

**II KK 281/16, Transportowanie ryb poza środowiskiem wodnym jako znęcanie nad zwierzętami. - Wyrok Sądu Najwyższego**

LEX nr 2237277

**Wyrok**

**Sądu Najwyższego**

**z dnia 13 grudnia 2016 r.**

**II KK 281/16**

**Transportowanie ryb poza środowiskiem wodnym jako znęcanie nad zwierzętami.**

**TEZA aktualna**

1. Wprowadzenie przepisu art. 6 ust. 2 pkt 18 ustawy z 1997 r. o ochronie zwierząt nie oznacza spenalizowania nowego zachowania spełniającego znamiona znęcania się, a jedynie jest doprecyzowaniem katalogu czynności uznawanych za znęcanie nad zwierzętami. Wskazanie więc wyraźnie przez ustawodawcę takiego sposobu postępowania jako formy znęcania się nad rybami wyklucza obecnie możliwość pomijania takich okoliczności jako znamion przestępstwa z art. 35 ustawy. Jednakże zgodnie z brzmieniem ustawy sprzed tej nowelizacji za znęcanie się mogło być uznane każde zachowanie wymienione w art. 6 ust. 2 ustawy, jak też każde nie wymienione w tym przepisie zachowanie jeżeli prowadziło do zadania zwierzęciu bólu lub cierpienia. Katalog określony w tym przepisie ma bowiem charakter otwarty i wskazuje jedynie przykładowe, najbardziej charakterystyczne, formy znęcania się nad zwierzętami.
2. Naturalnym środowiskiem ryb jest środowisko wodne, a więc zasadą winno być transportowanie, przetrzymywanie i przenoszenie ryb w środowisku wodnym, a więc takim, które zapewnia im właściwe warunki bytowania, czyli możliwość egzystencji, zgodnie z ich potrzebami gatunkowymi.
3. O ile sprzedający w żadnym wypadku nie mogą odpowiadać za sposób przenoszenia przez klientów żywych ryb po opuszczeniu przez nich sklepu oraz nie mogą wpływać na czas ich przenoszenia, za co mogą z pewnością odpowiadać poszczególni klienci w ramach ewentualnie stawianych im zarzutów, o tyle każdy sprzedawca winien mieć wpływ na sposób pakowania żywych ryb w przypadku ich sprzedaży. Znęcaniem jest nie tylko zadawanie, ale również dopuszczenie do zadawania bólu lub cierpień zwierzętom.
4. Katalog z art. 6 ust. 2 ustawy z 1997 r. o ochronie zwierząt jest otwarty i zawiera przede wszystkim typowe, ale nie wszystkie, wypadki znęcania się nad zwierzętami. Za znęcanie się nad zwierzętami może być więc uznane każde zadawanie lub dopuszczenie do zadawania bólu lub cierpienia nawet, gdy zachowanie to nie zostało wymienione wprost w żadnym z punktów tego przepisu. Wystarczy w takich sytuacjach wykazanie, że to zachowanie było niehumanitarne, a więc nieuwzględniające potrzeb zwierzęcia lub niezapewniające mu opieki czy też ochrony.

**UZASADNIENIE**

**Skład orzekający**

Przewodniczący: Sędzia SN Eugeniusz Wildowicz.

Sędziowie SN: Barbara Skoczowska (spr.), Andrzej Tomczyk.

### **Sentencja**

Sąd Najwyższy w sprawie A. R., H. S., C. H. oskarżonych z art. 35 ust. 1 i art. 35 ust. 1a ustawy o ochronie zwierząt po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 13 grudnia 2016 r., kasacji, wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego od wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 20 listopada 2015 r., sygn. akt X Ka (...), utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w W. z dnia 17 kwietnia 2015 r., sygn. akt XIV K (...), uchyla zaskarżony wyrok oraz utrzymany nim w mocy wyrok Sądu Rejonowego w W. i sprawę przekazuje temu sądowi do ponownego rozpoznania.

