

POSTANOWIENIE

Dnia 26 października 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras

w sprawie M. Ż.

skazanego za czyn z art. 165 § 1 pkt. 2 k.k. i inne

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

w dniu 26 października 2016 r.

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 13 kwietnia 2016 r., sygn. akt II AKa (...)

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w W.

z dnia 1 października 2015 r., sygn. akt VIII K (...)

1. oddalić kasację, jako oczywiście bezzasadną;

2. obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 1 października 2015 r. sygn. akt VIII K (...) Sąd Okręgowy w W. skazał M. Ż. za popełnienie przestępstwa wyczerpującego dyspozycję art. 165 § 1 pkt. 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i art. 165 § 3 k.k. w zw. z art. 165 § 1 pkt. 2 k.k. wymierzając karę 5 lat pozbawienia wolności. Nadto sąd orzekł o zaliczeniu okresu rzeczywistego pozbawienia wolności na poczet kary pozbawienia wolności, dowodach rzeczowych oraz kosztach postępowania.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego zaskarżając wyżej opisany wyrok w całości na korzyść oskarżonego.

Rozstrzygnięciu temu zarzucił: „obrazę przepisów postępowania mających istotny wpływ na wynik sprawy, w szczególności:

- art. 201 k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. poprzez oparcie swojego rozstrzygnięcia w zakresie przypisania oskarżonemu spowodowania śmierci M. S. na ustnej uzupełniającej opinii biegłych złożonej na rozprawie i oddaleniu wniosku o dopuszczenie dowodu z nowej opinii sporządzonej przez inny zespół biegłych medyków i toksykologów w sytuacji, gdy:

a) opinia ta nie odpowiada w sposób jednoznaczny i nie budzący ponad wszelkie wątpliwości na pytanie, co spowodowało u pokrzywdzonej ostrą niewydolność krążeniowo oddechową w przebiegu niedokrwienia mięśnia serca będącą przyczyną jej śmierci, a jedynie wskazuje na pewne, bliżej nieokreślone prawdopodobieństwo zażycia przez nią substancji D., a w konsekwencji nie stwierdza w sposób kategoriyczny, iż zażycie tejże substancji był ponad wszelką wątpliwość przyczyną jej śmierci,

b) nie została oparta o pełnym materiale dowodowym tj. o zeznania świadków personelu medycznego udzielającego pomocy pokrzywdzonej m.in. N. J., A. S., A. K., E. W. czy też świadka M. D., którzy byli naocznymi świadkami stanu zdrowia oraz zachowania pokrzywdzonej w ostatnich chwilach jej życia a w szczególności biegli nie dysponowali kartą gorączkową jak i nie weryfikowali podejrzeń, co do trzech przyczyn zgonu M. S. znajdujących się na karcie 765 a wskazanych przez świadka N. J. lekarza prowadzącego leczenie pokrzywdzonej w dniu 16 na 17 maja 2013 r.,

c) nie przeprowadzono badań w zakresie środków zwiotczających z uwagi na ograniczenia tezy dowodowej przez Prokuraturę jak i z uwagi na środki finansowe przeznaczone na ten cel w kwocie 1500 zł netto,

d) istnieją w Polsce urządzenia bardziej precyzyjne od tych którymi dysponowali biegli sądowi wydający opinię w niniejszej sprawie co do dokładniejszego wykrycia stężenia D. techniką analityczną,

e) biegli wykluczyli u pokrzywdzonej, aby cierpiała na histiocytozę w sytuacji gdy sami stwierdzili, że badania w tym kierunku przeprowadza się u żywych osób a tym samym nie można wykluczyć ponad wszelką wątpliwość czy pokrzywdzona nie chorowała na taką chorobę,

f) materiał biologiczny zabezpieczony do badań toksykologicznych nie zawierał ciała szklistego oka w sytuacji gdy jest to niezbędne minimum do przy każdej sekcji

zwłok osób u których jako przyczynę podejrzewa się zatrucie lekami lub innymi substancjami, z tego względu co znajduje potwierdzenie w literaturze przedmiotu (Medycyna Sądowa autorstwa Vincenta J. DiMaio i Dominik DiMaio str. 482 i następne) w ciele szklistym oka jest największa wartość do badań toksykologicznych ponieważ odzwierciedla stężenie danej substancji na 1-2 godziny przed śmiercią,

