



Sygn. akt SDI 26/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 września 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Siuchniński (przewodniczący)

SSN Zbigniew Puskarski

SSN Barbara Skoczowska (sprawozdawca)

Protokolant Anna Kuras

przy udziale Zastępcy Naczelnego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej
Janusza Małeckiego ,

w sprawie lekarza T. M.

obwinionego z art. 1 pkt 3 oraz art. 14 Kodeksu Etyki Lekarskiej w zw. z art. 82 ust.
2 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej, na rozprawie w dniu 9 września 2013 r.,
kasacji, wniesionej przez obrońcę obwinionego,
od orzeczenia Naczelnego Sądu Lekarskiego z dnia 14 grudnia 2012 r.,
utrzymującego w mocy orzeczenie Okręgowego Sądu Lekarskiego w [...] z dnia 20 marca 2012 r.

1. uchyla zaskarżone orzeczenie i sprawę obwinionego T. M. przekazuje Naczelnemu Sądowi Lekarskiemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;

2. zarządza zwrot T. M. opłaty od kasacji w kwocie 750 (siedemset pięćdziesiąt) zł.

UZASADNIENIE

Okręgowy Sąd Lekarski w [...] orzeczeniem z dnia 20 marca 2012 r., uznał lekarza T. M. winnym popełnienia czynu polegającego na tym, że będąc lekarzem w Przychodni Ginekologicznej [...] w dniu 5 sierpnia 2003 r., w czasie wizyty 14-letniej pacjentki K. M., stwarzając pozory badania lekarskiego, doprowadził w/w wbrew jej woli do poddania się czynności seksualnej oraz w kwietniu 2002 r. wykonując zawód lekarza w Prywatnym Gabinecie Lekarskim [...], podczas badania ginekologicznego pacjentki A. C., wbrew jej woli doprowadził ją do poddania się czynności seksualnej, czym naruszył godność zawodu lekarza oraz podważył zaufanie do zawodu lekarza, który nie może wykorzystywać swojego wpływu na pacjenta w innym celu niż leczniczy, tj. naruszenia art. 1 pkt 3 oraz art. 14 Kodeksu Etyki Lekarskiej i za tak przypisany czyn, zgodnie z art. 83 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich wymierzył mu karę zawieszenia prawa wykonywania zawodu na okres 5 lat oraz obciążył go kosztami postępowania.

Od powyższego orzeczenia odwołanie wniósł obwiniony, który zarzucił m.in. naruszenie szeregu przepisów prawa procesowego, w tym art. 7 k.p.k., art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. i art. 424 § 1 i 2 k.p.k. oraz błąd w ustaleniach faktycznych polegający na uznaniu, że dopuścił się nieprawidłowości podczas badania K. M. w dniu 5 sierpnia 2003 r. Wskazał również, że wniosek o ukaranie Okręgowego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej z dnia 28 maja 2008 r. zawiera przeszkodę prawną z uwagi na brak wniosku o ściganie pochodzącego od osoby uprawnionej, tj. A. C. Podnosząc te zarzuty, wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie go od popełnienia przypisanego mu czynu lub uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, a w części dotyczącej braku wniosku o ściganie o umorzenie postępowania. Nadto obwiniony wniósł o zaliczenie mu wszystkich okresów stosowanego wobec niego, w toczącym się postępowaniu karnym, środka zapobiegawczego w postaci zawieszenia prawa wykonywania zawodu, na poczet orzeczonej kary w postępowaniu dyscyplinarnym.

Naczelny Sąd Lekarski orzeczeniem z dnia 14 grudnia 2012 r., utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie Sądu I instancji, zaliczając jednocześnie na poczet orzeczonej kary okres jej częściowego wykonania na skutek prawomocnego

wyroku Sądu Rejonowego w [...] Wydział Karny, z dnia 24 maja 2010 r. Kosztami postępowania obciążył obwinionego lekarza.

