

**Sygnatura akt VI Ka 464/19**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **12 lipca 2019** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący sędzia Kazimierz Cieślukowski

Sędziowie: Marcin Schoenborn

(del.) Piotr Pawlik

Protokolant Dominika Koza

przy udziale Małgorzaty Milewskiej Prokuratora Prokuratury Okręgowej w G.

po rozpoznaniu w dniu 12 lipca 2019 r.

sprawy **H. J.** ur. (...) w B.

córki Z. i L.

oskarżonej z art. 155 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżyciela publicznego i obrońcę oskarżonej

od wyroku Sądu Rejonowego w Zabrze

z dnia 5 lutego 2019 r. sygnatura akt II K 911/16

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk i art. 627 kpk w zw. z art. 635 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- na podstawie art. 41 § 1 kk orzeka wobec oskarżonej zakaz wykonywania zawodu lekarza na okres lat 3 (trzech),
- podwyższa do kwoty 20 000 zł (dwadzieścia tysięcy złotych) obowiązek zadośćuczynienia za doznaną krzywdę orzeczonej w punkcie 4;

2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od oskarżonej na rzecz oskarżycielki posiłkowej A. M. kwotę 840 zł (osiemset czterdzieści złotych) tytułem zwrotu wydatków związanych z udziałem pełnomocnika w postępowaniu odwoławczym;

4. zasądza od oskarżonej na rzecz Skarbu Państwa wydatki postępowania odwoławczego w kwocie 20 zł (dwadzieścia złotych) i wymierza jej opłatę za II instancję w kwocie 680 zł (sześćset osiemdziesiąt złotych).

**Sygn. akt VI Ka 464/19**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 5 lutego 2019 roku, sygn. akt II K 911/16 oskarżona H. J. została uznana za winną przestępstwa z art. 155 kk w brzmieniu obowiązującym w dniu 5 czerwca 2014 r., za które Sąd orzekł karę

1 roku pozbawienia wolności, wykonanie której warunkowo zawiesił na trzyletni okres próby. Na mocy art. 71 § 1 kk orzekł Sąd grzywnę w wymiarze stu stawek dziennych, przy ustaleniu stawki dziennej na kwotę 50 zł. Na mocy art. 46 § 1 kk orzekł od oskarżonej na rzecz oskarżycielki posiłkowej tytułem środka karnego zadośćuczynienie w kwocie 10 000 zł. za doznaną krzywdę związaną ze śmiercią matki. Na mocy art. 627 kpk zasądził Sąd od oskarżonej zwrot uzasadnionych wydatków na rzecz oskarżycielki posiłkowej, a na rzecz Skarbu Państwa opłatę i część wydatków do kwoty 2000 zł., w pozostałym zakresie zwolnił oskarżoną od poniesienia wydatków na podstawie art. 624 § 1 kpk.

Od powyższego wyroku Sądu Rejonowego apelacje wnieśli: oskarżyciel publiczny i obrońca oskarżonej.

Prokurator zaskarżył wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze na niekorzyść oskarżonej. Zarzucił orzeczeniu rażącą niewspółmierność kary orzeczonej wobec oskarżonej poprzez zaniechanie orzeczenia wobec oskarżonej na podstawie art. 41 § 1 kk środka karnego w postaci zakazu wykonywania zawodu lekarza anestezjologa. Zarzucił też rażącą niewspółmierność orzeczonego środka karnego w postaci zadośćuczynienia na rzecz A. M..

Obrońca oskarżonej zarzucił orzeczeniu obrazę przepisów postępowania tj. art. 7 kpk oraz art. 5 § 2 kpk, a także art. 167 kpk w związku z art. 7 kpk i art. 410 kpk, nadto obrazę prawa materialnego, a to art. 2 kk, zarzucił też błąd w ustaleniach faktycznych i rażącą niewspółmierność kary grzywny.

