

POSTANOWIENIE

Dnia 11 września 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Siuchniński (przewodniczący)

SSN Marek Pietruszyński (sprawozdawca)

SSN Andrzej Tomczyk

Protokolant Dorota Szczerbiak

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Roberta Tarsalewskiego,
w sprawie **J. M.**

podejrzanego z art. 160 § 2 k.k. w zw. z art. 160 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 4 września 2019 r.,

kasacji wniesionej przez Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego - na
niekorzyść

od postanowienia Sądu Rejonowego w O.

z dnia 21 września 2017 r., sygn. akt II Kp (...),

utrzymującego w mocy postanowienie Prokuratury Okręgowej w B.

z dnia 16 maja 2017 r., sygn. akt RP I Ds (...)

**uchyla postanowienie w zaskarżonej części i sprawę
przekazuje Sądowi Rejonowemu w O. do ponownego
rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.**

UZASADNIENIE

Prokurator Prokuratury Okręgowej w B. delegowany do Prokuratury Regionalnej w B. postanowieniem z dnia 16 maja 2017 r. umorzył śledztwo sygn. akt RP I Ds. (...):

I. przeciwko J. A. M. podejrzanemu o to, że w dniu 6 grudnia 2014 roku w Olsztynie przy ul. J. w [...] Zakładzie Opieki Zdrowotnej [...]. sp. j. będąc

lekarzem prowadzącym poród, na którym ciążył obowiązek opieki nad rodzącą K. O., podczas gdy płód znajdował się w stanie zagrażającym jego życiu poprzez nienależytą interpretację przesłanek w postaci ciąży w 41 tygodniu, odpływających zielonych wód płodowych, nieprawidłowym o godz. 10:30 zapisem badania KTG skutkującym natychmiastową koniecznością wykonania operacyjnego zakończenia ciąży, podjął decyzję o kontynuowaniu porodu siłami natury narażając dziecko na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, czym działał na szkodę L. K.,

tj. o czyn z art. 160 § 2 k.k. w zw. z art. 160 § 1 k.k., wobec stwierdzenia, że podejrzany nie popełnił zarzucanego mu czynu, na podstawie art. 322 § 1 k.p.k.

II. w sprawie narażenia w okresie od 3 grudnia 2014 roku do 9 grudnia 2014 roku w O. K. O. na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu przez lekarzy sprawujących nad nią opiekę w czasie pobytu w [...] Zakładzie Opieki Zdrowotnej „[...]” sp. j. z siedzibą w O. poprzez niewłaściwe zabiegi diagnostyczne, niewłaściwe przeprowadzenie porodu, niewłaściwą opiekę poporodową, zbyt wczesne wypisanie ze szpitala, co miało doprowadzić do powstania u niej ropnia w obrębie rany po zabiegu cesarskiego cięcia,

tj. o czyn z art. 160 § 2 i 3 k.k., wobec braku ustawowych znamion czynu zabronionego, na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k.

Zażalenie na wskazane postanowienie wniosła pełnomocnik pokrzywdzonych małoletniej L. O. oraz K. O., podnosząc w zażaleniu na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. oraz art. 438 pkt 1, 2 i 3 k.p.k. w zakresie czynu z pkt I, następujące zarzuty:

I. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść polegający na:

1. bezzasadnym przyjęciu, że podejrzany J. M. nie popełnił zarzucanego mu czynu z art. 160 § 2 k.k. w zw. z art. 160 § 1 k.k., tj. będąc obowiązany jako lekarz do opieki nad L. K., nie naraził jej na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu z uwagi na to, że nie ma pewności co do tego czy w przypadku podjęcia przez podejrzanego decyzji o cesarskim cięciu

we właściwym czasie noworodek urodziłby się zdrowy, nie można dokładnie określić różnicy pomiędzy stanem zdrowia dziecka w przeciągu dwóch godzin (różnica pomiędzy godziną 10:35 a 12:30, gdy podjęto decyzję o cesarskim cięciu) oraz nie można wykazać bezpośredniego związku przyczynowo skutkowego pomiędzy niewłaściwym działaniem i zaniechaniem podejrzanego a rzeczywistymi skutkami zdrowotnymi, czyli stanem urodzeniowym noworodka, podczas gdy w wyniku błędu diagnostycznego podejrzanego, zaniechania przez niego podjęcia natychmiastowej decyzji o operacyjnym zakończeniu ciąży poprzez cesarskie cięcie, wzrósł stopień niebezpieczeństwa i zagrożenia zdrowotnego płodu, podejrzanym przenióś płód ze stanu niebezpiecznego, w którym płód się znajdował, w stan zdecydowanie bardziej niebezpieczny, przez co zwielokrotnił realne, bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty przez płód zdrowia a nawet życia, co jest wystarczającą podstawą do przypisania J. M. sprawstwa czynu z art. 160 § 1 i 2 k.k.;

2. błędnym ustaleniu, że po przebicciu dolnego bieguna pęcherza płodowego podczas badania ginekologicznego w dniu 6 grudnia 2014 r. o godz. 9:30 odpłynęły czyste wody płodowe, podczas gdy z zapisu w dokumentacji neonatologicznej wynika cyt. „Owinięty pępowiną węzeł prawdziwy pępowiny znajdował w zielonych wodach płodowych, K. O. zeznała cyt. „Kiedy po badaniu poszłam się ubrać, zobaczyłam, że mam całe uda w zielonym, śmierdzącym, zgniłym płynie (...). Kiedy poszłam się umyć, zaczęły wychodzić ze mnie zielone skrzepy. Co chwilę zmieniałam podpaski ponieważ miałam dużo wód płodowych ale były one zielone, cuchnące (...).”, natomiast biegli ze (...) Uniwersytetu [...]w K. w trakcie przesłuchania wskazali cyt. „Zielony, gęsty płyn, z obecnością smółki to jest to dowód, że płód przeżył incydent niedotlenienia wewnątrzmacicznego przed rozpoczęciem lub w czasie trwania akcji porodowej. Wówczas płyn będzie gęsty, zielony, cuchnący jeżeli dołączy się infekcja. Może być tak, że przy zapisie KTG z godz. 9.35 płyn owodniowy mógł być czystym, ale równie prawdopodobne, że zielony, cuchnący. Cuchnący płyn owodniowy sugerowałby toczącą się infekcję, prawdopodobnie infekcję noworodka.”
- II. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia tj.:

