

Sygn. akt **IV Ka 1494/12**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 stycznia 2013 r.

Sąd Okręgowy w Szczecinie w IV Wydziale Karnym Odwoławczym
w składzie:

Przewodniczący: SSO Ryszard Małachowski

Sędziowie: SO Grzegorz Kołakowski

del. SR Marzanna Kucharczyk (spr.)

Protokolant: Kamila Michalak

przy udziale Prokuratora Prok. Okr. Janiny Rzepińskiej

po rozpoznaniu w dniu 30 stycznia 2013 r.

sprawy **A. M.**

oskarżonego z art. 160 § 2 i 3 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie

z dnia 28 czerwca 2012 r. sygn. V K 571/09

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchyla orzeczony wobec oskarżonego środek karny zakazu wykonywania zawodu lekarza,

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

III. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze, w tym 420 (czteryście dwadzieścia) złotych opłaty.

Sygn. akt IV Ka 1494/12

UZASADNIENIE

A. M. został oskarżony o to, że w dniu 6 lipca 2006r. w S. będąc zobowiązanym jako lekarz do sprawowania opieki nad noworodkiem N. O. wskutek zaniechania poszerzenia diagnostyki, wobec pogarszającego się stanu noworodka o wielostronne badanie krwi, wymazy bakteriologiczne, zaniechanie wykonania zdjęcia RTG klatki piersiowej oraz USG głowy a także zaniechanie włączenia antybiotyku lub natychmiastowego przekazania dziecka do specjalistycznej placówki, co spowodowało opóźnienie w postawieniu prawidłowego rozpoznania i podjęcie intensywnego leczenia, naraził pokrzywdzoną na bezpośrednie niebezpieczeństwo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w postaci ciężkiej choroby nieuleczalnej lub innego ciężkiego kalectwa, zwiększając narażenie na pogłębienie skutków zakażenia wewnątrzmacicznego w obrębie ośrodkowego układu nerwowego -istniejącego po urodzeniu.

tj. o czyn kwalifikowany z art.160 § 2 k.k.

Sąd Rejonowy Szczecin –Centrum w Szczecinie wyrokiem z dnia 28 czerwca 2012r. w sprawie sygn. VK 571/09 uznał A. M. za winnego tego, że w dniach 6 i 7 lipca 2006r. w S., będąc zobowiązanym jako lekarz do sprawowania opieki nad urodzoną w dniu (...) N. O. wobec pogarszającego się stanu zdrowia noworodka, wynikającego ze stwierdzonego następnie zakażenia wewnątrzmacicznego w obrębie ośrodkowego układu nerwowego, istniejącego już po urodzeniu, zaniechał poszerzenia diagnostyki o wielostronne badania krwi, wymazy bakteriologiczne, wykonanie zdjęcia RTG klatki piersiowej oraz USG głowy jak też zaniechał włączenia antybiotyku albo natychmiastowego przekazania dziecka do specjalistycznej placówki, powodując tym samym opóźnienie w postawieniu prawidłowego rozpoznania i podjęcia intensywnego leczenia, przez co nieumyślnie zwiększył narażenie w/w dziecka na pogłębienie skutków stwierdzonego następnie zakażenia wewnątrzmacicznego tj. nieumyślnie naraził pokrzywdzoną na bezpośrednie niebezpieczeństwo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w postaci ciężkiej choroby nieuleczalnej lub innego ciężkiego kalectwa tj. popełnienia czynu kwalifikowanego z art.160 § 2 i 3 k.k. i za ten występki wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art.69 §1 i 2 k.k. oraz art.70 §1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesił na okres próby 2 lat.

Na podstawie art.71§1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę grzywny w rozmiarze 100 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 30 złotych.

Na podstawie art.41 §1 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu wykonywania zawodu lekarza na okres 2 lat.

Na podstawie art. 65§1 pkt 2 oraz §3 k.p.k. pozostawił powództwo cywilne bez rozpoznania.

Zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa na podstawie art. 627 k.p.k. i art.2 oraz art.3 ust.2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. o opłatach sprawach karnych koszty sądowe, ustalając wysokość opłaty karnej na kwotę 420 złotych.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł obrońca oskarżonego, który zaskarżył powyższy wyrok w całości na korzyść oskarżonego i zarzucił temu wyrokowi:

1) błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że na skutek działania oskarżonego doszło do narażenia pokrzywdzonej na bezpośrednie niebezpieczeństwo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, podczas gdy zgromadzone w sprawie dowody nie pozwalała na takie przyjęcie.

2) obrazę przepisów prawa procesowego, która mogła mieć znaczenie dla rozstrzygnięcia a mianowicie:

a) art.7 k.p.k. poprzez dowolną ocenę zgromadzonych w sprawie dowodów, w szczególności dowodów z opinii biegłych medycyny sądowej, które zawierały szereg sprzeczności a nadto oparcie się przez Sąd nie tyle co na faktach przedstawionych przez biegłych lecz na dokonanej przez nich oceny prawnej czynu zarzuconego oskarżonemu.

b) art.7 i 201 k.p.k. poprzez brak powołania nowych biegłych pomimo istniejących sprzeczności w treści dotychczasowych opinii w zakresie istotnym dla stwierdzenia winy i sprawstwa oskarżonego.

c) art.7 k.p.k. poprzez negatywną ocenę wyjaśnień oskarżonego w zakresie dokonanej przez niego analizy przypadku N. O. z tego powodu, że oderwana była od informacji przekazanych przez biegłych sądowych w sytuacji, gdy biegli odnośnie działań podejmowanych przez lekarza w stosunku do dziecka uznali, że jego postępowanie było prawidłowe co wyklucza uznanie, że oskarżony dopuścił się niedbalstwa.

d) art.7 k.p.k. poprzez nadanie zbyt dużego znaczenia okolicznościom podawanym przez świadka K. K. przy jednoczesnym przyjęciu, że świadek ten razem z oskarżonym oglądała dziecko przy przyjęciu dyżuru w dniu 7 lipca 2006r. o godzinie 8. I nie wskazywała aby stwierdziła u dziecka niepokojące objawy świadczące o konieczności podjęcia natychmiastowych czynności w stosunku do pacjentki, nie kwestionowała również oceny stanu dziecka dokonanej przez oskarżonego o godzinie 8.

3) naruszenie prawa materialnego, mające wpływ na treść orzeczenia, polegające na niewłaściwej wykładni art.160 k.k. poprzez niezasadne przyjęcie, że dla dokonania zarzuconego czynu wystarczające jest uznanie, że oskarżony

swoim zachowaniem zwiększył narażenie pokrzywdzonej na pogłębienie skutków stwierdzonego następnie zakażenia wewnątrzmacicznego w sytuacji, gdy wskazany przepis pozwala na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej wyłącznie wówczas gdy zostanie wykazane, że zachowania lekarza gwaranta w sposób znaczący zwiększyło narażenie osoby pokrzywdzonej na bezpośredni ciężki uszczerbek na zdrowiu.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca oskarżonego wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego lub
- uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Alternatywnie obrońca zarzucił w/w wyrokowi:

4) rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary poprzez orzeczenie zakazu wykonywania zawodu przez okres 2 lat, pomimo że zdarzenie objęte zarzutem stanowiło incydent w karierze zawodowej oskarżonego a postawa oskarżonego i jego zachowanie zarówno przed jak i po popełnieniu zarzuconego mu czynu wskazują, że cele kary zostaną osiągnięte również przy braku orzekania względem niego tego środka zapobiegawczego(sic!).

W konsekwencji tak zwerbalizowanego zarzutu obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej kary i uchylenie pkt. IV części rozstrzygającej wyroku.

Sąd Okręgowy zważył co następuje :

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się zasadna jedynie w części w jakiej skarżący podniósł zarzut rażąco niewspółmierności kary wynikającej z orzeczenia przez Sąd I Instancji środka karnego (a nie środka zapobiegawczego) w postaci zakazu wykonywania zawodu lekarza przez okres 2 lat.

Pozostałe zarzuty zawarte w apelacji obrońcy okazały się bezzasadne .

