



Sygn. akt III KK 226/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 lutego 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący)

SSN Henryk Gradzik (sprawozdawca)

SSN Zbigniew Puzkarski

Protokolant Jolanta Włostowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Barbary Nowińskiej
w sprawie M. F.

oskarżonego z art. 160 § 2 k.k. w zb. z art. 155 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 8 lutego 2017 r.,

kasacji, wniesionej przez pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych

od wyroku Sądu Okręgowego w L.

z dnia 11 lutego 2016 r., sygn. akt XI Ka (...)

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Ł.

z dnia 14 kwietnia 2015 r., sygn. akt II K (...),

1. uchyla zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w L. i wyrok Sądu Rejonowego w Ł. i przekazuje sprawę temu sądowi do ponownego rozpoznania w pierwszej instancji,

2. nakazuje zwrócić oskarżycielom posiłkowym opłatę kasacyjną w kwocie 450 (czterysta pięćdziesiąt) zł.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 14 kwietnia 2015 r., sygn. II K (...) Sąd Rejonowy w Ł. uniewinnił oskarżonego M. F. od tego, że w okresie od dnia 27 kwietnia do dnia 2 maja 2010 r. W Ł., jako lekarz Oddziału [...] Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w Ł. naraził J. L. na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia w ten sposób, że po zaopatrzeniu chirurgicznym w Szpitalnym Oddziale Ratunkowym w dniu 27 kwietnia 2010 r. rany szarpanej uda prawego z uszkodzeniem mięśni i ścięgien u w/w pacjenta oraz założeniu drenaży rany, a następnie skierowaniu J. L. na oddział chirurgiczny, gdzie sprawował nad w/w opiekę, będąc zobowiązanym do przestrzegania właściwego sposobu postępowania diagnostyczno-leczniczego nie przeprowadził wnikliwego wywiadu z chorym, a nadto mimo widocznych u pokrzywdzonego żyłaków kończyn dolnych, a także ze względu na wiek pacjenta, długotrwałe unieruchomienie z uwagi na uraz prawej kończyny dolnej, nie wdrożył u niego leczenia przeciwzakrzepowego, co skutkowało nieumyślnym spowodowaniem śmierci J. L. w dniu 2 maja 2010 r. w wyniku zatoru zakrzepowego tętnicy płucnej – tj. czynu z art. 160 § 2 k.k. w zb. z art. 155 k.k.

Wyrok ten został zaskarżony apelacjami wniesionymi przez prokuratora i pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych U. L., A. L., M. L. i K. G.

Po rozpoznaniu obu apelacji Sąd Okręgowy w L., wyrokiem z dnia 11 lutego 2016 r., sygn. XI Ka (...), utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych wniósł kasację od prawomocnego wyroku. Podniósł w niej zarzuty rażącego naruszenia przepisów postępowania, które miały istotny wpływ na treść skarżonego wyroku, tj.:

a) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., przez nierozważenie przez Sąd odwoławczy w sposób rzeczowy wszystkich wniosków i zarzutów wskazanych w apelacji, odnoszących się w szczególności do sfery faktycznej i oceny dowodów – dotyczącej posiadanych przez J. L. żyłaków kończyn dolnych w świetle zeznań oskarżycielek posiłkowych, znajomych i przełożonych J. L., którym Sąd I instancji odmówił wiarygodności z uwagi na fakt, że są oni laikami medycznymi, a także w świetle zeznań pielęgniarki R. J., jak również przez lakoniczne odniesienie się przez Sąd odwoławczy do zarzutu apelacyjnego w postaci zarzucanego Sądowi I instancji błędu w ustaleniach faktycznych wyrażającego się w uznaniu, że

zachowanie oskarżonego nie wyczerpuje znamion przestępstwa określonego w art. 160 § 2 k.k. w zb. z art. 155 k.k.;

b) art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 7 k.p.k., przez brak prawidłowej kontroli odwoławczej wyroku Sądu I instancji i zaakceptowanie przez Sąd odwoławczy wybiórczej, a przez to dowolnej oceny dowodów, dokonanej przez Sąd Rejonowy, w szczególności w przedmiocie oceny wywołanej w sprawie opinii biegłych jako niewiarygodnych i abstrakcyjnych;

c) art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., przez błędne poczynienie przez Sąd odwoławczy własnych ustaleń faktycznych polegających na samodzielnym uznaniu przez Sąd Okręgowy, że:

– oskarżony rozpytywał J. L. o stan jego zdrowia, przebyte choroby i dotychczasowe leczenie, jednakże nie miał możliwości właściwego zinterpretowania stanu zdrowia J. L. i w związku z tym zakwalifikowania go do grupy ryzyka uzasadniającej wdrożenie profilaktyki przeciwzakrzepowej,

– J. L. mógł zataić podczas hospitalizacji w związku z doznany urazem w dniu 27 kwietnia 2010 r. fakt posiadania żylaków w obawie, że informacje o jego stanie zdrowia mogą dotrzeć do pracodawcy, czy to w postaci zaświadczenia czy karty informacyjnej, czy choćby informacji przekazanej przez osoby trzecie,

– oskarżony jako lekarz prowadzący J. L., nie mając okazji i potrzeby przeprowadzenia jakichkolwiek badań czy oględzin ciała J. L., dokonywał tylko wpisów w historii choroby i był odpowiedzialny za kontakt z rodziną pacjenta,

– po śmierci J. L. zmiany na jego lewej kończynie dolnej mogły być widoczne nie dlatego, że były żylakami, lecz z tej przyczyny, że „zwłoki po śmierci przechowywane są w pozycji leżącej na wznak, zaś krew swoim ciężarem spływa do najniższej położonych partii ciała”.

W konkluzji skarżący wyraził pogląd, że podniesione uchybienia bezpośrednio doprowadziły Sąd odwoławczy do błędnego utrzymania w mocy wyroku Sądu I instancji w sytuacji, gdy prawidłowo przeprowadzona kontrola instancyjna winna zdecydować o tym, że materiał dowodowy, w tym opinie biegłych z Uniwersytetu Medycznego w B., jak i biegłego T. M., pozwalały na przypisanie oskarżonemu przestępstwa z art. 160 § 2 k.k. w zb. z art. 155 k.k., polegającego na braku właściwego postępowania diagnostycznego, nieprzeprowadzeniu wnikliwego

wywiadu z chorym w kierunku żylaków kończyn dolnych, a w konsekwencji niewdrożeniu u niego leczenia przeciwzakrzepowego, które to zaniechania skutkowały nieumyślnym spowodowaniem śmierci J. L. Autor kasacji wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego oraz wyroku Sądu Rejonowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w pierwszej instancji.

W odpowiedzi prokurator Prokuratury Okręgowej w L. złożył wniosek o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

W treści zawartej w pierwszym zarzucie można dostrzec dwa odrębne segmenty. W pierwszym skarżący wytknął niewystarczające odniesienie się do tych zarzutów apelacji, które dotyczyły oceny dowodów i ustalonych faktów. Zakres zaskarżenia kasacyjnego jest tutaj wąski, ograniczony do kwestii odrzucenia przez Sąd I instancji dowodów osobowych, z których wynikałoby, że na kończynach dolnych J. L. żylaki były wyraźnie widoczne. Od razu należy zauważyć, że wysunięcie tego zarzutu w kasacji było w równym stopniu nietrafne, co bezprzedmiotowe. Wszak Sąd odwoławczy, co wynika z uzasadnienia, uznał za udowodnione, że J. L. był pacjentem z żylakami na lewej nodze i z tego względu pozostawał w grupie ryzyka kwalifikującego do farmakologicznej profilaktyki przeciwzakrzepowej, przy uwzględnieniu nadto rodzaju zastosowanego zabiegu medycznego i wieku pacjenta. Sąd ten przyjął również, że przy ocenie z pozycji *ex post*, niewdrożenie farmakologicznej profilaktyki przeciwzakrzepowej stanowiło błąd lekarski w świetle standardów tej procedury obowiązujących w polskich placówkach medycznych. Niezależnie zatem od tego, jak oceniono wiarygodność i miarodajność zeznań świadków z kręgu rodziny i znajomych J. L., potwierdzających że miał on żylaki, ustalenia faktyczne Sądu drugiej instancji, dotyczące tej okoliczności, nie są sprzeczne, lecz zgodne z nimi.

