

**SDI 46/17, Stosowanie przepisu art. 439§1 pkt 2 k.p.k. w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy. - Wyrok Sądu Najwyższego**

LEX nr 2389600

**Wyrok**

**Sądu Najwyższego**

**z dnia 29 sierpnia 2017 r.**

**SDI 46/17**

**Stosowanie przepisu art. 439§1 pkt 2 k.p.k. w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy.**

**TEZA aktualna**

Przepis art. 439§1 pkt 2 k.p.k., który stosuje się bez istotnych zmian w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy, nakazuje, że bez względu na zakres przedmiotowy i - co do zasady - zakres podmiotowy oraz wpływ uchybienia na treść rozstrzygnięcia zaskarżone orzeczenie musi być uchylone, jeżeli sąd lekarski "był nienależycie obsadzony.

**UZASADNIENIE**

**Skład orzekający**

Przewodniczący: Sędzia SN Przemysław Kalinowski.

Sędziowie SN: Rafał Malarski (spr.), Andrzej Stępka

Przy udziale Naczelnego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej Grzegorza Wrony.

**Sentencja**

Sąd Najwyższy w sprawie lekarza B. Z., obwinionego z art. 1, art. 12 i art. 14 Kodeksu Etyki Lekarskiej, po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 29 sierpnia 2017 r. kasacji wniesionej przez obrońcę

obwinionego od orzeczenia Naczelnego Sądu Lekarskiego z dnia 2 września 2016 r., utrzymującego w mocy orzeczenie Okręgowego Sądu Lekarskiego w (...) z dnia 30 marca 2016 r.,

**I.** uchyla orzeczenia Sądów obu instancji i przekazuje sprawę Okręgowemu Sądowi Lekarskiemu w (...) do ponownego rozpoznania;

**II.** zarządza zwrot obwinionemu opłaty kasacyjnej w kwocie 750 (siedemset pięćdziesiąt) złotych.

### **Uzasadnienie faktyczne**

Okręgowy Sąd Lekarski w (...), orzeczeniem z 30 marca 2016 r., uznał lekarza B. Z. za winnego tego, że "w dniu 19 sierpnia 2008 r. podczas pełnienia dyżuru lekarskiego w Oddziale Dziecięcym Samodzielnego Publicznego ZOZ podstępnie doprowadził W. K. do poddania się innej czynności seksualnej poprzez dotykanie części intymnych jej ciała oraz zmuszanie jej do dotykania jego krocza", to jest przewinienia zawodowego z art. 1, 3, 12 i 14 Kodeksu Etyki Lekarskiej (dalej: KEL), i za to, na mocy art. 83 ust. 1 pkt 5 ustawy z 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich (dalej: u.i.l.), udzielił mu kary: 1) na mocy art. 83 ust. 1 pkt 5 u.i.l. w postaci ograniczenia zakresu czynności w wykonywaniu zawodu lekarza na okres 2 lat poprzez zakaz prowadzenia szkoleń i warsztatów dla lekarzy i innych zawodów medycznych, a także pełnienia funkcji koordynatora studiów podyplomowych, opiekuna studiów cząstkowych oraz kierownika specjalizacji; 2) na mocy art. 83 ust 1 pkt 4 u.i.l. w zw. z art. 83 ust. 2 u.i.l. w postaci zakazu pełnienia funkcji kierowniczych w jednostkach organizacyjnych ochrony zdrowia na okres 5 lat. Naczelny Sąd Lekarski, po rozpoznaniu w dniu 2 września 2016 r. odwołania obrońcy, wyeliminował z podstawy prawnej czynu art. 3 KEL i na podstawie art. 84 u.i.l. zarządził opublikowanie sentencji orzeczenia, z eliminacją danych osobowych pokrzywdzonej, w Biuletynie (...) Okręgowej Izby Lekarskiej w (...), a w pozostałym zakresie utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie.

Kasację od orzeczenia Naczelnego Sądu Lekarskiego w całości złożył obrońca obwinionego. Podnosząc sześć zarzutów naruszenia przepisów prawa procesowego i dwa zarzuty naruszenia przepisów prawa materialnego, wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i o uniewinnienie obwinionego od zarzucanego mu czynu, ewentualnie o przekazanie sprawy właściwemu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Obecny na rozprawie kasacyjnej Naczelny Rzecznik Odpowiedzialności Zawodowej zażądał oddalenia kasacji.

### **Uzasadnienie prawne**

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja zasługiwała na uwzględnienie, choć nie z powodów w niej wyłożonych.

Poza sporem pozostaje, że pierwszoinstancyjne orzeczenie zostało wydane w składzie 4-osobowym, zamiast przewidzianym w art. 80 ust. 1 u.i.l. 3-osobowym.

Uchybienia tego nie dostrzegli ani Naczelny Sąd Lekarski, ani autor kasacji. Uszło ono również uwagi Naczelnego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej. Jego istnienie stwierdził natomiast Sąd Najwyższy, procedujący - w myśl art. 536 k.p.k. w zw. z art. 112 pkt 1 u.i.l. - w zakresie szerszym, niż wskazywały to podniesione zarzuty.

Art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., który stosuje się bez istotnych zmian w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy, nakazuje, że bez względu na zakres przedmiotowy i - co do zasady - zakres podmiotowy oraz wpływ uchybienia na treść rozstrzygnięcia zaskarżone orzeczenie musi być uchylone, jeżeli sąd lekarski "był nienależycie obsadzony".

Skoro zatem dodatkowy członek składu sądującego (zwany tu "rezerwowym") brał udział w naradzie i sporządzeniu orzeczenia, podpisał je i uczestniczył w jego ogłoszeniu, to oznaczało, że Okręgowy Sąd Lekarski w (...), wydając w dniu 30 marca 2016 r. orzeczenie, był nienależycie obsadzony, a tym samym, że orzeczenie to dotknięte jest bezwzględną przyczyną odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Dlatego konieczne stało się uchylenie orzeczeń Sądów obu instancji i przekazanie sprawy Sądowi a quo do ponownego rozpoznania (art. 537 § 2 k.p.k. w zw. z art. 112 pkt 1 u.i.l.).

Przeprowadzając ponownie postępowanie dowodowe, właściwy Sąd lekarski pierwszej instancji będzie mógł poprzestać na ujawnieniu wszystkich dowodów, jako że żaden z nich nie miał wpływu na uchylenie orzeczeń (art. 442 § 2 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k. w zw. z art. 112 pkt 1 u.i.l.). Choć skazanie obwinionego wyrokiem Sądu Rejonowego z dnia 25 października 2011 r. za przestępstwo z art. 199 § 1 k.k. uległo już z mocy prawa zatarciu, to nie ma żadnych przeszkód prawnych, aby zgromadzony w procesie karnym materiał dowodowy, poddany swobodnej ocenie, został wykorzystany w postępowaniu uregulowanym ustawą o izbach lekarskich.

Wobec uwzględnienia kasacji zwrócono obwinionemu uiszczoną przez niego opłatę (art. 527 § 4 k.p.k. w zw. z art. 112 pkt 1 u.i.l.).