### **Uzasadnienie faktyczne**

Prokuratura Rejonowa prowadziła postępowanie przygotowawcze, zainicjowane przez Fundację "N.", w sprawie znęcania się nad karpiami, tj. o czyn z art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt. Postępowanie to, na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k., zostało umorzone postanowieniem prokuratora Prokuratury Rejonowej z dnia 9 maja 2011 r., sygn. akt (...). Sąd Rejonowy w W. postanowieniem z dnia 22 sierpnia 2011 r., sygn. akt XIV k.p. (...), po rozpoznaniu zażalenia Fundacji, zaskarżone postanowienie uchylił i przekazał sprawę do dalszego prowadzenia. Postanowieniem z dnia 24 listopada 2011 r., sygn. akt (...) prokurator ponownie umorzył postępowanie.

W dniu 10 stycznia 2012 r. pełnomocnik Fundacji "N." wniósł posiłkowy (subsidiarny) akt oskarżenia do Sądu Rejonowego oskarżając:

1. A. R. o to, że "w okresie grudnia 2010 r., a szczególnie w dniach 23-24 grudnia 2010 r. jako kierownik Działu Sprzedaży Ryb w sklepie E. w W. przy ul. C. brał udział w sprzedaży żywych karp z naruszeniem przepisów ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt, polegającym na tym, że ryby nie miały zapewnionych humanitarnych warunków bytowania w związku z tym, że były umieszczane w skrzynkach bez wody, co w większości przypadków prowadziło do ich śmierci przez uduszenie, a także jako jeszcze żywe po wybraniu ich przez klientów były pakowane przez pracowników sklepu do plastikowych toreb bez wody oraz to, że nie dopełnił przewidzianych przez ustawę warunków uboju i uśmiercania zwierząt kręgowych, w szczególności poprzez dopuszczenie do bezpośredniej sprzedaży ryb C. H. i H. S., którzy nie posiadali wymaganych uprawnień do uboju i uśmiercania tych zwierząt, co wypełnia znamiona znęcania się nad zwierzętami i zabijania zwierząt niezgodnie z prawem"

tj. o czyn z art. 35 ust. 1 i art. 35 ust. 1a ustawy o ochronie zwierząt

2. H. S. i C. H. o to, że "w okresie grudnia 2010 r., a szczególnie w dniach 23- 24 grudnia 2010 r. w sklepie E. w W. przy ul. C. dokonywali bezpośredniej sprzedaży żywych karp z naruszeniem przepisów ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt, polegającym na tym, że ryby nie miały zapewnionych humanitarnych warunków bytowania w związku z tym, że były umieszczane w skrzynkach bez wody, co w większości przypadków prowadziło do ich śmierci przez uduszenie, a także jako jeszcze żywe po zakupieniu ich przez klientów były pakowane przez pracowników sklepu do plastikowych toreb bez wody oraz dokonywali

uboju i uśmiercania ryb nie posiadając do tego wymaganych prawem kwalifikacji, co wypełnia znamiona znęcania się nad zwierzętami i zabijania zwierząt niezgodnie z prawem" tj. o czyn z art. 35 ust. 1 i art. 35 ust. 1a ustawy o ochronie zwierząt.

Sąd Rejonowy w W. wyrokiem z dnia 17 kwietnia 2015 r., sygn. akt XIV K (...), uniewinnił A. R., H. S. i C. H. od popełnienia zarzucanych im czynów, zwalniając oskarżyciela posiłkowego od ponoszenia kosztów sądowych, obciążając wydatkami Skarb Państwa.

Apelację od tego wyroku wniósł pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego zaskarżając wyrok w całości na niekorzyść wszystkich oskarżonych i zarzucając:

**I.** w odniesieniu do czynu znęcania się nad karpami, polegającego na niezapewnieniu żywym karpom humanitarnych warunków bytowania, na podstawie art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k., obrazę przepisów postępowania, w tym art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 393 § 1 i § 3 k.p.k., art. 196 § 3 k.p.k. oraz art. 201 k.p.k.,

**II.** w odniesieniu do czynu znęcania się nad karpami, polegającego na pakowaniu żywych ryb do plastikowych toreb bez wody, na podstawie art. 438 pkt 1 k.p.k., obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt,

**III.** w odniesieniu do czynu uśmiercania zwierząt niezgodnie z przepisami prawa, na podstawie art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k., obrazę przepisów postępowania, tj. art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k.

