

Sygn. akt II AKa 91/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 kwietnia 2012 roku

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Andrzej Kot
Sędziowie:	SA Cezariusz Baćkowski (spr.) SA Jerzy Skorupka
Protokolant:	Aldona Zięta

przy udziale prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Marka Szczęsnego

po rozpoznaniu w dniu 11 kwietnia 2012 roku

sprawy **R. K.**

oskarżonego z art. 152 § 1 k.k.

D. K.

oskarżonej z art. 152 § 2 k.k.

M. K.

oskarżonego z art. 152 § 2 k.k.

z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w Opolu

z dnia 22 listopada 2011 roku sygn. akt III K 219/07

I. uchyla zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonych M. K. - w całości i R. K. w zakresie czynów opisanych w pkt I, II, III, IV, V, VI, VII, X, XI, XII, XV, XVII, XVIII części wstępnej zaskarżonego wyroku i sprawę w tej części przekazuje Sądowi Okręgowemu w Opolu do ponownego rozpoznania;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok wobec oskarżonych R. K. i D. K. utrzymuje w mocy;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz oskarżonej D. K. 600 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym;

IV. stwierdza, że koszty sądowe za postępowanie odwoławcze w części nieuwzględnionej apelacji prokuratora ponosi Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

R. K. został oskarżony o to, że:

I. w miesiącu lipcu 2006 roku w O. za zgodą M. P. przerwał jej ciążę z naruszeniem przepisów Ustawy z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży

to jest o czyn z art. 152 § 1 kk

II. w dniu 01 czerwca 2005 roku w O. za zgodą S. C. (1) przerwał jej ciążę z naruszeniem przepisów Ustawy z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży

to jest o czyn z art. 152 § 1 kk

III. w dniu 15 lutego 2005 roku w O. za zgodą V. D. przerwał jej ciążę z naruszeniem przepisów Ustawy z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży

to jest o czyn z art. 152 § 1 kk

IV. w dniu 22 października 2005 roku w O. za zgodą M. D. (1) przerwał jej ciążę z naruszeniem przepisów Ustawy z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży

to jest o czyn z art. 152 § 1 kk

V. w dniu 16 lutego 2005 roku w O. za zgodą E. G. (1) przerwał jej ciążę z naruszeniem przepisów Ustawy z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży

to jest o czyn z art. 152 § 1 kk

VI. w dniu 16 października 2004 roku w O. za zgodą D. J. (1) przerwał jej ciążę z naruszeniem przepisów Ustawy z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży

to jest o czyn z art. 152 § 1 kk

VII. w dniu 09 marca 2005 roku w O. za zgodą B. J. (1) przerwał jej ciążę z naruszeniem przepisów Ustawy z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży

to jest o czyn z art. 152 § 1 kk

VIII. w dniu 03 października 2005 roku za zgodą A. J. przerwał jej ciążę z naruszeniem przepisów Ustawy z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży

to jest o czyn z art. 152 § 1 kk

IX. w dniu 19 sierpnia 2006 roku w O. za zgodą Z. K. przerwał jej ciążę z naruszeniem przepisów Ustawy z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży

to jest o czyn z art. 152 § 1 kk

X. w dniu 21 maja 2005 roku w O. za zgodą E. K. przerwał jej ciążę z naruszeniem przepisów Ustawy z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży

to jest o czyn z art. 152 § 1 kk

XI. w dniu 27 listopada 2004 roku w O. za zgodą I. K. przerwał jej ciążę z naruszeniem przepisów Ustawy z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży

to jest o czyn z art. 152 § 1 kk

XII. w dniu 26 lipca 2005 roku w O. za zgodą B. M. (1) przerwał jej ciążę z naruszeniem przepisów Ustawy z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży

to jest o czyn z art. 152 § 1 kk

XIII. w dniu 01 kwietnia 2005 roku w O. za zgodą B. M. (2) przerwał jej ciążę z naruszeniem przepisów Ustawy z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży

to jest o czyn z art. 152 § 1 kk

XIV. w dniu 13 lipca 2005 roku w O. za zgodą K. O. (1) przerwał jej ciążę z naruszeniem przepisów Ustawy z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży

to jest o czyn z art. 152 § 1 kk

XV. w dniu 12 września 2004 roku w O. za zgodą D. R. (1) przerwał jej ciążę z naruszeniem przepisów Ustawy z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży

to jest o czyn z art. 152 § 1 kk

XVI. w dniu 08 marca 2004 roku w O. za zgodą J. S. przerwał jej ciążę z naruszeniem przepisów Ustawy z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży

to jest o czyn z art. 152 § 1 kk

XVII. w dniu 04 kwietnia 2005 roku w O. za zgodą M. S. (1) przerwał jej ciążę z naruszeniem przepisów Ustawy z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży

to jest o czyn z art. 152 § 1 kk

XVIII. w dniu 07 września 2005 roku w O. za zgodą M. S. (1) przerwał jej ciążę z naruszeniem przepisów Ustawy z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży

to jest o czyn z art. 152 § 1 kk

D. K. zarzucono, iż:

XIX. w lipcu 2006 roku w O. udzieliła pomocy ciężarnej M. P. w przerywaniu ciąży z naruszeniem przepisów Ustawy z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, w ten sposób, że przekazała jej dane osobowe lekarza ginekologa oraz instruowała ją co do sposobu prowadzenia rozmowy z lekarzem, zmierzającym do skłonienia go do nielegalnego przerywania ciąży

to jest o czyn z art. 152 § 2 kk

M. K. został oskarżony o to, że:

XX. w lipcu 2006 roku w O. udzielił pomocy ciężarnej M. P. w przerywaniu jej ciąży, w ten sposób iż wiedząc, iż ma zamiar usunąć ciążę, swoim zachowaniem ułatwił jej dokonanie tego czynu, pożyczając jej środki pieniężne w wysokości 600 zł oraz dostarczając środek transportu w postaci swojego samochodu

to jest o czyn z art. 152 § 2 kk

Sąd Okręgowy w Opolu wyrokiem z dnia 22 listopada 2011 r. (sygn. akt III K 219/07 uniewinnił oskarżonych R. K., D. K. i M. K. od popełnienia zarzucanych im czynów, zasądził od Skarbu Państwa na rzecz oskarżonych po 1.800 złotych, tytułem zwrotu kosztów ustanowienia obrońcy i kosztami postępowania w sprawie obciążył Skarb Państwa.

Apelację od tego wyroku wniósł prokurator.

Zaskarżając orzeczenie w całości na niekorzyść oskarżonych R. K., D. K. i M. K. zarzucił:

błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść polegający na przyjęciu przez Sąd I instancji poglądu, iż zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozwala na uznanie oskarżonych R. K., D. K. i M. K. za winnych popełnienia zarzucanych im aktem oskarżenia przestępstw z uwagi na to, że oskarżony R. K. dokonywał zabiegu przerywania martwych ciąży, natomiast oskarżeni D. K. i M. K. nie dopuścili się zarzucanego im przestępstwa, gdyż brak jest dostatecznych podstaw do stwierdzenia, czy M. P. była w okresie zarzucanym obu oskarżonym czynu w ciąży, podczas gdy analiza zebranego w tej sprawie materiału dowodowego i poczynione na jego podstawie ustalenia we wzajemnym ze sobą powiązaniu prowadzą do wniosku wprost przeciwnego, że oskarżony R. K. dokonywał zabiegu przerywania ciąży żywych, a oskarżeni D. K. i M. K. swoim zachowaniem udzielili jej pomocnictwa do zabiegu przerywania żywej ciąży, której dokonał oskarżony R. K..

Apelujący prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Opolu.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Apelacja prokuratora jest w znacznej części zasadna.

Skarżący trafnie upatruje wadliwości ustaleń faktycznych w dowolnej ocenie poszczególnych dowodów, a zwłaszcza zeznań pacjentek, oskarżonego R. K., jego wyjaśnień także faktycznego znaczenia opinii z zakresu ginekologii i położnictwa oraz sporządzonej przez oskarżonego dokumentacji medycznej.

Sąd Okręgowy uznaje za niewiarygodne zeznania M. P. (k. 8-10), S. C. (1) (k. 1927-1928, 1412-1415), V. D. (1) (k. 1978v-1979, 1447-1452), M. D. (1) (k. 1992-1993, 1426-1429), E. G. (1) (k. 1926-1927, 1433-1435), D. J. (1) (k. 1928, 1436-1438), B. J. (2) (k. 1977v-1978v, 1439-1442), E. K. (k. 1936, 1463-1465), I. K. (k. 1937-1938, 1482-1485), B. M. (1) (k. 2012, 1489-1492), D. R. (1) (2030-2032, (...) -1470) i M. S. (1) (k. 1955, 1505-107) w tej części gdzie zeznają one, że oskarżony przeprowadził w swoich gabinecie lekarskim zabieg przerywania ich ciąży. Sąd wskazuje na brak konsekwencji części z nich, składanie zeznań pod wpływem presji i emocji, odstęp czasu od opisywanych zdarzeń, brak wiedzy medycznej by ocenić czynności które podejmował wobec nich oskarżony oraz sprzeczności tych relacji z wyjaśnieniami R. K., dokumentacją medyczną i opinią biegłego.

Od czasu zdarzeń objętych zarzutami aktu oskarżenia do chwili złożenia pierwszych zeznań przez pacjentki oskarżonego upłynęło od 3 miesięcy (M. P.) do 3 lat (J. S.), a zazwyczaj około 1,5 – 2,5 roku. Trudno więc mówić, że było to „wiele lat” jak pisze Sąd I instancji.

Sytuacje które opisywały kobiety niezależnie od tego czy chodziło o usunięcie ciąży z naruszeniem ustawy, czy samoistne poronienia były zdarzeniami wyjątkowymi, nadzwyczajnymi, łączyły się dla nich z silnymi przeżyciami emocjonalnymi, co przyznaje Sąd Okręgowy. Jako takie bardzo dobrze utrwały się w ich pamięci nie tylko przez 1-2 lata ale znacznie dłużej. W oczywisty sposób przekonuje o tym szczegółowy sposób opisywania przez nie położenia gabinetu lekarskiego, jego wyposażenia, własnego stanu przebiegu rozmowy z R. K., czynności które on wykonywał. Dużym nieporozumieniem jest natomiast odwoływanie się do opinii biegłego z zakresu ginekologii i położnictwa który z naruszeniem art. 7 pkp, art. 193 § 1 pkp, art. 194 pkp, art. 200 pkp ocenia prawdziwość zeznań świadków.

Sąd I instancji jest przy tym niekonsekwentny. Z jednej bowiem strony wskazuje na wpływ czasu jako jeden z argumentów podważających wiarygodność zeznań części pacjentek mówiących podczas śledztwa o przerwaniu ich ciąży, z drugiej zaś uznaje za prawdziwe te relacje z rozprawy gdzie zeznają one o samoistnym poronieniu, choć przedstawione zostały po upływie kolejnych lat.

Jeśli zważyć, że wszystkie pacjentki złożyły zeznania w postępowaniu przygotowawczym przed kobietą prokurator lub funkcjonariuszkami policji to wyraźnie widać staranie organu postępowania przygotowawczego by zapewnić im warunki jak najbardziej swobodnego, nieskrępowanego opisywania trudnych intymnych sytuacji.

S. C. (1) która na rozprawie nie potwierdziła wcześniejszych zeznań (k. 1927) o przerwaniu jej ciąży przez oskarżonego tłumaczyła je zdenerwowaniem nieciekawą atmosferą przesłuchania i tym, że nie czuła się swobodnie. B. J. (2) taką zmianę wyjaśniała sugerującymi, powtarzaniem pytaniami (1978), Z. K. wskazywała na przesłuchanie w małym pomieszczeniu, to że przesłuchujące zapowiadały, że nie wyjdzie nim nie podpisze protokołu (k. 1935). Natomiast B. M. (2) mówi o wywieraniu „pewnej presji” podczas przesłuchania, powtarzaniu pytań i swoim zdenerwowaniu (k. 1994). „Swoboda wypowiedzi w rozumieniu art. 171 § 7 kpk oznacza brak przymusu w sferze woli człowieka, a także brak zakłócenia świadomości. Jest to możliwość decydowania przez przesłuchiwanego, zgodnie z własną wolą o treści składanej przez niego wypowiedzi w sytuacji gdy żaden czynnik zewnętrzny nie krępuje go w formułowaniu tych wypowiedzi” (wyrok Sądu Najwyższego z 16.03.2010 r., III KK 302/09, LEX nr 583858). Zeznania (wyjaśnienia) złożone w warunkach krępujących wolne od wpływów zewnętrznych kształtowanie oświadczeń dowodowych nie mogą stanowić dowodu nawet gdyby były obiektywnie prawdziwe (art. 171 § 7 kpk) zbędne jest więc ocenianie ich niewiarygodności. Stanowisko Sądu I instancji w tej mierze nie jest jasne skoro pisze o złożeniu zeznań „pod wpływem presji wywieranej przez osoby prowadzące czynności”, „atmosferze nacisku”, a z drugiej strony depozycjom tym nie daje wiary.

Sąd Okręgowy nie próbuje wyjaśnić, co świadkowie o których mowa mają na myśli zeznając o „nieciekawej atmosferze” przesłuchania, o tym, że nie czuły się swobodnie (k. 127), czy o „sugerującym” sposobie zadawania pytań. Nie wyjaśnia powodu powtarzania pytań (k. 1978), nie ocenia czy powtarzanie pytań, stawianie sugerujących (art. 171 § 4 kpk) wyłącza swobodę wypowiedzi. Weryfikując przyczynę zmiany zeznań Sąd Okręgowy winien rozważyć całokształt okoliczności sprawy w tym i to dlaczego inne pacjentki nie mają zastrzeżeń do sposobu, warunków, okoliczności w jakich zeznawały w śledztwie (V. D. (1)- k. 1979, M. D. (1)– 1993, D. K.– k. 1928, E. K.1936, K. O. – k. 1939), a D. J. (1) podaje, że przesłuchujące były dla niej miłe, widząc jej zdenerwowanie poczęstowały ją herbatą. Z kolei z protokołu przesłuchania B. M. (2) w postępowaniu przygotowawczym (k. 1995) wynika nie tylko spontaniczność jej wypowiedzi ale i to że gdy stwierdziła, iż „ma pustkę w głowie” przerwano przesłuchanie co poddaje w wątpliwość brak swobody. Jak ocenić tezę o „pewnej presji” (k. 1994) skoro prowadząca przesłuchanie zażądała przerwę gdy świadek miała problemy w kontynuowaniu zeznań.