W drugim segmencie tego zarzutu skarżący upatruje obrazy przepisów procesowych w braku subsumcji ustalonych faktów pod znamiona ustawowe przestępstwa określonych w art. 160 § 2 k.k. i art. 155 k.k. Tak ujęty zarzut jest chybiony, gdyż poczynione przez sądy obu instancji ustalenia wskazujące na brak możliwości stwierdzenia przez oskarżonego stanu żył w kończynach dolnych chorego, wykluczały przypisanie mu tak kwalifikowanego przestępstwa. W istocie

autor kasacji podniósł tu zarzut błędnych ustaleń faktycznych, który nie jest dopuszczalny w tym nadzwyczajnym środku zaskarżenia.

Odnosząc się do drugiego zarzutu kasacji trzeba zauważyć na wstępie, że skarżący zakwestionował w nim sposób kontroli instancyjnej, przede wszystkim w zakresie oceny opinii biegłych dokonanej przez Sąd Rejonowy. W niniejszej sprawie przeprowadzono w postępowaniu przygotowawczym i sądowym dowody z opinii specjalistów medycyny sądowej Uniwersytetu Medycznego w B.; dr n. med. J. O. i dr med. M. R. oraz specjalisty chirurgii ogólnej, naczyniowej i angiologii Szpitala Uniwersyteckiego w K. dr n. med. T. M. Biegli z Uniwersytetu Medycznego w B. wypowiedzieli się w toku postępowania wielokrotnie i uzupełniali opinię w odpowiedzi na dodatkowe pytania formułowane przez prokuratora, a w dalszym toku postępowania przez Sąd *meriti* i przez strony. Jest prawdą, że Sąd Rejonowy, korzystając w szerokiej mierze z opinii tych biegłych, nie podzielił jednak przedstawionych przez nich tych konkluzji, w których wskazali na niewłaściwe ukierunkowanie przez oskarżonego terapii J. L., a konkretnie na niewdrożenie profilaktyki przeciwzakrzepowej w związku z wykonaniem zabiegu polegającego na zaopatrzeniu chirurgicznym rany szarpanej uda prawego z uszkodzeniem mięśni i ścięgien.

Z całokształtu opinii tych biegłych wynika przede wszystkim to, że kwestia, czy wobec pacjenta należy wdrożyć profilaktykę przeciwzakrzepową, aktualizuje się zawsze przed, w trakcie i bezpośrednio po wykonaniu każdego zabiegu chirurgicznego. Obowiązują w tym względzie wytyczne dla tej profilaktyki z 2009 r., uszczegółowione w 2011 r. (Acta Angiologia 2011,17, supl. A1-A2, „Consensus Polski”- opinia biegłych), obowiązujące we wszystkich placówkach szpitalnych w kraju. Konieczne jest sprawdzenie przez lekarza dokonującego zabiegu chirurgicznego, czy w konkretnym przypadku zachodzą czynniki ryzyka żylnej choroby zatorowo - zakrzepowej. Relewantny jest tu zakres przedmiotowy zabiegu, czas jego trwania, wiek pacjenta ale także, co bardzo istotne, czy u pacjenta występują żylaki kończyn dolnych. Ten ostatni czynnik ryzyka powinien być stwierdzony lub wykluczony w badaniu podmiotowym i przedmiotowym. Pierwsze z nich polega przede wszystkim na przeprowadzeniu wywiadu z chorym i uzyskaniu od niego informacji o przebytych chorobach i operacjach. Badanie przedmiotowe

polega natomiast na oględzinach ciała pacjenta, które z punktu widzenia celowości wdrożenia profilaktyki przeciwzakrzepowej powinno zmierzać także do sprawdzenia stanu żył. Przytoczyć tu należy wypowiedź biegłego dr n. med. J. O., że „jeśli ktoś zabiera się za leczenie operacyjne powinien zbadać chorego od czubka głowy po stopy, całość jest to badanie przedmiotowe. Jest to kanon lekarski.”.