Podnosząc powyższe zarzuty pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 20 listopada 2015 r., sygn. akt X Ka (...), utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, zwalniając oskarżyciela subsydiarnego od ponoszenia kosztów sądowych postępowania odwoławczego, a obciążając nimi Skarb Państwa.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego Fundacji "N." zaskarżając go w całości na niekorzyść oskarżonych i zarzucając:

1. "W odniesieniu do czynu znęcania się nad karpami, polegającego na niezapewnieniu żywym karpom właściwych warunków bytowania rażące naruszenie prawa procesowego, mogące mieć istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie naruszenie normy art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., poprzez niedokonanie przez Sąd rozważenia w sposób pełny zarzutów wskazanych w apelacji, odnosząc się do nich pobieżnie, z pominięciem ich istoty wyeksponowanej w apelacji, co znalazło potwierdzenie w treści uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego, z którego wynika, że:

A. Sąd w ogóle nie rozważył zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k. w zakresie dowolnej oceny nagrań filmów na płycie CD, polegającej na przyjęciu przez Sąd I instancji, że jest to źródło dowodowe "niskiej wartości";

B. Sąd jedynie wskazał, że odnosi się do zarzutu naruszenia art. 410 k.p.k., jednak poprzestał wyłącznie na tym stwierdzeniu i ostatecznie w żaden sposób nie odniósł się do zarzutu, polegającego na całkowitym pominięciu przez Sąd I instancji okoliczności, że żywe ryby

były wykładane przez sprzedawców do azurowych skrzynek bez wody i ułożone jedne na drugich (wynikającej bezsprzecznie z zebranego materiału dowodowego);

C. Sąd nie dokonał rzetelnego rozważenia zarzutu naruszenia art. 393 § 1 k.p.k., poprzestając jedynie na lakonicznym stwierdzeniu, że wytyczne Prokuratora Generalnego nie mają mocy powszechnie obowiązującej, co stanowi inkorporowanie błędu Sądu I instancji, który wytyczne Głównego Lekarza Weterynarii (w dużej części na korzyść oskarżonych) zaliczył do materiału dowodowego, zaś wytycznych Prokuratora Generalnego (jednoznacznie niekorzystnych dla oskarżonych) do tego materiału bezpodstawnie nie zaliczył;

D. Sąd nie dokonał pełnego rozważenia zarzutu naruszenia art. 393 § 3 k.p.k. w zakresie pominięcia dowodów w postaci wydruku ze strony KRS Towarzystwa (...) oraz strony internetowej Instytutu (...), poprzestając jedynie na nader ogólnym stwierdzeniu, że sama przynależność do jakiejś organizacji nie może deprecjonować wydawanych przez niego opinii w sprawie czym inkorporował błąd Sądu I instancji, uznając ww. dokumenty za nieistotne dla sprawy, podczas gdy z ww. dokumentów wynika, że biegły w sprawie jest członkiem organizacji, która promowała przenoszenie żywych ryb bez wody;

E. Sąd nie dokonał pełnego rozważenia zarzutu naruszenia art. 196 § 3 k.p.k. i art. 201 k.p.k., poprzestając jedynie na sparafrazowaniu argumentów Sądu I instancji, podczas, gdy sam fakt zakwestionowania przez biegłego w opinii pojęcia cierpienia ryb i powiązania go jedynie ze zbyt emocjonalnym stosunkiem do problemu, powinien być podstawą do wątpliwości w zakresie obiektywizmu biegłego (albowiem cierpienie zwierzęcia jest znamieniem przestępstwa znęcania się i kwestią kluczową dla niniejszej sprawy), zaś rozbieżność publikacji naukowych w tym zakresie (wykazana przez pełnomocnika) powinna doprowadzić do powołania innego biegłego celem weryfikacji pierwotnej opinii.

