostem sprzedaży leku, skoro była przedstawicielem jego producenta i dystrybutora i na tej podstawie czerpała również własną korzyść majątkową. Na to wskazuje sąd I instancji ale apelująca zwraca uwagę, iż ustalenia faktyczne prowadzące do takiej konkluzji były wadliwe (strony 11-12 apelacji). Jednocześnie rozważeniu winno podlegać ustalenie, że skoro to oskarżona miała zrealizować recepty, to weszłaby w posiadanie znacznej ilości drogiego leku i mogła nim dysponować a wcześniej wskazane okoliczności czynią wątpliwą możliwość ich wykorzystania przez P. F., przynajmniej w sytuacjach, które wskazał (wskazuje on zresztą na wypisywanie recept na leki mu wcześniej dostarczone). Uwzględnić przy tym należy, iż zastosowanie tego leku nie ogranicza się wyłącznie do leczenia procesu nowotworowego prostaty.

Jednocześnie nie może znaleźć akceptacji sądu odwoławczego taka ocena dowodu z relacji P. F., jaką zaprezentował sąd I instancji, tj. że treści obciążające są uznawane za kategoryczne, jednoznaczne i spójne a stwierdzone, istotne i w tym także obiektywne, rozbieżności uznawane są za nieistotne i nie mające znaczenia dla oceny wiarygodności. Powołanie się na „specyfikę” oświadczeń procesowych (strona 54 uzasadnienia) nie czyni zadość dokonaniu skrupulatnej i szczegółowej ich analizy. Ponadto dla oceny zeznań P. F., iż tylko B. D. była odbiorcą recept (czyli – przynajmniej dla potwierdzenia zasadności zarzutu aktu oskarżenia czy wyroku skazującego – nakazuje to przyjąć, że i osobą realizującą te recepty) istotne są zeznania osób zatrudnionych w aptece (...), które sąd I instancji uznał za nie mające istotnego znaczenia (strona 61 uzasadnienia), mimo iż taką hipotezę zdają się one obalać. Świadcowie ci zeznali bowiem, iż nie kojarzyli B. D. z obecności w aptece a jeżeli zrealizowała tam przedmiotowe recepty to winna być łącznie co najmniej 65 razy (w niektórych przypadkach realizowano więcej niż jedną ze 112 recept).

Powyższe wskazuje na dopuszczenie się przez Sąd Rejonowy w Bydgoszczy obrazy prawa procesowego poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodu. Stwierdzenie powyższego uchybienia, jego oczywisty wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia (na prawidłowość poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych) i brak możliwości prowadzenia koniecznych ustaleń dopiero na etapie postępowania odwoławczego determinowało decyzję o uchyleniu zaskarżonego wyroku i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania.

II.

Takie rozstrzygnięcie zapadło również odnośnie oskarżonego W. P.. Oprócz powyższego należy wskazać, że za zasadną uznano także apelację rzecznika oskarżenia publicznego wniesioną na niekorzyść również w/wym. w zakresie wskazującym, iż orzeczenie uniewinniające - przy przyjęciu przecież przez Sąd Rejonowy w Bydgoszczy wiarygodności relacji P. F. a obciążających współoskarżoną B. D. – pozostaje w sprzeczności z ustaleniami faktycznymi, które winny być poczynione na podstawie tego właśnie dowodu. Oczywiście prawidłowość oceny tych okoliczności musi być poprzedzona ustaleniem czy miały one miejsce, tak jak ustalił to poprzednio Sąd Rejonowy w Bydgoszczy, tj. iż to oskarżona B. D. uzyskała recepty od P. F. mając świadomość ich fikcyjnego charakteru i osobiście je realizowała w aptece oskarżonego W. P..

Niemniej – w powyższej sytuacji - przy ocenie możliwości przypisania oskarżonemu W. P. działalności w warunkach przestępczego porozumienia (w tym zakresie również i oskarżonej B. D.) czy ewentualnie wskazanej apelacją rzecznika oskarżenia publicznego formy zjawiskowej pomocnictwa (przy czym zastrzec należy, iż do przyjęcia pomocnictwa nie jest wymagane wykazanie „pełnej świadomości” - strona 121 uzasadnienia - wobec możliwości działania pomocnika z zamiarem ewentualnym) należało wziąć pod uwagę:

-okres przestępczego działania i ilość składających się nań zachowań, w tym: realizację w prowadzonej przez siebie aptecę (...) w B. wyłącznie przez oskarżonego W. P. (k. 265, 271, 584v) 112 ze wszystkich 167 (k. 114-115, 296-298) wypisanych przez P. F. i zakwestionowanych recept na lek (...) (k. 813v, 814v, 823v, 552v, 583v), przy uwzględnieniu iż lek ten był dawkomany tylko raz na trzy miesiące (k. 637v) i możliwe było wydanie przez aptekę jednorazowo tylko jednej dawki leku (k. 815),

-konkretne daty i sposób realizacji przez oskarżonego recept dostarczanych mu przez przedstawiciela farmaceutycznego (z całości rozważań przedstawionych w części motywacyjnej rozstrzygnięcia wynika przecież, iż Sąd Rejonowy w Bydgoszczy przyjął, że to B. D. była osobą realizującą wszystkie 112 recept a oskarżonemu P. była znana właśnie jako przedstawiciel koncernu farmaceutycznego ten lek produkującego) a dotyczących różnych osób, zamieszkujących również poza B., wystawionych przez tego samego lekarza w różnych placówkach medycznych na drogi i rzadko stosowany lek,

-wysokość sprzedaży leku do apteki oskarżonego a pokrywającą się wyłącznie z ilością wynikającą jedynie ze zrealizowanych przez niego recept a wypisanych przez P. F. (k. 179, 181, 676-676v) oraz brak realizacji recept na ten lek w roku poprzedzającym (k. 583) – przy konieczności wcześniejszego ustalenia od kiedy konkretnie ten lek był dostępny na rynku (w swej apelacji oskarżona D. wskazuje na maj 2008 roku jako datę wprowadzenia tego leku),

-relacje osób zatrudnionych w aptecę oskarżonego a wskazujące na brak wiedzy o realizowaniu recept przez oskarżoną B. D. jako klienta apteki mimo, wynikającej z jej wyjaśnień, oczywistej świadomości charakteru pracy tej osoby jako przedstawiciela farmaceutycznego i pobytów w aptecę w tym właśnie celu (k. 264-265, 266-267, 270-271, 584v-585, 815-815v), które to zeznania zostały niezasadnie uznane przez sąd I instancji jako nie mające istotnego znaczenia w sprawie (strona 61 uzasadnienia),

-fakt realizowania recept przez oskarżonego a przedkładanych w tym celu przez przedstawiciela farmaceutycznego niezależnie od jedynie formalnej prawidłowości wypisania recepty. Na retoryczne pytanie Sądu Rejonowego „na czym pomoc oskarżonego P. miałaby polegać, skoro recepty mogłyby być realizowane skutecznie w innych aptekach” można odpowiedzieć ustaleniem, że mimo takiej możliwości były one realizowane właśnie w tej aptecę i wobec teoretycznej

możliwością ich zakwestionowania na etapie realizacji (np. wobec jednoczesnego realizowania przez tę samą osobę recept wystawionych na dane różnych pacjentów i zamieszkujących w różnych miejscowościach). Uwzględnić bowiem należy, iż wszystkie 112 recept zostało zrealizowane w ciągu łącznie 65 dni na przestrzeni 11 miesięcy bo zdarzały się dni, w których była realizowana więcej niż 1 recepta (nawet i 5 jednorazowo),

-informacje wynikające z uzyskanych bilingów połączeń telefonicznych (k. 279-284, 286-292) i zbieżność dat połączeń z datami realizacji recept, uwzględniając możliwość utrzymywania przez te osoby tego rodzaju kontaktów w innym niż przestępczym celu.

Świadek P. F. podkreślał, iż nie zna oskarżonego W. P. (k. 380-382, 552-552v, 805-806) a uzyskany biling połączeń pomiędzy numerami użytkowymi przez w/wym. nie wykazał w tamtym okresie kontaktów. Powyższe uznano za okoliczności uzasadniające orzeczenie uniewinniające. Jednak przy rozważaniu działania obu oskarżonych (wraz z prawomocnie skazanym P. F.) w warunkach przestępczego porozumienia, Sąd Rejonowy w Bydgoszczy, musi pamiętać, że formalnie nie jest przeszkodą do przyjęcia popełnienia przestępstwa w tej formie brak wiedzy jednego z członków porozumienia o tożsamości innego (jeżeli porozumienie to, jak w przedmiotowej sprawie, dotyczyłoby większej ilości osób) czy też brak bezpośredniego, wcześniejszego porozumienia czy bieżącego kontaktu pomiędzy nimi, skoro lekarz wystawiający fikcyjne recepty i je przekazujący musiał być świadomy, że zostaną one zrealizowane przez konkretnego aptekarza a tenże dokonując ich realizacji musiał być świadomy, że zostały one wypisane przez konkretnego lekarza. Świadomość i jednocześnie akceptacja fikcyjności tych dokumentów oraz konsekwencji ich realizacji byłaby elementem decydującym o świadomości udziału w przestępczym porozumieniu a obejmującym również osobę odbierającą i realizującą recepty. Powyższą uwagę sąd odwoławczy formułuje również w kontekście prawidłowo wskazanej przez sąd I instancji możliwości dorozumianej formy porozumienia. Jednocześnie ostatecznie sformułowany wniosek winien być poprzedzony oceną także argumentacji przedstawionej w apelacji rzecznika oskarżenia publicznego, w szczególności odnośnie wręcz konieczności współdziałania przedstawiciela firmy farmaceutycznej produkującej dany lek, lekarza wystawiającego fikcyjne recepty i aptekarza je realizującego, dla prowadzenia przestępczego procederu.

Wobec powyższego argumentacja przedstawiona przez skarżącego wyrok również na niekorzyść oskarżonych i w konsekwencji także sformułowany przez niego wniosek o uchylenie wyroku, musiały zostać uznane za zasadne. W związku z tym dalsze zarzuty skarżących, niezależnie od zasadności ich sformułowania w skardze apelacyjnej (vide: zarzut apelacji obrońcy oskarżonej D. dot. obrazu prawa materialnego przy jednoczesnym kwestionowaniu prawidłowości ustaleń faktycznych) pozostawały poza oceną sądu odwoławczego. Formułowanie w tym zakresie wniosków byłoby bowiem przedwczesne a wobec powodu uchylenia zaskarżonego orzeczenia również nieuprawnione.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy w Bydgoszczy winien przeprowadzić postępowanie dowodowe, wykazując ewentualnie konieczną dalszą inicjatywę dowodową również z urzędu, dla dokonania pełnej weryfikacji zeznań świadka P. F. i poczynienia jednoznacznych ustaleń odnośnie możliwości przypisania oskarżonym działania w warunkach porozumienia, ewentualnie zjawiskowych form popełnienia przestępstwa, w pozostałym zakresie korzystając z uregulowania art. 442 § 2 k.p.k., a następnie dokonać kompleksowej, szczegółowej oceny zgromadzonego materiału dowodowego, w tym wziąć pod uwagę również powyższe zastrzeżenia. Ocena ta musi również uwzględniać zasady prawidłowego rozumowania oraz wskazania wiedzy i doświadczenia życiowego, tak aby nie przekroczyć granic swobody oceny zgromadzonego materiału dowodowego.