g) nie rozwiewa wątpliwości czy ewentualne zażycie D. było jedyną przyczyną śmierci pokrzywdzonej, czy też do ostrej niewydolności krążeniowo-oddechowej w przebiegu niedokrwienia mięśnia serca skutkujących śmiercią pokrzywdzonej przyczyniły się również inne czynniki chociażby leki zwiotczające, co, do których nie przeprowadzono badań,

h) nie wskazuje również czy można wykluczyć, iż do ostrej niewydolności krążeniowo- oddechowej w przebiegu niedokrwienia mięśnia serca doszło z innych przyczyn o podobnych objawach na które wskazywała świadek N. J. jak infekcja ogólnoustrojowa, zatrucie lekami zwiotczającymi czy też jeszcze z innej przyczyny, których jak określili biegli na rozprawie jest cała medycyna a co najmniej kardiologia (m.in. zawał serca, sepsa, uraz płuca itd.),

i) zawiera identyczne wnioski jak wcześniejsze opinie i nie rozwiewa w żadnym wypadku wątpliwości wynikających z opinii pierwotnych wskazując również wyłącznie na prawdopodobieństwo zażycia przez pokrzywdzoną D. w sytuacji gdy żaden ze świadków nie widział aby pokrzywdzona zażywała D. co potwierdza również sama opinia z zakresu toksykologii, która nie wykryła w organizmie substancji D.,

co doprowadziło do błędu w ustaleniach faktycznych dokonanych przez Sąd I instancji polegających na uznaniu, iż pokrzywdzona zażyła środek w postaci D., co przyczyniło się do jej śmierci, podczas gdy całokształt okoliczności faktycznych ujawnionych w toku postępowania sądowego nie pozwala na takie przyjęcie a w konsekwencji skutkowało wadliwym zakwalifikowaniem czynu zarzucanego oskarżonemu również w oparciu o art. 165 § 3 k.k.,

- art. 5 § 2 k.p.k. poprzez odwrócenie zawartej w niej zasady i rozstrzygnięcie wszystkich wątpliwości w sprawie na niekorzyść oskarżonego,

- art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k.

- a) błędnym uznaniu przez Sąd, iż biegli jednoznacznie wykluczyli aby powodem śmierci była histiocytoza, przyjmowane przez nią napoje energetyczne, inne substancje toksyczne czy też podawane w szpitalu leki bowiem stwierdzono i odnotowano w dokumentacji medycznej takie objawy jak m.in. wzrost temperatury w sytuacji gdy w aktach sprawy brak jest karty gorączkowej a adnotowana temperatura to 37,2 st. C oraz jak sami biegli przyznali, że nie badali wskazanej przez świadka N. J. jako przyczynę śmierci zatrucia lekami zwiotczającymi gdzie medycyna wskazuje, że głównymi objawami jest zaburzenie oddychania i zapaść krążeniowa (patrz Toksykologia pod red. prof. dr hab. farm. Witolda Seńczuka),
- b) bezzasadnym uznaniu, iż przyczyną ostrej niewydolności krążeniowo-oddechowej w przebiegu niedokrwienia mięśnia serca u pokrzywdzonej było zażywanie przez nią substancji D. w sytuacji, gdy sekcja zwłok nie wykazała obecności takiej substancji w jej organizmie a także jak zeznali sami biegli u osób, które zmarły na skutek zażycia D. stwierdzono obecność tej substancji w stężeniach powyżej 30 ug/ml(g),
- c) bezzasadnym uznaniu, iż M. S. zażywała substancję D. pomimo dokonania ustaleń przez Sąd I instancji, iż do śmierci pokrzywdzonej doszło w wyniku ostrej niewydolności krążeniowo-oddechowej w przebiegu niedokrwienia mięśnia serca, jako osoby najprawdopodobniej a nie ponad wszelką wątpliwość przyjmującej D.,
- d) błędnym przyjęciu, iż nie wykrycie podczas sekcji zwłok substancji D. spowodowane było przeprowadzanymi zabiegami m.in. podawanie płynów w sytuacji gdy z dokumentacji medycznej wynika, iż pokrzywdzona oddała 200 ml moczu a próbka pobrana z nerki nie potwierdza obecności D.,
- e) dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny dowodów poprzez uznanie, iż stwierdzony u pokrzywdzonej paracetamol w stężeniu 131 mg/ml nie mógł stanowić przyczyny zgonu M. S., w sytuacji gdy biegli na rozprawie w dniu 22.04.2015 r. potwierdzili, iż jest to stężenie toksyczne, zaś dawka śmiertelna to 160 mg/ml,
- f) poprzez przyjęcie, że M. S. zażywała zakupioną od oskarżonego substancję D. w sytuacji, gdy nie zostało to w toku postępowania w sposób nie budzący wątpliwości wykazane, o czym miało jedynie świadczyć znalezione przy niej tabletki zawierające D., podczas gdy z doświadczenia życiowego oraz zasad