2. W odniesieniu do czynu znęcania się nad karpami, polegającego na pakowaniu żywych ryb do plastikowych toreb bez wody rażąco naruszenie prawa materialnego, mogące mieć istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie:

A. art. 35 ust. 1 w zw. z art. 6 ust. 2 u.o.z., poprzez niewłaściwą jego interpretację, polegającą na uznaniu, że do przestępstwa znęcania nad zwierzętami dochodzi tylko wówczas, jeśli dane zachowanie mieści się w katalogu określonym w art. 6 ust. 2, podczas gdy jest to katalog otwarty, wskazujący jedynie przykładowe formy znęcania nad zwierzętami, zaś kluczowa dla oceny pozostaje opisowa definicja znęcania, stanowiąca, że znęcaniem jest zadawanie albo świadome dopuszczanie do zadawania bólu lub cierpienia (art. 6 ust. 2 zdanie pierwsze);

B. art. 9 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 35 ust. 1 u.o.z., poprzez jego niewłaściwą interpretację, polegającą na przyjęciu, że do stwierdzenia umyślności w odniesieniu do znęcania nad zwierzętami konieczna jest zła wola i cel zadania nadmiernego stresu lub cierpienia zwierzęciu, podczas gdy Sąd Najwyższy przesądził, że umyślność w zakresie tego przestępstwa powinna być badana w odniesieniu do samej czynności sprawczej, nie zaś woli zadania cierpienia zwierzęciu".

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu odwoławczego oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego i przekazanie sprawy do ponownego jej rozpoznania przez Sąd I instancji.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w W. w pisemnej odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

## Uzasadnienie prawne

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzut rażącego naruszenia prawa materialnego, a to art. 35 ust. 1a w zw. z art. 6 ust. 2 ustawy o ochronie zwierząt podniesiony w kasacji oskarżyciela posiłkowego Fundacji "N." jest zasadny. Analiza uzasadnień wyroków Sądów obu instancji jednoznacznie wskazuje na niewłaściwą interpretację tych przepisów, polegającą na uznaniu, że do przestępstwa znęcania nad zwierzętami dochodzi tylko wówczas, jeżeli dane zachowanie mieści się w katalogu określonym w art. 6 ust. 2 ustawy, a do stwierdzenia umyślności w odniesieniu do znęcania się nad zwierzętami konieczna jest zła wola i cel zadania bólu lub cierpienia zwierzęciu.

Oczywiście rację mają Sądy, że przepisy prawa karnego nie mogą działać wstecz, jednakże nie do zaakceptowania jest stanowisko Sądu odwoławczego, zgodnie z którym dopisanie przez ustawodawcę do katalogu z art. 6 ust. 2 zachowań dotyczących bezpośrednio ryb, spowodowało dopiero możliwość uznania pakowania żywych ryb w foliowe worki bez wody, jako przestępstwo. Faktycznie z dniem 1 stycznia 2012 r. weszła w życie ustawa z dnia 16 września 2011 r. zmieniająca ustawę o ochronie zwierząt oraz ustawę o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz. U. Nr 230, poz. 1373), która do katalogu zachowań będących znęcaniem się nad zwierzętami z art. 6 ust. 2, dodała m.in. pkt 18, zgodnie z którym znęcaniem się jest również transport żywych ryb lub ich przetrzymywanie w celu sprzedaży bez dostatecznej ilości wody umożliwiającej oddychanie. Z uzasadnienia do projektu ustawy jednoznacznie jednak wynika, że wprowadzenie tego przepisu nie oznacza spenalizowania nowego zachowania spełniającego znamiona znęcania się, a jedynie jest doprecyzowaniem katalogu czynności uznawanych za znęcanie nad zwierzętami (druk sejmowy nr VI/4257).