Domagał się zmiany wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonej, a z ostrożności procesowej uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

#### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje :**

Jako, że apelacja obrońcy oskarżonej jest dalej idąca, bowiem kwestionuje orzeczenie w zakresie winy, to Sąd Okręgowy do niej odniesie się w pierwszej kolejności. Co się tyczy zarzutu trzeciego to trzeba stwierdzić, że skoro strony nie domagały się w toku postępowania przed Sądem I instancji przeprowadzenia takich dowodów, jakie sygnalizuje obrońca oskarżonej, to jest rzeczą oczywistą, że żadna ze stron nie widziała potrzeby przeprowadzenia takiego dowodu. Trzeba dodać, że oskarżona miała obrońcę już w marcu 2016 r., a więc 10 miesięcy wcześniej niż akt oskarżenia wpłynął do Sądu. Trzeba też dodać, że przeprowadzenie dowodu z oględzin sali operacyjnej i stołu operacyjnego mogłoby mieć sens jedynie w krótkim czasie po zdarzeniu. W tym czasie gdy obrońca podniósł w apelacji, że Sąd I instancji winien przeprowadzić taki dowód upłynęło niemal równe 5 lat od daty inkryminowanego zdarzenia. Również zarzut uchybienia w postaci zaniechania przeprowadzenia z urzędu dowodu z opinii biegłego na okoliczność wskazana w zarzucie 3 a środka odwoławczego nie może być zarzutem skutecznie podnoszonym. Skoro bowiem wniosku takowego nikt na etapie postępowania przygotowawczego i postępowania przed Sadem I instancji nie składał, to zarzut jest sprzeczny z art. 427 § 3 kpk, skoro apelujący nie wskazuje dlaczego nie powoływał się na taką możliwość wcześniej. O wysokości zadośćuczynienia będzie mowa nieco później, gdy Sąd odniesie się do apelacji prokuratora. Co się tyczy zarzutu 1 a to okoliczność nieprawidłowego zaintubowania pacjentki była przez Sąd I instancji prawidłowo ustalona na podstawie dowodów: zeznań P. S., zeznań K. S., zeznań J. G. i opinii biegłych. Teza, że Sąd ocenił te dowody i dowód z wyjaśnień oskarżonej w sposób dowolny, z pominięciem zasad wiedzy, logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego nie ma przekonującego wsparcia w podniesionej w uzasadnieniu środka odwoławczego argumentacji. Wręcz przeciwnie, wskazane wyżej dowody, stojące w sprzeczności z wyjaśnieniami oskarżonej Sąd Okręgowy uznaje za wiarygodne a próba podważenia wiarygodności zeznań świadków to nic innego jak próba przerzucenia odpowiedzialności za śmierć pacjentki na inne osoby, takie które powikłaniom anestezyjologicznym usiłowały zapobiec. Co do zarzutu 1 b, to nie sposób twierdzić że stan zdrowia K. S. przed rozpoczęciem operacji był zły. Z pewnością pacjentka nie cierpiała przed operacją na takie schorzenia, które bezpośrednio zagrażały jej życiu. Również brak jest jakichkolwiek dowodów wskazujących na to, że leczenie K. S. na Oddziale (...) było nieprawidłowe. Trzeba pamiętać, że wobec K. S. nie tylko nie dokończono planowanej operacji, ale z uwagi na nagle zatrzymanie akcji serca w trakcie operacji przekazano pacjentkę do Oddziału (...). Stan zdrowia pacjentki był wówczas bardzo zły. Skutkiem niedostatecznej wymiany gazowej w pierwszej fazie operacji doszło do rozwoju hipoksji. rozwoju hipoksji i uszkodzenia mózgu, co było spowodowane jego niedotlenieniem przez okres kilku minut. Wniosek, że oskarżona działała niezgodnie z wiedzą wykształconego anestezjologa ma pełne wsparcie w opinii biegłych.

Co się tyczy uchybienia przepisowi art. 5 § 2 kpk to trzeba stwierdzić, że ani Sąd I instancji, ani Sąd II instancji nie miały wątpliwości skutkujących koniecznością skorzystania ze wspomnianego przepisu. Art. 5 § 2 kpk dotyczy bowiem wątpliwości nieusuwalnych. Do takich nie zalicza się wątpliwości związanych z oceną wiarygodności dowodów. Co się tyczy zarzutu 4 środka odwoławczego to jest on chybiony. Do zdarzenia będącego przedmiotem postępowania (spowodowania niedotlenienia K. S.) doszło w tym czasie, gdy oskarżona sprawowała bezpośrednią opiekę anestezjologiczną nad pacjentką a zatem była wówczas gwarantem. Co do uchybienia z punktu 5 zarzutów odwoławczych, to skoro nie doszło do uchybień o charakterze proceduralnym i nie miało miejsca uchybienie przepisom prawa materialnego to i sam zarzut opierający się na założeniu, że jest pochodną tych wcześniejszych uchybień jest chybiony. Co do zarzutu 6 to Sąd Okręgowy odniesie się do niego niżej, badając apelację prokuratora w zakresie dotyczącym rażącej niewspółmierności orzeczenia o karze i środkach karnych.

Jednak co do wniosku podstawowego obrońcy oskarżonej o zmianę wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania można się już odnieść. Wniosek jest całkowicie chybiony a wina oskarżonej wykazana bez żadnych wątpliwości. Wniosek alternatywny pozostaje w sprzeczności z art. 437 § 2 kpk.

Co się tyczy orzeczenia o karze i środkach karnych, to istotnie należy przyznać prokuratorowi w pewnym zakresie rację. Całość rozstrzygnięcia o karze i środkach karnych musi być uznana za rażąco niewspółmiernie łagodną. Skoro bowiem skutkiem zachowania oskarżonej poniosła śmierć pacjentka poddana jej opiece anestezjologicznej a uchybienia oskarżonej były poważne to kara 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania urealniona jedynie zadośćuczynieniem w kwocie 10000 zł i stosunkowo łagodną grzywną jest orzeczeniem na tyle łagodnym, że swoją łagodnością razi. Trafnie wskazuje prokurator na to, że nie orzeczono zakazu wykonywania zawodu anestezjologa, choć z dowodów wynika, że dalsze wykonywanie takiego zawodu zagraża istotnym dobrom chronionym prawem. Trzeba zauważyć, że podobnego rodzaju środka karnego domagał się prokurator przed Sądem I instancji, choć tam miał to być „zakaz wykonywania świadczeń anestezjologicznych”. Tymczasem art. 41 § 1 kk nie przewiduje zakazu wykonywania świadczeń anestezjologicznych (ani żadnych innych świadczeń). Zgodnie z tym przepisem można orzec zakaz wykonywania określonego zawodu albo zakaz zajmowania określonego stanowiska. Nie istnieje zawód lekarza anestezjologa. Zgodnie z ustawą z dnia 5 grudnia 1996 r. istnieją jedynie zawody: lekarza i lekarza dentystry. Nie może zatem wchodzić w grę ani orzeczenie zakazu wykonywania świadczeń anestezjologicznych ani też zakazu wykonywania zawodu lekarza anestezjologa.

W ocenie Sądu Okręgowego nieprawidłowe reakcje oskarżonej na objawy zagrożenia (spadek saturacji, wskazania aparatury medycznej, sinienie powłok twarzy) były poważnym błędem lekarskim. Wskazują na to, że oskarżona wykonując zawód lekarza zagraża dobrom chronionym prawem, tj. życiu i zdrowiu pacjentów. Sąd Okręgowy brał pod uwagę okoliczność, że wobec oskarżonej w postępowaniu przed O. w K. zapadło orzeczenie ograniczające oskarżoną w wykonywaniu zawodu lekarza na okres 2 lat. Niemniej doszedł Sąd do przekonania, że orzeczenie środka karnego w postaci zakazu wykonywania zawodu lekarza jest niezbędne. Uznał też, że adekwatną długością zakazu będzie okres 3 lat. Jeśli chodzi o orzeczenie zadośćuczynienia to samo zadośćuczynienie na rzecz osoby najbliższej (córkę) jest absolutnie uzasadnione. A. M. poniosła niepowetowaną szkodę o charakterze psychicznym. Jak silnie była z matką związana świadczą jej działania w okresie choroby matki, wielkie zaangażowanie w wyjaśnienie okoliczności związanych ze znalezieniem się K. S. w stanie krytycznym. A. M. miała świadomość, że przed operacją jej matce nic nie zagrażało. W takiej sytuacji trauma związana z dramatyzmem wydarzeń w trakcie operacji i w ciągu następnych kilkudziesięciu dni jest ogromna. Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że zadośćuczynienie dla A. M. za nieumyślne spowodowanie śmierci jej matki musi być wyraźnie wyższe, niż orzekł Sąd I instancji. Dlatego to zadośćuczynienie podwyższył do kwoty 20000 zł. Tak ukształtowane orzeczenie o karze i środkach karnych jest w ocenie Sądu Okręgowego adekwatne.

Nieuwzględnienie apelacji obrońcy oskarżonej spowodowało orzeczenie o kosztach procesu za postępowanie odwoławcze (uzasadnionych wydatkach oskarżycielki posiłkowej, wydatkach Skarbu Państwa w postępowaniu przed Sądem II instancji i opłacie za II instancję).