Sąd Okręgowy doszedł przy tym do przekonania , że mimo wyeksponowania zarzutów apelacji w kilku punktach i podpunktach , to w istocie skarżący powołuje się w punktach 1, 2 a,2c i 2d na naruszenie ogólnych zasad procesu (art.4 k.p.k. i art.7k.p.k.). Na takiej samej podstawie oparty jest zarzut wyeksponowany w pkt.3 apelacji wbrew intencji zwerbalizowanej przez skarżącego. Obraza prawa materialnego polega bowiem na wadliwym jego zastosowaniu (lub nie zastosowaniu) w orzeczeniu opartym na prawidłowych ustaleniach faktycznych. Nie ma obrazy prawa materialnego, gdy wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń przyjętych za jego podstawę. Jeżeli zatem odwołujący się kwestionuje przypisanie oskarżonemu wypełnienie znamion czynu kwalifikowanego z art.160 k.k. , to podstawą takiego zarzutu jest błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku (art. 438 pkt 3 k.p.k.), a nie zarzut obrazy prawa materialnego określonej w art. 438 pkt 1 k.p.k. (por. SN V KR 212/74).

Zatem wywiedziona przez obrońcę oskarżonego apelacja oparta jest przede wszystkim na podstawie odwoławczej wskazanej w art.438 pkt 3 kodeksu postępowania karnego a w pkt 2b na podstawie odwoławczej wskazanej w art.438 pkt 2 kodeksu postępowania karnego .

Na wstępie należy stwierdzić , że wbrew zarzutom podniesionemu w pkt.1-3 apelacji Sąd Rejonowy, rozpatrując powyższą sprawę, prawidłowo przeprowadził postępowanie dowodowe, które doprowadziło do pozyskania kompletnego materiału dowodowego. Tak ujawniony materiał dowodowy Sąd Rejonowy wnikliwie ocenił , nie przekraczając przy tym granicy swobodnej oceny dowodów i prawidłowo ustalił stan faktyczny. Wyżej przywołana wnikliwa analiza materiału dowodowego, znalazła odzwierciedlenie w uzasadnieniu orzeczenia , sporządzonego przez Sąd I Instancji zgodnie z wymogami art.424§1 i 2 kodeksu postępowania karnego.

Sąd Okręgowy akceptuje argumentację Sądu meriti przedstawioną w uzasadnieniu wyroku , uznając że nie ma potrzeby jej powielania a przedstawione poniżej rozważania wynikają z konieczności szczegółowego ustosunkowania się przez Sąd Odwoławczy do zarzutów podniesionych w apelacji.

Ponieważ zarzut obrazy przepisów postępowania podniesiony w pkt 2 b apelacji (art.438 pkt 2 k.p.k) dotyczy czynności Sądu dokonanych przez oceną materiału dowodowego a więc sygnalizuje popełnienie ewentualnego błędu , który co do zasady skutkuje wadliwymi ustaleniami faktycznymi , jako taki winien zostać oceniony przez Sąd Odwoławczy w pierwszej kolejności .

Lektura akt sprawy przedstawionej Sądowi Odwoławczemu czyni powyższy zarzut oczywiście bezzasadnym. obrońca oskarżonego wskazując na rzekome zaniechanie Sądu I Instancji powołania nowych biegłych sądowych w celu usunięcia sprzeczności w treści dotychczasowych opinii, przedstawił wybiórczo sformułowania wyrwane z kontekstu a tym samym pozbawione treści jaka została im faktycznie w opiniach sądowno-lekarskich nadana. Dotyczy to przede wszystkim wniosków przedstawionych przez biegłych, w treści których użyli sformułowania „po urodzeniu”. Przede wszystkim powyższe sformułowanie zostało zwerbalizowane w opinii z dnia 21 sierpnia 2009r .(vide k.801) a nie, jak obrońca wskazał w uzasadnieniu apelacji , w opinii z dnia 24 marca 2009r.(vide k. 721-752) . Kompleksowa interpretacja wniosków obydwu w/w opinii doprowadziła Sąd Okręgowy do uznania, że rzekoma, sugerowana przez skarżącego wewnętrzna sprzeczność opinii biegłych nie występuje . W istocie bowiem biegli używali określeń „zaraz po urodzeniu” (vide k.748) a dotyczyło to stanu pokrzywdzonej bezpośrednio po dokonaniu cesarskiego cięcia oraz „po urodzeniu” (vide k.749, 801-802) tj. w okresie kiedy pokrzywdzona przebywała na Oddziale Noworodkowym Szpitala (...) w S., kiedy to wystąpiły u pokrzywdzonej objawy , które winny skutkować podjęciem przez oskarżonego czynności , wyszczególnionych przez Sąd Rejonowy w opisie przypisanego mu czynu .Wbrew twierdzeniu skarżącego biegli uznali , że podejmowane przez oskarżonego czynności były faktycznie **prawidłowe ale niewystarczające w sytuacji gdy stan pokrzywdzonej pogarszał się mimo tych czynności.** Wnioski opinii nie nasuwają też żadnych wątpliwości co do zakresu i charakteru obowiązków ciążących w tej sytuacji na oskarżonym albowiem biegli wyraźnie, enumeratywnie je wymienili. To , że zamiennym obowiązkiem wymienionym przez biegłych sądowych było ewentualne przekazanie pokrzywdzonej do innej placówki wynikało z realiów powyższej sprawy a dokładnie z faktu przyznanego przez oskarżonego , że nie mógł pobrać do badań krwi pokrzywdzonej co implikowało konieczność przeprowadzenia badań przy użyciu innych metod , de facto zastosowanych w czasie leczenia pokrzywdzonej w SP (...), po przewiezieniu do w/w placówki na polecenie dr. K. K..