Kasację od prawomocnego orzeczenia Naczelnego Sądu Lekarskiego wniósł obrońca obwinionego T. M., który zarzucił rażące naruszenie przepisów prawa, a mianowicie:

- a) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 112 ustawy o izbach lekarskich poprzez nieustosunkowanie się przez Naczelny Sąd Lekarski w uzasadnieniu orzeczenia do wszystkich zarzutów i wniosków zawartych w odwołaniu obwinionego oraz niewskazanie, czym kierował się sąd odwoławczy oraz dlaczego zarzuty i wnioski odwoławcze uznał za bezzasadne,
- b) art. 89 ust. 2 pkt 2 ustawy o izbach lekarskich poprzez nieprecyzyjne określenie w sentencji orzeczenia okresu jaki został zaliczony na poczet orzeczonej kary, w związku z uwzględnieniem zarzutu i wniosku obwinionego zawartego we wniesionym odwołaniu od orzeczenia Okręgowego Sądu Lekarskiego w [...] w przedmiocie zaliczenia na poczet jej wykonania okresów stosowania wobec niego środków zapobiegawczych w postaci zawieszenia prawa wykonywania zawodu.

Powołując się na te zarzuty, obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Nacelnemu Sądowi Lekarskiemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja obrońcy obwinionego T. M. jest zasadna w zakresie, w jakim kwestionuje poprawność przeprowadzonej kontroli instancyjnej przez Naczelny Sąd Lekarski.

Nierozpoznanie w sposób należyty wniesionego środka odwoławczego ma szczególne znaczenie w odniesieniu do zarzutu związanego z brakiem wniosku o ściganie pochodzącego od osoby uprawnionej. Oczywiście w pełni należy zgodzić się ze stanowiskiem Naczelnego Sądu Lekarskiego, że brak takiego wniosku w postępowaniu karnym, nie jest przeszkodą w prowadzeniu postępowania dyscyplinarnego. Okoliczność ta ma jednak zasadnicze znaczenie w niniejszej sprawie z uwagi na terminy przedawnienia przewinienia zawodowego lekarzy. Porównanie daty czynu popełnionego na szkodę A. C. (kwiecień 2002 r.) z

terminami przedawnienia przewinień zawodowych wskazanymi w art. 64 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o *izbach lekarskich* (Dz. U. nr 219, poz. 1708) wskazuje, że przeciwko obwinionemu mogłoby toczyć się w tym zakresie postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej tylko i wyłącznie, gdyby czyn ten stanowił równocześnie przestępstwo. W sytuacji bowiem, gdy zarzucane przewinienie zawodowe zawiera znamiona przestępstwa, przedawnienie dyscyplinarne nie następuje wcześniej niż przedawnienie karne. Jednakże jedynie prawomocny wyrok sądu powszechnego skazujący za przestępstwo, którego znamiona zawarte są w zarzucanym przewinieniu zawodowym jest podstawą ustaleń w postępowaniu dyscyplinarnym, że przewinienie takie zawiera znamiona przestępstwa (por. postanowienie SN z dnia 27 listopada 2003 r., SNO 73/03, LEX nr 471884; uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 28 września 2006 r., I KZP 8/06, OSNKW 2006, z. 10, poz. 87). Z dołączonego do akt sprawy prawomocnego wyroku Sądu Rejonowego z dnia 24 maja 2010 r., K .../09 wynika jednak jednoznacznie, że T. M. został skazany za przestępstwo popełnione jedynie na szkodę K. M. Brak wniosku o ściganie pochodzącego od A. C. był natomiast powodem umorzenia w dniu 2 września 2009 r. przez Sąd Rejonowy na podstawie art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k. postępowania karnego wobec T. M. w zakresie zarzucanego mu czynu w punkcie 2 aktu oskarżenia popełnionego na jej szkodę. Stwierdzić więc należy, że w chwili orzekania przez Sąd Lekarski I instancji w dniu 20 marca 2012 r. karalność czynu popełnionego na szkodę A. C. ustała, albowiem od jego popełnienia upłynął już okres 5 lat określony w art. 64 ust. 3 wyżej wskazanej ustawy. Należy przypomnieć, że przedawnienie karalności jest instytucją prawną opierającą się na przekonaniu, iż po upływie znacznego czasu od popełnienia przewinienia dyscyplinarnego pociąganie obwinionego do odpowiedzialności nie jest celowe. W aspekcie materialnoprawnym przedawnienie jest okolicznością uchylającą karalność, natomiast skutkiem procesowym jest zakaz wszczynania postępowania i nakaz umorzenia postępowania wszczętego w sprawie o czyn, którego karalność ustała. W takiej sytuacji, skoro Sąd I instancji nie zauważył tej okoliczności, Sąd odwoławczy rozpoznając odwołanie w sposób rzetelny, powinien był zauważyć to uchybienie i je wyeliminować. Utrzymanie zaskarżonego orzeczenia w mocy, w zakresie dotyczącym czynu popełnionego na

szkodę A. C., co do którego nastąpiło przedawnienie karalności powoduje, że w sprawie zaistniała bezwzględna przyczyna odwoławcza w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. Z uwagi jednak na sposób sformułowania czynu przypisanego obwinionemu, zaszła konieczność uchylenia zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazania sprawy T. M. do ponownego rozpoznania Naczelnemu Sądowi Lekarskiemu, który jako Sąd odwoławczy będzie władny zmienić opis czynu poprzez wyeliminowanie działań na szkodę tej pokrzywdzonej.

