

## UZASADNIENIE

Przed odniesieniem się do zarzutów apelacyjnych wskazać należy, w jaki sposób, w świetle bogatego orzecznictwa Sądu Najwyższego, winny być wykładane znamiona czynów zabronionych z art. 160 § 2 i 3 kk, jeśli w grę wchodzi kwestia odpowiedzialności karnej lekarza za błąd w sztuce medycznej. Przede wszystkim podkreślić należy, iż skutek w postaci narażenia człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, o jakim mowa w przywoływanych przepisach, może być zrealizowany nie tylko wtedy, gdy dopiero działanie lub zaniechanie lekarza, noszące znamiona błędu, spowodowało zagrożenie ( lub jego znaczące zwiększenie ) dla wymienionych w zdaniu poprzednim dóbr, ale także wtedy, gdy polegało na nie wykorzystaniu przez niego dostępnych środków i możliwości, aby doprowadzić do ustąpienia albo zmniejszenia już istniejącego zagrożenia. Skutkiem należącym do znamion występku z art. 160 § 2 i 3 kk może więc być nie tylko wywołanie przez lekarza takiej sytuacji, w wyniku której pacjent znalazł się w położeniu grożącym bezpośrednim niebezpieczeństwem dla jego życia lub zdrowia, ale również nieuzasadnione – z punktu widzenia wiedzy medycznej – utrzymanie ( nieodwrócenie, niezmnieszenie ) istniejącego już poziomu tego niebezpieczeństwa w czasie, kiedy urzeczywistniał się obowiązek lekarskiego działania. Innymi słowy, obowiązkiem lekarza jest nie tylko podjęcie działań zapobiegających wystąpieniu konkretnego niebezpieczeństwa, ale także takich, które zmierzają do obniżenia stopnia niebezpieczeństwa już istniejącego. W tym ostatnim przypadku lekarz ma obowiązek wdrożyć wszystkie procedury medyczne, które w danych warunkach sytuacyjnych są – według rekomendacji wynikających z aktualnego stanu wiedzy – niezbędne, jako dające szansę na wykluczenie, ograniczenie, czy neutralizację niebezpieczeństwa „ pierwotnego ”. Przy czym podkreślić należy, iż nie chodzi tu o powinność podejmowania działania w takich tylko sytuacjach, gdy owo wykluczenie, ograniczenie lub neutralizacja jest pewne lub wysoce prawdopodobne. Lekarz obowiązany jest podjąć wszelkie możliwe czynności diagnostyczne – terapeutyczne, jakie tylko w danej chwili i warunkach są możliwe oraz jakie wynikają z aktualnego stanu wiedzy medycznej także wówczas, gdy nie da się wykluczyć, że pacjent i tak mimo ich wdrożenia by zmarł. Długotrwałość, stopień złożoności procesów diagnostycznych i medycznych oraz brak pewności, że doprowadzą do osiągnięcia pożądanego rezultatu nie oznacza, iż należy ich zaniechać. Odpowiedzialność lekarza za czyn z art. 160 § 2 i 3 kk będzie natomiast wyłączona, jeśli jego działanie ( bądź brak działania ) nie nosi znamion błędu w sztuce medycznej, jak i wtedy, gdy ustalone zostanie, że podjęcie przez niego działań, do których był zobowiązany, nie odwróciłoby ( nie zmniejszyło, nie ograniczyło ) niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia pacjenta ( tj., gdy w danej sytuacji faktycznej nie można było podjąć żadnych działań leczniczych, które ów skutek byłyby w stanie odwrócić lub zmniejszyć ). Zastrzec przy tym należy, że zakres obowiązków ciężących na lekarzu musi być definiowany w odniesieniu do tego momentu czasowego, w którym on działa oraz w oparciu o wtedy dostępne mu informacje i okoliczności stanu faktycznego. W odniesieniu do tego momentu formułowane powinny być wnioski co do zakresu realizacji tychże obowiązków i niebezpieczeństw, które wynikać mogą z ich zaniechania ( por.: wyrok SN z dnia 24 września 2015 r., V KK 228 / 15; wyrok SN z dnia 14 lipca 2014 r., III KK 77 / 11; wyrok SN z dnia 3 września 2013 r., WK 14 / 13; wyrok SN z dnia 5 kwietnia 2013 r., IV KK 43 / 13; wyrok SN z dnia 21 sierpnia 2012 r., IV KK 42 / 12; wyrok SN z dnia 14 lipca 2011 r., III KK 77 / 11; postanowienie SN z dnia 19 stycznia 2011 r., IV KK 356 / 10; wyrok SN z dnia 8 czerwca 2010 r., III KK 408 / 09; wyrok SN z dnia 21 września 2006 r., V KK 10 / 06 – opubl. Legalis ).