**Wskazanie więc wyraźnie przez ustawodawcę takiego sposobu postępowania jako formy znęcania się nad rybami wyklucza obecnie możliwość pomijania takich okoliczności jako znamion przestępstwa z art. 35 ustawy.** Jednakże, co należy podkreślić, zgodnie z brzmieniem ustawy sprzed tej nowelizacji, a obowiązującej w dacie czynów będących przedmiotem tej sprawy, za znęcanie się mogło być uznane każde zachowanie wymienione w art. 6 ust. 2 ustawy, jak też każde nie wymienione w tym przepisie zachowanie jeżeli prowadziło do zadania zwierzęciu bólu lub cierpienia. Katalog określony w tym przepisie ma bowiem charakter otwarty i wskazuje jedynie przykładowe, najbardziej charakterystyczne, formy znęcania się nad zwierzętami. Kluczowa dla oceny zachowania sprawcy pozostaje natomiast opisowa definicja znęcania, z której wynika, że przez znęcanie się nad zwierzętami należy rozumieć zadawanie albo świadome dopuszczenie do zadawania im bólu lub cierpienia. Niestety w niniejszej sprawie Sąd I instancji jako podstawę ustaleń faktycznych, a co zostało zaakceptowane przez Sąd odwoławczy, uczynił opinię biegłego dr. inż. A. L., której treść niewątpliwie miała wpływ na rozstrzygnięcie sprawy. Biegły ten w swojej opinii jednoznacznie natomiast zakwestionował zdolność ryb do odczuwania bólu i strachu, przyjmując stres jako podstawowy czynnik oddziaływania na karpie wyciągnięte z wody, którego w ocenie biegłego nie sposób utożsamiać z cierpieniem. Zdaniem biegłego sformułowanie cierpienie ryb nosi duże zabarwienie emocjonalne u osób kwestionujących sprzedaż żywych karpia.

Oczywistym jest, że od dawna zagadnienia dotyczące tego, czy ryby odczuwają ból i cierpienie, są przedmiotem burzliwych dyskusji pomiędzy wędkarzami, hodowcami ryb, naukowcami i obrońcami praw zwierząt. Sąd Najwyższy nie jest wprawdzie uprawniony do włączania się do tego rodzaju dyskusji, jednakże podkreśla, iż to ustawodawca sam jednoznacznie przesądził, iż na gruncie ustawy o znęcaniu się nad zwierzętami, ryby mogą odczuwać cierpienie i ból. Natomiast biegły, a w ślad za nim oba Sądy całkowicie pominęły dyrektywę interpretacyjną, a więc podstawowy cel, który trzeba uwzględniać przy dokonywaniu wykładni przepisów ustawy o ochronie zwierząt, zawartą w art. 1 ust. 1 ustawy. **Mieć należy bowiem na uwadze, że w ostatnich latach doszło do radykalnego przewartościowania w stosunkach człowieka do zwierząt, które przeciwstawiono rzeczy i uznano ich przynależność do świata istot żyjących oraz zdolnych do odczuwania cierpienia, a człowieka zobowiązano do poszanowania zwierząt, ich ochrony i zagwarantowania opieki. Wszelkie więc środki prawne, podejmowane w stosunku do zwierząt kręgowych powinny mieć na względzie ich dobro, prawo do istnienia i humanitarnego traktowania** (por. M. Goettel. Sytuacja zwierzęcia w prawie cywilnym, tekst LEX 2013; wyrok WSA w Poznaniu z dnia 6 czerwca 2013, IV SA/Po 165/13, LEX nr 1333697). Przypomnieć należy, że zgodnie z ustawą z dnia 24 kwietnia 2009 r. o zmianie ustawy o ochronie zwierząt (Dz. U. Nr 79, poz. 668) została zmieniona treść art. 2 ustawy określającego przedmiot regulacji ustawy i w miejsce obejmującego dotychczas postępowania z wymienionymi w nim kategoriami zwierząt, przedmiotem ochrony uczyniono zwierzęta kręgowce, w tym zwierzęta należące do wcześniej wymienionych kategorii, pod warunkiem, że należą do kręgowców.