Zauważyć należy, że to stwierdzone uchybienie stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą, nie było jedynym naruszeniem przepisów, jakiego dopuściły się sądy orzekające w tej sprawie. Wprawdzie nie zostały one podniesione w kasacji, wydaje się jednak, że z uwagi na uchylenie zaskarżonego orzeczenia i konieczność ponownego rozpoznania sprawy przez Sąd odwoławczy, istnieje możliwość ich wyeliminowania.

Przede wszystkim w orzeczeniu Okręgowego Sądu Lekarskiego z dnia 20 marca 2012 r. został wskazany jako podstawa prawna skazania art. 82 ust. 2 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich, który w niniejszej sprawie nie może mieć zastosowania, gdyż dotyczy umorzenia postępowania.

W okresie pomiędzy popełnieniem przez obwinionego czynu na szkodę drugiej pokrzywdzonej w dniu 5 sierpnia 2003 r., a chwilą orzekania nastąpiła zmiana przepisów między innymi regulujących odpowiedzialność zawodową lekarzy. Z dniem 1 stycznia 2010 r. została uchylona ustawa z dnia 17 maja 1989 r. *o izbach lekarskich* (Dz. U. nr 30, poz. 158) i od tego dnia obowiązuje ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. *o izbach lekarskich* (Dz. U. nr 219, poz. 1708). Wprawdzie obie ustawy przewidują możliwość orzeczenia kary zawieszenia prawa wykonywania zawodu lekarza, jednakże okres na jaki można orzec tą karę jest różny w obu ustawach. Uprzednio obowiązująca ustawa w art. 42 ust. 1 pkt 3 przewidywała okres od sześciu miesięcy do trzech lat, natomiast przepis art. 83 ust. 1 pkt 6 obecnie obowiązującej ustawy wskazuje, że karę tą można orzec na okres od roku do pięciu lat. Do orzeczenia wobec T. M. na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 6 ustawy z 2 grudnia 2009 r. kary zawieszenia prawa wykonywania zawodu lekarza na okres 5 lat doszło więc z rażącą obrazą tego przepisu prawa materialnego. Naczelny Sąd Lekarski przy ponownym rozpoznaniu sprawy

powinien mieć więc na względzie treść art. 4 k.k., który ma zastosowanie w postępowaniach dyscyplinarnych prowadzonych przeciwko lekarzom wobec treści art. 112 wskazanej ustawy.

Odnosząc się do drugiego zarzutu dotyczącego nieprecyzyjnego określenia okresów podlegających zaliczeniu na poczet orzeczonej kary, należy zauważyć, że nie może on stanowić podstawy skutecznej kasacji, gdyż jest niedopuszczalny. Wskazać jedynie należy, że zgodnie z przepisami obu ustaw o izbach lekarskich postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy toczy się niezależnie od postępowania karnego, a na poczet kary zawieszenia prawa wykonywania zawodu zalicza się okres tymczasowego zawieszenia prawa wykonywania zawodu, o którym orzeka sąd lekarski. Z uwagi na to, że kasacja została wniesiona tylko na korzyść obwinionego, a orzeczeniem z dnia 14 grudnia 2012 r. Naczelny Sąd Lekarski przesądził zasadę co do konieczności zaliczenia na poczet orzeczonej kary dyscyplinarnej, okresu wykonywania środka karnego w postaci zakazu wykonywania zawodu lekarza orzeczonego wyrokiem Sądu Rejonowego z dnia 24 maja 2010 r., Sąd Najwyższy zwolniony jest z podejmowania rozważań dotyczących zasadności takiego rozstrzygnięcia. W przypadku orzeczenia nowej kary dyscyplinarnej, na jej poczet powinny zostać zaliczone wszelkie okresy wykonywania środka karnego orzeczonego wskazanym wyrokiem.

Rozstrzygnięcie o zwrocie uiszczonej opłaty od kasacji oparte jest o treść art. 527 § 4 k.p.k.

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