W związku z powyższymi ustaleniami Sąd Okręgowy uznał, że brak było podstaw do postulowanego przez obrońcę uzupełnienia materiału dowodowego, zgromadzonego w postępowaniu przez Sądem I Instancji , przez uzyskanie opinii sądowno-lekarskiej sporządzonej przez innych biegłych sądowych. Opinie sporządzone przez biegłych sądowych w trakcie postępowania w tej sprawie spełniały kryteria wskazane w art.201kpk tj. zupełności , jasności i niesprzeczności. Biegli sądowi sporządzili w/w opinie , wykorzystując formułę bezpośredniego udzielania odpowiedzi na konkretne , zacytowane wcześniej pytanie –co czyni niezasadnym ewentualne kwestionowanie ich zupełności. Użyte przez biegłych sformułowania pozwalają na pełne zrozumienie przedstawionych przez nich procesów poznawczych i przyjętych wniosków , są więc jasne i jak wynika z przedstawionych wyżej rozważań Sądu Okręgowego są opiniami niesprzecznymi.

Ponieważ skarżący w pkt. 2a i 2c większości powiela zastrzeżenia co do opinii biegłych sądowych przywołane w pkt. 2b Sąd Okręgowy uznał, że zbędnym jest dokonywanie powtórnej analizy tych samych zarzutów i albowiem rozważania Sądu odwoławczego przytoczone w związku z zarzutem wskazanym w pkt 2b rzeczony apelacji w pełni uzasadniają brak trafności skargi apelacyjnej i w tej części. Wskazać przy tym należy, że dla przypisania czynu kwalifikowanego z art.160§ 2 k.k. nie jest koniecznym wystąpienie skutku w postaci śmierci lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu , wtedy bowiem należałoby zakwalifikować dany czyn z innych przepisów ustawy karnej. Zasady odpowiedzialności z powodu narażenia na niebezpieczeństwo przywołanego w art.160 k.k. szczególnie trafnie określił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 21 sierpnia 2012r. wskazując , że: „Lekarz- jako gwarant życia i zdrowia człowieka jest zobowiązany do tego, by odwracać niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia a nie tylko do tego, by go nie zwiększać. Gwarant ma bowiem obowiązek wdrożyć **wszystkie te działania**, które w warunkach sytuacyjnych w jakich działa , są według rekomendacji wynikającej 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 pełny. Niewątpliwie zatem w kontekście odpowiedzialności karnej z art.160 § 2 k.k. lekarz

zobowiązany jest bronić ludzkiego i zdrowia gdy tylko są one zagrożone i jego odpowiedzialności nie uchyla fakt, że nawet gdyby postępował prawidłowo to i tak nie dałoby się wykluczyć, że pacjent by zmarł lub doznał ciężkiego uszczerbku na zdrowiu”. W kontekście powyższego, w całości zaakceptowanego przez Sąd Okręgowy stanowiska Sądu Najwyższego krytyka wyroku Sądu I Instancji zawarta w pkt.2c apelacji jest nietrafna.

Odnosząc się do oceny zeznań świadka K. K.dokonanej przez Sąd meriti a zakwestionowanej w pkt 2d apelacji Sąd Odwoławczy skonkludował, że Sąd meriti i w tym zakresie nie popełnił żadnego błędu. Skarżący, podnosząc powyższy zarzut pominął zupełnie okoliczność, że w czasie wspólnej wizyty na Oddziale Noworodkowym Szpitala (...)w S.w dniu 7 lipca 2006r. o godzinie 8.świadek K. K.jedynie asystowała oskarżonemu. Przy czym, jak zeznała K. K.oskarżony nie przekazał świadkowi żadnych informacji odnośnie stanu pokrzywdzonej podczas jego dyżuru a wręcz oświadczył, że dziecko jest „zmęczone porodem”. Oskarżony nie kwestionował zeznań w/w świadka nadto w Historii Rozwoju Noworodka dotyczącym pokrzywdzonej oskarżony w dniu 7 lipca 2006r. o godzinie 7.30 dokonał wpisu o treści „zmęczona”(vide k.218). Przy takim zapewnieniu poczynionym przez oskarżonego oraz przy uwzględnieniu charakteru objawów pogarszającego się stanu pokrzywdzonej : obniżenia napięcia mięśniowego, słabego odruchu ssania, nadmiernego zaśluzowania oraz obrzęków kończyn tj. trudnych do ujawnienia bez dokładniejszych badań pokrzywdzonej, świadek nie miała podstaw do zakwestionowania opinii oskarżonego .Tym niemniej już o godzinie 9. po przeprowadzeniu dokładnych badań pokrzywdzonej w ramach swoich obowiązków, przy wystąpieniu trudności z pobraniem od niej krwi, świadek podjęła decyzję o przekazaniu N. G.do placówki SP (...). Tak więc brak początkowej reakcji świadka nie wynikała z pozytywnej oceny stanu zdrowia pokrzywdzonej ale z braku przekazania przez oskarżonego rzetelnej informacji w tym zakresie .Przy czym obrońca zignorował fakt, że i oskarżony podjął wcześniej decyzje o przeprowadzeniu dodatkowych badań krwi a więc i on dostrzegł konieczność poszerzenia diagnostyki ale zaniechał kontynuowania badań .

Chybionym okazał się również zarzut podniesiony w pkt.3 apelacji. Nieuzasadnionym jest bowiem pogląd wyartykułowany przez obrońcę, że do przypisania sprawstwa czynu kwalifikowanego z art.160 kk koniecznym jest wykazanie, że zachowanie lekarza-gwaranta w sposób znaczący zwiększyło zagrożenie narażenia osoby pokrzywdzonej na bezpośredni uszczerbek na zdrowiu. Sąd Okręgowy posiłkując się ustalonym stanowiskiem prezentowanym w orzeczeniach Sądu Najwyższego, które to stanowisko Sąd odwoławczy w pełni akceptuje przyjął, że „znamię narażenia człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, o którym mowa w art. 160 § 1 k.k., może zostać zrealizowane w jeden z trzech sposobów: przez sprowadzenie zagrożenia, jego znaczące zwiększenie, a także - **w przypadku gwaranta (art.160§2 kk) nienastąpienia skutku przy przestępstwach z zaniechania - przez niespowodowanie jego ustąpienia albo zmniejszenia**”(vide m.in. wyrok SN z dnia 14 lipa 2011r. sygn. akt III KK 77/11). W realiach tej konkretnej sprawy oskarżonemu przypisano popełnienie przestępstwa **przez zaniechanie** tj. nie podjęcia działań zmierzających do zahamowania dynamiki rozwoju zakażenia wewnątrzmacicznego, które wszak doprowadziło do utraty przytomności i bezdechu u pokrzywdzonej a tym samym nie było koniecznym wykazanie, że doszło do **znacznego zwiększenia zagrożenia** ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Sąd Rejonowy nie miał więc podstaw do kwestionowania pełnych, jasnych i spójnych wniosków opinii przedstawionych przez biegłych sądowych.

Wbrew twierdzeniu skarżącego Sąd meriti dostrzegł i właściwie zinterpretował tryb przypuszczający użyty przez biegłych sądowych, oraz wyjaśnienia złożone przez oskarżonego. Stanowiło to podstawę do przyjęcia przez Sąd meriti, że oskarżony podejmując decyzje w przedmiocie leczenia pokrzywdzonej interpretował jej stan „optymistycznie” nie uwzględniając możliwych innych powodów występujących u pokrzywdzonej objawów. W konsekwencji prawidłowej dedukcji Sąd I Instancji uznał, że oskarżony dopuścił się popełnienia przypisanego mu czynu nieumyślnie w postaci niedbalstwa i zakwalifikował ten czyn z art.160 §2 i 3 kodeksu karnego.

Reasumując powyższe rozważania kontrola instancyjna zaskarżonego wyroku, zainicjowana zarzutami zawartymi w apelacji, doprowadziła do uznania przez Sąd Okręgowy, że zaskarżony wyrok został wydany w oparciu o kompletny i prawidłowo oceniony materiał dowodowy, który stanowił kanwę dokonania prawdziwych ustaleń faktycznych, uzasadniających przypisanie A. M. sprawstwa i winy przestępstwa kwalifikowanego z art.160 § 2 i § 3 kodeksu karnego.

Natomiast za zasadny Sąd Odwoławczy uznał zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonego wobec oskarżonego środka karnego w postaci zakazu wykonywania zawodu lekarza przez okres dwóch lat.

Rażąca niewspółmierność kary to znaczna różnica między karą wymierzoną a karą sprawiedliwą czyli taką, która spełnia cele prewencji ogólnej i szczególnej. Dotyczy to każdego rodzaju sankcji czy to w postaci kary zasadniczej czy też w postaci środków karnych. Odnosząc się do wyroku Sądu Rejonowego Sąd Okręgowy uznał, że wymiar kary zasadniczej pozbawienia wolności został przez Sąd meriti ustalony z rozwagą i należycie uzasadniony. Prawidłowo też Sąd Rejonowy przyjął pozytywną prognozę kryminologiczną i zasadnie ustalił okres próby. Nie wzbudziło zastrzeżeń Sądu Okręgowego rozstrzygnięcie Sądu I Instancji w zakresie decyzji o wymierzeniu kary grzywny i jej wymiaru.

Takiej pozytywnej oceny nie można przyznać decyzji Sądu I Instancji o zastosowaniu środka karnego w postaci wykonywania zawodu lekarza. Przy orzekaniu środka karnego wskazanego w art.41 §1 k.k. należy mieć na uwadze, że zakaz wykonywania wyuczonego zawodu, w sytuacji gdy jest on nadal praktykowany przez sprawcę czynu zabronionego jest decyzją diametralnie zmieniającą stosunki rodzinne społeczne i oczywiście majątkowe oskarżonego. Dlatego Sąd I Instancji winien był ustalić, czy zagrożenie istotnych dóbr prawnych jest wysoce prawdopodobne, poważne oraz realne i czy łączy się przyczynowo z popełnionym przestępstwem [J. S. (w:) O. G. (i in.), Kodeks..., s. 466]. Jeżeli istnieje tylko przypuszczenie, ryzyko przyszłego naruszenia dóbr, odpada możliwość zastosowania art. 41 § 1 k.k. Oznacza to, że okoliczność powodująca w/w zagrożenie musi mieć charakter względnie trwały np. zły stan zdrowia czy brak kwalifikacji.

Natomiast Sąd meriti jak wynika z pisemnego uzasadnienia wyroku sam zaprzeczył sobie w ocenie tych samych zachowań oskarżonego, najpierw przypisując oskarżonemu zawinienie w postaci niedbalstwa i prawidłowo przyjmując, że inkryminowane zdarzenie było incydentalnym w jego życiu a następnie wskazując jako uzasadnienie zastosowania w/w środka, że świadczenie przez oskarżonego pomocy medycznej jest obarczone dużym ryzykiem, bez wskazania konkretnych przyczyn wystąpienia tego ryzyka. W związku z powyższym Sąd Okręgowy uznał, że przy niewadliwych ustaleniach poczynionych przez Sąd I Instancji, z których wynika, że oskarżony nie był wcześniej karany i nadal wykonuje zawód lekarza oraz przy przyjęciu, że od popełnienia przypisanego oskarżonemu czynu minęło 6 lat zastosowanie wobec A. M. zakazu wykonywania zawodu lekarza byłoby rażąco niesprawiedliwe.

Dlatego też Sąd Odwoławczy na podstawie art.437 §1 k.p.k. dokonał zmiany zaskarżonego orzeczenia, uchylając rozstrzygnięcie Sądu I Instancji zawarte w pkt. IV zaskarżonego wyroku. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Orzeczenie o kosztach postępowania odwoławczego oraz o opłacie wydano na podstawie art.636§ 1 k.p.k. i art.8 ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych (Dz.U. z 1983r. nr 49,poz.223 ze zm.).