3. art. 7 k.p.k. polegającą na błędnej ocenie opinii biegłych ze (...) Uniwersytetu [...]w K. i uznanie, że w świetle uzyskanej opinii zespołu biegłych lekarzy przypisanie podejrzanemu J. M. sprawstwa czynu z art. 160 § 2 i 3 k.k. nie jest możliwe z uwagi na to, iż biegli wskazali, że nie ma pewności, że optymalne postępowanie lekarza, czyli odpowiednio wcześniejsze rozwiązanie ciąży przyniosłoby spodziewany, oczekiwany, w pełni pozytywny efekt leczniczy tzn. urodzenie noworodka w stanie ogólnym i neurologicznym dobrym, nie są w stanie stwierdzić, jaka byłaby różnica w stanie zdrowia dziecka w przeciągu dwóch godzin (różnica pomiędzy godziną 10:35 a 12:30, gdy podjęto decyzję o cesarskim cięciu), że realne, bezpośrednie zwielokrotnienie niebezpieczeństwa, to znaczy różnica pomiędzy stanem zdrowia dziecka pomiędzy godz. 10:35 a momentem wydobywania, mając na uwadze czynniki zewnętrzne takie jak infekcje, węzeł na pępowinie, nie była istotna, podczas gdy okoliczności te nie mają znaczenia dla przypisania odpowiedzialności za przedmiotowe przestępstwo, wykraczają poza jego znamiona, a biegli jednoznacznie wskazali cyt. „Dopuszczyć należy możliwość, że nawet w przypadku rozwiązania ciąży około godz. 11:00 w dniu 06 grudnia 2014 r. płód urodziłby się z urazem niedotlenieniowo - niedokrwiennym, jednak stopień ciężkości (głębokość) uszkodzenia niedotlenieniowego ośrodka układu nerwowego i w konsekwencji encefalopatii niedokrwiennie - niedotlenieniowej najprawdopodobniej byłby mniejszy, a rokowania lecznicze lepsze. Nie budzi naszych wątpliwości natomiast fakt, że lekarz podejmując błędną decyzję o kontynuacji porodu siłami natury przeniósł płód ze stanu niebezpiecznego, w którym płód się znajdował w stan zdecydowanie bardziej niebezpieczny, przez co zwielokrotnił realne/bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty przez płód zdrowia, a nawet życia. Wskutek zaniechań i opóźnień decyzyjnych nie zatrzymano, nie spowolniono dynamizmu trwającego urazu niedotlenieniowo - niedokrwiennego przez co niekorzystne dla okołoporodowego dobrostanu płodu czynniki pogłębiały stan niebezpieczeństwa zdrowotnego i zagrożenia życia płodu.” co jest wystarczające do przypisania podejrzanemu sprawstwa zarzucanego mu czynu, bez względu na inne ustalenia biegłych, które prokurator błędnie uznał za wykluczające przypisanie podejrzanemu odpowiedzialności za ten czyn;

4. art. 7 k.p.k. przez błędną ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie tj. opinii biegłego sądowego w dziedzinie położnictwa, ginekologii i ginekologii onkologicznej prof. M. S. z dnia 10 kwietnia 2017 r. sporządzonej w postępowaniu cywilnym i uznanie, że nie ma ona większego znaczenia dla rozstrzygnięcia karnoprawnego, podczas gdy w opinii tej wskazano dalej idące naruszenia przez podejrzanego standardów postępowania [...], wynika z niej, że:
- aby dziecko urodziło się zdrowe należało rodzącą rozwiązać cięciem cesarskim w dniu 6.12.2014 r. o godz. 10:00;
 - gdyby ciążę rozwiązano cięciem cesarskim w dniu 6.12.2014 r. o godz. 10:00 uniknięto by powikłania jakim było wypadnięcie pępowiny o godz. 12:30;
 - wcześniejsze ukończenie ciąży cięciem cesarskim pozwoliłoby z dużym prawdopodobieństwem uniknąć uszkodzenia noworodka, z powodu ciężkiego niedotlenienia;
 - do wypadnięcia pępowiny doszło, ponieważ w chwili przebicia błon płodowych głowa płodu nie była wstawiona we wchodzie miednicy rodzącej,
- co wskazuje, że zachowanie podejrzanego J. M. w inkryminowanym czasie wypełnia znamię narażenia L. K. na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, a przynajmniej opinia ta powoduje konieczność zebrania dodatkowego materiału dowodowego w celu zbadania czy podejrzany nie popełnił błędów w szerszym zakresie niż te, które zostały wskazane przez biegłych ze (...) Uniwersytetu [...] w K. oraz wyjaśnienia sprzeczności zachodzących między dwiema opiniami, a nawet uzasadnia rozważenie, czy w niniejszej sprawie nie zaszły przesłanki do zmiany kwalifikacji prawnej czynu z art. 160 § 2 k.k. w zw. z art. 160 § 1 k.k. na inny czyn np. z art. 156 k.k.;
5. art. 7 k.p.k. przez błędną, dowolną i sprzeczną ze wskazaniem wiedzy i logicznego rozumowania ocenę materiału dowodowego polegającą na odmowie wiarygodności zeznań świadka K. O. i uznanie, że po przebicciu dolnego bieguna pęcherza płodowego podczas badania ginekologicznego w dniu 6 grudnia 2014 r. o godz. 9:30 odpłynęły czyste wody płodowe, podczas gdy z zapisu dokumentacji neonatologicznej wynika cyt. „Owinięty pępowiną węzeł prawdziwy pępowiny w zielonych wodach płodowych”, natomiast w opinii biegłych ze (...)

