

Sygnatura akt VI Ka 126/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **16 stycznia 2018** r.

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

Przewodniczący SSO Piotr Mika

Protokolant Monika Dąbek

przy udziale Justyny Stasińskiej Prokuratora Prokuratury Rejonowej w T.

po rozpoznaniu w dniu 16 stycznia 2018 r.

sprawy **J. B.** ur. (...) w T., syna R. i A.

oskarżonego z art. 160§3 kk w zw. z art. 160§2 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach

z dnia 28 listopada 2016 r. sygnatura akt II K 875/15

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 632 pkt 2 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób że uniewinnia oskarżonego J. B. od zarzuconego mu przestępstwa z art. 160§3 kk w zw. z art. 160§2 kk;
2. kosztami procesu, za wyjątkiem wydatków oskarżyciela posiłkowego na ustanowienie pełnomocnika, obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 126/17

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 28 listopada 2016 roku w sprawie o sygnaturze akt II K 875/15 Sąd |Rejonowy w Tarnowskich Górach:

1. uznał oskarżonego J. B. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu polegającego na tym, że w dniu 1 marca 2012 r. w (...) Szpitalu (...) w T. poprzez wprowadzenie rurki dotchawicznej bez widoczności krtani i strun głosowych w trakcie przygotowywania pacjenta do zabiegu usunięcia guza okolicy karku, nieumyślnie spowodował perforację ściany tylnej przełyku na wysokości C6, czym naraził J. K. na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, przy czym ciążył na nim obowiązek opieki nad osobą narażoną na niebezpieczeństwo; z tym, że ustalił, iż spowodowana przez oskarżonego perforacja przełyku pokrzywdzonego naruszyła prawidłowe czynności tego narządu ciała na okres przekraczający 7 dni, tj. czynu, który wyczerpuje znamiona występku z art. 160 § 3 k.k. w zw. z art. 160 § 2 k.k. i art. 157 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na mocy art. 160 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 40 złotych;

2. na mocy art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 400 złotych tytułem opłaty, a na mocy art. 627 k.p.k. obciążył go pozostałymi kosztami procesu w wysokości 9745,07 złotych.

Apelację od wyroku wywiódł obrońca oskarżonego, który zaskarżył orzeczenie w całości na korzyść oskarżonego i zarzucił:

1. błąd w ustaleniach faktycznych, który miał wpływ na treść wyroku polegający na niezasadnym przyjęciu, że oskarżony J. B. swym zachowaniem wyczerpał ustawowe znamiona występku opisanych w art. 160 § 3 k.k. w zw. z art. 160 § 2 k.k. i art. 157 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., podczas gdy prawidłowa analiza przeprowadzonych w niniejszej sprawie dowodów prowadzi do wniosku przeciwnego.

W oparciu o powyższy zarzut obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzuczonego mu czynu.

Na wypadek nieuwzględnienia tego zarzutu z ostrożności procesowej sformułowano w apelacji także zarzuty:

2. naruszenia prawa procesowego w postaci art. 193 § 2 k.p.k., art. 201 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k., które miało wpływ na treść zaskarżonego wyroku, poprzez niewyjaśnienie sprzeczności występujących w opinii instytucji specjalistycznej - (...) w L. z dnia 20 grudnia 2014 roku w szczególności w zakresie tego, czy intubacja pokrzywdzonego bez widoczności krtani i strun głosowych była zasadna i zgodna ze sztuką medyczną czy też nie:

3. naruszenia prawa procesowego w postaci art. 201 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k., które miało wpływ na treść zaskarżonego wyroku poprzez niewyjaśnienie sprzeczności występujących pomiędzy opiniami biegłych z (...) z dnia 20 grudnia 2014 roku a opinią biegłych firmy (...) w G. z dnia 29 września 2016 roku, w szczególności w zakresie tego, czy intubacja pokrzywdzonego bez widoczności wejścia do krtani i strun głosowych była zasadna i zgodna ze sztuką medyczną, czy też nie, oraz czy taka intubacja i wyniki z niej obrażenia ciała pokrzywdzonego stanowiły błąd medyczny czy też możliwe powikłanie trudnej intubacji.