Stanowisku Sądu I instancji o „presji” i „atmosferze nacisku” pośrednio przeczą pominięte przez ten sąd zeznania: A. B. (k. 1410-1411), M. C. (k. 1416 – 1418), B. C. (1) (ki. 1419-1421), B. C. (2) (k. 13423 – 1425), B. G. (k. 1430-1432), M. R. (k. 1471-1472), N. O. (k. 1486-1488), M. B. (k. 1512-1513), A. W. (k. 1516-1517). Wszystkie te pacjentki oskarżonego podały, w postępowaniu przygotowawczym, że doszło u nich do samoistnego poronienia, a R. K. faktycznie przeprowadził w swoim gabinecie zabieg wyłyzeczkowania macicy w sytuacjach w tożsamy sposób opisanych w kartotece prowadzonej przez oskarżonego jak te objęte zarzutami aktu oskarżenia. Powyższe przekonuje, że przesłuchiwane kobiety mogły w sposób zgodny ze swoją wolą kształtować treść przedstawionych przesłuchującym relacji, a prowadzące postępowanie przygotowawcze nie były nastawione do sprawy kierunkowo, nie wywierały na świadków presji, nacisków, nie ograniczały wyznaczonej celem czynności swobody wypowiedzi.

Kolejna grupa pacjentek przyznaje, że nawiązały kontakt z oskarżonym by przerwać ciążę lecz spotkały się z odmową. J. P. (K. 1954V-1955, 1501-1502), M. J. (k. 1956,1514-1515), G. K. (k. 1460-1461), B. S. (k. 1503-1504), Ż. W. (k. 1537-1538) zbieżnie podają, że R. K. był gotów przerwać ich ciążę lecz odmówił gdy okazało się, że jest zbyt zaawansowana lub

bliźniacza, pacjentka była w jego ocenie za młoda, lub pojawiła się bez osoby mogącej odprowadzić ją po zabiegu, przerwanie ciąży było zbyt ryzykowne.

Natomiast B. M. (3) (k. 2011v-212,1536), P. S. (k. 1478-1479), L. W. (k. 1509-1510) zeznają, że pod wpływem oskarżonego zrezygnowały z zabiegu.

W takiej sytuacji zasadnicze wątpliwości budzi teza Sądu Okręgowego o presji i atmosferze nacisku tworzonej przez przesłuchujące w postępowaniu przygotowawczym prokurator i dwie policjantki.

Sąd I instancji analizując zeznania poszczególnych pacjentek gabinetu prowadzonego przez R. K. pomija w swoich rozważaniach, że M. P. (k. 8-10), S. C. (1) (k. 1413-1414), V. D. (1) (k. 1978v-1979, 1447-1452), M. D. (1) (k. 1427-1428, 1992-1993), E. G. (1) (k. 1433-1435), D. J. (1) (k. 1928, 1436-1438), B. J. (2) (k. 1439-1442), E. K. (k. 1936, 1463-1465), I. K. (k. 1937v 1938, 1482-1485), B. M. (1) (k. 2012, 1488-1492) D. R. (1) (k. 1468-1470), M. S. (1) (k. 1505-1507) zbieżnie opisują okoliczności przeprowadzenia przez oskarżonego zabiegu przerwania ich ciąży. Podobnie prezentują nawiązanie kontaktu w celu aborcji, przeprowadzenie przez oskarżonego badań zarówno ginekologicznego jak i ultrasonograficznego (D. R. – k. 1469, B.M. – k. 1490, S. C. – k. 1413 – nie pamiętają czy to ostatnie badanie było wykonane) potwierdzających istnienie żywego płodu, upewnienie się przez R. K. co do przemyślenia i skonsultowania z partnerem decyzji, niekiedy wyznaczenia zabiegu przerwania ciąży innego dnia, sposób wykonania zabiegu tym znieczulenia, jego cenę zależną od sytuacji materialnej, umówienie wizyty kontrolnej po kilku dniach bez dodatkowego wynagrodzenia, wypełnianie dokumentacji medycznej. M. P. zeznaje (k.10), że oskarżony powiedział jej, iż wpisał, że zgłosiła się z martwą ciążą. Natomiast E. G. (1) pamięta, że R. K. dał jej do podpisania dokument dotyczący zgody na zabieg i poinformował, iż jest dla niego zabezpieczenie, a przerwanie jej ciąży będzie tam określone jako zabieg „oczyszczenia” organizmu po poronieniu samoistnym (k. 1435). Tak samo rozmowę z oskarżonym przedstawia D. J. (1) (k. 1436-1438). M. S. (1) zeznaje, że podpisywała podczas obu zabiegów przerwania ciąży dokumenty stwierdzające, iż miała bóle i krwawienia (k. 1507). B. M. (1) (k. 1491) i E. K. (k. 1464) pamiętają dokumenty w których oskarżony wpisywał, że krwawiły.

Sąd Okręgowy nie rozważa przyczyny dla której tych dwanaście nie znających się wzajemnie kobiet, pochodzących z różnych miejscowości, obcych dla oskarżonego opisuje w zbieżny sposób okoliczności w jakich oskarżony przerwał ich ciążę. Co istotne zdecydowana większość z tych świadków nie mówi o negatywnym stosunku do oskarżonego. Zaś te które go szczerze wyrażają wskazują, że wynika on właśnie z wykonania przez oskarżonego zabiegu przerwania ciąży. D. J. (1) mówi o silnym bólu podczas zabiegu wykonywanego, jak przypuszcza, bez znieczulenia, V. D. (1) tłumaczy powód nieudawania się na wizytę kontrolną, a M. S. (1) wiąże stratę dziecka z wcześniejszymi aborcjami. M. P., M. D. (1), E. G. (1), I. K. wprost zeznają, że R. K. upewniał się czy są zdecydowane na przerwanie ciąży, czy rozmawiały o tym z partnerem, uprzedzał o konsekwencjach, próbował odwieść od zamiaru aborcji. Kobiety wskazują, że po usunięciu płodu nie opuszczały niezwłocznie gabinetu R. K. lecz oskarżony obserwował ich stan, wystawiał im receptę na leki hamujące krwawienie, zalecał wizytę kontrolną i kontakt z nim w wypadku niepokojących objawów. Nie pomijają więc okoliczności korzystnych dla oskarżonego. To one zwracały się do R. K. o przerwanie ciąży, co postrzegały jako rozwiązanie ich poważnych problemów życiowych. W takiej sytuacji składane i podtrzymywane przed sądem zeznań obciążających oskarżonego osobę znaną w społeczności lokalnej, cieszącą się dobrą także zawodową opinią było dla omawianych świadków trudną decyzją. W szczególności dotyczy to takich osób jak I. K., która potem była pacjentką oskarżonego (k. 1483) i jak wyznaje opisuje na rozprawie (k. 1938) później próbowała sobie wmówić, że doszło do samoistnego poronienia „by jakoś z tym żyć”. Nie wydaje się by świadek ta zakwestionowała przed sądem (k. 1937v-1938) prawdziwość wcześniejszych zeznań (k. 1482-1485), że oskarżony przerwał jej ciążę. Mówi przecież, że miało to wyglądać tak jakby poroniła, jakby w domu wystąpiło krwawienie (k. 1937v), ale faktycznie go nie miała (k. 1938). I. K. wbrew twierdzeniu Sądu (str. 25 uzasadnienia) nie zgłaszała na rozprawie żadnych objawów, czy dolegliwości. Również B. M. (1) podtrzymywała zeznania złożone w postępowaniu przygotowawczym (k. 212). Podobnie E. K. (k. 1936). Nie była tylko pewna, czy zabieg został wykonany podczas pierwszej wizyty. Zeznaje natomiast, że cierpiała na zatorowość płucną. Kwestia, czy dolegliwość ta prowadziła do stwierdzenia, że ciąża stanowiła zagrożenie dla jej zdrowia lub życia (art. 4 a ust. 1 pkt. 1 ustawy z 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży – Dz.U. Nr 17, poz. 78 z późn. zm) nie była badana

przez Sąd Okręgowy, podobnie jak to czy zachodziły warunki z art. 4 a ust. 5 i art. 4a ust. 2 cyt. ustawy. Nie jest też jasne o jakich objawach i dolegliwościach poddających w wątpliwość jej stan zeznała na rozprawie M. S. (1) (k. 1955).

Świadkowie S. C. (1), B. J. (2), D. R. (1) na rozprawie zmieniły zeznania przecząc by oskarżony wykonał zabieg przerwania ich ciąży. Kwestia wyjaśnienia powodów tej modyfikacji została już omówiona. Teraz należy odnieść się do merytorycznej zawartości tych deponycji, co także ma znaczenie dla oceny ich wiarygodności i tego czy były złożone swobodnie (S. C.).

S. C. (1) przed Sądem podaje (k. 1927), że odczuwała silne dolegliwości bólowe i doszło do poronienia już w domu przed dotarciem do gabinetu oskarżonego, choć przesłuchana w śledztwie (k. 1413-1414) zaprzecza czy je miała, przyznając, że do gabinetu lekarskiego R. K. udała się by przerwać ciążę, co nastąpiło. Nie wiadomo jednak na czym polegał ten brak swobody i „nieciekawa” atmosfera przesłuchania przez prokurator Annę Jastrzębską, która doprowadziła do szczegółowego opisanego przez świadka okoliczności przerwania jej ciąży i jak te nieprawdziwe – jak potem zeznała – szczegóły znalazły się w jej zeznaniach z postępowania przygotowawczego. Dlaczego nie powiedziała, że doszło do poronienia samoistnego skoro tak było naprawdę i uwalniało to oskarżonego od odpowiedzialności karnej, a jeśli powiedziała to z jakich powodów nie znalazło się to w protokole przesłuchania prowadzonego przez prokurator, choć przecież inne przesłuchane, a cyt. wyżej kobiety zeznawały podczas śledztwa, że w ich wypadku nastąpiło poronienie z przyczyn naturalnych, zaś oskarżony udzielił im pomocy wykonując zabieg wyłęczekowania macicy.

Wszystkie te uwagi trzeba odnieść do zeznań B. J. (2), która również dopiero przed Sądem zaczęła twierdzić, że przed wizytą w gabinecie lekarskim oskarżonego odczuwała bóle i miała krwawienie (k. 1977, 1978).

Z kolei D. R. (1) na rozprawie (k. 2035) mówi o plamieniach z dróg rodnych o czym wcześniej nie zeznawała (k. 1468-1470) i o odklejaniu się łożyska (k. 2035), co w śledztwie świadek wymieniała nie jako aktualny fakt, ale jako zaszłość dotyczącą wcześniejszych ciąż podnosząc ryzyko wystąpienia komplikacji i tym razem, co doprowadziło do przerwania ciąży. Sąd I instancji nie odnosi się do tych różnic nie próbuje ich wyjaśnić i rozstrzygnąć.

Rację ma oczywiście Sąd Okręgowy gdy stwierdza, że pozytywny wynik testu ciążowego, czy opóźnienie menstruacji nie świadczy jednoznacznie o ciąży (uzasadnienie str. 25).

Rzecz jednak nie tylko w tym, że kobiety rejestrowały zmiany fizjologiczne zachodzące w ich organizmie pod wpływem rozwijającej się ciąży, a część z nich miała w tym względzie doświadczenia wynikające z urodzenia kilkorga dzieci (S. C., M. D., E. G., E.K.). Istotniejsze są relacje tych pacjentek gdzie podają, że to oskarżony będący przecież lekarzem, ze specjalnością II stopnia z zakresu ginekologii i położnictwa po przeprowadzeniu badania ginekologicznego i najczęściej także ultrasonograficznego powiedział im, że są w ciąży i który jest to tydzień. Zeznają o tym: M. P. (k. 9), S. C. (1) (k. 1413), M. D. (1) (k. 1427), E. G. (1) (k. 1433-1435, 1926v), D. J. (1) (k. 1436-1438), V. D. (1) (k. 1448), E. K. ((...)-(...)), I. K. (k. 1483), B. M. (1) (k. 1480). D. R. (1) (k.1469), M. S. (1) (k. 1506,1507). B. J. (2) (k. 1440) podaje, że R. K. powiedział, że chyba jest ona w ciąży na co zareagowała zwracając mu uwagę, by tak nie mówił ponieważ albo jest w ciąży albo nie.

Dalej wymienieni wyżej świadkowie w tym i B. J. (2) podają, że przyszły do oskarżonego by ciążę przerwać, a on to uczynił co nie byłoby nastąpiło gdyby stwierdził, że w tym stanie się nie znajdowały.

Trudno przecież doszukać się racjonalnego powodu dla którego R. K. stwierdziwszy, że wymienione kobiety nie są w ciąży, że nastąpiło lub trwa poronienie samoistne utrzymywał je w błędnym przekonaniu, iż przeprowadza zabieg przerwania ich ciąży z naruszeniem ustawy gdy faktycznie było to łyżeczekowanie macicy zgodny z prawem leczniczy zabieg ratujący zdrowie.

W takiej sytuacji, gdy wymienione wyżej kobiety nie tylko spostrzegły opóźnienie menstruacji, niektóre przeprowadziły testy ciążowe dające wynik pozytywny lecz i oskarżony mający wiedzę specjalistyczną i doświadczenie po przeprowadzeniu badań powiedział im że są w ciąży i że tę ciążę usunie to niezrozumiałe jest twierdzenie

Sądu Okręgowego (przytoczone za biegłym – k.2194), że nie mając wiedzy medycznej mogły błędnie interpretować czynności R. K. (uzasadnienie str. 31).

Zasadnicze znaczenie ma więc ocena wiarygodności zeznań pacjentek oskarżonego i jego wyjaśnień dokonania nie w sposób dowolny ale w warunkach art. 7 kpk.

Świadkowie: M. P. (k. 8-10), S. C. (1) (w postępowaniu przygotowawczym – k. 1412-1415), V. D. (1) (k. 1978-1979, 1447-1452), M. D. (1) (k. 1992-1993, 1426-14239), E. G. (1) (k. 1926-1929, 1433-1435), D. J. (1) (1928,1436-1438), B. J. (2) (w postępowaniu przygotowawczym – k. 1439-1442), E. K. (k.1936, 1463-1465), I. K. (k. 1937v-1938, 1482-1485), D. R. (1) (w postępowaniu przygotowawczym – k.1468-1470) nie zeznają by odczuwały bóle podbrzusza, miały krwawienia z dróg rodnych choć odnotowuje to dokumentacja lekarska (k. 1647-1681) i wyjaśnia oskarżony.