Biegli, po zapoznaniu się z całością dokumentacji medycznej dotyczącej zabiegu chirurgicznego wykonanego przez oskarżonego, z protokołem sekcji zwłok J. L., a także z fotografiami, na których widoczny jest obraz jego kończyn dolnych, stwierdzili, że oględziny ciała chorego przed zabiegiem pozwalałyby na rozpoznanie choroby żyłnej. Zaznaczyli, że nie miało znaczenia, jakie były rozmiary żylaków. Samo ich występowanie na kończynach dolnych przemawiało za uznaniem ich występowania za czynnik ryzyka, co przy uwzględnieniu innych jeszcze powodów, w tym wieku pacjenta, obowiązywało lekarza do zastosowania profilaktyki przeciwzakrzepowej (np. przez podanie heparyny). Odpowiedzialnym za zastosowanie środków zapobiegających zatorowi zakrzepowemu jest, zgodnie z opinią biegłych, lekarz wykonujący zabieg, przy czym samo podanie stosownego środka powinno nastąpić przed przystąpieniem do zabiegu, a najpóźniej po jego dokonaniu, jeśli warunki nie pozwalały na uczynienie tego wcześniej. W każdym razie powinność dostrzeżenia wszystkich czynników ryzyka spoczywa na lekarzu wykonującym zabieg, po którym może dojść do powikłań, w tym do zatoru zakrzepowego. Farmakologiczna profilaktyka została określona przez biegłego dr n. med. T. M. (w drugiej z przeprowadzonych w sprawie opinii) za najważniejszą interwencję zwiększającą bezpieczeństwo chorego przed następstwami żyłnej choroby zakrzepowo – zatorowej. W konkluzji swojej opinii biegli z Zakładu Medycyny Sądowej Uniwersytetu Medycznego w B. uznali, że niepodanie leków przeciwzakrzepowych J. L. stanowiło bezpośrednie zagrożenie jego życia.

W zaskarżonym wyroku Sąd drugiej instancji nie kwestionował w żadnym stopniu przytoczonych wyżej wywodów biegłych, w których wykazywali, że zaniechanie podania leków przeciwzakrzepowych *in concreto* naraziło pacjenta na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia. Sąd odwoławczy odrzucił też możliwość opierania ocen co do potrzeby wdrożenia profilaktyki

przeciwzkrzepowej na standardach przyjętych w SP ZOZ w Ł., jeśli obniżałyby one standardy ustalone dla wszystkich placówek opieki medycznej w kraju.