Uniwersytetu [...] w K. z dnia 1 września 2016r. wskazano cyt. „Może być tak, że przy zapisie KTG z godz. 9:35 płyn owodniowy mógł być czysty, ale równie prawdopodobne, że zielony cuchnący”;

6. art. 5 § 2 k.p.k. polegającą na uznaniu, że w niniejszej sprawie zachodzą niedające się usunąć wątpliwości, które zgodnie z zasadą in dubio pro reo należało rozstrzygnąć na korzyść podejrzanego, podczas gdy zastosowanie tego przepisu jest możliwe wyłącznie w przypadku braku jakiegokolwiek (nawet jednego) dowodu przemawiającego na niekorzyść podejrzanego, natomiast w niniejszej sprawie istnieją takie dowody: opinia biegłego prof. M. S. z dnia 10 kwietnia 2017 r. sporządzona dla celów postępowania cywilnego, zeznania świadka - pokrzywdzonej K. O. oraz opinia biegłych ze (...) Uniwersytetu [...] w K. z dnia 1 września 2016 r. sporządzona w toku śledztwa, które wskazują na sprawstwo podejrzanego J. M. zarzucanego mu czynu;
7. art. 322 § 1 k.p.k. polegającą na umorzeniu przedmiotowego śledztwa wobec stwierdzenia, że podejrzany nie popełnił zarzucanego mu czynu, podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w szczególności opinia zespołu biegłych ze (...) Uniwersytetu [...] w K. z dnia 1 września 2016 r. oraz opinia prof. M. S. z dnia 10 kwietnia 2017 r. dają uzasadnione podstawy do wniesienia aktu oskarżenia, ewentualnie uzupełnienia materiału dowodowego m.in. przez przesłuchanie w charakterze świadka prof. M. S. w celu uzupełnienia, wyjaśnienia sprzeczności między stanowiskami biegłych.

Jako zarzut alternatywny skarżąca zarzuciła:

- III. obrazę przepisów prawa materialnego tj. art. 160 § 1 i 2 k.k. oraz art. 2 k.k. przez ich błędne niezastosowanie i uznanie, że brak jest podstaw do przypisania J. M. sprawstwa czynu z art. 160 § 1 i 2 k.k. z uwagi na brak pewności czy podjęcie odpowiednio wcześniej decyzji o cesarskim cięciu gwarantowałoby urodzenie zdrowego noworodka, brak możliwości wykazania, bezpośredniego związku przyczynowo skutkowego pomiędzy niewłaściwym działaniem i zaniechaniem a rzeczywistymi skutkami zdrowotnymi, czyli stanem urodzeniowym noworodka oraz uznanie, że przesłanką przedmiotowego przestępstwa jest skutek w postaci śmiertelnego lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu pokrzywdzonego (lub wzrost takiego uszczerbku) podczas

gdy okoliczności te, które uznano za wykluczające przypisanie podejrzanemu odpowiedzialności karnej, nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy i wykraczają poza zakres znamion przestępstwa uregulowanego w tym przepisie, bowiem wystarczającą przesłanką przypisania sprawstwa czynu z art. 160 § 1 i 2 k.k. jest zaistnienie skutku w postaci narażenia na niebezpieczeństwo, czyli sprowadzenie już samej możliwości wystąpienia określonych niebezpiecznych dla zdrowia lub życia następstw, nawet jeśli osoba narażona wskutek zaniechania sprawcy nie doznała żadnej krzywdy.

W zażaleniu podniesiono również zarzuty odnośnie czynu z pkt II zaskarżonego postanowienia i zawnioskowano o:

1. dopuszczenie dowodu z przesłuchania świadka - prof. zw. dr hab. med. M. S. ul. G. , w P. na okoliczność:
 - czy ciąża powódki przebiegała prawidłowo, czy też nie, jeśli nie była ciążą prawidłową to w czym i jak obecność tych nieprawidłowości mogła wpłynąć na stan dziecka;
 - na którym etapie ciąży należało rozwiązać i w jaki sposób by dziecko urodziło się zdrowe, jakie też byłyby przesłanki do takiej decyzji;
 - czy możliwe było, by powódka urodziła siłami natury zdrowe dziecko;
 - czy należało rozwiązać cięciem cesarskim, kiedy z czego to wynikało, czy dziecko wówczas urodziłoby się zdrowe;
 - czy w sposób właściwy monitorowano przebieg ciąży, stan matki i stan płodu? Czy obserwacja dobrostanu płodu prowadzona było zgodnie z zasadami praktyki medycznej i uwzględniała zalecenia polskich i europejskich towarzystw medycznych, czy lekarz z należyłą starannością wykorzystał wiedzę medyczną i dostępne metody diagnostyczne, by zapobiec ciężkiemu uszkodzeniu dziecka;
 - czy możliwe było uniknięcie uszkodzenia dziecka w postaci ciężkiego niedotlenienia poprzez inne decyzje lekarskie w sprawach prowadzenia porodu;
 - czy zwlekanie z podjęciem decyzji o cesarskim cięciu pogarszało stan płodu;
 - jakie są standardy (zalecenia) w zakresie przebicia błon płodowych;
 - czy dopuszczalne jest przebicie pęcherza płodowego gdy główka nie znajduje się we wchodzie miednicy rodzącej;

- jakie są konsekwencje przebicia błon płodowych w nieodpowiednim momencie, niezgodnie ze standardami;
 - jakie należy podjąć szczególne działania w przypadku przebicia błon płodowych, jakie w przypadku gdy główka nie znajduje się we wchodzie miednicy rodzącej;
 - w jakim stanie znajdowało się dziecko;
 - jakie działania należało podjąć w przypadku stwierdzenia, że dziecko jest uszkodzone;
2. dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego z zakresu neonatologii na okoliczność: w jakim stanie płód znajdował się w okresie przed rozwiązaniem ciąży, czy miał uszkodzenia, jakie, na jakim etapie ciąży najprawdopodobniej powstały uszkodzenia płodu, jakie działania należało podjąć w przypadku stwierdzenia, że dziecko jest uszkodzone, w jakim stanie znajdował się noworodek po wydobyciu.

W świetle tych zarzutów wniesiono o uchylenie zaskarżonego postanowienia w całości i przekazanie sprawy Prokuratorowi Prokuratury Regionalnej w [...] do ponownego rozpoznania.

W dniu 31 lipca 2017 r. pełnomocnik pokrzywdzonych złożyła do Sądu Rejonowego w O. wniosek dowodowy o dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii profesora M. S. biegłego sądowego w dziedzinie położnictwa, ginekologii i ginekologii onkologicznej z dnia 17 lipca 2017r. wydanej w sprawie toczącej się przed Sądem Okręgowym w O. I Wydział Cywilny z powództwa K. O. i L. K. przeciwko [...] Zakładowi Opieki Zdrowotnej „[...]” Spółce Jawnej w O. o zapłatę i rentę, sygn. akt I C (...) - na okoliczność w jakim stanie płód znajdował się w okresie przed rozwiązaniem ciąży, czy miał uszkodzenia, jakie, na jakim etapie ciąży najprawdopodobniej powstały uszkodzenia płodu, jakie działania należało podjąć w przypadku stwierdzenia, że dziecko jest uszkodzone, w jakim stanie znajdował się noworodek po wydobyciu.

Wnioskodawczyni wskazała, że ww. dowód nie mógł być zgłoszony wcześniej, bowiem opinia biegłego została sporządzona 17.07.2017 r., natomiast doręczona pełnomocnikowi pokrzywdzonych w dniu 28.07.2017 r. (k.28- 36 akt II Kp (...)).

Po rozpoznaniu zażalenia Sąd Rejonowy w O., postanowieniem z dnia 21 września 2017 r., sygn. akt II Kp (...), zaskarżone postanowienie utrzymał w mocy.

Z kasacją w trybie art. 521 § 1 k.p.k. wystąpił Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny, który zaskarżył powyżej wymienione postanowienie Sądu w zakresie czynu I, w całości na niekorzyść podejrzanego J. A. M..

Skarżący zarzucił rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, to jest:

1. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. art. 457 § 3 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k., polegające na zaniechaniu dokonania przez Sąd Rejonowy w O. prawidłowej oraz wszechstronnej kontroli odwoławczej i nienależytym rozważeniu oraz ustosunkowaniu się w uzasadnieniu postanowienia do wszystkich uchybień podniesionych w zażaleniu pełnomocnika pokrzywdzonych L. K. i K. O. i wspierającej te zarzuty argumentacji, wskazującej na wadliwą, pozbawioną wszechstronności, kompletności i wnikliwości ocenę dowodów dokonaną przez prokuratora skutkującą brakiem ustaleń istotnych dla oceny realizacji przez podejrzanego ustawowych znamion przestępstwa określonego w art. 160 § 2 i 3 k.k., w szczególności umorzenie postępowania w oparciu o nieprawidłową ocenę opinii biegłych lekarzy ze (...) Uniwersytetu [...] w K., dokonaną z naruszeniem art. 7 k.p.k., z pominięciem jej istotnych fragmentów, bez uwzględnienia wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego oraz zasad prawidłowego rozumowania, a także podjęcie decyzji o umorzeniu bez należytego wyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy, jedynie na podstawie fragmentów opinii ustnej, z pominięciem wniosków wynikających tak z opinii pisemnej, jak i ustnej, wybiórczą ocenę tego dowodu w oderwaniu od całokształtu materiału dowodowego, w tym opinii biegłego sporządzonej w postępowaniu cywilnym do sprawy I C (...) Sądu Okręgowego w O. oraz zeznań pokrzywdzonej K. O. w następstwie czego doszło do utrzymania w mocy niezasadnego, bo wydanego z rażącym naruszeniem art. 7 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. oraz 322 § 1 k.p.k. postanowienia o umorzeniu śledztwa sygn. akt RP I Ds. (...) przeciwko J. A. M. podejrzanemu o popełnienie czynu z art. 160 § 2 k.k. w zw. z art. 160 § 1 k.k.;

2. art. 170 § 3 k.p.k. poprzez nierozpoznanie wniosków dowodowych zawartych w środku odwoławczym sporządzonym przez pełnomocnika pokrzywdzonych złożonych w zażaleniu i w toku postępowania odwoławczego w piśmie z dnia 31 lipca 2017 r., a w konsekwencji zaniechanie wydania postanowienia w tym zakresie i właściwego jego uzasadnienia

Formułując te zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie postanowienia w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w O. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Na rozprawie kasacyjnej prokurator Prokuratury Krajowej wniósł o uwzględnienie kasacji, zaś obrońca i podejrzany – o jej oddalenie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego okazała się uzasadniona, co skutkowało koniecznością uchylenia, w zaskarżonej części, postanowienia Sądu Rejonowego w O. i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Rozważania merytoryczne poprzedzić należy przypomnieniem zakresu powinności sądu przeprowadzającego kontrolę decyzji kończących postępowanie przygotowawcze. Pomimo że postępowanie zażaleniowe w tym zakresie pozostaje w sferze postępowania przygotowawczego (art. 329 § 1 k.p.k. w zw. z art. 306 § 1 i § 1a k.p.k. w zw. z art. 465 § 2 k.p.k.), to nie ulega wątpliwości, że sąd rozpoznający zażalenie na postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego jest sądem odwoławczym ze wszystkimi tego konsekwencjami (tak zasadnie S. Zabłocki, *Postępowanie odwoławcze, kasacyjne i wznowieniowe w procesie karnym*, Warszawa 1999, s. 14). Wobec tego mają do niego zastosowanie przepisy regulujące pozycję sądu odwoławczego oraz postępowanie przed tym sądem, z odrębnościami wynikającymi z istoty postępowania przygotowawczego. Kontrolna funkcja sądu w postępowaniu przygotowawczym, polegająca w szczególności na rozpoznawaniu zażaleń na decyzję prokuratora o odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego, nie ma charakteru merytorycznego orzekania w sprawie. Pełni bowiem wyłącznie funkcje kasacyjne i jest elementem sądowej kontroli nad niektórymi czynnościami tego postępowania

(zob. postanowienie TK z 7 września 1999 r., Ts 35/99, OTK 1999, nr 6, poz. 134), co będzie miało znaczenie dla dalszego wyводу.

W art. 433 § 2 k.p.k. stosowanym odpowiednio w postępowaniu zażaleniowym na postanowienia prokuratora i prowadzącego postępowanie przygotowawcze (art. 465 § 1 k.p.k.) ustawodawca nałożył na sąd odwoławczy obowiązek rozważenia wszystkich wniosków i zarzutów wskazanych w środku odwoławczym (zob. postanowienie SN z dnia 24 listopada 2009 r., sygn. II KK 39/09). Chodzi tu nie tylko o „rozważenie” zarzutów w aspekcie formalnym, tj. odniesienie się do nich, ale także o aspekt merytoryczny dokonanej oceny zarzutów. W tym ostatnim rozumieniu słowo „rozważyć” z perspektywy art. 457 § 3 k.p.k. oznacza zasadnie rozważyć, a więc dokonać prawidłowej merytorycznej oceny zarzutów odwoławczych (zob. m.in. wyroki SN: z 6 czerwca 2006 r., V KK 413/05, OSNKW 2006/7–8, poz. 76; z 10 sierpnia 2011 r., III KK 436/10; z 8 czerwca 2011 r., V KK 24/11; z 21 października 2010 r., III KK 167/10, OSNwSK 2010, poz. 2023).

Analiza materiałów postępowania przygotowawczego w płaszczyźnie sądowej kontroli zasadności jego umorzenia nie pozwala na uznanie, by Sąd odwoławczy – Sąd Rejonowy w O. należycie wywiązał się z obowiązków nałożonych przepisem art. 433 § 2 k.p.k. na co wskazuje treść pisemnych motywów. Przedmiotowe uchybienie miało charakter rażący i mający istotny wpływ na treść postanowienia *de facto* zamykającego pokrzywdzonej drogę do samodzielnego dochodzenia swoich racji w postępowaniu karnym.

Na wstępie rozważań dotyczących istoty sprawy wskazać należy, że lekarz może odpowiadać karnie za przestępstwo przeciwko życiu lub zdrowiu pacjenta w związku z zabiegiem leczniczym (rozumianym w szerokim znaczeniu tego pojęcia, tzn. obejmującym diagnozę, terapię i profilaktykę chorób) tylko w razie zawinionego błędu sztuki lekarskiej. Ustalenie błędu w sztuce lekarskiej zależy od odpowiedzi na pytanie, czy postępowanie lekarza w konkretnej sytuacji i z uwzględnieniem całokształtu okoliczności istniejących w chwili zabiegu, a w szczególności tych danych, którymi wówczas dysponował albo mógł dysponować, zgodne było z wymaganiami aktualnej wiedzy i nauki medycznej oraz powszechnie przyjętej praktyki lekarskiej.

Podobnie muszą być brane pod uwagę wszystkie realia określonego przypadku przy rozstrzyganiu o winie lekarza (w jakiegokolwiek jej postaci), polegającym na odtworzeniu rzeczywistego wewnętrznego procesu motywacyjnego na podstawie faktów zewnętrznych i właściwości osobistych sprawcy (zob. wyrok SN z dnia 8 września 1973 r., I KR 116/72, OSNKW 1974/2/26). Stanowisko to nie straciło na aktualności także w aktualnym stanie prawnym.

Sąd odwoławczy prawidłowo odwołał się do utrwalonych poglądów judykatury odnoszących się do istoty przestępstwa narażenia na niebezpieczeństwo (art. 160 § 1 k.k.). W szczególności zasadne jest stanowisko, iż skutek czynu zabronionego określonego w art. 160 § 1 k.k. może urzeczywistniać się także w zwiększeniu stopnia narażenia człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, które wystąpiło już wcześniej, ale jeśli zarzuconym zachowaniem jest nieumyślne zaniechanie ciążącego na oskarżonym obowiązku zapobiegnięcia skutkowi, to warunkiem pociągnięcia oskarżonego do odpowiedzialności karnej za przestępstwo z art. 160 § 2 i 3 k.k. jest obiektywne przypisanie mu takiego skutku. Będzie on spełniony wtedy, gdy zostanie dowiedzione, że pożądanego zachowanie alternatywne, polegające na wykonaniu przez oskarżonego ciążącego na nim obowiązku, zapobiegłoby realnemu i znaczącemu wzrostowi stopnia tego narażenia (zob. m.in. postanowienie SN z dnia 3 czerwca 2004 r., V KK 37/04, OSNKW 2004/7-8/73).

Rozwijając to stanowisko, argumentowano, iż skoro skutkiem przestępstwa jest samo „narażenie” na niebezpieczeństwo (czyli sprowadzenie już samej możliwości wystąpienia określonych niebezpiecznych dla zdrowia lub życia następstw), to odpowiedzialności karnej z art. 160 k.k. podlega lekarz-gwarant, który w wyniku zaniechania udzielenia właściwego świadczenia zdrowotnego zdynamizował swą bezczynnością przebieg i rozwój procesów chorobowych u pacjenta w ten sposób, że zaczęły one bezpośrednio zagrażać jego życiu i zdrowiu (zob. wyrok SN z dnia 21 sierpnia 2012 r., IV KK 42/12).

W pełni zasadnie Sąd odwołał się do poglądu wyrażonego w orzecznictwie sądów powszechnych, w świetle którego by udowodnić popełnienie przestępstwa, o którym mowa w art. 160 § 2 k.k. nie wystarczy wykazanie, że zachowanie oskarżonego było niebezpieczne, lecz konieczne jest wykazanie, że to zachowanie

wytworzyło stan wysokiego prawdopodobieństwa narażenia konkretnej osoby na rzeczywiste niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w najbliższej chwili, już bez jakichkolwiek dalszych czynników powiększających czy stymulujących (zob. wyrok SA we Wrocławiu z 27 kwietnia 2015 r., sygn. akt II AKa 334/14).

Tak więc granice odpowiedzialności za czyn z art. 160 § 2 k.k. w zw. z art. 160 § 1 k.k., od którego zarzutu popełnienia podejrzany został prawomocnie uwolniony, determinują wymagany od Sądu zakres kontroli decyzji prokuratora. Innymi słowy, sąd obowiązany jest ocenić, czy zaskarżone postanowienie oparte zostało na całokształcie materiału dowodowego zebranego w postępowaniu przygotowawczym, oraz czy dowody te – ocenione w świetle reguł art. 7 k.p.k. istotnie nie pozwalały na kontynuowanie postępowania przygotowawczego, a to wobec niewyczerpania przez podejrzanego znamion zarzucanego mu czynu. Najkrócej rzecz ujmując, Sąd odwoławczy winien ocenić prawidłowość rozumowania, czy rzeczywiście w wyniku zaniechań J. M. pogłębiał się stan niebezpieczeństwa zdrowotnego i zagrożenia płodu oraz czy w przypadku podjęcia właściwych decyzji medycznych stopień ciężkości (głębokości) uszkodzeń płodu byłby mniejszy a rokowania lepsze – co zostało podniesione w zażaleniu. Omawiane przestępstwo jest bowiem dokonane z chwilą narażenia na niebezpieczeństwo, chociażby osoba narażona nie doznała żadnej krzywdy (zob. wyroki SN: z dnia 14 lipca 2011 r., III KK 77/11, OSNKW 2011/10/94, z dnia 5 listopada 2002 r., IV KKN 347/99; z dnia 3 października 1973 r., IV KR 256/73, Biuletyn SN 1974/2/26).

Bezspornym jest, że w toku postępowania przygotowawczego zasięgnięto opinii biegłych lekarzy ze (...) Uniwersytetu [...] w K., którzy sporządzili opinię pisemną, a następnie ustną uzupełniającą.

Z uzasadnienia postanowienia o umorzeniu postępowania wynika, że za podstawę swoich ustaleń prokurator wziął pod uwagę ten fragment opinii pisemnej, w którym biegli podali, że czynniki wewnętrzne, które istniały, takie jak infekcje, konflikt pępowinowy sprawiają, że nie mogą oni ustalić stanu zdrowia dziecka o godz. 10:30, przy czym z uwagi na wskazane wyżej czynniki wewnętrzne, w ich ocenie różnica w stanie płodu pomiędzy godziną 10:35, kiedy to wystąpiły

potencjalne bezwzględne przesłanki do wykonania zabiegu cesarskiego cięcia, a godziną wydobywania noworodka, nie była istotna. Biegli stwierdzili, że nie mogą przyjąć, że dziecko funkcjonowałoby prawidłowo po wcześniejszym rozwiązaniu. Tymczasem prokurator wysnuł z tego fragmentu opinii biegłych dalej idący wniosek, że powyższe wskazuje na brak możliwości dowiedzenia, że zaniechanie lekarza spowodowało bezpośrednie, realne, konkretne niebezpieczeństwo utraty przez dziecko nienarodzonego życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Stanowisko to jest oderwane od całokształtu materiału dowodowego. Prokurator nie uwzględnił zawartego w opinii podstawowej, jak i uzupełniającej ustnej, stanowczego twierdzenia, że podjęcie decyzji o kontynuowaniu porodu drogami natury przenosiło płód ze stanu niebezpiecznego, w jakim się znajdował w stan zdecydowanie bardziej niebezpieczny, przez co zwielokrotniono realne, bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty przez płód zdrowia, a nawet życia oraz że wskutek zaniechań i opóźnień decyzyjnych nie zatrzymano, nie spowolniono dynamizmu trwającego urazu niedotlenieniowo – niedokrwienno, przez co niekorzystne dla okołoporodowego dobrostanu płodu czynniki pogłębiały stan niebezpieczeństwa zdrowotnego i zagrożenia życia płodu.

Także Sąd Rejonowy, działający jako organ ad quem, pominął w swoich rozważaniach te wnioski biegłych, które mogły stanowić podstawę do poczynienia ustaleń o tym, że podejrzany zarzucanym mu zaniechaniem naraził pokrzywdzoną małoletnią na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, w rozumieniu art. 160 k.k.

Poza sporem jest również, że z opinii biegłych wynika, iż podejrzany nieprawidłowo zinterpretował wyniki badania KTG z godziny 10.30 w dniu 6 grudnia 2014 r. skutkiem czego podjął nieprawidłową decyzję o kontynuowaniu porodu siłami natury zamiast podjąć decyzję o pilnym, operacyjnym zakończeniu ciąży. Biegli ocenili, że w powyższym zakresie doszło do zaniechania i na skutek zwłoki w podjęciu decyzji o cięciu cesarskim, wzrósł stopień niebezpieczeństwa i zagrożenia zdrowotnego płodu. W tym zakresie zasadnie wyeksponowano w kasacji fakt podtrzymania przez tych biegłych wniosków zawartych w opinii podstawowej, że lekarz podejmując błędną decyzję o kontynuacji porodu siłami natury przeniósł płód ze stanu niebezpiecznego, w którym płód się znajdował

w stan zdecydowanie bardziej niebezpieczny, przez co zwielokrotnił realne bezpośrednio niebezpieczeństwo utraty przez płód zdrowia, a nawet życia. Wskutek zaniechań i opóźnień decyzyjnych nie zatrzymano, nie spowolniono dynamizmu trwającego urazu niedotlenieniowo-niedokrwinnego przez co niekorzystne dla okołoporodowego dobrostanu płodu czynniki **pogłębiały stan niebezpieczeństwa zdrowotnego i zagrożenia życia płodu**". Biegli przyjęli także, że dopuścić należało możliwość, że nawet w przypadku rozwiązania ciąży około godz. 11.00 w dniu 6 grudnia 2014 r. płód urodziłby się z urazem niedotlenieniowo-niedokrwinnym, jednak stopień ciężkości (głębokości) uszkodzenia niedotlenieniowego ośrodkowego układu nerwowego i w konsekwencji encefalopatii niedokrwienno – niedotlenieniowej najprawdopodobniej byłby mniejszy, a rokowania lepsze". Już tylko z tych fragmentów wynika, iż brak zaniechań, na wystąpienie których wskazywali biegli, stwarzało szansę zniesienia skutku. Skutku – co należy podkreślić – polegającego na pogłębieniu istniejącego stanu niebezpieczeństwa, nie zaś zupełnego zniesienia tego stanu.

Z tej perspektywy nieistotny z punktu widzenia realnego zwielokrotnienia niebezpieczeństwa, co podnoszono w zażaleniu jest, jak się wydaje, dalszy wywód Sądu, który – za tymi samymi biegłymi – czyni ustalenia odnoszące się do braku możliwości uniknięcia skutku w postaci niedotlenienia okołoporodowego i związanych z tym dalszych ujemnych konsekwencji dla stanu zdrowia pokrzywdzonej małoletniej L. K.. Kluczowe jest natomiast, że wskutek zaniechań i opóźnień decyzyjnych nie zatrzymano, nie spowolniono dynamizmu trwającego urazu niedotleniowo - niedokrwinnego, przez co niekorzystne dla okołoporodowego dobrostanu płodu czynniki pogłębiały stan niebezpieczeństwa zdrowotnego i zagrożenia życia płodu.

W kontekście tych rozważań przypomnieć należało, że nie jest domeną biegłych rozważanie karnych aspektów postępowania lekarza (zob. wyrok SN z dnia 3 lipca 1987 r., III KR 235/87). Biegli bowiem powinni wypowiedzieć się w sprawach dotyczących poprawności czynności diagnostycznych i terapeutycznych, będących udziałem lekarzy w toku całego procesu leczenia pokrzywdzonego, ustalić stan zdrowia pokrzywdzonego podczas całego procesu leczenia do chwili śmierci lub powstania u niego ciężkiego uszczerbku na zdrowiu,

sformułować ocenę czy czynności diagnostyczne i lecznicze konkretnej osoby, miały, mogły mieć albo nie miały wpływu na poziom zagrożenia dla zdrowia lub życia pokrzywdzonego w trakcie procesu leczenia lub w okresie późniejszym (cyt. wyrok SN z dnia 14 lipca 2011 r., III KK 77/11).

Nie do zaakceptowania jest również sytuacja, w której organ procesowy – dysponując stosowną opinią biegłych – uwalnia się od przeprowadzenia własnej analizy znamion czynu zabronionego. Trafnie zresztą eksponuje autor kasacji, iż biegła nie różnicuje skutku w postaci narażenia od skutku w postaci rzeczywistego uszczerbku na zdrowiu, a tym samym utożsamia różnicę w stanie zdrowia z różnicą w stanie zagrożenia dla tego dobra prawnego. Jednocześnie konsekwentnie używa sformułowania „zwielokrotnienie”, co stałoby w sprzeczności z uznaniem następnie różnicy między zagrożeniem pierwotnym a zwielokrotnionym za nieistotną. Sąd winien był więc uwolnić się od sugestii, iż brak pewności co do prawidłowego rozwiązania ciąży ma znaczenie dla oceny czynu zarzucanego (wówczas) podejrzanemu czynu sprowadzającego się do powiększenia istniejącego niebezpieczeństwa dla ciąży K. O. i jej małoletniej córki. Rozważania Sądu koncentrujące się na braku możliwości ustalenia różnicy w stanie płodu z godz. 10:35 oraz z momentu wydobycia dziecka, oraz akcentowanie braku pewności i gwarancji, że postępowanie optymalne, czyli odpowiednio wcześniejsze rozwiązanie ciąży, przyniosłoby oczekiwany efekt leczniczy tzn. urodzenie noworodka w stanie ogólnym i neurologicznym dobrym nie wykluczają możliwości przypisania podejrzanemu sprawstwa przestępstwa z art. 160 k.k., a mogłoby ewentualnie być rozważane w perspektywie innych przestępstw, np. z art. 156 k.k., czego jednak podejrzanemu nie zarzucano.

Podsumowując powyższą część rozważań, uznać należało, iż prokurator niezasadnie wziął za podstawę ustaleń wyselekcjonowane fragmenty opinii powołanych w sprawie biegłych, traktując co najmniej marginalnie te, które rzeczywiście mogły mieć znaczenie dla poczynienia istotnych ustaleń faktycznych. Natomiast Sąd odwoławczy wadliwie taki sposób procedowania, oparty na fragmentarycznej i dowolnej, a więc sprzecznej z dyspozycją art. 7 k.p.k. ocenie dowodów bezrefleksyjnie zaaprobował, praktycznie pomijając argumentację stanowiącą w tej części oś zażalenia. Potwierdza to zarzut kasacji o naruszeniu

w stopniu rażącym dyspozycji art. 433 § 2 k.p.k., mającym istotny wpływ na treść zapadłego postanowienia.

W dalszej kolejności wskazać należało, iż nie do końca zrozumiałe jest stanowisko Sądu odnoszące się do, wynikających z dyspozycji art. 201 k.p.k., warunków powołania kolejnych biegłych, w perspektywie dalszej części rozważań zawierających szczątkowe odniesienie się do zaoferowanej przez pokrzywdzoną opinii biegłego sporządzonej w postępowaniu cywilnym do sprawy I C 371/15 Sądu Okręgowego w O. w sprawie z powództwa K. O. i L. K. przeciwko [...] Zakładowi Opieki Zdrowotnej „[...]” spółce jawnej w O. o zapłatę i rentę, oraz opinii uzupełniającej, wskazanej w piśmie z dnia 31 lipca 2017 r. Na wstępie rozważań odnoszących się do tego zagadnienia, wskazać należy, że postępowanie przygotowawcze opiera się m.in. na zasadzie inkwizycyjności (śledczej), wyrażającej się w tym, że badanie sprawy należy wyłącznie do organu procesowego. Oznacza to, że to do organu prowadzącego śledztwo należy obowiązek podejmowania z własnej inicjatywy wszelkich czynności dowodowych zmierzających do realizacji celów postępowania. W tym stadium postępowania występują jednak również pewne elementy zasady kontradyktoryjności, przewidziane m.in. w art. 315-318 k.p.k. Trafnie zauważa się w doktrynie, i stanowiska te nie straciły na aktualności także na gruncie aktualnych regulacji, że oddziaływanie stron na przebieg postępowania może być przydatne do wykrycia prawdy obiektywnej, w szczególności przez ułatwienie organowi procesowemu dokonania koniecznej korekty kierunku śledztwa lub dochodzenia, zweryfikowania przyjętych wersji, a także pełniejsze ujawnienie dowodów winy lub niewinności podejrzanego (zob. J. Porada, Z problematyki kontradyktoryjności postępowania przygotowawczego. Probl. Praworz. 1977 nr 2 s. 6-18). Organ procesowy ma obowiązek skrupulatnego i sumiennego rozpatrzenia takiego wniosku, a fakt pominięcia wniosków istotnych dla sprawy może być uznany za ciężkie naruszenie zasady prawdy obiektywnej (zob. M. Cieślak, Zagadnienia dowodowe w procesie karnym, t. I, Warszawa 1955, s. 342). W związku z powyższym za niewątpliwie niezasadne uznać należy odrzucenie *a limine* wniosków wynikających z opinii innego biegłego wydanej w równoległe toczącym się postępowaniu cywilnym, a jako podstawy w tym zakresie upatrywać w dyspozycji art. 201 k.p.k. Nie zachodzi

choćby wskazana w tym przepisie „potrzeba powołania innych biegłych”, ale ocena dowodu, który został dopuszczony i przeprowadzony przez uprawnionego biegłego sądowego – tyle, że w innym postępowaniu.

W takiej sytuacji, uwzględniając wyżej przedstawione zapatrywania, Sąd obowiązany był poddać stosownej ocenie opinię biegłego prof. Marka Spaczyńskiego – biegłego sądowego w dziedzinie położnictwa, ginekologii i ginekologii onkologicznej z dnia 10 kwietnia 2017 r. Z obowiązku tego Sąd wywiązał się w minimalnym zakresie, przyjmując, iż wnioski biegłego są zbieżne z opinią biegłych powołanych w niniejszym postępowaniu. Stwierdzenie to razi dowolnością, jeżeli uwzględnić najistotniejsze dla oceny prawidłowości zaskarżonego postanowienia prokuratora tezy opinii:

1. U kobiet otyłych, a taką pacjentką była K. O. (110 kg), preferowaną metodą zakończenia ciąży jest wcześniejsze przeprowadzenie zabiegu cesarskiego cięcia. Ciążę należało rozwiązać w dniu 6 grudnia 2014 roku o godzinie 10:00. Z badania wewnętrznego wynikało, że pacjentka nie ma szansy na szybkie ukończenie porodu.
2. Zamiast zastosowanego podłączenia dożylnie oksytocyny należało wykonać cesarskie cięcie wobec objawów zagrożenia płodu i braku możliwości szybkiego ukończenia porodu samoistnego; rodząca otyła nie miała szans na szybkie, samoistne odbycie porodu w opisanych w tej sprawie warunkach.
3. Przeprowadzenie porodu o godzinie 10:00 pozwoliłoby na uniknięcie dodatkowego powikłania jakim było wypadnięcie pępowiny o godzinie 12.30.
4. Lekarz J. M. nie wyciągnął właściwych wniosków z badań diagnostycznych i nie podejmował prawidłowych decyzji leczniczych. Jego postępowanie było niezgodne ze współczesną wiedzą medyczną. Wcześniejsze ukończenie ciąży cięciem cesarskim pozwoliłoby z dużym prawdopodobieństwem uniknąć uszkodzenia noworodka z powodu ciężkiego niedotlenienia.

Wobec tego Sąd powinien dostrzec, że tezy z tej opinii są sprzeczne z tezami opinii biegłych opiniujących w sprawie karnej. Wynika z niej jednoznacznie, iż przeprowadzenie cesarskiego cięcia definitywnie przerwałoby proces niedotlenienia dziecka zachodzący wewnątrz macicy matki niezależnie od źródła

tego niedotlenienia i pozwoliłoby na wcześniejsze podjęcie wobec dziecka działań leczniczych.

Sąd nie odniósł się także z należytą starannością, wymaganą przez szczególny charakter postępowania zainicjowanego zażaleniem, do wniosku „o dopuszczenie dowodu” z uzupełniającej opinii profesora M. S. z dnia 17 lipca 2017 r. wydanej w sprawie prowadzonej przez Sąd Okręgowy w O. , sygn. akt I C (...) – na okoliczność w jakim stanie płód znajdował się w okresie przed rozwiązaniem ciąży, czy miał uszkodzenia, jakie, na jakim etapie ciąży najprawdopodobniej powstały uszkodzenia płodu, jakie działania należało podjąć w przypadku stwierdzenia, że dziecko jest uszkodzone, w jakim stanie znajdował się noworodek po wydobyciu. Pokrzywdzona usprawiedliwiła przy tym, że ww. dowód nie mógł być zgłoszony wcześniej, wobec jego sporządzenia już po nieprawomocnym umorzeniu postępowania przygotowawczego.

Dostarczenie przedmiotowej opinii na etapie postępowania zażaleniowego, istotnej z punktu widzenia materiału dowodowego zebranego przez prokuratora oraz stwarzającej możliwość dokonania jego oceny przez pryzmat zarzutów zażalenia, nakazywała z jednej strony analizę tego dowodu w aspekcie kontroli zasadności postanowienia o umorzeniu. Z drugiej zaś – stanowiła istotne uzupełnienie zebranych do tej pory dowodów i powinna pozostać przede wszystkim w polu uwagi gospodarza postępowania przygotowawczego, którym jest prokurator. Z punktu widzenia kompletności i wszechstronności kontroli odwoławczej, w perspektywie celów postępowania przygotowawczego (wynikających w szczególności z art. 297 § 1 pkt 1, 4 i 5 k.p.k.), nienależyte rozważenie postulatów skarżącej stanowiło, w ocenie Sądu Najwyższego, o wadliwości wywiązania się z funkcji kontrolnej przez Sąd ingerujący w postępowanie przygotowawcze.

Podsumowując wszystkie te rozważania, w ocenie Sądu Najwyższego, Sąd Rejonowy, rozpoznając zażalenie pełnomocnika pokrzywdzonych pominął w swoich rozważaniach te wnioski biegłych, które mogły stanowić podstawę do poczynienia ustaleń istotnych z punktu widzenia odpowiedzialności za występki z art 160 § 2 w zw. z art. 160 § 1 k.k. Nie rozważył także istotnych wywodów drugiej opinii – biegłego M. S., pozostających w znacznym zakresie w opozycji do konkluzji

biegłych powołanych na potrzeby postępowania karnego, które mogły mieć znaczenie dla rozważań, co do zasadności postulatów zawartych w zażaleniu. Rozważania Sądu odwoławczego zdają się również potwierdzać tezę sformułowaną w kasacji, a mianowicie, iż doszło do niezrozumienia różnicy pomiędzy skutkiem w postaci narażenia dobra na niebezpieczeństwo, ze skutkiem w postaci naruszenia tegoż dobra. Nie ulega więc wątpliwości, iż doszło w ten sposób do naruszenia w sposób rażący dyspozycji art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie selektywnej, a więc wadliwej kontroli instancyjnej zaskarżonego postanowienia, w stopniu uzasadniającym uwzględnienie zarzutu z pkt. 1 kasacji.

Rozpoznanie tego zarzutu kasacji okazało się wystarczające do podjęcia przez Sąd Najwyższy merytorycznej decyzji w sprawie. Skutkiem wskazanych uchybień była konieczność uchylenia, w zaskarżonej części, postanowienia Sądu Rejonowego w O. i przekazania sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Dlatego na podstawie art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k. zarzut z pkt. 2 kasacji należało uznać za przedwczesny na obecnym etapie postępowania, a Sąd Najwyższy – z mocy powołanych przepisów – zwolniony był z powinności jego rozpoznania.

Rozpoznając sprawę ponownie w postępowaniu odwoławczym Sąd Rejonowy zobowiązany będzie wziąć pod uwagę wyrażone powyżej zapatrywania i postąpić stosownie do wymagań określonych w art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k., a ewentualnie, w zależności od charakteru i treści rozstrzygnięcia, uwzględnić także pozostałe sformułowane przez Sąd Najwyższy uwagi.

Z tych wszystkich powodów orzeczono jak w części dyspozytywnej postanowienia.