logiki, iż taki stan rzeczy mógł być spowodowany innymi, równie prawdopodobnymi przyczynami,

g) bezpodstawnej odmowie dania wiary wyjaśnieniom oskarżonego w zakresie braku świadomości o szkodliwym działaniu substancji D. w przypadku tzw. „bezpiecznego dawkowania”, podczas gdy oskarżony wyjaśnił w sposób logiczny, iż według jego wiedzy popartej przeprowadzonymi eksperymentami na swojej osobie stosowanie tej substancji było bezpieczne,

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na treść orzeczenia polegający na:

- przyjęciu, iż zgon M. S. na skutek ostrej niewydolności krążeniowo- oddechowej w przebiegu niedokrwienia mięśnia serca, wywołanej zaburzeniami rytmu serca, przyspieszeniem czynności serca drżeniem mięśniowym, wzmożonym napięciem mięśniowym i wzrostem temperatury ciała spowodowany był zażyciem zakupionego u oskarżonego środka zawierającego 2,4 D., w sytuacji, gdy z przeprowadzonych w sprawie dowodów w tym opinii biegłych sądowych nie wynika kategorycznie aby przyczyną śmierci pokrzywdzonej było zażywanie przez nią D.,

- dokonaniu ustaleń na nieznajdującej się w aktach sprawy dokumentacji medycznej w szczególności karty gorączkowej a tym samym przyjęciu, iż jednym z objawów świadczącym, o zażywaniu przez pokrzywdzoną D. była podniesiona u pokrzywdzonej temperatura, kiedy to w epikryzie wskazano, iż pokrzywdzona miała temperaturę 37,2 st. C., tym samym stan ten nie może świadczyć o stanie gorączkowym pokrzywdzonej,

- przyjęciu, iż pokrzywdzona zażywała D., o czym miał świadczyć jej stan zdrowia w sytuacji gdy zarówno sama pokrzywdzona jak i świadkowie w tym M. D. potwierdzają, iż zły stan zdrowia trwał u pokrzywdzonej od dwóch tygodni zanim trafiła do szpitala a tym samym nie mogło to być spowodowane zażywaniem D., który M. S. odebrała na 3 dni przed śmiercią o czym świadczy znajdujące się w aktach sprawy potwierdzenie odbioru.

- obrazę przepisów prawa materialnego tj. art. 165 § 1 pkt. 2 w zw. z art. 1 § 1 k.k. mającą postać zastosowania dyspozycji zawartej w nim normy prawnej poprzez błędne przyjęcie, iż swoim działaniem oskarżony wypełnił ustawowe znamiona przestępstwa spowodowania niebezpieczeństwa dla życia i zdrowia wielu osób

poprzez wprowadzanie do obrotu szkodliwej substancji zawierającej 2,4 D. (dalej D.), kiedy to w zachowaniu oskarżonego brak było elementu wprowadzania do obrotu, albowiem środek ten oskarżony kupił w Polsce, co potwierdza złożona do akt faktura, a dalsza odsprzedaż tego środka stanowiła dopuszczalny jego obrót wprowadzonym już 2,4 D.”.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie w wypadku nie uwzględnienia tego wniosku uchylenie skazującego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny po rozpoznaniu wniesionej apelacji wyrokiem z dnia 13 kwietnia 2016 r., sygn. akt II AKa (...) zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, orzekając też o kosztach postępowania apelacyjnego.