W oparciu o wskazane kolejne zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Tarnowskich Górach.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja okazała się zasadna.

Kluczową dla oceny odpowiedzialności karnej oskarżonego za zarzuczone mu przestępstwo kwestię naruszenia reguł ostrożności, tj. naruszenia aktualnych standardów wiedzy medycznej w zakresie warunków przeprowadzania intubacji sąd meriti, rozstrzygnął opierając się na treści opinii (...). W treści tej opinii sformułowano tezę, że „wypadku wystąpienia trudności w trakcie intubacji (a w rozpatrywanym przypadku takowe nastąpiły) anestezjolog oprócz intubacji przy pomocy laryngoskopu ma możliwość wykonania intubacji innymi metodami lub zastosowania maski krtaniowej, co nie wymaga wprowadzania rurki do tchawicy. Anestezjolog ma również możliwość wykonania znieczulenia innymi metodami, bez wykonywania intubacji dotchawiczej. Biegli instytutu jednoznacznie stwierdzili, iż wprowadzanie rurki dotchawiczej bez widoczności krtani i strun głosowych należy uznać za postępowanie niezgodne z zasadami, gdyż może grozić uszkodzeniem ścian gardła, krtani lub przełyku. Wprowadzenie rurki do tchawicy powinno zawsze odbywać się pod kontrolą wzroku. Tymczasem lekarz anestezjolog nadzorujący znieczulenie (oskarżony) sam podał, że wykonywał próbę intubacji „ślepej” ”.

Diametralnie odmienne stanowisko w kwestii naruszenia przez oskarżonego standardów wiedzy medycznej sformułowala w swojej opinii biegła z zakresu anestezjologii B. R., która w opinii pisemnej biegłych firmy (...) w G. z dnia 29 września 2016 roku, stwierdziła, że perforacja przełyku u pokrzywdzonego była efektem powikłania, zaś podczas przesłuchania na rozprawie wskazując, że perforacja przełyku, do której doszło w wyniku próby intubacji

nie była wynikiem błędu medycznego, stanowiąc powikłanie, jednoznacznie oceniła, że postępowanie oskarżonego w czasie indukcji znieczulenia było prawidłowe, gdyż intubacja pacjenta zgodnie ze standardami Difficult Airway Society akceptowanymi przez Sekcję (...) Polskiego Towarzystwa Anestezjologii i Intensywnej Terapii dopuszczalna jest także w przypadkach słabego uwidocznienia strun głosowych i szpary głośni w laryngologii bezpośredniej. Tym samym biegła uznała, że próba intubacji pacjenta zgodnie ze standardami wiedzy medycznej dopuszczalna była także w sytuacji, w jakiej podjął ją oskarżony, tj. w sytuacji, w której widoczny był tylko fragment nagłośni pacjenta.

Sąd I instancji oceniając treść opinii biegłej B. R. wskazał, że nie podzielił jej stanowiska, gdyż w świetle jednoznacznej opinii w tym zakresie biegłych instytutu wprowadzenie rurki do tchawicy powinno zawsze odbywać się pod kontrolą wzroku.

W ocenie sądu odwoławczego odrzucenie tez biegłej B. R. z powołaniem się wyłącznie na treść opinii (...), którą sąd meriti uznał za jasną i pełną nie było jednak możliwe w realiach niniejszej sprawy.