Mając na uwadze przedstawioną wyżej linię orzecznictwa nie można było się zgodzić z Sądem Rejonowym, iż obie opinie biegłych, pomimo wyłaniających się z nich rozbieżności w ocenie postępowania J. Ł. (1), prowadziły do tożsamyh wniosków, iż zarzucane jej zaniechanie nie naraziło M. W. na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub zdrowia przy takim rozumieniu tego pojęcia, jak wyżej przedstawione.

Co do ekspertyzy (...) (...) w K. ( dalej w skrócie: (...) w K. ) – opiniujący w jej imieniu prof. dr. hab. n. med. J. C. oraz dr. n. med. C. C. uznali ( por. str.12 – 14 opinii pisemnej, k. 89 – 91 akt sprawy ), iż w czynnościach J. Ł. (1) podjętych względem zmarłego później M. W. dopatrują się zachowań noszących znamiona błędu medycznego – diagnostycznego oraz decyzyjnego. Ich zdaniem, oskarżona w warunkach, jakie istniały w czasie udzielania pomocy medycznej M. W., winna była zdecydować o jego zatrzymaniu w szpitalu celem obserwacji i wdrożenia diagnostyki różnicowej.

Przy braku wskazań do hospitalizacji na oddziale neurologicznym pacjent powinien zostać skierowany do szpitalnego oddziału ratunkowego, mieć zleconą konsultację internistyczną, panel podstawowych badań laboratoryjnych, EKG i badania obrazowe – ultrasonograficzne oraz rtg dolnego odcinka kręgosłupa. Zaniechanie powyższego i zwolnienie M. W. do domu uznali za decyzję nieprawidłową i zdecydowanie przedwczesną, wyczerpującą znamiona opisanego wyżej błędu. Wydając zaś opinię uzupełniającą ci sami biegli podnieśli: „ domniemujemy więc, że do zgonu pacjenta mogłoby dojść ( także – uwaga Sądu Okręgowego ) po jego przyjęciu na oddział, jednak możliwość efektywnej pomocy – resuscytacji była w szpitalu niewątpliwie większa, z uwagi na czas reakcji co zmniejszało potencjalne ryzyko uszkodzenia mózgu, co w efekcie było przyczyną śmierci pacjenta. W przypadku powodzenia akcji resuscytacyjnej nadal mielibyśmy w tym przypadku pacjenta w stanie ciężkim, bez rozpoznania przyczyny wyjściowej, która spowodowała ten jego stan z ograniczonymi szansami skutecznego leczenia w warunkach szpitala w T. ” ( k. 179 odwrót akt sprawy ). Zestawiając przywoływane wyżej tezy zaprezentowane w opinii pisemnej, z powyższym fragmentem opinii ustnej, można wnioskować, że gdyby J. Ł. (1), działając zgodnie z regułami sztuki medycznej, podjęła prawidłową decyzję o pozostawieniu M. W. w szpitalu, to przeprowadzenie skutecznej akcji resuscytacyjnej nie było nierealnym, podobnie jak możliwość dalszego leczenia, nawet w warunkach placówki (...). Szanse te byłyby co prawda „ ograniczone ”, tym niemniej istniały. Przypomnieć należy, iż realizacja znamienia narażenia na bezpośrednie niebezpieczeństwo w rozumieniu art. 160 § 2 kk może polegać zarówno na wywołaniu takiego stanu przez lekarza lub jego zwiększenie, ale także na jego utrzymaniu, mimo istnienia powinności jego zmniejszenia lub neutralizacji. Obowiązkiem lekarza jest nie tylko zapobieżenie wystąpieniu konkretnego niebezpieczeństwa, ale także podjęcie wszelkich działań zmierzających do obniżenia stopnia konkretnego niebezpieczeństwa już istniejącego. Odpowiedzialności lekarza nie uchyla sam fakt, że nawet gdyby postępował prawidłowo, to i tak nie dałoby się wykluczyć, że pacjent by zmarł albo doznał ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Lekarz, jako gwarant życia i zdrowia człowieka, jest zobowiązany do tego, aby odwracać niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia, a nie tylko do tego, aby go nie zwiększać. Lekarz ma obowiązek wdrożyć wszystkie te działania, które w warunkach sytuacyjnych, w jakich działa, są według rekomendacji wynikających z aktualnego stanu wiedzy medycznej wymagane jako dające szansę na wykluczenie, ograniczenie czy neutralizację niebezpieczeństwa „ pierwotnego ”, a nie tylko takie, które mogą do tego prowadzić w sposób pewny. Tymczasem z przywoływanych wyżej fragmentów opinii biegłych z (...) w K. zdaje się wynikać, iż J. Ł. (1) zaniechała wdrożenia takich działań, które nawet jeśli nie dawały pewności całkowitego odwrócenia niebezpieczeństwa, jakie zagrażało życiu M. W., to przynajmniej dawały szansę jego ograniczenia, nawet w warunkach placówki (...).

Istotnym i rzutującym na treść zaskarżonego wyroku błędem Sądu I instancji było – co zasadnie zarzucał w apelacji prokurator – że przy interpretacji znamienia „ narażenia człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu ” sąd oparł się na takiej jego wykładni, jaką zasugerowali opiniujący w imieniu (...) w K.. Tymczasem jest to zagadnienie stricte prawne, które winno pozostawać w wyłącznej gestii organu orzekającego. W konsekwencji, Sąd Rejonowy przyjął jako własny, nieprawidłowy pogląd biegłych, którzy uważali, że: „ moglibyśmy mówić o bezpośrednim narażeniu pacjenta na niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w sytuacji, gdyby oskarżona nie przyjęła pacjenta z rozpoznaniem pękniętego tętniaka, powzięłaby w ogóle wysokie podejrzenie istnienia tej patologii i wówczas nie przyjęła pacjenta na oddział, to wówczas byłaby ta bezpośredniość ”. Wypowiadając się w ten sposób dali wyraz temu, że niezasadnie utożsamiają bezpośredniość narażenia przez lekarza życia i zdrowia pacjenta z umyślnością działania po stronie tego pierwszego. Przywołany przez nich przykład ilustruje bowiem sytuację, gdy lekarz, uświadamiając sobie stan chorobowy pacjenta oraz zagrożenie, jakie niesie on dla jego życia i zdrowia, rezygnuje z udzielania mu pomocy, co najmniej godząc się na to, że w ten sposób stwarza bezpośrednie zagrożenie dla tych dóbr ( świadomie nie podejmuje działań zmierzających do odwrócenia, ograniczenia lub neutralizacji zagrożenia ). Lekarz obejmuje wówczas swoją świadomością, że jego bezczynność naraża życie lub zdrowie pacjenta na bezpośrednie niebezpieczeństwo i chce tego lub przewidując taką możliwość, godzi się na to. Biegli, a w ślad za nimi także Sąd Rejonowy, pominęli jednak, że odpowiedzialność karna lekarza może się zmaterializować także wtedy, gdy nie jest on świadomy, że dopuszcza się błędu narażającego pacjenta na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia i zdrowia w rozumieniu wyżej przedstawionym, jak i jeszcze dalej – tego, że jego błędy mogą doprowadzić do zgonu pacjenta lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Wówczas, pozostając w granicach zarzuconego czynu, poddać go należy ocenie także przez pryzmat nieumyślnego występku art. 160 § 3 kk zw. z art.

160 § 2 kk, względnie z art. 155 kk lub art. 156 § 2 kk. Przepisy te przewidują bowiem, że odpowiedzialnością karną zagrożone jest zarówno nieumyślne narażenie pacjenta przez lekarza na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, jak i nieumyślne doprowadzenie ( przy istnieniu związku przyczynowego ) do któregoś z tych skutków. Tego typu nieumyślne występki, zgodnie z formułą art. 9 § 2 kk, mogą mieć miejsce, jeżeli lekarz, nie mając zamiaru narażenia życia i zdrowia pacjenta, czyni to jednak ( względnie doprowadza do uszczerbku w tych dobrach ) w wyniku niezachowania wymaganej w danych okolicznościach ostrożności i to niezależnie od tego, czy taki skutek przewidywał, czy tylko mógł i powinien go przewidzieć. Z tego też powodu sąd jest zobowiązany każdorazowo weryfikować nie tylko to, czy zachodzą przesłanki przyjęcia umyślności działania ( zaniechana ) po stronie lekarza, ale także badać, czy zachowanie lekarza było nieostrożne lub niedbałe w sytuacji, gdy miał możliwość adekwatnego zachowania się i jednoczesnego przewidzenia skutku, do którego nieostrożność lub niedbalstwo może doprowadzić. I tak np. z opinii biegłych z (...) w K. wynikało, że istniał cały szereg okoliczności, na podstawie których J. Ł. (1) nie powinna była bagatelizować stanu M. W. i zachować większy krytycyzm diagnostyczny oraz ostrożność decyzyjną, a w konsekwencji, zamiast zwolnić go do domu, zatrzymać w szpitalu celem obserwacji i wdrożenia diagnostyki różnicowej, a przy braku wskazań do hospitalizacji na oddziale neurologicznym, skierować pacjenta do szpitalnego oddziału ratunkowego, zlecić konsultację internistyczną, panel podstawowych badań laboratoryjnych, EKG i badania obrazowe – ultrasonograficzne oraz rtg dolnego odcinka kręgosłupa ( k. 89 – 91 ). Z opinii tej wynika, że w zaistniałych wówczas realiach, przemawiały za tym choćby nieskuteczność dotychczasowego leczenia farmakologicznego ( przeciwbólowego ) i utrzymywanie się silnych dolegliwości bólowych, będących w relatywnie krótkim czasie – także w godzinach nocnych i wieczornych – przyczyną kilkukrotnych wizyt w poradni, wezwań pogotowia, pobytu w (...), towarzyszące zespołowi bólowemu trudności w poruszaniu się i brak patologicznych objawów neurologicznych, korzeniowych.

Odmianą wymowę miała natomiast opinia Szpitala (...) w P. ( dalej w skrócie UM w P. ), w którego imieniu sporządził ją dr n. med. P. N.. Z niej bowiem wynika, iż:

- postępowanie diagnostyczno – terapeutyczne J. Ł. (1) wobec M. W. nie nosiło znamion jakiegokolwiek błędu;
- przyjęcie pacjenta do oddziału neurologicznego nie było uzasadnione i w obliczu braku możliwości diagnostycznych i terapeutycznych w chorobach naczyń nie zmieniłoby dalszego przebiegu choroby i nie zmieniłoby narażenia pacjenta na niebezpieczeństwo utraty życia i zdrowia, zaś badanie pacjenta w (...) przez odpowiedniego specjalistę w obliczu braku dostępu do badań obrazowych także nie dawało możliwości prawidłowego rozpoznania i przekazania chorego do oddziału chirurgii naczyniowej w odpowiednio krótkim czasie.

Jest to zatem opinia, w świetle której nie byłoby podstaw do przypisania J. Ł. (2) karalnego działania lub zaniechania. Z opinii tej można wnosić, iż w ówczesnie zaistniałych warunkach postępowanie J. Ł. (1) nie pozostawało w sprzeczności z prawidłami sztuki medycznej, w tym również w zakresie diagnostyczno – decyzyjnym, co zarzucili jej biegli opiniujący z ramienia (...) w K.. Ponadto z opinii UM w P. zdaje się wynikać, że nawet gdyby oskarżona postąpiła w sposób wskazywany przez biegłych z (...) w K., to i tak nie doszłoby do zmiany stanu zagrożenia życia leczonego przez nią pacjenta, gdyż nie było można w ówczesnych warunkach podjąć takich działań diagnostyczno – leczniczych, które niebezpieczeństwo dla życia M. W. mogłoby odwrócić, ograniczyć lub zneutralizować.

Sąd Rejonowy nie miał więc podstaw, aby uznać, że mimo wyłaniających się z tych dwóch opinii sprzeczności, prowadzą one do tożsamyh wniosków. Z punktu widzenia możliwości przypisania oskarżonej odpowiedzialności karnej występujące między nimi różnice miały charakter wieloaspektowy i zasadniczy. W tej sytuacji błędem Sądu I instancji było zaniechanie dalszych czynności procesowych zmierzających do wyjaśnienia rozbieżności wyłaniających się z tych opinii, co w konsekwencji stanowiło podstawę do uwzględnienia podnoszonych przez obu skarżących zarzutów o mogącej mieć wpływ na treść wyroku obrazie art. 201 kpk w zw. z art. 7 kpk, art. 4 kpk i art. 2 § 2 kpk. Pierwszy z tych przepisów stanowi min., że jeżeli zachodzi sprzeczność między różnymi opiniami w tej samej sprawie, można wezwać ponownie tych samych biegłych lub powołać innych. Oczywiście sam fakt zaistnienia sprzeczności między opiniami nie obliguje jeszcze sądu do tych czynności, albowiem może on, w ramach swobodnej oceny dowodów, spośród kilku sprzecznych opinii przyjąć tę, co do której uzna, że odpowiada procesowym wymaganiom i

