

Sygn. akt: II AKa 61/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 marca 2013 roku

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Bożena Summer-Brason
Sędziowie	SSA Piotr Pośpiech (spr.) SSO del. Piotr Filipiak
Protokolant	Magdalena Baryła

przy udziale **Prokuratora Prok. Apel. Dariusza Wiory**

po rozpoznaniu w dniu 21 marca 2013 roku sprawy

M. N. s. B. i T.

ur. (...) w Z.

oskarżonego z art. 152 § 1 k.k.

na skutek apelacji prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach

z dnia 14 grudnia 2012 roku, sygn. akt. IV K 245/11

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje

Sądowi Okręgowemu w Gliwicach do ponownego rozpoznania.

Sygn. akt II AKa 61/13

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 14 grudnia 2012 r. sygn. akt

IV K 245/11 **uniewinnił M. N. od zarzutu, że** w styczniu 2009 r., daty dziennej bliżej nieustalonej, w Z. za zgodą A. M., wówczas noszącej nazwisko K., wbrew przepisom ustawy przerwał jej ciążę, **to jest przestępstwa z art. 152 § 1 k.k.**

Na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. kosztami procesu obciążył Skarb Państwa, zasądzając jednocześnie na rzecz oskarżonego M. N. kwotę **1.320 zł.** tytułem zwrotu poniesionych kosztów obrony z wyboru.

Apelację od powyższego wyroku wniósł Prokurator Rejonowy w Zabrze, zaskarżając go w całości na niekorzyść oskarżonego. Zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wydanego rozstrzygnięcia, a

polegających na: uznaniu za niewiarygodne i niepotwierdzone zeznań świadka A. M. wskazujących na dokonanie zabiegu usunięcia ciąży w gabinecie oskarżonego, podczas gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego z uwzględnieniem zasad doświadczenia życiowego i prawidłowego rozumowania, prowadzi do wniosku przeciwnego oraz na uznania za podstawy do dokonania ustaleń faktycznych opinii biegłej z zakresu ginekologii i położnictwa, podczas gdy opinii ta opierała się wyłącznie na niepełnej, na skutek uzasadnionej okolicznościami niepamięci, relacji świadka A. M. o przebiegu zabiegu.

Stawiając powyższy zarzut wniosł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Środek odwoławczy wniesiony przez oskarżyciela publicznego zasługiwał na uwzględnienie. Przeprowadzona kontrola instancyjna wykazała bowiem, że sąd pierwszej instancji dopuścił się wskazanych w nich błędów w ustaleniach faktycznych, co musiało skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania.

Błąd w ustaleniach faktycznych ma miejsce wówczas, gdy sąd rozpoznający daną sprawę wyciągnie nielogiczne wnioski z ujawnionego materiału dowodowego. Skarżący, chcąc dokonać podważenia określonych ustaleń, ma zatem obowiązek podnieść jakich uchybień w świetle wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego dopuścił się tamten organ oceniając dowody ujawnione podczas rozprawy. „Sama tylko możliwość przeciwstawienia ustaleniom dokonanym w zaskarżonym wyroku odmiennego poglądu uzasadnionego odpowiednio dobranym materiałem dowodowym nie świadczy, że dokonując tych ustaleń sąd popełnił błąd. Dla skuteczności zarzutu błędu niezbędne jest wykazanie nie tylko wadliwości ocen i wniosków wyprowadzonych przez sąd, ale i wykazanie konkretnych uchybień w ocenie materiału dowodowego, jakich dopuścił się sąd” (wyrok SA w Krakowie z dnia 8.06.2004 r.

sygn. akt II AKa 112/04 publ. KZS 2004/7-8/60). W przekonaniu sądu apelacyjnego skarżący temu obowiązkowi podolał podnosząc okoliczności, które zasadnie wskazują na dowolność w dokonywaniu ustaleń.

Z pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynikało, że w styczniu 2009r. A. M. stwierdziła, iż może być w ciąży. W celu zweryfikowania tej informacji najpierw udał się na wizytę lekarską do prywatnego gabinetu dr hab. n. med. W. K., a po jakimś czasie do gabinetu lekarza ginekologa prowadzącego prywatny gabinet w Z. – K.. Krótco po opisanych wizytach A. M. zdecydowała się usunąć ciążę i w tym celu zażyła poronne środki farmakologiczne. W przekonaniu sądu okręgowego brak było jednak wiarygodnych dowodów na to, aby zabieg usunięcia ciąży przypisać oskarżonemu. Zeznania A. M. zostały uznane za niewiarygodne, a pozostałe dowody nie wskazywały na sprawstwo M. N..

Zdaniem sądu apelacyjnego ustalenia odnoszące się do stanu faktycznego w niniejsze sprawie były wynikiem wadliwej przeprowadzonej oceny dowodów. Sąd pierwszej instancji dokonując analizy zeznań A. M. dopuścił się naruszenia art. 7 k.p.k. Rozważania sądu pierwszej instancji oceniające te dowody (podobnie zresztą jak inne), choć są obszerne, to jednak mało wnikliwe, a przez to sprzeczne z zasadami wiedzy, logiki i doświadczenia życiowego.

O zdarzeniu, które miało miejsce w styczniu 2009 r. zeznawało niewielu świadków, jednakże tak naprawdę istotne były zeznania tylko dwojga z nich,

a mianowicie A. M. i jej byłego męża G. K.. Oboje posiadali najszerszą wiedzę na temat aborcją dokonanej, w czasie gdy pozostawali małżeństwem. Zgodzić się należy z sądem okręgowym, że zeznania pozostałych świadków miały charakter drugorzędny. Dlatego też szczególnego znaczenia wymagała analiza zeznań właśnie tych dwóch osób. Każdy z tych dowodów należało poddać odrębnej ocenie, ale również należało ocenić je łącznie, badając je pod kątem wzajemnej zgodności.

A. M. i G. K. pozostają od dłuższego czasu w poważnym konflikcie. Oboje wzajemnie obwiniają się o doprowadzenie do rozkładu ich pożycia małżeńskiego. Ten fakt należy uznać za oczywisty. Tak samo oczywiste jest, że

w zeznaniach tych świadków było wiele istotnych sprzeczności, które potencjalnie mogły rzutować na ocenę wiarygodności ich zeznań. Sąd odwoławczy nie widzi potrzeby ponownego opisywania tych rozbieżności, które w swoim pisemnym uzasadnieniu szeroko omówił sąd pierwszej instancji. Bez zbędnego powtarzania tych ustaleń można wskazać, że na stronie 5 i 6 uzasadnienia wszystkie te sprzeczności zostały szczegółowo przedstawione i opisane. Można również zgodzić się z zawartym tam twierdzeniem, że treść zeznań byłych małżonków była ukierunkowana na zdyskredytowanie drugiego z nich.

Sąd okręgowy skupiając się na eksponowaniu sprzeczności nie dostrzegł, że w najistotniejszych kwestiach zeznania A. M. i G. K. były jednak ze sobą spójne. Oboje bowiem zgodnie i konsekwentnie przyznawali, że aborcja miała miejsce, a przede wszystkim, że zabieg usunięcia ciąży odbył się w gabinecie lekarza ginekologa w Z. – K. przy ul. (...). Bezspornym zaś w sprawie było, że jedynym lekarzem, który w tamtym miejscu przyjmował pacjentów był M. N..

Zatem wbrew wywodom sądu pierwszej instancji to nie tylko zeznania A. M., ale także jej byłego męża wprost obciążały oskarżonego. G. K. swoje przesłuchanie na rozprawie głównej zaczął właśnie od stwierdzenia, że zabieg usunięcia ciąży miał miejsce właśnie w tamtym gabinecie. Ten fragment zeznań, choć wydaje się być niezmiernie istotny, to jednak nie został poddany jakiegokolwiek analizie. Nie przeprowadzono w związku z tym żadnych rozważań, które pozwoliłyby odpowiedzieć na pytanie, czy ta wypowiedź zasługiwała na wiarygodność (na marginesie należy zauważyć, że na str. 9 uzasadnienia sąd uznał jego zeznania za bardziej szczerze od zeznań A. M.). Za taką koniecznością przemawia to, że relacje A. M. i G. K., pomijając wspomniane wcześniej sprzeczności, mimo wszystko zachowują pewną spójność. Wynika z nich bowiem pewien logiczny, a przez to realny ciąg wydarzeń. A. M. dowiedziała się o ciąży i w celu potwierdzenia tego faktu udała się wizytę do dr W. K.. Następnie oboje małżonkowie zaczęli szukać lekarza, który podjąłby się zabiegu aborcji. Ich przypadkowy wybór trafił na M. N.. W czasie pierwszej wizyty uzgodniono z oskarżonym, że taki zabieg zostanie przeprowadzony i jednocześnie ustalono jego termin. Podczas drugiego spotkania aborcja farmakologiczna została przeprowadzona w sposób opisany przez A. K.. Po kilku dniach miała miejsce jeszcze trzecia wizyta w tamtym gabinecie, tym razem o charakterze kontrolnym.

Pominięcie tych zeznań G. K. spowodowało, że sąd okręgowy skupił się w głównej mierze na eksponowaniu niewątpliwych różnic w zeznaniach A. M. i G. K.. Nie dostrzegł natomiast ich zgodnych twierdzeń wskazujących na winę oskarżonego. Ta kwestia jawi się jako szczególnie istotna zwłaszcza, że nieprzekonywujące jest założenie sądu pierwszej instancji

o przypadkowym wskazaniu M. N. przez A. M. jako osobę, która dokonała aborcji. Twierdzenie, że nie powiedziała prawdy, po to aby zaszkodzić rzeczywistemu sprawcy, jawi się jako dowolne. Tak skonstruowana hipoteza jest z założenia nielogiczna, gdyż nie uwzględnia faktu, że zeznania obciążające oskarżonego złożył także G. K.. Skoro byli małżonkowie pozostają ze sobą w głębokim konflikcie to trudno przyjmować, że zeznania w tym zakresie ze sobą uzgodnili. Tym bardziej, że takie uzgodnienie miało polegać na karalnym bezpodstawnym oskarżeniu innej osoby o czyn, którego nie popełnił, co narażało tych świadków na odpowiedzialność karną. Wbrew stanowisku sądu pierwszej instancji świadkowie należy podkreślić, że przy ocenie tych dowodów ma znaczenie to, iż rzeczywiście nie mieli oni żadnych powodów, aby bezpodstawnie obciążać oskarżonego. Żaden z nich nie znał się bliżej z oskarżonym i żaden z nich nie miał

z nim wcześniej żadnych zatargów. Jeżeli rzeczywiście aborcji dokonałby kto inny to A. M. i G. K., nie chcąc ujawniać prawdziwego sprawcy, mogliby przedstawić zupełnie inną wersję zdarzenia wedle której np. do aborcji doszło w wyniku zażycia środków farmakologicznych zakupionych poprzez Internet. Takiej treści zeznania pozwoliłyby im uniknąć obaw związanych z ewentualną odpowiedzialnością za popełnienie przestępstwa z art. 234 k.k. związanych z kierowaniem fałszywych oskarżeń przeciwko innej osobie.

Jeszcze raz należy podkreślić, że konflikt pomiędzy byłymi małżonkami stał na przeszkodzie uzgodnieniu przez nich nieprawdziwej wersji zdarzenia, zgodnie z którą fałszywie pomówili M. N. o popełnienie przestępstwa dokonania nielegalnej aborcji. Konflikt ten jest na tyle poważny, że w toku tego postępowania nawzajem przerzucali się odpowiedzialnością za podjęcie decyzji o usunięciu ciąży. Zeznania A. M. mogły nawet doprowadzić do przedstawienia G. K. zarzutu pomocnictwa lub podżegania do popełnienia przestępstwa bezprawnej aborcji. Takie negatywne

nastawienie obu świadków do siebie wyklucza zdaniem sądu apelacyjnego możliwość zawarcia porozumienia w tak istotnej kwestii jaką było uzgodnienie zeznaniach w celu pomówienia oskarżonego o popełnienie przestępstwa z art. 152 § 1 k.k.

Zastrzeżenia sądu odwoławczego budzi również ta część rozważań, w których negatywnie weryfikuje się zeznania A. M. poprzez odwołanie się do treści innych dowodów ujawnionych w toku przewodu sądowego. Sąd okręgowy podważał wiarygodność jej wypowiedzi m.in. z tego powodu, że nie rozpoznała ona M. N. jako lekarza, który dokonał usunięcia płodu. Niewątpliwie taka sytuacja procesowa miał miejsce. Co prawda podczas okazania, które odbyło się na etapie postępowania przygotowawczego, wskazała ona na zdjęciu oskarżonego, ale ta czynność procesowa nie mogła być skuteczna. Ma rację sąd pierwszej instancji, że okazanie to zostało przeprowadzone w sposób wadliwy. Niewłaściwy dobór wizerunków osób przybranych do okazania, a także odstępianie od bezpośredniego okazania powodowało, że wynik tej czynności dowodowej mógł opierać się na sugestii, a nie rzeczywistym rozpoznaniu sprawcy. Przekonuje o tym zwłaszcza postawa A. M. z rozprawy, gdy oświadczyła, że nie jest w stanie stwierdzić, czy oskarżony jest tym lekarzem, który wykonał u niej aborcję. Wcześniej nie potrafiła go także precyzyjnie opisać. Niemniej nierozpoznanie sprawcy nie musi wcale świadczyć o nieprawdziwości jej zeznań. Ma rację apelujący, że taka postawa osoby rozpoznającej może być tłumaczona upływem czasu. Upływ kilkunastu miesięcy mógł zatrzeć w jej pamięci obraz lekarza, u którego była co prawda trzykrotnie, ale w stanie silnego stresu najpierw związanego z rozpoznaną ciążą, a potem z powodu wykonywanego zabiegu i wizyty kontrolnej. Ta okoliczność powinna zostać wzięta pod uwagę przy ocenie zeznań świadka, gdyż mogło to mieć wpływ nie tylko na możliwość rozpoznania sprawcy, ale także relacjonowania o szczegółach tamtych wydarzeń.

Pomimo tego zeznania A. M. upoważniały do twierdzenia, że ten dowód w wystarczający sposób obciążał właśnie oskarżonego. Świadek ten bowiem konsekwentnie wskazywała, że aborcja odbyła się w gabinecie mieszczącym się w Z. – K. przy ul. (...). W tym gabinecie miały miejsce dwie inne wizyty (jedna przed zabiegiem, a druga kilka dni później), gdzie spotykała się z tym samym lekarzem. W sytuacji, gdy bezspornym było, iż w gabinecie tym przyjmował wyłącznie M. N., to oczywistym jest, że aborcji musiał dokonać oskarżony.

Zauważyć w tym miejscu należy, że sąd pierwszej instancji dokonując określonych ustaleń popadł w niekonsekwencję. Z treści uzasadnienia wynika bowiem, że A. M. i G. K. udali się na (pierwszą) wizytę do prywatnego gabinetu w Z. – K.. Nie byli oni jednak jednoznacznie wskazać, czy był to gabinet prowadzony przez M. N. (str. 1 uzasadnienia). Takie stwierdzenie nie oddaje jednak istoty zeznań obu tych świadków, gdyż wymienieni nie byli w stanie jedynie rozpoznać oskarżonego. Nie oznacza to jednak, że na podstawie ich zeznań nie można jednoznacznie potwierdzić ich wizyty w gabinecie M. N.. Skoro oboje podali dokładny adres, opisali wygląd budynku, a także samego gabinetu lekarskiego i daje się wiarę tym zeznaniom, to logicznym wnioskiem płynącym z treści tych dowodów powinno być przyjęcie, że udali się oni wówczas do gabinetu prowadzonego przez oskarżonego, skoro przyjmował tam wyłącznie on sam. Jeżeli zaś tak to zbędne były wszystkie te rozważania poddające wątpliwość możliwość rozpoznania M. N. przez A. M..

Sąd apelacyjny, odmiennie niż sąd okręgowy, negatywnie odniósł się do opinii biegłej z zakresu położnictwa i ginekologii prof. A. O.. Niewątpliwie biegła dysponuje bardzo wysokimi kwalifikacjami zawodowymi i dużym doświadczeniem,

z tego też powodu pełni obecnie funkcję konsultanta wojewódzkiego z zakresu położnictwa i ginekologii. Niestety opinie sporządzona przez biegłą nie mogła zostać uznana za rzetelną, to jest taką która odpowiada wymogom określonym w przepisach kodeksu postępowania karnego.

Prof. A. O. została powołana jako biegła celem zweryfikowania podawanych przez A. M. informacji co do okoliczności wymagających wiadomości specjalnych. Z uwagi na posiadane kwalifikacje należało oczekiwać, że przedstawi ona swoje stanowisko w tej sprawie wyłącznie z medycznego punktu widzenia. Tymczasem wiele jej wypowiedzi zawartych w pisemnej opinii oraz opinii ustnej uzupełniającej świadczy o tym, że przekroczyła ona swoje kompetencje.

Rolą biegłego jest, przy uwzględnieniu wiedzy specjalistycznej oraz doświadczenia zawodowego, udzielenie odpowiedzi na konkretne, pojawiające się w sprawie pytania, które wymagają takiej wiedzy fachowej jaką ono

dysponuje. Zatem rolą biegłego było udzielenie odpowiedzi dotyczącej tego, czy z medycznego punktu widzenia zabieg mógł przebiec w taki sposób jak przedstawiła to A. M.. Zadanie biegłego na udzieleniu powyższej odpowiedzi powinno było się zakończyć. Tymczasem biegła odnosiła się do kwestii które nie powinny być przedmiotem jej zainteresowania. Generalnie bowiem negatywnie odniosła się do postępowania A. M. przed zabiegiem usunięcia ciąży, jego trakcie i po aborcji. Wyjście przez biegłą poza zlecenie określone postanowieniem sądu o dopuszczeniu dowodu było przekroczeniem jego kompetencji i wykraczało poza określoną procesowo rolę.

To spostrzeżenie nakazuje przyjąć, że zaistniały okoliczności osłabiające zaufanie do biegłego albo owe inne ważne powody, tej samej co najmniej wagi, o których mowa w art. 196 § 3 k.p.k. W tej sytuacji obowiązkiem sądu było powołując innego biegłego tej samej specjalności.

Ponadto zastrzeżenia budzi sposób wydawania pisemnej opinii, która nie uwzględniała całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie.

W szczególności biegła nie zapoznała się z jednym z najistotniejszych dowodów jakim były zeznania A. M. złożone w postępowaniu sądowym. Pominięcie tego dowodu czyniło opinię bezużyteczną, skoro rolą biegłej miała być właśnie weryfikacja zeznań osoby, która poddała się aborcji. W tej sytuacji opinia taka musiała zostać uznana za niepełną, a więc nie odpowiadająca kryteriom określonym w art. 201 k.p.k. Późniejsze konwalidowanie tego uchybienia i zaznajamianie biegłej z protokołem przesłuchania A. M. na rozprawie przed wydaniem opinii uzupełniającej nie mogło być skuteczne. Ponadto biegła nie miała możliwość odniesienia się do innego istotnego dowodu jakim były zeznania G. K., gdyż świadek ten został przesłuchany już po wydaniu ustnej opinii uzupełniającej. Tymczasem jego zeznania zawierały wypowiedzi, które mogły mieć znaczenie dla biegłej, m.in. te w których opisywał on zachowanie swojej żony po zażyciu tabletek poronnych. Istniała zatem potrzeba, aby opinia sporządzona dla potrzeb tego postępowania uwzględniała także

i ten dowód, gdyż mogło to zaważyć na jej wnioskach. Z tego też powodów sąd apelacyjny uznał, że ekspertyza prof. A. O. jest nieprzydatna dla wykazania tych okoliczności na jakie została ona powołana, skoro pomija ono istotne fakty.

W świetle powyższego uprawnione jest stwierdzenie, że dokonana ocena dowodów ma charakter dowolna i nie jest zgodna z zasadami wiedzy, logiki oraz doświadczenia życiowego. Tak zweryfikowany materiał dowodowy nie pozwalał na przyjęcie za prawdziwą tej wersji, która została przedstawiona w pisemnym uzasadnieniu wyroku w części ustalającej. W konsekwencji powyższego zaistniała podstawa do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Przeprowadzając jeszcze raz postępowanie w tej sprawie sąd okręgowy będzie zmuszony powołać innego biegłego, który wyda nową opinię z zakresu ginekologii

i położnictwa. Ponadto będzie zmuszony, w przypadku ewentualnego uznania winy oskarżonego zastanowić się nad kwalifikacją prawną przypisanego czynu.

Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika bowiem, że sąd I instancji powziął wątpliwość co do tego, czy usunięta ciąża była żywa. Jeżeli przy ponownym rozpoznaniu sąd nie usunie tych wątpliwości to zgodnie z regułą wynikającą z treści art. 5 § 2 kpk powinien rozstrzygnąć je na korzyść oskarżonego. W tej sytuacji koniecznym będzie rozważenie czy zachowanie lekarza, który dokonał usunięcia martwej ciąży nie wyczerpywało znamion przestępstwa z art. 13 § 2 kk w zw. z art. 152 § 1 kk.