**Ryby, co nie ulega wątpliwości, są kręgowcami i w związku z tym, jak wskazał ustawodawca, są zdolne do odczuwania cierpienia i podlegają ochronie przewidzianej w ustawie o ochronie zwierząt na równi z innymi zwierzętami kręgowymi oraz wymagają humanitarnego traktowania.** Pojęcie humanitarnego traktowania jest pojęciem prawnym, zdefiniowanym w art. 4 ust. 2 ustawy, rozumianym jako traktowanie uwzględniające potrzeby zwierzęcia i zapewniające mu opiekę i ochronę. **Naturalnym środowiskiem ryb jest środowisko wodne, a więc zasadą winno być transportowanie, przetrzymywanie i przenoszenie ryb w środowisku wodnym, a więc takim, które zapewnia im właściwe warunki bytowania, czyli możliwość egzystencji, zgodnie z ich potrzebami gatunkowymi.** Podkreślić należy, że zawarta w art. 4 ust. 15 ustawy definicja zawiera obiektywne kryteria do ustalenia, czy warunki w jakich utrzymywane jest zwierzę są właściwe. Przyjmowanie więc przez Sądy, za biegłym, że w sprawie między innymi nie doszło do znęcania się nad karpami, gdyż u żywych karpia poza środowiskiem wodnym zachodzą procesy adaptacyjne umożliwiające regenerację po wielogodzinnym przebywaniu bez dostatecznej ilości tlenu w tkankach, jest błędem, gdyż jest wnioskowaniem na podstawie braku skutku w postaci śmierci ryb. Przepięstwo znęcania się nad zwierzętami jest natomiast w większości wypadków przestępstwem formalnym i do jego zaistnienia nie jest wymagane nastąpienie jakiegokolwiek skutku. **Podkreślić natomiast należy, że w każdych okolicznościach, w tym przetrzymywania żywych ryb przed ich sprzedażą, jak i ich pakowania w razie sprzedaży, konieczne jest uwzględnienie ich dobrostanu i niedopuszczanie do niepotrzebnych im cierpień.** Zdawać sobie należy bowiem sprawę, że nie zawsze jest możliwa sprzedaż ryb wcześniej uśmierconych. W takiej sytuacji nie bez

znaczenia w sprawie, szczególnie w zakresie pakowania żywych karp w razie ich sprzedaży winny mieć Wytoczne Głównego Lekarza Weterynarii w sprawie postępowania z żywymi rybami będącymi przedmiotem sprzedaży detalicznej z 10 grudnia 2010 r., do których zresztą odwołuje się Sąd I instancji wyciągając z nich jednak błędne wnioski. Należy zauważyć, że Główny Lekarz Weterynarii, który kieruje Inspekcją Weterynaryjną, a która zgodnie z art. 34a ustawy sprawuje nadzór nad przestrzeganiem przepisów o ochronie zwierząt wskazał, w oparciu o wyniki badań Zakładu Ichtiologii i Gospodarki Rybackiej PAN, że metodą pakowania żywych karp minimalizującą stres wynikający z transportu bez dostępu do wystarczającej ilości wody, jest umieszczenie ich w pojemniku posiadającym w miarę sztywne ścianki oraz konstrukcję powodującą, iż skóra ryby nie przylega bezpośrednio do ścianek pojemnika. Ryba posiada bowiem zdolności oddychania, poza środowiskiem wodnym, całą powierzchnią ciała oraz wilgotnymi skrzelami, czego oczywiście nie zapewnia im foliowy worek oblepiający skórę ryby. Z niekwestionowanych ustaleń Sądu I instancji wynika, że w sprawie ryby były pakowane w zwykłe torebki foliowe, bez specjalnego koszyczka, mimo iż sklep był w posiadaniu takich specjalnych opakowań, jednakże kupujący nie chcieli z nich korzystać. Zauważyć natomiast należy, że m.in. powodem uniewinnienia oskarżonych było stwierdzenie, że nie sposób przypisać odpowiedzialności karnej oskarżonym w zakresie umieszczania żywych ryb w zwykłych torebkach foliowych, gdyż oskarżeni nie mogli zmusić klienta do wyboru określonej formy opakowania i transportu. **Oczywiście, o ile sprzedający w żadnym wypadku nie mogą odpowiadać za sposób przenoszenia przez klientów żywych ryb po opuszczeniu przez nich sklepu oraz nie mogą wpływać na czas ich przenoszenia, za co mogą z pewnością odpowiadać poszczególni klienci w ramach ewentualnie stawianych im zarzutów, o tyle każdy sprzedawca winien mieć wpływ na sposób pakowania żywych ryb w przypadku ich sprzedaży. Przypomnieć należy, że znęcaniem jest nie tylko zadawanie, ale również dopuszczenie do zadawania bólu lub cierpienia zwierzętom.** Ta kwestia pozostała jednak całkowicie poza zakresem rozważań Sądów.

Powyższe wskazuje, że oba Sądy w sposób nieprawidłowy interpretują charakter prawnego czynu zabronionego znęcania się nad zwierzętami z art. 35 ust. 1a ustawy w zakresie strony przedmiotowej tego czynu. Jednakże również rację ma skarżąca Fundacja, że w sposób niewłaściwy została scharakteryzowana przez Sądy strona podmiotowa tego przestępstwa. Sąd Rejonowy wskazał bowiem, że znęcaniem się w rozumieniu art. 6 ust. 2 tej ustawy nie jest każde zachowanie w sposób tam przewidziany, ale tylko takie, które będzie skutkowało bólem lub cierpieniem zwierzęcia. Sąd II Instancji akceptując takie rozumienie pojęcia znęcania się nad zwierzętami dodatkowo podkreślił, że aby dane zachowanie było uznane za znęcanie, koniecznie musi być to działanie nacechowane złą wolą i mające na celu nadmierne zadawanie stresu lub cierpienia zwierzęciu. Wskazuje to więc, że zdaniem Sądów, umyślność w zakresie przestępstwa znęcania się nad zwierzętami winna być badana w odniesieniu do woli sprawcy zadania zwierzęciu cierpienia. Zaskakujące jest w tym wszystkim to, iż oba Sądy, jako wsparcie swojej interpretacji przedmiotowych przepisów, powołały wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 listopada 2009 r., sygn. V KK 187/09 (Lex nr 553896). Z całą stanowczością należy więc stwierdzić, iż w sprawie doszło do niewłaściwego odczytania tego orzeczenia mimo zawartych w nim jednoznacznych sformułowań. Sąd Najwyższy w orzeczeniu tym wyraźnie wskazał w jaki sposób należy rozumieć pojęcie znęcania się nad

zwierzętami i że jest nim każde z wymienionych w art. 6 ust. 2 ustawy sposobów bezpośredniego postępowania w stosunku do zwierzęcia, które muszą być objęte zamiarem bezpośrednim sprawcy. Zamiar bezpośredni w zakresie tego przestępstwa winien być badany jednak w odniesieniu do samej czynności sprawczej, a nie woli zadania cierpień lub bólu zwierzęciu. **To ustawodawca sam przesądził, że wymienione w tych punktach zachowania są znęcaniem się, czyli powodują ból lub cierpienie.** Niewątpliwie związane to jest z trudnościami w dowodzeniu faktu odczuwania przez zwierzęta cierpień psychicznych, a nawet bólu fizycznego. Przypomnieć należy, że katalog z art. 6 ust. 2 jest otwarty i zawiera przede wszystkim typowe, ale nie wszystkie, wypadki znęcania się nad zwierzętami. **Za znęcanie się nad zwierzętami może być więc uznane każde zadawanie lub dopuszczenie do zadawania bólu lub cierpienia nawet, gdy zachowanie to nie zostało wymienione wprost w żadnym z punktów tego przepisu.** Wystarczy w takich sytuacjach wykazanie, że to zachowanie było niehumanitarne, a więc nieuwzględniające potrzeb zwierzęcia lub niezapewniające mu opieki czy też ochrony.

Z uwagi na to, że stwierdzona obraza prawa materialnego sprowadzająca się do rażąco błędnej interpretacji pojęcia znęcanie się nad zwierzętami zawartego obecnie w art. 35 ust. 1a ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt, która miała wpływ na uniewinnienie oskarżonych, obciąża nie tylko zaskarżony wyrok Sądu odwoławczego, ale również wyrok Sądu I instancji, konieczne stało się uchylenie obu wyroków i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w W. do ponownego rozpoznania. Sąd Najwyższy uznał również, mając na względzie przepis art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k., że odnoszenie się do pozostałego zarzutu podniesionego w kasacji byłoby przedwczesne. Sąd I instancji, będąc związany wyżej przedstawionymi zapatrywaniami prawnymi, ponownie dokona analizy i oceny materiału dowodowego, w szczególności opinii biegłego.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.