na jej podstawie stwierdzić okoliczności mające istotny wpływ na przyszłe rozstrzygnięcie, odrzucając jednocześnie opinie, które pozostają z nimi w sprzeczności – pod warunkiem jednak, że przekonująco wytłumaczy powody takiego stanu rzeczy. Tego jednak Sąd Rejonowy się nie podjął. Obie, pozostające w sprzeczności, opinie uznał za równie miarodajne, bez wzywania biegłych na rozprawę w celu skonfrontowania ich stanowisk i wyjaśnienia występujących między nimi różnic. Nie zasięgnął także opinii innych biegłych. W konsekwencji, kluczowe dla sprawy okoliczności, pozostały niewyjaśnione i nierozstrzygnięte.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy winien zatem w pierwszej kolejności doprowadzić do wyjaśnienia powodów rozbieżności, jakie wyłaniają się z powyższych opinii. Wydaje się, że w tym celu należy udostępnić biegłym z (...) w K. opinię sporządzoną przez dr. P. N. ( ten ostatni opiniując znał już ich tezy ), a następnie wezwać wszystkich biegłych na rozprawę i dokonać konfrontacji ich stanowisk. Jeśli biegli nadal będą prezentować stanowiska rozbieżne co do istotnych dla sprawy okoliczności, ich opinie należy poddać ocenie przez pryzmat kryteriów, o jakich mowa w art. 201 kpk. Jeśli sąd dojdzie do wniosku, iż nadal nie jest w stanie uznać którejs z nich za przekonującą i odpowiadającą wymaganiom procesowym, a drugiej takich przymiotów odmówić, należy sięgnąć po opinię kolejną. Należy pamiętać, że przedmiotem opinii biegłych może być wyłącznie materia objęta ich wiedzą specjalistyczną, natomiast ocena prawna wyprowadzonych przez nich wniosków i przedstawionych okoliczności pozostaje w gestii sądu. Przy interpretacji znamienia „ narażenia człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu ” należy mieć na względzie przedstawione wyżej orzecznictwo, a zwłaszcza, że skutkiem należącym do znamion strony przedmiotowej występku z art. 160 § 2 kk jest nie tylko wywołanie przez lekarza takiej sytuacji, w której pacjent znajduje się, nie będąc uprzednio, w położeniu grożącym mu bezpośrednim niebezpieczeństwem dla życia lub zdrowia, ale również na utrzymaniu ( nieodwróceniu, niezmnieszeniu ) istniejącego już poziomu tego niebezpieczeństwa w czasie, kiedy urzeczywistnił się obowiązek działania. Mówiąc skrótowo, należy ustalić, czy postępowanie J. Ł. (1) nosiło znamiona błędu lekarskiego, a jeśli tak, to czy podjęcie przez nią, w ówczesnych warunkach sytuacyjnych, działań prawidłowych ( pożądaných z punktu widzenia wiedzy medycznej ) mogło wpłynąć na poziom już istniejącego zagrożenia dla życia i zdrowia M. W.. Przy czym dotyczy to także podnoszonych w apelacji prokuratorskiej kwestii związanych z oceną zasadności odstąpienia od zdiagnozowania M. W. przy wykorzystaniu tomografii komputerowej. Prokurator zauważa, że tak z zeznań W. G., jak i informacji przedstawionej przez prezesa zarządu (...) w T. M.. wynikało, iż urządzenie służące do wykonywania tego rodzaju badań było sprawne i dostępne, przy czym w związku z umową zawartą ze spółką (...) w Ł., najpóźniej w ciągu godziny możliwe było pozyskanie opisu badania. Należało więc od opiniujących uzyskać odpowiedź na pytanie, czy w świetle dostępnych J. Ł. (1) informacji o stanie pacjenta, a zwłaszcza: nieskuteczności jego dotychczasowego leczenia farmakologicznego ( przeciwbólowego ) i nieustępowania dolegliwości bólowych, będących w relatywnie krótkim czasie – także w godzinach nocnych i wieczornych – przyczyną kilkukrotnych wizyt w poradni, wezwań pogotowia, pobytu w (...), towarzyszących zespołowi bólowemu trudności w poruszaniu się i braku patologicznych objawów neurologicznych, korzeniowych ( por. opinia (...) z k. 89 – 91 ), przy jednoczesnej niedostępności diagnostyki obrazowej usg i rtg, z punktu widzenia prawidłowości procesu diagnostyczno – decyzyjnego zachodziły powody sięgnięcia po jedyną wówczas dostępną „ od ręki ” formę badań obrazowych, czyli tomografii komputerowej. Jeśli tak, to biegli winni się wypowiedzieć, czy tego rodzaju diagnostyka umożliwiłaby rozpoznanie schorzenia i pozwoliła na szybkie wdrożenie adekwatnych działań, a jeśli tak, to z jakim skutkiem ( z jakimi rokowaniami na odwrócenie, zmniejszenie, ograniczenie, neutralizację zagrożenia dla życia i zdrowia M. W. ) – także przy uwzględnieniu możliwości kontynuowania leczenia w innej placówce służby zdrowia ze specjalnością chirurgii naczyniowej, po możliwie najszybszym przetransportowaniu do niej pacjenta z (...) w T. M.. ( z zeznań A. M. wynika, iż w tego rodzaju przypadkach pacjenci przewożeni są do nieodległej Ł. ).

W razie ustalenia, że zachowanie oskarżonej nosiło znamiona błędu lekarskiego, który naraził M. W. na bezpośrednie niebezpieczeństwo dóbr będących pod ochroną art. 160 kk, jego oceny prawnokarnej nie należy ograniczać wyłącznie do umyślnego występku z art. 160 § 2 kk, ale czynić ją także z uwzględnieniem jego nieumyślnej formy z art. 160 § 3 kk w zw. z art. 160 § 2 kk. W przypadku występku z art. 160 § 3 k należy pamiętać, iż jest to przestępstwo ścigane na wniosek ( art. 160 § 5 kk ).

O ile nie zajdzie potrzeba uzyskania dodatkowych informacji od przesłuchanych dotąd świadków, ich zeznania mogą zostać ujawnione w trybie art. 442 § 2 kpk.