Kasację od tego wyroku złożył obrońca skazanego zarzucając orzeczeniu sądu odwoławczego rażące naruszenie prawa materialnego i procesowego, mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie:

„ - art. 201 k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. polegające na przyjęciu, iż wydana w sprawie opinia przez biegłych medyków i toksykologów jest jasna, kompletna, spójna i uwzględnia wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia konkretnej sprawy okoliczności, mimo że biegli nie dysponowali kompletną dokumentacją medyczną oraz zeznaniami świadków udzielającymi pierwszej pomocy pokrzywdzonej oraz nie przeprowadzili badań eliminujących inne przyczyny zgonu czy też potwierdzających, że jedyną przyczyną zgonu M. S. było zażywanie przez nią 2,4 D., co stanowi rażące uchybienie przepisom postępowania karnego,

- art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. polegające na uchybieniu prawidłowej kontroli odwoławczej poprzez nie rozważenie zarzutów odwoławczych podnoszących dokonanie ustaleń faktycznych przez Sąd I instancji na podstawie dowodów w postaci opinii biegłych i zeznań świadków M. D., N. J. i E. W., które oceniane całościowo i swobodnie a nie w sposób dowolny jak to uczynił Sąd I i II instancji poddają w wątpliwość ustalenia Sądów obydwu instancji,

- art. 165 § 1 pkt. 2 k.k. przez przyjęcie, iż swoim działaniem oskarżony wypełnił ustawowe znamiona przestępstwa spowodowania niebezpieczeństwa dla życia i

zdrowia wielu osób poprzez wprowadzanie do obrotu szkodliwej substancji zawierającej 2,4 D., kiedy to w zachowaniu oskarżonego brak było elementu wprowadzania do obrotu, albowiem środek ten oskarżony kupił w Polsce a dalsza odsprzedaż tego środka stanowiła dopuszczalny jego obrót wprowadzonym już 2,4 D.”.

Podnosząc sformułowane powyżej zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego oraz wyroku sądu I instancji i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania.

W pisemnym stanowisku Prokurator Prokuratury Regionalnej wniósł o oddalenie kasacji, jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego, jako oczywiście bezzasadna podlegała oddaleniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k. Pierwsze dwa zarzuty naruszenia prawa procesowego w rzeczywistości zmierzają wyłącznie do podważenia ustaleń faktycznych poczynionych przez sąd I instancji, a zaakceptowanych w wyniku kontroli odwoławczej. Skarżący w żadnym fragmencie skargi nie wskazał, o jakie rzekome rażące naruszenie prawa przez sąd odwoławczy chodzi. A przecież tylko takie uchybienie mogłoby stanowić podstawę wniesionej obecnie skargi kasacyjnej. Sformułowane zarzuty, jak i ich rozwinięcie zaprezentowane w uzasadnieniu kasacji, potwierdzają wyłącznie dążenie obrońcy do zakwestionowania ustalonych w postępowaniu rozpoznawczym faktów. Tymczasem kontrola ustaleń faktycznych, jakiej domaga się obrońca, w postępowaniu kasacyjnym sprowadza się wyłącznie do dwóch możliwości. Pierwszej, gdy postępowanie dowodowe było prowadzone na etapie postępowania odwoławczego, a zatem, gdy właśnie sąd odwoławczy dokonał po raz pierwszy oceny takich dowodów, a strona wnosząca kasację sformułowała zarzut odnoszący się do czynności tego sądu, drugiej, gdy zarzuty kasacji wskazywałyby na naruszenie i to w sposób rażący przepisów procesowych obligujących sąd odwoławczy do rozpoznania - w ramach wniesionego środka odwoławczego - zarzutów pod adresem sądu pierwszej instancji, w tym tych, w których kwestionowano prawidłowość dokonanej oceny dowodów (por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 czerwca 2016 r. sygn. V KK 170/16 LEX nr 2080527). Żadna z przedstawionych sytuacji w tej sprawie nie miała miejsca.

Sąd odwoławczy nie prowadził postępowania dowodowego, nadto rozpoznając apelację obrońcy szczegółowo odniósł się do każdego z argumentów, wykazując w zgodzie z logiką ich nietrafność. Nie zmienia tego stanu rzeczy brak usatysfakcjonowania obrońcy rozważaniami sądu apelacyjnego. Podniesione przecież obecnie w kasacji zarzuty naruszenia art. 201 k.p.k. 193 § 1 k.p.k., 4, 7 k.p.k. zostały przez sąd odwoławczy ocenione, jako niezasadne.

Podobnie zarzut sformułowany przez autora kasacji, jako ostatni a dotyczący naruszenia prawa materialnego – art. 165 § 1 pkt. 2 k.k. Odnosząc się do tego zarzutu wskazać należy w pierwszej kolejności na nieistnienie jakiegokolwiek powiązania go z postępowaniem odwoławczym. Już sama forma stawianego w kasacji zarzutu w szczególności użycie sformułowania „poprzez przyjęcie” sugeruje, że skarżący nie zgadza się subsumcją dokonaną przecież przez sąd I instancji, a jedynie zaaprobowaną w toku postępowania apelacyjnego. Co więcej, także i ten zarzut, uprzednio zawarty w apelacji obrońcy został rozpoznany przez sąd II instancji, co potwierdza fragment uzasadnienia na str. 21. W takiej, zatem sytuacji sięgając w kasacji po zarzut wcześniej zawarty w apelacji należało wykazać, że stanowisko zaprezentowane w uzasadnieniu sądu *ad quem* dalej oparte jest na wadliwym interpretowaniu prawa materialnego, choćby w zakresie wykładni pojęcia „wprowadzenia do obrotu”. Rzecz jednak w tym, że skarżący tym wymogom nie sprostał, za to bezwzględnie ponawia polemikę z ustaleniami sądu *meriti* głównie w części dotyczącej realizacji znamion przypisanego oskarżonemu przestępstwa, zarazem kopiując zarzuty przedstawione i rozpoznane w postępowaniu apelacyjnym, pomijając przy tym zupełnie argumentację sądu II instancji. Wskazuje to na niezrozumienie istoty postępowania kasacyjnego. Złożenie nadzwyczajnego środka zaskarżenia, nie może prowadzić do powtórzenia postępowania odwoławczego, a jedynie dążyć powinno do wyeliminowania z obiegu prawnego orzeczeń rażąco wadliwych.

Skarżący opierając się na niekwestionowanych w tym zakresie ustaleniach faktycznych, co do faktu zakupu substancji D., jej rozcieńczenia-uzupełnienia o mąkę kukurydzianą oraz dalszej odsprzedaży, wywodzi o braku realizacji znamion przestępstwa stypizowanego w art. 165 § 1 pkt. 2 k.k., kwestionując, iż powyższe ustalenie odpowiada znamieniu „wprowadzenia do obrotu”. Nie sprzeciwiając się –

co do zasady - trafności wyrażonych przez skarżącego poglądów odnoszących się do wykładni tego pojęcia, mieć jednak trzeba na uwadze przede wszystkim to, że celem działania M. Ż. było specjalne przetworzenie zakupionej wcześniej substancji i dalsza jej odsprzedaż, przy czym w celu niezgodnym z jej przeznaczeniem. Na to zwrócił również uwagę sąd II instancji. To, że oskarżony zakupił ww. substancję legalnie nie uwalnia go od odpowiedzialności karnej, skoro substancję toksyczną wykorzystywaną w m.in. produkcji barwników, uzupełniał mąką kukurydzianą, pakował w kapsułki, a następnie wprowadził do obrotu, jako środek odchudzający. Nie może być żadnych wątpliwości, że choć środek chemiczny, o którym mowa został wytworzony i odsprzedany oskarżonemu oficjalnie, to dopiero fakt jego przetworzenia, nadania mu cech zbliżających go do medykamentów, jak i oferowanie go do sprzedaży jako środka odchudzającego, a w konsekwencji sprzedaż z takim właśnie zastosowaniem, stanowił pierwotną transakcję tym wyrobem odpowiadającą ustawowemu znamieniu „wprowadzenia do obrotu” w rozumieniu art. 165 § 1 pkt. 2 k.k.

Z tych wszystkich powodów orzeczono jak w postanowieniu.

R. G.