Literalna treść art. 201 k.p.k. zgodnie, z którym jeżeli zachodzi sprzeczność między różnymi opiniami w tej samej sprawie, można wezwać ponownie tych samych biegłych lub powołać innych, wskazuje na to, że z uwagi na użycie przez ustawodawcę sformułowania „można” sprzeczność pomiędzy różnymi opiniami w tej samej sprawie z pozoru nie kreuje obowiązku uzupełniania opinii czy też zasięgania opinii innych biegłych. Wynikającej z tego przepisu normy prawnej nie sposób jednak dekodować bez uwzględnienia treści art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. regulujących niezbędny zakres czynności dowodowych koniecznych dla rozstrzygnięcia sprawy, jak też sposób oceny wiarygodności przeprowadzonych w sprawie dowodów. Trudno zaakceptować sytuację, w której sąd dysponując dwiema pełnymi i jasnymi, lecz sprzecznymi wzajemnie opiniami biegłych, w sposób arbitralny, tj. bez rzeczowego uzasadnienia swojego stanowiska decyduje się oprzeć swoje ustalenia faktyczne, czy też jak w sprawie niniejszej ocenę naruszenia przez sprawcę czynu obowiązujących zasad ostrożności, na jednej z opinii bez konieczności wykazania mankamentów opinii, której tezy odrzuca, a przynajmniej bez wskazania powodów, dla których swoistą konkurencję pomiędzy dwiema opiniami rozstrzyga na korzyść jednej z nich. Daleko niesatysfakcjonujące w tym kontekście pozostaje uzasadnienie odrzucenia przez sąd I instancji opinii biegłej B. R. wyłącznie tym, że sprzeczna z nią opinia (...) jest pełna i jasna, zwłaszcza, że pod adresem opinii biegłej sąd nie próbował nawet formułować jakichkolwiek zarzutów. Co prawda można teoretycznie założyć, że sąd meriti mógł kierować się w tym względzie autorytetem i rangą naukowych tytułów autorów opinii (...), niemniej kwestia ta nie jest jednoznaczna. Źródłem wątpliwości w tej materii jest fakt, sąd rejonowy wyszedł poza zakres wytycznych rozpoznającego wcześniej sprawę sądu odwoławczego, który zalecił uzupełnienie opinii biegłych wyłącznie o charakter doznanych przez pokrzywdzonego obrażeń ciała. Sąd meriti uwzględniając wniosek obrońcy, sproblematyzował bowiem kwestię naruszenia przez oskarżonego standardów wiedzy medycznej, skoro dopuścił dowód z opinii innych biegłych także na okoliczności, których dotyczyła opinia (...).

Niezależnie od powyższego wskazać należy, że rozstrzygnięcie konkurencji pomiędzy wydanymi w sprawie sprzecznymi opiniami biegłych z powołaniem się na autorytet autorów opinii (...) nie było możliwe w niniejszej sprawie.

Wskazać w pierwszej kolejności należy na fakt, że biegli z (...) już w treść swojej opinii awizowali brak karty znieczulenia w dokumentacji medycznej powodujący trudności w dokładnej ocenie postępowania anestezjologicznego. Karta ta została dołączona do akt sprawy po wydaniu ich opinii, a opinia nie została uzupełniona. Po drugie, biegli ci w żadnym momencie nie zostali skonfrontowani z wytycznymi Difficult Airway Society akceptowanymi przez Sekcję (...) Polskiego Towarzystwa Anestezjologii i Intensywnej Terapii dopuszczającymi możliwość intubacji pacjenta w przypadkach słabego uwidocznienia strun głosowych i szpary głośni, w szczególności w sytuacjach, w których zwłoka w intubacji stanowi poważne zagrożenie dla zdrowia i życia pacjenta. Wskazane okoliczności sprawiają, że w istocie choć opinia (...) jako opinia zawierająca logiczne odpowiedzi na wszystkie przedstawione biegłym pytania jest opinią pełną, to jednak nie może być miarodajna z uwagi na nieprzedstawienie biegłym dla przeprowadzenia badania wszystkich istotnych dokumentów jak i niezbędnych dla rozstrzygnięcia sprawy problemów.

Wskazane mankamenty postępowania sądu I instancji sąd odwoławczy postanowił konwalidować dopuszczając w oparciu o art. 201 k.p.k. dowód z opinii z opinii instytucji specjalistycznej - (...) w L. – zespołu lekarzy specjalistów z zakresu anestezjologii, intensywnej terapii oraz medycyny sądowej na okoliczność oceny prawidłowości zachowania oskarżonego jako lekarza anestezjologa, a w szczególności:

1. czy postępowanie oskarżonego J. B. polegające na podjęciu dwukrotnej próby intubacji pokrzywdzonego J. K. w dniu 1 marca 2012 roku mimo braku widoczności wejścia do krtani i uwidocznieniu jedynie nagłośni, było zgodne ze standardami wiedzy medycznej;
2. czy podanie pokrzywdzonemu leków zwiotczających mięśnie w związku z zabiegiem operacyjnym stanowiło sytuację związaną z zagrożeniem zdrowia i życia pacjenta, które uzasadniało podjęcie próby intubacji mimo braku widoczności wejścia do krtani i uwidocznieniu jedynie nagłośni;
3. czy podanie leków zwiotczających mięśnie przed operacją powinno zostać poprzedzone oceną możliwości przeprowadzenia intubacji, a jeśli tak to, kto był zobowiązany dokonać tej oceny;
4. czy powyższej oceny mogła dokonać samodzielnie lek. med. A. G. nie posiadająca w dacie przeprowadzania operacji specjalizacji z zakresu anestezjologii czy też do dokonania tej oceny zobowiązany był oskarżony.
5. w jakim zakresie i dlaczego, wcześniejsze opinie wydane w sprawie przez dwa zespoły biegłych są błędne w odniesieniu do okoliczności związanych z oceną zachowania oskarżonego J. B..

Biegli w swojej opinii z dnia 30 listopada 2017 roku wskazali odpowiadając na pytania sądu odwoławczego:

1. Postępowanie oskarżonego polegające na podjęciu dwukrotnej próby intubacji pokrzywdzonego J. K. w dniu 1 marca 2012 roku mimo braku widoczności wejścia do krtani i uwidocznieniu jedynie nagłośni, było zgodne ze standardami wiedzy medycznej.
2. Podanie pokrzywdzonemu leków zwiotczających mięśnie w związku z zabiegiem operacyjnym stanowiło sytuację związaną z zagrożeniem życia pacjenta, gdy nie jest możliwym wentylowanie pacjenta i nie jest możliwe odpowiednie natlenianie chorego oraz wskutek braku drożności dróg oddechowych. W sytuacji możliwej i prawidłowej wentylacji i oksygenacji chorego (a taka miała miejsce) podczas działania środków zwiotczających u chorego planowo znieczulanego dopuszczalne było podjęcie drugiej próby intubacji bez konieczności zastosowania metod alternatywnych.
3. Podanie leków zwiotczających mięśnie przed operacją powinno zostać poprzedzone oceną możliwości przeprowadzenia intubacji. Zgodnie z relacją oskarżonego konsultację anestezjologiczną przeprowadziła lekarz J.. Co istotne, niezależnie od kwestii przeprowadzenia tych konsultacji w badaniu preanastetycznym nie jest możliwe ocenienie wszystkich czynników ryzyka. Dopiero badanie TK szyi pacjenta przeprowadzone w dniu 3.03.2012 roku wykazało anomalię anatomiczną w postaci asymetrycznego światła tchawicy – wpuklenia od strony tylnej, która to anomalia stanowiła o pogorszeniu warunków do intubacji i trudności we wprowadzeniu rurki intubacyjnej do światła tchawicy. Oskarżony przed przystąpieniem do znieczulenia nie mógł jednak posiadać tej wiedzy.
4. Lek. med. A. G. nieposiadająca w dacie przeprowadzania operacji specjalizacji z zakresu anestezjologii mogła wykonywać czynności związane ze znieczuleniem i intubacją pacjenta tylko pod bezpośrednim nadzorem oskarżonego.
5. Biegli uchylili się od oceny wcześniej wydanych w tej sprawie opinii biegłych, nie mniej z treści opinii wynika jednoznacznie, że przychylił się do stanowiska biegłej B. R..

Odpowiadając na pytania sformułowane przez obrońcę oskarżonego biegli stwierdzili między innymi, że zachowanie oskarżonego było zgodne z wytycznymi Difficult Airway Society akceptowanymi przez Sekcję (...) Polskiego Towarzystwa Anestezjologii i Intensywnej Terapii, uznając jednoznacznie, że intubacja nawet przy słabym uwidocznieniu strun głosowych jest dopuszczalna a po podaniu pacjentowi środków zwiotczających nawet konieczna.