Sąd I instancji w zasadzie nie ocenia dlaczego wymienione kobiety nie podają by miały te łatwe do zauważenia, niepokojące i dotkliwe dolegliwości choć według R. K. one występowały i były przyczyną wizyty w jego gabinecie lekarskim. Wyjątkiem są tu zeznania S. C. (1) i B. J. (2) wskazujące na brak swobody wypowiedzi. Potrzeba wyjaśnienia tej kwestii została omówiona wyżej.

B. M. (1) (k. 2012, 1489-1492) i M. S. (1) odnośnie drugiego zdarzenia (pkt. XVIII aktu oskarżenia) (k. 1955, 1501-1907) przyznają, że miały dolegliwości bólowe i krwawienia lecz wskazują, iż oskarżony po badaniu ginekologicznym i ultrasonograficznym powiedział im, że są w ciąży i następnie zgodnie z ich życzeniem tę ciążę usunął.

Sąd Okręgowy nie poświęca uwagi wytłumaczeniu dlaczego wymienione wyżej kobiety (poza S. C. i B. J.) miałyby nieprawdziwe pomawiać oskarżonego o przerwanie ich ciąży gdy faktycznie chodziło zgodny z prawem zabieg wyłączenia macicy po samoistnym poronieniu.

Już w tym miejscu trzeba stwierdzić, że inna sytuacja zachodzi w wypadku zarzutów przerwania ciąży Z. K. (pkt. IX aktu oskarżenia) B. M. (2) (pkt. XIII aktu oskarżenia), K. O. (1) (pkt. XIV aktu oskarżenia) i J. S. (pkt. XVI aktu oskarżenia), gdzie niezależnie od wad weryfikacji tych zeznań trzeba podzielić stanowisko Sądu Okręgowego, iż nie da się wykluczyć bez żadnych wątpliwości, iż do samoistnego poronienia rzeczywiście doszło. Z. K. już w postępowaniu przygotowawczym zeznawała (k. 1457), że choć jej intencją było przerwanie ciąży i po to zgłosiła się do oskarżonego to faktycznie podczas drugiej wizyty odczuwała bóle podbrzusza i krwawienia, a lekarz nie powiedział jej (w odróżnieniu od B.M. i M. S.), że ciąża nadal jest żywa. Niezależnie więc od oceny prawdziwości jej twierdzeń z rozprawy o warunkach przesłuchania w śledztwie nie da się wykluczyć w oparciu o zebrane dowody, że choć świadek ta przyszła do R. K. by przerwał jej ciążę to rzeczywiście trwało już wówczas poronienie samoistne jak to opisuje dokumentacja medyczna (k. 1664-1666) a za nią biegły (k. 2163-2166).

Podobnie w wypadku B. M. (2) i K. O. (1). Obie kobiety od początku zeznawały (k. 1495, 1498) o krwawieniach z dróg rodnych, które w wypadku K. O. (1) były długotrwałe i skutkowały pobytem w szpitalu. B. M. (2) odczuwała też skurcze (k. 1495). Tak więc w sytuacji przerwy między badaniem a samym zabiegiem (B. M.) bądź gdy oskarżony nie poinformował wprost o wyniku badania poprzedzającego zabieg (K. O.) nie jest możliwe wykluczenie bez ryzyka błędu, że choć pacjentki te chciały przerwać ciążę a oskarżony podjął się wykonania zabiegu to faktycznie doszło do poronienia samoistnego stwierdzonego w dokumentacji medycznej, zaś czynności R. K. polegały na usunięciu mogących zagrażać zdrowiu pozostałości. Tak więc bez względu na prawdziwość twierdzeń B. M. (2) o wywieraniu na nią „pewnej presji” podczas pierwszego przesłuchania rozstrzygnięcie Sądu I instancji w omawianej części należało uznać za trafne.

Nieco inna sytuacja dotyczy J. S. która chciała przerwać ciążę. Zachodzą jednak wątpliwości co do jej faktycznego stanu co za tym idzie charakteru zabiegu wykonanego przez oskarżonego. Z zeznań tej kobiety (k. 1936-1937, 1473-1475) nie wynika bowiem by R. K. potwierdził jej przypuszczenia o znajdowaniu się w ciąży. J. S. nie pamięta, czy oskarżony przeprowadził badanie ginekologiczne i wyklucza badanie ultrasonograficzne. Natomiast oskarżony co prawda twierdzi, że je wykonał lecz jest przekonany, że nie wykazało ciąży (k. 1937v). Z kolei przypuszczenie R. K., że była to pseudociąża wydaje się być sprzeczna z dokumentacją lekarską (k. 1685-1685) gdzie jest mowa o poronieniu (diagnoza: residua post abortum spontaneum m II/III, Exocoelatio cavi U.) i opinią biegłego oceniającą

te dokumenty. Wyliczone wyżej wątpliwości, które nie dały się usunąć Sąd I instancji był zobligowany (art. 5 § 2 kpk) rozstrzygnąć na korzyść R. K.. W tej więc części, to jest co do uniewinnienia od zarzutów dotyczących przerwania ciąży Z. K. (pkt. IX), B. M. (2) (pkt. XIII), K. O. (1) (pkt. XIX) i J. S. (pkt. XVI) apelacja prokuratora okazała się niezasadna.

Oczywiście trafne jest natomiast orzeczenie o uniewinnieniu R. K. od zarzutu przerwania w dniu 3 października 2005 r. ciąży A. J. (pkt. VIII aktu oskarżenia). Nie chodzi przy tym o odrzucenie wiarygodności zeznań tego świadka ale o brak jakichkolwiek podstaw dowodowych by ten czyn zarzucić oskarżonemu. Nie budzi przecież wątpliwości, że A. J. urodziła dziecko w dniu 18.03.2006 r. o czym od początku zeznaje (k. 1444), a więc co jasne oskarżony nie mógł jej podać tabletek powodujących poronienie podczas wizyty w dniu 3.10.2005 r. co jest zbieżne z dokumentacją lekarską (k. 1663) stwierdzającą, że świadek zgłosiła się by usunąć ciążę, lecz spotkała się z odmową. Sytuacja przekazania tych tabletek i poronienia po ich zażyciu opisywana przez A. J. (k. 144, 1995) dotyczy 2004 r. o czym mówiła od początku. Tego czynu jednak R. K. nie zarzucono.

Prokurator słusznie wskazuje na nierozważnie przez Sąd Okręgowy znaczenia dokumentacji medycznej i w zasadzie aprioryczne uznanie, że stanowi ona obiektywne „jedynie wiarygodne źródło dowodowe” (uzasadnienie str. 26). Pogląd taki pomija, że dokumenty te wytworzył oskarżony w sytuacji gdy – jeśli uznać za prawdziwe zeznania cyt. pacjentek – zgłosiły się one w celu przerwania ciąży. Trudno więc oczekiwać by napisał tam, że wykonał sprzeczny z ustawą zabieg skutkujący odpowiedzialnością karną, co zasadnie zauważa apelujący.

Błędem postępowania przygotowawczego było niezabezpieczenie tej dokumentacji w początkowej jego fazie, a tylko jednostkę centralną komputera zawierającą kartotekę pacjentek (k. 26-28). Dokumentację lekarską złożył przecież obrońca R. K. dopiero po czynności zaznajomienia z materiałami śledztwa (k. 1645-1691), co trudno pominąć. W tym zakresie wyjaśnienia wymaga też dlatego niektóre zapisy tego samego dnia dotyczące tych samych pacjentek zostały naniesione przez oskarżonego różnymi środkami kryjącymi.

E. G. (1), D. J. (1), K. O. (1) wprost mówią, (co już wskazano), że R. K. powiedział im, że taki sposób sporządzania dokumentów służy ochronieniu go przed odpowiedzialnością. Dlatego zamieszczał informacje o krwawieniach, dolegliwościach bólowych, które nie występowały, przedstawiał do podpisu pacjentkom oświadczenia o braku zgody na skierowanie do szpitala i wykonanie w związku z tym zabiegu w gabinecie. Inne, a cytowane już wyżej pacjentki zeznają o wpisywaniu przez R. K. takich nie odpowiadających prawdzie danych o ich stanie zdrowia. Kwestie wiarygodności tych relacji, tego czy opisany sposób prowadzenia dokumentacji lekarskiej nie był elementem przyjętej metody działania służącej zabezpieczeniu się przed odpowiedzialnością znalazły się poza sferą rozważań Sądu I instancji. Trudno więc z pewnością uznać wytworzoną przez oskarżonego dokumentację o której mowa za obiektywny, niezależny od wyjaśnień dowód potwierdzający je.

Opinie biegłego z zakresu ginekologii i położnictwa (1380-1393, 1703-1709, 2137-204, 2255-2257) konsekwentnie wskazują na brak pewności, że u którejkolwiek z pacjentek doszło do usunięcia żywego, zdrowego płodu.

Jednak, jak słusznie zauważa prokurator, wnioski dr.n.med.M. T. w tej mierze oparte są właśnie na dokumentacji lekarskiej wytworzonej przez oskarżonego, co wynika wprost z tej opinii (k. 2137-2194). Zakłada ona z góry, że dokumenty opisujące stan pacjentek, czynności wykonane przez R. K. są prawdziwe i stąd wyprowadza wniosek o tym czy w każdym konkretnym wypadku doszło do przerwania ciąży, czy nie. Nadto już z przekroczeniem kompetencji biegłego ocenia, czy prawdziwe są zeznania poszczególnych kobiet. Oczywiście ekspertyza taka może i powinna odnosić się do tego, czy sytuacje opisane przez pacjentki mogły w świetle wiedzy medycznej wystąpić, czy nie. Nie może jednak „wyręczać” Sądu w ocenie poszczególnych dowodów, zaś Sąd nie może bezkrytycznie aprobować takiej praktyki.

Opinia biegłego z zakresu ginekologii i położnictwa nie jest z tych powodów innym niezależnym, dowodem potwierdzającym wyjaśnienia R. K. ponieważ opiera się na dokumentacji lekarskiej wystawionej przez oskarżonego po to – jak zeznają cyt. świadkowie – by odpowiedzialności uniknąć. Rażąco naiwne byłoby przecież spodziewanie się, że w wypadku gdyby R. K. przerwał ciążę wbrew ustawie to zamieściłby o tym wzmiankę w dokumentacji lekarskiej.

Sąd I instancji uznaje zeznania M. P. (k. 8-10) za niewiarygodne rezygnując z rozważenia (o czym była już mowa) dlaczego miałyby ona nieprawdziwie pomawiać oskarżonego o przerwaniu jej ciąży w zeznaniach dotyczących przecież przestępstw narkotykowych, udawać się ze swoim ówczesnym partnerem M. S. (3) do gabinetu oskarżonego okłamując partnera, że jedzie przerwać ciążę i po wyjściu z gabinetu, że zabieg ten został wykonany (k. 20-22). M. S. (3) zresztą na rozprawie (k. 2077 – 2078) także nie przeczy, że po to pojechali, a tylko kwestionuje, że M. K. wiedział, iż zawozi ich do gabinetu lekarskiego oskarżonego w celu przerwania ciąży. Sąd Okręgowy nie tłumaczy też po co M. P. nieprawdziwie opowiadała M. S. (3), że R. K. wpisał do dokumentacji lekarskiej „że sama poroniła” i, że odmówiła udania się do szpitala w celu wyłączenia macicy domagając się by zrobił to oskarżony (k. 21). Zeznania lekarza (...) (k. 1957) nie potwierdzają, ani nie zaprzeczają relacji M. P., że w dniu 27.07.2006 r. doszło do przerwania jej ciąży. Przyznaje on tylko, iż w wypadku takich jednorazowych wizyt jaką opisuje M. P. mógł jej „nie wciągnąć do kartoteki”.

Sąd Okręgowy podważając wiarygodność zeznań M. P. odwołuje się do opinii biegłego stwierdzającego znowu z odwołaniem do dokumentacji lekarskiej, że podczas pierwszej wizyty oskarżony podejrzewał ciążę (k. 2139) a nie ją stwierdził jak podaje świadek (k. 9). Nie wynika stąd jednak, że zeznania M. P. są nieprawdziwe zwłaszcza gdy podaje, że ciążę potwierdził inny lekarz, czemu tamten nie zaprzecza, a nie wiadomo dlaczego świadek nieprawdziwie miałaby mówić tej ubocznej dla innego poważniejszego postępowania karnego okoliczności. Dalej świadek zeznaje, że R. K. po badaniu USG stwierdził u niej 3 tydzień ciąży (więc inaczej niż P. L.).

Tak więc uwaga biegłego, że na podstawie badania ginekologicznego nie można rozpoznać 3-tygodniowej ciąży nie ma znaczenia skoro oskarżony wykonał badanie ultrasonograficzne. Podobne stwierdzenie, że to ostatnie badanie może nie prowadzić do rozpoznania takiego etapu ciąży. Nie wyklucza ono przecież zeznania świadka, że R. K. w jej wypadku ciążę taką rozpoznał, co jak wynika z opinii biegłego było możliwe.

Sąd Okręgowy za opinią (k. 2141) przyjmuje, że w dniu wykonania zabiegu (27.07.2006 r.) w jamie macicy M. P. nie było płodu ponieważ doświadczony ginekolog powinien był zauważyć fragmenty jaja płodowego o takim stopniu zaawansowania czego dokumentacja nie opisuje. Rzecz jednak w tym, że wg. świadka oskarżony nie wykonywał zabiegu wyłączenia macicy ze skrzepłej i płynnej krwi jak to ujął R. K. w dokumentacji lecz usunął ciążę. Jeśli tak było w istocie, a zapisy o których mowa sporządzał oskarżony to trudno stąd wnosić, że oddają one rzeczywisty przebieg zdarzenia, co już podniesiono.

Wnioski Sądu I instancji dotyczące oceny zeznań M. P. i M. S. (3) są więc dowolne i nie uwzględniają całości zebranego materiału dowodowego.

Ocena taka implikowała konieczność uchylecia zaskarżonego wyroku wobec oskarżonego M. K. skoro M. P. (k. 10) podaje, że wiedział on iż pożyczane jej i jej partnerowi pieniądze są przeznaczone na zapłatę za zabieg przerwania ciąży, co potwierdza M. S. (3) w pierwszych zeznaniach (k. 21) dodając, że oskarżony ten wiedział również, że zawozi znajomych do gabinetu lekarskiego by przeprowadzić tam przerwanie ciąży M. P.. Kwestię tę zasadnie podnosi prokurator.

Odmienne ocenić należało rozstrzygnięcie odnośnie uniewinnienia oskarżonej D. K.. Co prawda Sąd Okręgowy uznał, że nie mogła udzielić pomocy M. P. do przerwania ciąży gdyż świadek w ciąży wtedy nie była, lecz w ostatecznym rozrachunku zaskarżone orzeczenie w odniesieniu do tej oskarżonej odpowiada prawu.

D. K. (k. 14) przyznaje, że na pytanie koleżanki M. P. jak ona usunęła ciążę podała jej dane oskarżonego R. K. i adres jego gabinetu lekarskiego opisując okoliczności w jakich sama dokonała tego zabiegu. Zaprzecza jednak by zachęcała M. P., czy udzielała jej rady. Wręcz przeciwnie, wyjaśnia, że nakłaniała do przemyślenia decyzji o aborcji „ bo z poczuciem winy będą borykać się przez całe życie”. Potwierdza to M. P. (k. 8-9) zeznając, że oskarżona odradzała jej taką decyzję przedstawiając własne losy i przeżycia związane z przerwaniem ciąży. Podobne okoliczności tej rozmowy przedstawia M. S. (3) (k. 21) wg. którego D. K. mówiła im, że żałuje usunięcia swojej ciąży, i że drugi raz by tak nie postąpiła, a na rozprawie (k. 2078) dodaje, że oskarżona „zdecydowanie odradzała” im ten krok. M. P. co prawda

przyznaje (k.9), że oskarżona podała jej adres gabinetu lekarskiego oskarżonego, ale okazało się, że R. K. już tam nie przyjmuje i świadek sama ustaliła nowy adres pod którym oskarżony prowadził prywatną praktykę.

Tak więc podając M. P. imię i nazwisko lekarza który wykonał zabieg przerwania jej ciąży, opisując okoliczność zabiegu w tym jak z nim rozmawiała oskarżona nie chciała, ani nie godziła się jak wynika ze wszystkich ujawnionych dowodów, na ułatwienie w ten sposób świadkowi przerwania ciąży. Chciała osiągnąć cel przeciwny, odwieść M. P. (i jej partnera) od decyzji o aborcji, uświadomić jej negatywne konsekwencje tego kroku. Natomiast późniejsze przekazanie adresu gabinetu lekarskiego (czego nie zarzucono) gdy M. P. trwała w swoim zamiarze nie pomogło w przerwaniu ciąży ponieważ nie było tam (...).

W tym miejscu należy jeszcze zauważyć, że dokumenty uzyskane w toku kontroli operacyjnej a przechowywane w kancelarii tajnej nie mogą być włączone do niniejszego procesu w trybie art. 393 § 1 zd. I kpk w zw. z art. 19 ust. 15 ustawy z dnia 6.04.1990 r. o Policji (tekst jedn. Dz. U. z 2011 r., Nr 257, poz. 1687) ponieważ występkę zarzucane oskarżonym nie są wymienione w art. 19 ust. 1 cyt. ustawy. Stąd co najmniej niezrozumiały jest powód dołączenia tych materiałów przez prokuratora do niniejszej sprawy.

Ocena dowodu z zeznań E. G. (1) jest arbitralna (uzasadnienie str. 26). Sąd I instancji nie daje wiary tym zeznaniom gdyż są sprzeczne z dokumentacją lekarską sporządzoną przeciw przez oskarżonego w okolicznościach już opisanych oraz z opinią biegłego która na tej dokumentacji się opiera. Takie stanowisko w sposób oczywisty jest sprzeczne z zasadą swobodnej oceny dowodów wyrażony w art. 7 kpk nakazującą zweryfikowanie dowodów w ich wzajemnym powiązaniu z uwzględnieniem wskazań wiedzy, doświadczenia życiowego i reguł logicznego rozumowania. W tym zaś wypadku Sąd Okręgowy a priori przyjmuje, że dokumentacja lekarska dotycząca E. G. (1) sporządzona przez R. K. opisuje rzeczywisty przebieg zdarzenia stąd wyprowadza wniosek, że sprzeczne z nią zeznania świadka nie odpowiadają prawdzie. Stanowisko takie całkowicie pomija elementy oceny dowodów omówione już wyżej.

Sąd I instancji w ślad za biegłym (k. 2154) argumentuje (uzasadnienie str. 26), że nielogiczność i wewnętrzna sprzeczność zeznań E. G. (1) wynika z faktu, że zeznając, iż ciąża jest żywa podpisała oświadczenie o braku zgody na leczenie szpitalne, a przeciw kobiecie z żywą, nie powikłaną ciążą nie są kierowane do szpitala. Analiza całości, a nie tylko fragmentu relacji świadka w sposób oczywisty dowodzi braku artykułowanej przez Sąd i biegłego sprzeczności czy nielogiczności. E. G. (1) podaje przeciw, że chciała usunąć, a nie zachować ciążę i po to zgłosiła się do oskarżonego a on na to przystał (k. 1434, 1926v). Tłumaczy (k. 1435), że dokument o którym mowa podpisała na jego żądanie, a nie dlatego, że faktycznie doszło do poronienia samoistnego jak to opisuje dokumentacja lekarska. Nie wiadomo zresztą z jakiego powodu miałyby fałszywie pomawiać R. K. o przerwanie jej ciąży, gdyby udzielił jej pomocy wyłączonej macicę po poronieniu. E. G. (1) zeznaje też, że oskarżony wyjaśnił jej dlaczego chce by podpisała oświadczenie o braku zgody na skierowanie do szpitala i żądaniu przeprowadzenia zabiegu w gabinecie, dokument ten miał być dla oskarżonego zabezpieczeniem przed odpowiedzialnością. Jednak Sąd I instancji pomija tę część zeznań świadka.

Sąd Okręgowy słusznie zwraca uwagę na wątpliwości dotyczące relacji świadka D. J. (1) o podaniu jej leku obniżającego poziom cukru oraz zauważenia skalpela a artykułowane przez biegłego (k. 2157, 2256). Wydaje się jednak przedwczesne rozstrzygnięcie co do wiarygodności zeznań D. J. (1) w sytuacji gdy z drugiej strony konsekwentnie podaje okoliczności przerwania jej ciąży zbieżne z zeznaniami innych cyt. kobiet, których nie zna, dodatkowo pochodzi z odległej miejscowości, i w tamtym czasie na stałe mieszkała z dala od O.. Odrzucając więc jej zeznania nie wiadomo jak miałyby znaleźć się w tym mieście w dniu 16.10.2004 r. w gabinecie oskarżonego w stanie poronienia w toku.

Przybliżenia więc wymaga, czy narzędzie które widziała świadek było skalpelem czy nie, w którym momencie je widziała i w jakich okolicznościach, czy a jeśli tak to jak oskarżony manipulował tym narzędziem.

Podobnie w wypadku leku obniżającego poziom cukru, czy D. J. (1) pamięta jego nazwę, wygląd, sposób, przyczynę, moment podania, skąd wie że miał on takie działanie, czy podawano jej leki przeciwbólowe i skąd, na podstawie jakich okoliczności o tym wie, jaki był jej ówczesny stan zdrowia, czy przyjmowała leki obniżające poziom cukru, czy lekarze wskazywali jej na potrzebę ich przyjmowania.

Po wyjaśnieniu tych kwestii możliwe będzie zasięgnięcie uzupełniającej opinii biegłego z zakresu ginekologii i położnictwa który będzie mógł ocenić z medycznego punktu widzenia czy prawdopodobne było posłużenie się takim przedmiotem przez oskarżonego i podanie leku w opisywanej przez świadka sytuacji a także czy w 6-7 tygodniu ciąży możliwe było wskazywanie przez oskarżonego na obrazie USG „plamki która jest zaczątkiem kośćca”, czy mogła to być np. struna grzbietowa.

Następnie uwzględniając taki uzupełniony materiał dowodowy oraz całokształt ujawnionych istotnych okoliczności Sąd będzie mógł ocenić prawdziwość zeznań D. J. (1).

Równie arbitralnie jak zeznania E. G. (1) Sąd I instancji weryfikuje relacje V. D. (1) i M. D. (1) (uzasadnienie str. 29-30) uznając je za nieprawdziwe dlatego że są sprzeczne z dokumentacją lekarską i opinią biegłego choć (o czym była już mowa) dokumentację sporządził R. K., a biegły na niej oparł swoje wnioski. Nie trzeba jednak wiadomości specjalnych by stwierdzić, że jeśli te dokumenty oddają rzeczywisty przebieg zdarzeń to do zabiegów przerwania ciąży nie doszło. Jeśli zaś prawdziwe są zeznania V. D. (1) i M. D. (1) to zarzuty aktu oskarżenia dotyczące przerwania ich ciąży mogą okazać się zasadne.

Obie kobiety nie opisują (k. 1978v – 1979, 1447, 1452, 1992-1993, 1426-1429) by odczuwały silne bóle podbrzusza i krwawiły ciemną krwią ze skrzepami jak to ujęto w dokumentacji lekarskiej. Wskazują, że udały się do gabinetu oskarżonego by przerwać ciążę i on to uczynił. Sąd I instancji nie wyjaśnia (co już stwierdzono), dlaczego te pacjentki nie mówią o objawach wskazujących na trwające poronienie samoistne i wyłyżczkowaniu macicy w związku z tym stanem jak to relacjonuje oskarżony i dokumenty które sporządził, ale o usunięciu płodu. M. D. (1) wskazuje na przeprowadzenie badania ginekologicznego i ultrasonograficznego (podobnie V. D. (1) – k. 1448) i to, że oskarżony stwierdził, że jest w ciąży, a na podstawie czasu ostatniej miesiączki, iż jest to drugi tydzień (k. 1427). Nie wydaje się zatem by świadek ta nie podała, iż w jamie macicy znajdowała się żywa ciąża (uzasadnienie str. 30).

Z pewnością szerszego rozważenia (którego brak) wymaga kwestia przeprowadzenia badań histopatologicznych w odniesieniu do obu kobiet. Tu można zauważyć, że samo ich zlecenie przez R. K. nie podważa jeszcze prawdziwości zeznań V. D. (1) i M. D. (1) skoro – jak wynika z opinii biegłego (k. 1390) – oskarżony nie w każdym wypadku wyłyżczkowania macicy po samoistnym poronieniu potwierdzonym przez pacjentki takie badanie zlecał. Natomiast podejrzenie zaśniadu groniastego (wykluczone w badaniu), czy istnienie nadżerki mogły być powodami wysłania materiału do badania niezależnie od faktycznego charakteru zabiegów wykonanych przez R. K. w odniesieniu do V. D. (1) i M. D. (1). Przy ocenie nie można przecież tracić z pola widzenia opisywanego przez pacjentki zachowania się oskarżonego, który nie koncentrował się wyłącznie na przeprowadzeniu zabiegu, ale przeprowadzał badania stanu ciąży, upewniał się co do stanowczości decyzji, jej skonsultowania, informował o konsekwencjach, środkach antykoncepcyjnych, monitorował stan zdrowia pacjentek po zabiegu itp.

Jak wykazano wyżej Sąd Okręgowy nie sprostął obowiązkowi poddania każdego dowodu rzeczowego ocenie posługującej się nie subiektywnym przekonaniem, ale realnymi, weryfikowalnymi kryteriami, co prowadziło do wadliwych ustaleń faktycznych.

Za odpowiadającą zasadzie swobodnej oceny dowodów może być uznana tylko taka ocena którą poprzedza ujawnienie na rozprawie głównej całokształtu istotnych okoliczności sprawy (art. 410 kpk) w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art. 2 § 2 kpk), a sama wynika z rozważenia okoliczności przemawiających na korzyść i niekorzyść oskarżonego (art. 4 § 1 kpk) w sposób uwzględniający prawa nauki, doświadczenie życiowe i reguły poprawnego myślenia (wyrok Sądu Najwyższego z 16.12.1974 r., Rw 618/74m, OSNKW 1975, z. 3-4, poz. 47).

W sytuacji gdy, jak w niniejszej sprawie, rysują się zasadniczo dwie wersje zdarzeń dochodzenie do prawdziwych ustaleń i wykluczenie tej nie odpowiadającej rzeczywistości następować będzie przez wykorzystanie wszystkich rysujących się możliwości dowodowych, a następnie skrupulatne porównywanie danych uzyskiwanych z poszczególnych dowodów i staranną analizę wszystkich istotnych źródeł i środków dowodowych. Natomiast Sąd Okręgowy części okoliczności nie wyjaśnił (odnośnie posłużenia się skalpelem i podania środków obniżających poziom

cukru – czyn opisany w pkt. VI), niektórych ujawnionych okoliczności nie uwzględnił w rozważaniach, a część dowodów arbitralnie odrzucił lub uwzględnił. Prowadziło to do wniosku o trafności apelacji prokuratora zarzucającej błędność ustaleń faktycznych których źródłem była dowolna ocena dowodów co mogło wpłynąć na treść wyroku odnośnie oskarżonych M. K. – w całości, a o co do R. K. w zakresie czynów opisanych w pkt. I – VII, X-XII, XV, XVII i XVIII w tym też zakresie należało uchylić wyrok i sprawę przekazać Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Orzekając powtórnie Sąd przesłuchując oskarżonego R. K. wyjaśni kwestię naniesienia różnymi środkami kryjącymi danych w części dokumentacji lekarskiej z tych samych dat, co do tych samych pacjentek.

Sąd Okręgowy przesłucha także świadków: M. P. (o ile ustana okoliczności z art. 391 § 1 kpk), S. C. (1), V. D. (1), M. D. (1), E. G. (1), D. J. (1) (wyjaśniając wskazane wyżej kwestie dotyczące posłużenia się skalpelem i podania leku obniżającego poziom cukru we krwi), B. J. (2), E. K., I. K., B. M. (1), D. R. (1) i M. S. (1) wyjaśniając ewentualne sprzeczności (art. 391 § 3 kpk).

Stosownie do rezultatów postępowania Sąd I instancji rozważy potrzebę wydania opinii uzupełniającej przez biegłego z zakresu medycyny i ginekologii w zakresie posiadanych przez niego wiadomości specjalnych w szczególności odnośnie czynu opisanego w pkt. VI. (rodzaj narzędzia jakim miał się posługiwać oskarżony i substancji podanej D. J.), a nie oceny dowodów co należy do Sądu.

Odnośnie innych dowodów Sąd Okręgowy może poprzestać na ich ujawnieniu (art. 442 § 2 kpk).

Po przeprowadzeniu postępowania dowodowego Sąd wszechstronnie rozważy jego rezultaty, uwzględniając poczynione wyżej uwagi oceni wszystkie istotne dowody w ich wzajemnym powiązaniu. Weryfikując różnice między nimi Sąd będzie się kierował doświadczeniem życiowym, regułami logicznego myślenia i zasadami nauki uwzględniając zarówno treść dowodu, jak i cechy źródeł dowodowych, unikał dowolności, aprioryczności sądów.

Następnie wyda Sąd stosowne rozstrzygnięcie co do odpowiedzialności oskarżonych za zarzucane czyny.