Sąd Okręgowy podzielił jednak stanowisko Sądu pierwszej instancji sprowadzające się uznania, że opinie biegłych ocenione w całokształcie ustalonych okoliczności, nie mogły stanowić podstawy do przypisania oskarżonemu winy ani za spowodowanie zgonu pacjenta, ani też za spowodowanie niebezpieczeństwa dla jego życia z powodu niewdrożenia profilaktyki przeciwzkrzepowej. Sąd ten zaaprobował ustalenie, że oskarżony w okolicznościach, w których wykonał zabieg, nie miał możliwości właściwego zinterpretowania stanu zdrowia pacjenta i zakwalifikowania go do grupy ryzyka z powodu zagrożenia zatorom zakrzepowym. Żaden bowiem dowód, ale w szczególności zapisy w historii choroby (oskarżony konsekwentnie odmawiał złożenia wyjaśnień), nie potwierdził, że przy odbieraniu wywiadu przez lekarza operatora pacjent wyjawiał, iż ma żylaki kończyn dolnych, a w przeszłości przebył operację żylaków. Jeśli przy tym pacjent pozostawał w czasie badania w pozycji poziomej, na co zdaniem Sądów obu instancji wskazywać może charakter doznanego urazu (rana szarpana uda), to przy dokonywaniu oględzin ciała lekarz mógł nie zauważyć żylaków, gdyż uwyrażniają się one dopiero w pozycji pionowej. Tak więc badanie podmiotowe i przedmiotowe mogło być niewystarczające w tym wypadku dla stwierdzenia potrzeby zastosowania leków zapobiegających zatorowi zakrzepowemu. Sądy orzekające w obu instancjach uznały, że opinie biegłych, nie uwzględniały warunków, w jakich oskarżony badał pacjenta przed wykonaniem zabiegu i w tym aspekcie są niepełne, w pewnym stopniu abstrakcyjne, odniesione do idealnego wzorca lekarza. Zdaniem Sądu odwoławczego opinie biegłych były niemiarodajne w tym znaczeniu, że zgodność postępowania oskarżonego ze standardami obowiązującymi lekarza, została oceniona na podstawie okoliczności znanych *ex post*, a ściśle na wiedzy co do stanu żył kończyn dolnych pacjenta uzyskanej w wyniku sekcji zwłok i po zapoznaniu się z informacjami w tym przedmiocie od osób bliskich zmarłemu przekazanymi dopiero w śledztwie. W niemożności stwierdzenia u pacjenta tego czynnika ryzyka w krytycznym czasie, upatrywał Sąd Okręgowy braku podstaw do przypisania mu winy, dzieląc w tym względzie stanowisko Sądu pierwszej instancji.

Odnosząc się do przytoczonych w skrócie motywów zaskarżonego rozstrzygnięcia w kontekście zarzutu w pkt 2 kasacji, należy w pierwszej kolejności zauważyć, że Sąd odwoławczy, w ślad za Sądem pierwszej instancji, kierował się wadliwie pojmowanym pojęciem winy w prawie karnym. Istotnie, wina jest składnikiem struktury przestępstwa, a tym samym warunkiem jego przypisania sprawcy czynu (art. 1 § 3 k.k.). Pojęcie winy nie jest jednak tożsame z wystąpieniem elementów strony podmiotowej czynu, określonych w art. 9 § 1 i 2 k.k., jako także warunku odpowiedzialności karnej. Wina, skrótowo rzecz ujmując, wyraża się zarzucalności z powodu wadliwie ukształtowanej woli sprawcy, który naruszył normę sankcjonowaną w sytuacji, gdy bezprawność czynu była przez niego rozpoznawalna (A. Zoll [red.] Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, t. I, Warszawa 2012, s. 79). W praktyce podstawy do stwierdzenia winy występują zawsze wtedy, gdy nie ma ustawowych okoliczności wyłączających winę. W niniejszym wypadku takie okoliczności nie zachodzą. Nie ma przecież żadnych powodów, by zakładać, że oskarżony *tempore criminis* nie był zdolny do pojmowania normy zakazującej narażania osoby, w tym wypadku pacjenta poddanego zabiegowi chirurgicznemu, na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia. Jest jednak oczywiste, że nie to miał na uwadze Sąd Okręgowy, gdy potwierdzał brak winy w zachowaniu oskarżonego. Zasadniczy powód utrzymania w mocy rozstrzygnięcia uniewinniającego wyraża się, jak wynika z treści uzasadnienia wyroku, w akceptacji dla ustalenia o braku możliwości rozpoznania przez oskarżonego u pacjenta czynnika ryzyka kwalifikującego go do wdrożenia profilaktyki przeciwwzakrzepowej, a tym samym braku możliwości przewidywania, że niezastosowanie właściwych środków farmakologicznych może doprowadzić do zagrożenia życia pacjenta, a tym samym do popełnienia czynu zabronionego. Uniewinniając oskarżonego, a następnie utrzymując w mocy to rozstrzygnięcie, Sądy obu instancji uznały zatem, że nie ma w zachowaniu oskarżonego znamion strony podmiotowej przestępstwa nieumyślnego, określonych w art. 9§2 kk. Nietrafnie zatem utożsamiono brak znamion strony podmiotowej z brakiem winy.

Stanowisko Sądu drugiej instancji, aprobujące rozstrzygnięcie uniewinniające, wynika z podzielenia konkluzji, do których doszedł Sąd Rejonowy, wyprowadzonych niezależnie od opinii biegłych, a pozostających w istocie w

sprzeczności z nimi. Właśnie w drugim zarzucie kasacji skarżący zakwestionował rezultat instancyjnej kontroli opinii biegłych, utrzymując, że obraza art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. została przeniesiona na poziom postępowania odwoławczego.

Zarzutowi kasacji w pkt 2 nie można odmówić słuszności. W zaskarżonym wyroku nie podjęto bowiem, a w każdym razie nie rozważono w dostatecznym stopniu kwestii kluczowej dla odpowiedzialności karnej za czyn zabroniony popełniony nieumyślnie, z punktu widzenia znamion strony podmiotowej. Należy tu podkreślić, że zarzucono oskarżonemu popełnienie przestępstwa skutkowego przez zaniechanie. Zgodnie z art. 2 k.k. odpowiedzialności karnej za takie przestępstwo podlega ten tylko, na kim ciążył prawny, szczególny obowiązek zapobiegnięcia skutkowi. Norma ta zakłada zatem, że sprawca takiego przestępstwa pozostaje wobec dobra chronionego w pozycji gwaranta zapobiegnięcia skutkowi. Dobrem chronionym przepisami art. 155 k.k. i art. 160 § 1-3 k.k. jest życie i zdrowie człowieka. Relacja prawna jaka zachodzi między lekarzem i pacjentem jest typowa dla zaistnienia warunków odpowiedzialności karnej gwaranta jako podmiotu zobowiązanego do podejmowania zachowań skierowanych przeciwko skutkowi. Podstawową powinnością prawną gwaranta jest, nawiązując do treści art. 9 § 2 k.k., zachowanie „ostrożności wymaganej w danych okolicznościach”. W realiach sprawy za „okoliczności”, w rozumieniu tego przepisu, trzeba uznać te, w jakich oskarżony przystąpił do wykonania zabiegu chirurgicznego, polegającego na zaopatrzeniu rany szarpanej uda z uszkodzeniem mięśni i ścięgien. Do wykonania zabiegu nie wolno było przystąpić bez sprawdzenia, czy nie istnieje zagrożenie powikłania w postaci powstania zatoru zakrzepowego. Do tego obligowały oskarżonego, jako chirurga, standardy profilaktyki przeciwzakrzepowej. Naruszenie tej powinności oznaczałoby ewidentne niezachowanie ostrożności wymaganej w zaistniałych okolicznościach. Biegli potwierdzili zgodnie w swoich opiniach, że na oskarżonym jako lekarzu operatorze ciążył ów obowiązek, ale i wyjaśnili, jakich czynności diagnostycznych powinien on dokonać przed przystąpieniem do zabiegu. Raz jeszcze należy odwołać się do tych wypowiedzi biegłych, w których zwrócili uwagę na konieczność przeprowadzenia rzetelnego badania przedmiotowego. Oznacza to, że lekarz nie może poprzestać na przyjęciu od pacjenta wywiadu co do przebytych chorób i operacji także wtedy,

gdyby pacjent zapewniał, że był i jest zdrowy. Sąd odwoławczy, przy rozpoznawaniu zarzutów apelacji nie rozważył znaczenia przytoczonych fragmentów opinii, ani też tych stanowczych stwierdzeń zawartych w przesłuchaniu biegłego J. O., opartych na wynikach badania autopsyjnego w toku sekcji zwłok i na znajdujących się w aktach fotografiach, że żylaki na nodze J. L. były na tyle duże, iż można je było rozpoznać przy prawidłowo przeprowadzonych oględzinach ciała.

Nie dostrzegając tych wszystkich treści zawartych w opinii biegłych Sąd Okręgowy aprobował stanowisko Sądu pierwszej instancji, że nie ma podstaw do przyjęcia, iż po uzyskaniu wywiadu od J. L. oskarżony był zobligowany do przeprowadzenia badania przedmiotowego ze szczególną wnikliwością. A dalej, iż nie można „bronić poglądu, że lekarz do informacji udzielanych mu przez pacjenta winien podchodzić z totalnym brakiem zaufania”. Przytoczony fragment uzasadnienia mówi sam za siebie. Potwierdza trafność zarzutu kasacji, że kontrola instancyjna oceny dowodów z opinii biegłych była w tym znaczeniu nierzetelna, że powieliła naruszenie art. 410 k.p.k. przez nieuwzględnienie tych dowodów w całej ich treści, a także obrazę art. 7 k.p.k., przejawiającą się w zaprezentowaniu dowolnego rozumowania, pomijającego wskazania wiedzy medycznej o znaczeniu obowiązku przeprowadzenia przez lekarza badania przedmiotowego pacjenta, jak również w nieakceptowalnym z punktu widzenia kryterium wiedzy medycznej, zawężającym interpretowaniu warunków, w jakich takie badanie należy przeprowadzić. Rozumowanie Sądu Okręgowego, wchodzące w obszar deontologii lekarskiej, pomniejsza wagę i zakres powinności lekarza jako gwaranta zobligowanego do najdalej idącego ograniczenia wszelkiego ryzyka powikłań u pacjenta poddanego zabiegowi chirurgicznemu, zwłaszcza jeśli zaniechanie w tym względzie miałoby narażać go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Przytoczony pogląd Sądu odwoławczego pozostaje w rażącym dysonansie do ustanowionej ustawą powinności dochowania przez gwaranta – prawnego, szczególnego obowiązku ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, w celu zapobiegnięcia skutkowi stanowiącemu znamię ustawowe przestępstwa popełnionego przez zaniechanie. Tak rozumiana pozycja lekarza jako gwaranta zapobiegania zagrożeniu życia i zdrowia pacjenta została

określona w art. 4 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty (Dz.U. 2017.125, j.t.).

Z wszystkich tych względów, uznając zasadność drugiego zarzutu kasacji, Sąd Najwyższy zdecydował o uchyleniu zaskarżonego wyroku, ale również o uchyleniu wyroku Sądu pierwszej instancji, gdyż i to orzeczenie jest obciążone uchybieniami wytkniętymi wcześniej w apelacji, których nie usunięto w postępowaniu odwoławczym.

W tym stanie rzeczy, skoro rozpoznanie kasacji w zakresie drugiego zarzutu okazało się wystarczające do podjęcia rozstrzygnięcia uchylającego zaskarżony wyrok, rozpoznanie trzeciego zarzutu kasacji stało się bezprzedmiotowe (art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.).

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy będzie związany przedstawionymi wyżej zapatrywaniami prawnymi (art. 442 § 3 k.p.k.). Natomiast zakres postępowania dowodowego powinien być ograniczony, w sposób przewidziany w art. 442 § 2 k.p.k. Przy braku odmiennych wniosków stron Sąd może poprzestać na ujawnieniu tych wszystkich dowodów, które nie miały wpływu na uchylenie wyroku. Niezbędne jednak będzie ponowne przesłuchanie biegłych specjalistów medycyny sądowej Uniwersytetu Medycznego w B., w szczególności w zakresie tych kwestii, których niepełne rozważenie zdecydowało o przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania. Istota sprowadza się do tego, czy oskarżony przeprowadzał zabieg chirurgiczny w warunkach, w których mógł rozpoznać u pacjenta czynniki zagrożenia powikłaniami w postaci zatoru zakrzepowego, a tym samym czy powinien był wdrożyć stosowną procedurę profilaktyki.

O zwrocie opłaty kasacyjnej oskarżycielkom posiłkowym orzeczono na podstawie art. 527 § 4 k.p.k.

r.g.