W ocenie sądu odwoławczego opinia instytucji specjalistycznej - (...) w L. jest opinią pełną i jasną, a sporządzającym ją osobą nie sposób czynić jakichkolwiek zarzutów w odniesieniu do ich kwalifikacji, przyjętych metod badawczych i logiki wyводу wniosków. Sprzeczność pomiędzy treścią tej opinii a opinią biegłych z Zakładu Medycyny Sądowej z dnia 20 grudnia 2014 roku rozstrzygnąć należy na korzyść pierwszej z nich z uwagi na omówione wyżej kwestie związane z brakiem dostępu biegłych (...) do pełnej dokumentacji medycznej oraz brakiem ustosunkowania się ich do wskazanych standardów Difficult Airway Society akceptowanymi przez Sekcję (...) Polskiego Towarzystwa Anestezjologii i Intensywnej Terapii. Rzetelność opinii (...) w L. oraz opinii biegłych firmy (...) w G. z dnia 29 września 2016 roku potwierdza fakt ich wzajemnej zbieżności co do najistotniejszych z punktu widzenia odpowiedzialności karnej oskarżonego wniosków.

Czyniąc wskazane opinie (...) w L. oraz biegłych firmy (...) w G. za podstawę ustaleń w odniesieniu do standardów przeprowadzania intubacji pacjenta w związku z zabiegiem operacyjnym oraz za podstawę oceny zachowania oskarżonego polegającego na podjęciu dwukrotnej próby intubacji pokrzywdzonego J. K. w dniu 1 marca 2012 roku mimo braku widoczności wejścia do krtani i uwidocznieniu jedynie nagłośni, które to zachowanie doprowadziło do perforacji ściany tylnej przełyku na wysokości C6, uznać należy, że zachowaniu oskarżonego zgodnemu ze standardami wiedzy medycznej nie można przypisać znamion przestępstwa z uwagi na brak znamienia nieumyślności rozumieniu art. 9 § 2 k.k. tj. z uwagi na niemożność przypisania oskarżonemu działania cechującego się niezachowaniem ostrożności wymaganej w danych okolicznościach. Obiektywnie związek przyczynowy łączy działanie oskarżonego i skutki w postaci perforacji przełyku pokrzywdzonego, narażenia na bezpośrednie niebezpieczeństwo dla jego życia lub zdrowia, jak też obrażeń ciała naruszających prawidłowe funkcjonowanie narządów ciała na okres powyżej 7 dni, niemniej skutki działania oskarżonego ocenić należy jako efekt w kalkulowanego i akceptowanego w świetle standardów wiedzy medycznej ryzyka związanego z przeprowadzaniem zabiegów operacyjnych. Skutki działań oskarżonego w zakresie zarzucanego mu czynu uznać należy nie za efekt błędu medycznego, lecz za powikłanie, przez które rozumieć należy zdarzenia niepożądane związane z interwencją medyczną będące wynikiem przypadku i mieszczące się w granicach ryzyka leczniczego, innymi słowy i zdarzenie niepożądane zaistniałe pomimo prawidłowego postępowania medycznego. Z tego też powodu działanie oskarżonego nie nosi cech karygodności.

Z wyżej omówionych przyczyn zaskarżony wyrok należało zmienić, zaś oskarżonego od zarzucanego mu przestępstwa uniewinnić.

W odniesieniu do treści pism procesowych oskarżyciela posiłkowego upatrującego podstaw odpowiedzialności oskarżonego także w braku działań w celu rozpoznania faktu perforacji przełyku i ograniczenia skutków zaistniałego powikłania wskazać należy, że zaskarżenie wyrok wyłącznie na korzyść oskarżonego nie pozwalało z uwagi na treść art. 434 § 1 k.p.k. na czynienie przez sąd odwoławczy niekorzystnych dla oskarżonego w stosunku do treści wyroku sądu I instancji ustaleń faktycznych bądź też ocen zachowania oskarżonego.

Z uwagi na uniewinnienie oskarżonego zgodnie z art. 632 pkt 2 k.p.k. kosztami procesu obciążyć należało Skarb Państwa z wyjątkiem należności z tytułu udziału adwokata w charakterze pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego.