

Skuteczne zrzeczenie się prawa wykonywania zawodu przez lekarza w trakcie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej – uwagi na tle też wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2018 r.

Wprowadzenie

Analiza wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2018 r. w sprawie o sygn. akt SDI 12/18 prowadzi do wniosku, iż lekarz może skutecznie zrzec się prawa wykonywania zawodu w trakcie postępowania w zakresie odpowiedzialności zawodowej o ile postępowanie to pozostaje w fazie *in rem*. Możliwość taka, opisana we wspomnianym wyroku może wiązać się z istotnymi konsekwencjami dla skuteczności postępowań w zakresie odpowiedzialności zawodowej lekarzy w Polsce. Konsekwencje tego wyroku są na tyle istotne, a wątpliwości co do przyjętej przez Sąd Najwyższy wykładni prawa na tyle duże, iż próbę odniesienia się do nich zawarto już w *Glosie do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2018 r.*³ oraz artykule naukowym pt. *Zrzeczenie się prawa wykonywania zawodu lekarza a bieg postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy w świetle stanowiska Sądu Najwyższego*⁴. Oba wspomniane artykuły analizują aspekty prawne wyroku, jego uzasadnienie w świetle przyjętej przez Sąd Najwyższy wykładni prawa, jak i sytuacji faktycznej. Autorzy niniejszego opracowania pragną skoncentrować się na analizie uwarunkowań prawnych przedmiotowego wyroku, jak i (przede wszystkim) na analizie jego konsekwencji dla postępowania w zakresie odpowiedzialności zawodowej lekarzy.

Możliwość zrzeczenia się prawa wykonywania zawodu przez lekarza, przewidziana przez ustawodawcę – została ustawowo ograniczona warunkiem, iż oświadczenie o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu nie może zostać złożone przez lekarza, przeciwko któremu toczy się postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej. Celem takiej regulacji, czytelną i zrozumiałą intencją ustawodawcy – w ocenie autorów było zablokowanie możliwości zrzeczenia się prawa wykonywania zawodu

¹ Lekarz, Zielona Góra, zastępca Naczelnego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej Lekarzy, Warszawa.

² Mgr prawa, SWPS Uniwersytet Humanistycznospołeczny, Warszawa, ORCID: org/0000-0003-0577-2088.

³ J. Skrzypczak, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 29 maja 2018 r., SDI 12/18*, „Radca Prawny Zeszyty Naukowe” 2018, nr 4 (17), s. 145–166.

⁴ J. Skrzypczak, *Zrzeczenie się prawa wykonywania zawodu lekarza a bieg postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy w świetle stanowiska Sądu Najwyższego*, „Medyczna Wokanda” 2018, nr 11, Poznań, s. 139–151.

dla uniknięcia odpowiedzialności zawodowej. Okazuje się jednak, jak pokazuje orzeczenie Sądu Najwyższego i praktyka, iż sposób sformułowania tego przepisu w ustawie o izbach lekarskich może wywoływać uzasadnione wątpliwości. O ile zrzeczenie się prawa wykonywania zawodu przez lekarza jest w zasadzie tożsame z jego utratą w wyniku orzeczenia sądu, o tyle w kwestii możliwości ponownego ubiegania się o jego przyznanie – podkreślić należy, że ta tożsamość nie zachodzi. Pozbawienie prawa wykonywania zawodu lekarza jako kara przewidziana w art. 83 ust. 7 pkt 7 u.i.l.⁵ jest nieodwracalne. Jak wynika z art. 110 ust. 5 u.i.l. kara pozbawienia prawa wykonywania zawodu nie ulega zatarciu. Z takim skutkiem nie mamy do czynienia w przypadku zrzeczenia się tego prawa. W tym bowiem przypadku nie ma bezwzględnej przeszkody prawnej do ponownego ubiegania się o przyznanie możliwości wykonywania zawodu, choć takie działanie ze strony lekarza ma pewne obwarowania prawne. Pomimo jednak tych obwarowań istnieje realna możliwość posługiwania się instytucją zrzeczenia się prawa wykonywania zawodu w sposób instrumentalny, dla uniknięcia odpowiedzialności zawodowej. Na koniec swego artykułu autorzy konstruują postulaty *de lege ferenda* pozwalające na uniknięcie takiej możliwości. Przedstawiają też inne możliwe konsekwencje tego wyroku, pozwalające skutecznie uniknąć odpowiedzialności zawodowej przez lekarza. Ilekroć w artykule mowa o zawodzie lekarza – mowa jest także o zawodzie lekarza dentystry.

Utrata prawa wykonywania zawodu lekarza w Polsce – umocowanie prawne

Pojęcie pozbawienia prawa wykonywania zawodu lekarza jest powszechnie uznawane w doktrynie prawa za najsurowszą karę w lekarskiej odpowiedzialności zawodowej. Nazywane jest powszechnie w środowisku lekarzy „śmiercią zawodową”. Powszechność używania tego terminu nie oznacza jednak jego zrozumienia. Nie ułatwia tego także fakt umocowania prawnego sytuacji powodujących w konsekwencji utratę przez lekarza uprawnień do wykonywania zawodu w różnych, rozproszonych aktach prawnych. Szeroko rozumiana utrata uprawnień do wykonywania zawodu jest bowiem różnie określana w poszczególnych aktach prawnych jej dotyczących. Bez ich przedstawienia i analizy nie sposób właściwie ocenić różnicy i konsekwencji zrzeczenia się prawa wykonywania zawodu przez lekarza w odróżnieniu od jego pozbawienia w postępowaniu w zakresie odpowiedzialności zawodowej.

W dalszej części artykułu dokonana zostanie analiza przedmiotowego zagadnienia ze szczególnym uwzględnieniem użytych sformułowań, mówiących odpowiednio o utracie, pozbawieniu lub zawieszeniu prawa wykonywania zawodu, skreśleniu lekarza z listy członków okręgowej izby lekarskiej, jak i wreszcie o zakazie jego wykonywania.

W art. 14 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. *o zawodach lekarza i lekarza dentystry* (dalej: u.z.l.) wskazano, że prawo wykonywania zawodu lekarz **traci z mocy prawa** w przypadku:

1) utraty obywatelstwa polskiego lub innego państwa członkowskiego Unii Europej-

⁵ Zgodnie z art. 83 ust. 1 pkt 7 u.i.l. sąd lekarski może orzec karę pozbawienia prawa wykonywania zawodu.

skiej, jeżeli nie nabył równocześnie obywatelstwa innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej;

- 2) ubezwłasnowolnienia całkowitego lub częściowego;
- 3) upływu czasu, na jaki zostało przyznane.

W tej samej ustawie w art. 11, 12 i 13 uregulowano kwestie niedostatecznego przygotowania zawodowego lekarza, jak i jego niezdolności do wykonywania zawodu ze względu na stan zdrowia, mogące skutkować zawieszeniem prawa wykonywania zawodu⁶.

Zawieszenie, choć teoretycznie czasowe – może być w praktyce stosowania bezterminowe, gdyż obowiązuje do czasu ustania jego przyczyny – może ono w praktyce oznaczać trwałe ustanie uprawnień do jego wykonywania (np. w przypadku schorzenia przewlekłego, nieuleczalnego).

⁶ I tak, zgodnie z art. 11 ust. 1 u.z.l. jeżeli okręgowa rada lekarska stwierdzi, że istnieje uzasadnione podejrzenie niedostatecznego przygotowania zawodowego lekarza, powołuje komisję złożoną z lekarzy o odpowiednich kwalifikacjach zawodowych, która wydaje opinię o przygotowaniu zawodowym tego lekarza. Ust. 2. Okręgowa rada lekarska na podstawie opinii komisji, o której mowa w ust. 1, może zobowiązać lekarza do odbycia uzupełniającego przeszkolenia. Zainteresowany lekarz jest uprawniony do uczestnictwa w posiedzeniu okręgowej rady lekarskiej w czasie rozpatrywania jego sprawy. Ust. 3. Lekarz ma obowiązek stawienia się przed komisją, o której mowa w ust. 1. Ust. 4. W razie nieusprawiedliwionego niestawienia się lekarza przed komisją, o której mowa w ust. 1, lub uchylania się od uczestnictwa w przeszkoleniu, o którym mowa w ust. 2 oraz art. 10 ust. 3, okręgowa rada lekarska podejmuje uchwałę o zawieszeniu lekarzowi prawa wykonywania zawodu lub o ograniczeniu w wykonywaniu określonych czynności medycznych do czasu zakończenia przeszkolenia. Ust. 5. Okręgowa rada lekarska ustala tryb, miejsce i program przeszkolenia, o którym mowa w ust. 2 oraz w art. 10 ust. 3. Koszty tego przeszkolenia ponosi lekarz.

Art. 12 ust. 1. Jeżeli okręgowa rada lekarska stwierdzi, że istnieje uzasadnione podejrzenie niezdolności lekarza do wykonywania zawodu lub ograniczenia w wykonywaniu ściśle określonych czynności medycznych ze względu na stan zdrowia uniemożliwiający wykonywanie zawodu lekarza, powołuje komisję złożoną z lekarzy specjalistów z odpowiednich dziedzin medycyny. Komisja ta wydaje orzeczenie w przedmiocie niezdolności lekarza do wykonywania zawodu albo ograniczenia w wykonywaniu ściśle określonych czynności medycznych. Ust. 2. Lekarz ma obowiązek stawienia się przed komisją, o której mowa w ust. 1, i poddania się niezbędnym badaniom. Ust. 3. Okręgowa rada lekarska na podstawie orzeczenia komisji może podjąć uchwałę o zawieszeniu prawa wykonywania zawodu na okres trwania niezdolności albo o ograniczeniu wykonywania określonych czynności medycznych na okres trwania niezdolności. Zainteresowany lekarz jest uprawniony do uczestnictwa w posiedzeniu okręgowej rady lekarskiej w czasie rozpatrywania jego sprawy. Ust. 4. Jeżeli lekarz odmawia poddania się badaniu przez komisję lub gdy okręgowa rada lekarska na podstawie wyników postępowania wyjaśniającego uzna, że dalsze wykonywanie zawodu lub ściśle określonych czynności medycznych przez lekarza grozi niebezpieczeństwem dla osób przez niego leczonych, okręgowa rada lekarska podejmuje uchwałę o zawieszeniu lekarza w prawie wykonywania zawodu albo o ograniczeniu w wykonywaniu określonych czynności medycznych do czasu zakończenia postępowania. Ust. 5. Lekarz, w stosunku do którego podjęto uchwałę o zawieszeniu prawa wykonywania zawodu lub ograniczeniu wykonywania określonych czynności medycznych, może wystąpić do okręgowej rady lekarskiej o uchylenie uchwały, jeżeli ustaną przyczyny zawieszenia lub ograniczenia, nie wcześniej jednak niż po upływie 6 miesięcy od podjęcia uchwały okręgowej rady lekarskiej. Ust. 6. Minister właściwy do spraw zdrowia, po zasięgnięciu opinii Naczelnej Rady Lekarskiej, określi, w drodze rozporządzenia, tryb powoływania i sposób działania komisji, o której mowa w ust. 1, oraz tryb orzekania o niezdolności do wykonywania zawodu lekarza albo o ograniczeniu w wykonywaniu ściśle określonych czynności medycznych, mając na uwadze konieczność prawidłowego wykonywania zawodu przez lekarza. Art. 13. Postępowanie w sprawach, o których mowa w art. 11 i 12, jest poufne.

Ze względu na zawarty w art. 13 ww. ustawy wymóg poufności – realna ocena liczby postępowań prowadzonych na gruncie tej ustawy jest trudna. Z informacji osób zasiadających w komisjach zajmujących się kwestiami zarówno niedostatecznego przygotowania zawodowego lekarzy, jak i uzasadnionego podejrzenia niezdolności lekarzy do wykonywania zawodu lub ograniczenia w wykonywaniu ściśle określonych czynności medycznych ze względu na stan zdrowia uniemożliwiający wykonywanie zawodu lekarza – wynika jednak, iż liczba orzeczeń tychże komisji jest znaczna. W praktyce liczba orzeczeń o zawieszeniu prawa wykonywania zawodu w wyniku działania komisji istotnie przekracza liczbę orzeczeń sądów lekarskich o pozbawieniu prawa wykonywania zawodu.

Warto w tym miejscu wskazać, że dotychczas kara pozbawienia prawa wykonywania zawodu została przez sądy lekarskie orzeczona w przypadku 13 lekarzy. Szczegółowe opracowanie spraw, w których wymierzona została kara pozbawienia prawa wykonywania zawodu, dokonana została przez M. Reshef i G. Wronę w artykule *Orzekanie o pozbawieniu prawa wykonywania zawodu przez sądy lekarskie* – w wydaniu ósmym „Medycznej Wokandy”⁷. Najczęściej miało to miejsce w sprawach dotyczących nadużyć seksualnych, których dopuszczali się obwinieni lekarze w związku z wykonywaniem zawodu oraz dopuszczaniem się przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu, w szczególności zabójstwa, przerwaniem ciąży z naruszeniem przepisów ustawy. Jak wynika z danych statystycznych udostępnionych przez sądy lekarskie⁸ również kara zawieszenia prawa wykonywania zawodu wobec lekarzy orzekana jest stosunkowo rzadko, co ilustruje poniższa tabela.

	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018
Zawieszenie prawa wykonywania zawodu	8	4	6	9	15	24	19	19	9

Dla porównania należałoby wskazać, że do najczęściej orzekanych przez sądy lekarskie kar należą: upomnienie – kara orzekana około 200 razy w ciągu jednego roku oraz kara nagany orzekana w około 100 przypadkach w ciągu jednego roku⁹.

Przechodząc do kar oraz środków karnych wymierzanych lekarzom w toku postępowania karnego, należy zauważyć że sądy powszechne, orzekając na podstawie przepisów ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. *Kodeks karny*, mogą zakazać wykonywania zawodu lekarza¹⁰. Co do zasady jest to środek karny o charakterze tymczasowym orzekany na okres od roku do lat 15. Istnieje jednak możliwość orzeczenia dożywotniego zakazu wykonywania zawodu w przypadku zaistnienia przesłanek z art. 41 § 1

⁷ Por. M. Reshef, G. Wrona, *Orzekanie o pozbawieniu prawa wykonywania zawodu przez sądy lekarskie*, cz. I, „Medyczna Wokanda”, nr 8, s. 113–159.

⁸ Szczegółowe dane statystyczne dostępne są na stronie internetowej Naczelnej Izby Lekarskiej, <http://www.nil.org.pl>, 6 stycznia 2020.

⁹ Szczegółowe dane statystyczne dostępne są na stronie internetowej Naczelnej Izby Lekarskiej, <http://www.nil.org.pl>, 6 stycznia 2020.

¹⁰ Por. art. 41 k.k. § 1. Zgodnie z którym sąd może orzec zakaz zajmowania określonego stanowiska albo wykonywania określonego zawodu, jeżeli sprawca nadużył przy popełnieniu przestępstwa stanowiska lub wykonywanego zawodu albo okazał, że dalsze zajmowanie stanowiska lub wykonywanie zawodu zagraża istotnym dobrom chronionym prawem.

a k.k.¹¹ – skazania na karę pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo przeciwko życiu lub zdrowiu na szkodę małoletniego oraz skazania za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności na szkodę małoletniego. Ponadto, w art. 41 § 1 b k.k.¹² przewidziano bezwzględne dożywotnie orzeczenie zakazu wykonywania zawodu lekarza w razie ponownego skazania sprawcy w warunkach określonych w art. 41 § 1 a k.k.

I wreszcie, przechodzimy do najważniejszych w analizowanej sytuacji przepisów ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. *o izbach lekarskich*. Przypomnieć należy, że zgodnie z art. 53 u.i.l członkowie izb lekarskich podlegają odpowiedzialności zawodowej za naruszenie zasad etyki lekarskiej oraz przepisów związanych z wykonywaniem zawodu lekarza, zwane dalej „przewinieniem zawodowym”. W przepisie tym podkreśla się, że tylko lekarz będący jednocześnie członkiem izby lekarskiej może podlegać odpowiedzialności zawodowej. Skreślenie z listy członków izby lekarskiej może nastąpić w przypadku wystąpienia ustawowo określonych okoliczności, wśród których wskazać należy:

- przeniesienie się lekarza do innej okręgowej izby lekarskiej;
- złożenie przez lekarza oświadczenia o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu z wyjątkiem przypadku, gdy przeciwko temu lekarzowi toczy się postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej;
- utratę prawa wykonywania zawodu na skutek okoliczności wymienionych w art. 14 u.z.l., które zostały omówione na początku artykułu;
- pozbawienie lekarza prawa wykonywania zawodu (przez sąd lekarski w przypadku orzeczenia kary z art. 83 ust. 1 pkt 7 u.i.l. bądź przez sąd karny tytułem środka karnego);
- śmierć lekarza.

W niniejszym artykule skoncentrujemy się na przesłance skreślenia lekarza z listy członków izby lekarskiej w wyniku złożenia oświadczenia woli w przypadku, kiedy toczy się przeciwko niemu postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej. Dla dalszych rozważań w tym zakresie konieczne będzie ustalenie momentu, od którego możemy stwierdzić, że „przeciwko lekarzowi toczy się postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej”. Należy tu zauważyć – ponieważ uprzedzając dalsze rozważania na ten temat, iż kluczowe (zdaniem, autorów) dla zrozumienia analizowanego zagadnienia, jak i Wyroku Sądu Najwyższego będzie ustalenie znaczenia pojęcia „lekarza którego dotyczy postępowanie”. Stronami postępowania są: pokrzywdzony, lekarz, którego dotyczy postępowanie lub obwiniony,

¹¹ Zgodnie z art. 41 § 1a k.k. Sąd **może** orzec zakaz zajmowania wszelkich lub określonych stanowisk, wykonywania wszelkich lub określonych zawodów albo działalności, związanych z wychowaniem, edukacją, leczeniem małoletnich lub z opieką nad nimi na czas określony albo dożywotnio w razie skazania na karę pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo przeciwko życiu lub zdrowiu na szkodę **małoletniego**. Sąd orzeka zakaz zajmowania wszelkich lub określonych stanowisk, wykonywania wszelkich lub określonych zawodów albo działalności, związanych z wychowaniem, edukacją, leczeniem małoletnich lub z opieką nad nimi na czas określony albo **dożywotnio** w razie skazania za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności na szkodę małoletniego.

¹² Zgodnie z art. 41 § 1b k.k. sąd orzeka dożywotnio zakaz, o którym mowa w § 1a, w razie **ponownego** skazania sprawcy w warunkach określonych w tym przepisie.

a w postępowaniu przed sądem lekarskim rzecznik odpowiedzialności zawodowej¹³. O ile nie ma problemu z ustaleniem kim jest obwiniony lekarz, bowiem ustawodawca wprost w art. 58 u.i.l. przewidział, że za obwinionego uważa się lekarza, wobec którego w toku postępowania wyjaśniającego rzecznik odpowiedzialności zawodowej wydał postanowienie o przedstawieniu zarzutów, lub przeciwko któremu skierował do sądu lekarskiego wniosek o ukaranie, taki problem pojawia się przy próbie zdefiniowania „lekarza, którego dotyczy postępowanie”. Bardzo trudne, a zdaniem autorów – niemożliwe jest ustalenie znaczenia pojęcia „lekarza, którego dotyczy postępowanie” w drodze odpowiedniego stosowania przepisów Kodeksu postępowania karnego, na podstawie art. 112 u.i.l. O ile bowiem lekarz obwiniony, czyli lekarz któremu rzecznik odpowiedzialności zawodowej postawił zarzuty, lub przeciwko któremu skierował do sądu lekarskiego wniosek o ukaranie – może być porównany co do swego statusu prawnego z podejrzanym, a następnie oskarżonym w postępowaniu karnym, o tyle „lekarz którego dotyczy postępowanie” takiego odpowiednika, czy też odpowiedników w ogóle nie posiada. Zgodnie bowiem z art. 71 k.p.k. podejrzanym jest osoba, co do której wydano postanowienie o przedstawieniu zarzutów, albo której bez wydania takiego postanowienia postawiono zarzut w związku z przystąpieniem do przesłuchania w charakterze podejrzanego. Za oskarżonego z kolei w Kodeksie postępowania karnego uważa się osobę, przeciwko której wniesiono akt oskarżenia do sądu, a także osobę, co do której prokurator złożył wniosek wskazany w art. 335 § 1 k.p.k. lub wniosek o warunkowe umorzenie postępowania. Jest to pewna odmienność w porównaniu do postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej – obwiniony to zarówno lekarz, któremu przedstawiono zarzuty (w postępowaniu karnym osoba, której przedstawiono zarzuty jest podejrzanym), jak i lekarz, przeciwko któremu do sądu lekarskiego wniesiono wniosek o ukaranie (w postępowaniu karnym oskarżonym jest osoba, przeciwko której wniesiono akt oskarżenia). Czy w takim razie na gruncie postępowania karnego można wyłonić podmiot do którego można by porównać „lekarza, którego dotyczy postępowanie”? Z pewnością nie będzie to ani oskarżony, ani podejrzan. Nie można powiedzieć, że będziemy mieli do czynienia ze świadkiem, bo przecież lekarz, którego dotyczy postępowanie jest stroną postępowania. J. Skrzypczak w dogłębnie analizującym status prawny „lekarza którego dotyczy postępowanie w artykule wskazuje, że zakończenie czynności sprawdzających i wszczęcie postępowania wyjaśniającego jest momentem, w którym w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej pojawia się lekarz, którego dotyczy postępowanie”¹⁴. Na potwierdzenie tej tezy powołuje § 19 regulaminu wewnętrznego urzędowania rzeczników odpowiedzialności zawodowej, zgodnie z którym postanowienie o wszczęciu postępowania wyjaśniającego powinno zawierać zwięzły opis czynu lub czynów będących przedmiotem postępowania oraz ich kwalifikację prawną i wskazywać strony postępowania, jeśli

¹³ Zgodnie z art. 56 ust. 1 u.i.l. stronami postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy są pokrzywdzony oraz lekarz, którego dotyczy postępowanie, lub obwiniony. Zgodnie z art. 56 ust. 2 u.i.l. w postępowaniu przed sądem lekarskim stroną jest również rzecznik odpowiedzialności zawodowej.

¹⁴ J. Skrzypczak, *Lekarz jako strona postępowania dyscyplinarnego*, „Medyczna Wokanda”, nr 10, s. 20.

takie występują. Stroną postępowania jest właśnie lekarz, którego dotyczy postępowanie. W ocenie J. Skrzypczaka, niepodanie legalnej definicji „lekarza, którego dotyczy postępowanie” uważać należy za poważny błąd¹⁵.

Co więcej, na gruncie poprzednio obowiązujących przepisów – w obowiązującym do 2010 r. rozporządzeniu w sprawie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy wskazano, że „lekarz, którego dotyczy postępowanie” to lekarz, w sprawie którego prowadzone jest postępowanie wyjaśniające (§ 1 pkt 6). Jak wynika z udostępnionych w Biurze Naczelnego Rzecznika pouczeń o uprawnieniach i obowiązkach w obecnym stanie prawnym lekarz, którego dotyczy postępowanie, posiada następujące uprawnienia: prawo do składania wyjaśnień w zakresie okoliczności objętych postępowaniem w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej, odmowy składania wyjaśnień bądź udzielenia odpowiedzi na poszczególne pytania bez podawania powodów, prawo składania wniosków dowodowych, prawo przeglądania akt sprawy po wydaniu postanowienia o umorzeniu postępowania wyjaśniającego, wniesienia zażalenia na postanowienie o umorzeniu postępowania wyjaśniającego. Wśród obowiązków lekarza, którego dotyczy postępowanie należy wskazać: podanie rzecznikowi adresu na który ma być kierowana korespondencja – w przeciwnym razie korespondencja kierowana jest na adres do korespondencji przekazany przez lekarza właściwej OIL i wskazany w okręgowym rejestrze lekarzy, a każde pismo wysłane na ten adres uznane zostanie za doręczone, podanie nowego adresu w przypadku zmiany miejsca zamieszkania lub pobytu – w przeciwnym wypadku pismo wysłane na ostatnio znany adres w kraju uznane zostanie za skutecznie doręczone, stawienie się na każde wezwanie organu w toku postępowania wyjaśniającego (w celu usprawiedliwienia niestawiennictwa z powodu choroby należy przedstawić zaświadczenie wystawione przez lekarza sądowego, potwierdzające niemożność stawienia się na wezwanie).

Interesującym zagadnieniem na tle powyższych rozważań, a także konsekwencji analizowanego wyroku Sądu Najwyższego jest tzw. mechanizm ostrzegania. Mechanizm ostrzegania to narzędzie działające w ramach utworzonego przez Komisję Europejską Systemu Wymiany Informacji na Rynku Wewnętrznym (Systemu IMI), które pozwala właściwym organom państw członkowskich UE na wymianę informacji w sprawach zawieszenia lub ograniczenia (nawet tymczasowo) prawa wykonywania zawodu lekarzy. Zgodnie z art. 56a dyrektywy 2005/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 września 2005 r. w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych właściwe organy państwa członkowskiego (w przypadku Polski organami takimi są okręgowe rady lekarskie) informują właściwe organy wszystkich pozostałych państw członkowskich o lekarzu lub lekarzu dentyście, wobec którego organy lub sądy krajowe wydały zakaz lub ograniczenie, nawet tymczasowo, prowadzenia na terytorium tego państwa członkowskiego działalności zawodowej. Mechanizm ostrzegania w ramach Systemu IMI utworzony został w związku z dostreżeniem większej mobilności zawodowej lekarzy w ramach UE i miał na celu zapewnienie wysokiego poziomu ochrony zdrowia i bezpieczeństwa pacjentów. Organy samorządu lekarskiego mają dostęp do systemu IMI i są z jednej strony zob-

¹⁵ Ibidem, s. 19.

wiązane do przekazywania właściwym organom innych państw informacji o ww. rozstrzygnięciach podejmowanych wobec lekarzy w Polsce (zakres i tryb przekazywania tych informacji szczegółowo określony został w art. 113a ustawy), a z drugiej strony same otrzymują takie informacje od organów innych państw. Co istotne, z punktu widzenia tematyki niniejszego artykułu, za pośrednictwem Systemu IMI przekazuje się jedynie informacje o zawieszeniu bądź ograniczeniu prawa wykonywania zawodu. Nie przekazuje się informacji o lekarzu, który zrzekł się uprawnień do wykonywania zawodu.

Stan faktyczny

Postanowieniem z dnia 31 marca 2014 r. rzecznik odpowiedzialności zawodowej wszczął postępowanie wyjaśniające w sprawie pisma Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego o stwierdzeniu prowadzenia działalności leczniczej lek. J.P. bez wymaganych zezwoleń i dokumentacji. Już w momencie wydania postanowienia o wszczęciu postępowania wyjaśniającego możliwe było wskazanie lekarza, którego dotyczy postępowanie – co ma znaczenie na gruncie powyżej przywołanych rozważań podnoszonych przez J. Skrzypczaka. W dniu 23 kwietnia 2014 r. J.P. został wezwany do stawiennictwa przed rzecznikiem odpowiedzialności zawodowej celem przesłuchania w charakterze obwinionego (termin przesłuchania zaplanowany został na dzień 21 maja 2014 r.).

W dniu 8 maja 2014 r. J.P. złożył oświadczenie, że zrzeka się prawa wykonywania zawodu ze skutkiem natychmiastowym i wnosi o skreślenie go z listy członków [...] Izby Lekarskiej. W dniu 12 maja 2014 r. prezes okręgowej rady lekarskiej wydał zarządzenie w sprawie skreślenia J.P. z listy członków okręgowej izby lekarskiej.

Rzecznik odpowiedzialności zawodowej w dalszym ciągu prowadził postępowanie i wydał datowane na dzień 23 kwietnia 2014 r. postanowienie o przedstawieniu zarzutów, które zostało wręczone i ogłoszone J.P. w dniu 5 czerwca 2014 r. Następnie, w toku prowadzonego postępowania rzecznik skierował w dniu 24 czerwca 2015 r. do sądu lekarskiego wnioski o ukaranie, w którym sformułował zarzuty polegające na tym, że po pierwsze obwiniony od dnia 1 stycznia 1997 r. do lutego 2014 r. prowadził nielegalną praktykę lekarską, tj. „J.P. Usługi Lekarskie”, bowiem nie uzyskał wpisu do rejestru prywatnych praktyk, prowadzonego przez Izbę Lekarską oraz bez uzyskania pozytywnej decyzji Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego, czym naruszył godność zawodu lekarza, co stanowiło naruszenie art. 101 ust. 3 w zw. z art. 100 ust. 5 i art. 103 ustawy z dnia 15 października 2011 r. o działalności leczniczej (t.j. Dz. U. 2016, poz. 1638 ze zm.) oraz art. 1 ust. 3 Kodeksu etyki lekarskiej. Po drugie, obwiniony w tym samym miejscu i czasie, w ramach udzielanych świadczeń zdrowotnych w prywatnym gabinecie przekazywał pacjentom z innymi schorzeniami niż alkoholizm lek o nazwie A., w postaci sproszkowanej, wbrew specyfikacji ordynowanego leku, co stanowiło naruszenie art. 1 ust. 3 w zw. z art. 57 ust. 1 i 2 Kodeksu etyki lekarskiej oraz art. 46 ust. 1 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry.

Okręgowy Sąd Lekarski uznał lekarza za winnego zarzucanych czynów i wymierzył karę pieniężną w wysokości czterokrotnego, przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku, tj. 17 004,84 zł na cel społeczny związany z ochroną zdrowia oraz karę nagany.

Od tego orzeczenia odwołanie wywiódł obrońca obwinionego lekarza, który podniósł zarzut obrazy art. 58 ust. 1 i art. 53 u.i.l. w zw. z art. 7 ust. 1 pkt 2 u.i.l. i art. 71 § 1 k.p.k. w zw. z art. 12 pkt 1 u.i.l. oraz zarzut naruszenia art. 424 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. W ocenie obrony, postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej przeciwko lekarzowi nie mogło być prowadzone, ponieważ z dniem 8 maja 2014 r. złożył on skuteczne oświadczenie o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu, w związku z tym przestał być członkiem izby lekarskiej, a przecież zgodnie z art. 53 u.i.l. tylko członkowie izb lekarskich podlegają odpowiedzialności zawodowej.

Naczelny Sąd Lekarski w dniu 23 czerwca 2017 r. po rozpoznaniu odwołania obrońcy obwinionego, utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie sądu I instancji.

Kasację od tego orzeczenia wywiódł obrońca obwinionego lekarza ponownie podnosząc zarzut obrazy art. 58 ust. 1 u.i.l. i art. 53 u.i.l. w zw. z art. 7 ust. 1 pkt 2 u.i.l. w zw. z art. 71 § 1 k.p.k. w zw. z art. 12 u.i.l., polegającej na utrzymaniu w mocy przez Naczelny Sąd Lekarski orzeczenia sądu pierwszej instancji w sytuacji, gdy jedynie członkowie izb lekarskich podlegają odpowiedzialności za naruszenie zasad etyki lekarskiej oraz przepisów związanych z wykonywaniem zawodu lekarza, a J.P. z dniem złożenia oświadczenia o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu lekarza przestał być członkiem izby lekarskiej, a zatem nie podlegał odpowiedzialności zawodowej. W następstwie tego zarzutu skarżący wniósł o uchylenie orzeczeń sądów obu instancji i umorzenie postępowania dyscyplinarnego.

Naczelny Rzecznik Odpowiedzialności Zawodowej wniósł o oddalenie kasacji jako bezzasadnej. W ocenie rzecznika przeciwko lekarzowi w dniu złożenia przez niego oświadczenia o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu toczyło się już postępowanie. Postanowienie o przedstawieniu zarzutów zostało bowiem wydane w dniu 23 kwietnia 2014 r. Również w dniu 23 kwietnia 2014 r. skierowane zostało do lekarza wezwanie do stawiennictwa w izbie lekarskiej celem przesłuchania w charakterze obwinionego. Dopiero w dniu 8 maja 2014 r. lekarz złożył oświadczenie o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu – a więc już wtedy, kiedy toczyło się przeciwko niemu postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej, w którym miał status obwinionego.

Wyrok Sądu Najwyższego wraz z uzasadnieniem

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 maja 2018 r. na podstawie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. i w zw. z art. 112 pkt 1 u.i.l. uchylił zaskarżone orzeczenie Naczelnego Sądu Lekarskiego oraz utrzymane nim w mocy orzeczenie okręgowego sądu lekarskiego i postępowanie w sprawie umorzył.

W ocenie Sądu Najwyższego J.P. złożył skuteczne oświadczenie o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu i dlatego rzecznik odpowiedzialności zawodowej nie mógł prowadzić przeciwko niemu postępowania w przedmiocie odpowiedzialności

zawodowej. W uzasadnieniu ponownie przywołano treść art. 7 ust. 1 pkt 2 u.i.l., z którego wynika, że skreślenie z listy członków izby lekarskiej następuje na skutek złożenia przez lekarza oświadczenia o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu z wyjątkiem przypadku, gdy przeciwko temu lekarzowi toczy się postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej. Jak zauważono w dalszej części uzasadnienia wyroku „w świetle tego unormowania negatywna przesłanka skreślenie lekarza z listy członków samorządu lekarskiego występuje dopiero w momencie zainicjowania fazy *ad personam* takiego postępowania”, a z ww. unormowaniem koresponduje art. 58 ust. 1 u.i.l., zgodnie z którym za obwinionego uważa się lekarza, wobec którego w toku postępowania wyjaśniającego rzecznik wydał postanowienie o przedstawieniu zarzutów lub przeciwko któremu rzecznik skierował do sądu lekarskiego wnioski o ukaranie. Z powyższego wynika, że aby przyjąć, że „przeciwko lekarzowi toczy się postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej”, a więc mamy do czynienia z postępowaniem w fazie *ad personam*, muszą mu zostać przedstawione zarzuty lub musi zostać skierowany przeciwko niemu wniosek o ukaranie do sądu lekarskiego. Z jaką sytuacją procesową mieliśmy do czynienia na gruncie niniejszej sprawy?

Otóż rzecznik wydał postanowienie o wszczęciu postępowania wyjaśniającego w dniu 31 marca 2014 r. Pierwsze wezwanie do stawienia się przed rzecznikiem – na dzień 21 maja 2014 r. zostało odebrane przez lekarza w dniu 28 kwietnia 2014 r., ale w związku z błędem w dacie stawienia się przed rzecznikiem zostało mu wysłane kolejne wezwanie, które zostało doręczone w dniu 22 maja 2014 r. a więc na dzień po terminie stawienia się na przesłuchanie. Istotnym jest, że w dniu 8 maja 2014 r. lekarz złożył oświadczenie o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu, o którym mowa w art. 7 ust. 1 pkt 2 u.i.l. Co więcej, prezes izby lekarskiej w dniu 12 maja 2014 r. wydał zarządzenie w sprawie skreślenia lekarza z listy członków izby lekarskiej, zgodnie z wnioskiem lekarza. Mimo powyższego, postępowanie prowadzone przez rzecznika pozostawało w toku. Kiedy lekarzowi zostały przedstawione zarzuty? W aktach sprawy znajdowało się postanowienie o przedstawieniu zarzutów z datą 23 kwietnia 2014 r. Powołując się na tę datę rzecznik odpowiedzialności zawodowej, jak i sądy lekarskie dalej prowadziły postępowanie, albowiem oświadczenie o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu złożone zostało przez lekarza dopiero w maju 2014 r. W uzasadnieniu Sądu Najwyższego zwrócono jednak uwagę, że postanowienie o przedstawieniu zarzutów datowane na dzień 23 kwietnia 2014 r. zostało podpisane przez lekarza dopiero w dniu 5 czerwca 2014 r., kiedy to doszło do przesłuchania przed rzecznikiem. W świetle powyższego, w ocenie Sądu Najwyższego wydanie postanowienia o przedstawieniu zarzutów nastąpiło dopiero w dniu 5 czerwca 2014 r., a więc po złożeniu przez lekarza w maju 2014 r. oświadczenia o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu. Skutecznie złożone oświadczenie w maju 2014 r. zablokowało możliwość prowadzenia postępowania, ponieważ zgodnie z art. 53 u.i.l. tylko członkowie izby lekarskich podlegają odpowiedzialności zawodowej, a lekarz w maju 2014 r. przestał być członkiem izby lekarskiej, ponieważ zanim toczyło się w jego sprawie postępowanie w fazie *ad personam*, złożył skuteczne oświadczenie o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku zapadłego w niniejszej sprawie odniósł się także do kwestii skutecznego przedstawienia zarzutów. Omówienie tej kwestii ma o tyle istotne znaczenie, że skuteczne przedstawienie zarzutów miałyby przekształ-

cić postępowanie z fazy *in rem* w fazę *ad personam* i od tego momentu nie byłoby możliwe skuteczne zrzeczenie się przez lekarza prawa wykonywania zawodu w trybie art. 7 ust. 1 pkt 2 u.i.l. Zwrócono uwagę, że przedstawienie zarzutów nie może być utożsamiane ze sporządzeniem zarzutów. Przywołano tutaj art. 313 § 1 k.p.k., zgodnie z którym jeżeli dane istniejące w chwili wszczęcia śledztwa lub zebrane w jego toku uzasadniają podejrzenie, iż czyn popełniła określona osoba, sporządza się postanowienie o przedstawieniu zarzutów, ogłasza je niezwłocznie podejrzanemu i przesłuchuje się go, chyba że ogłoszenie postanowienia lub przesłuchanie podejrzanego nie jest możliwe z powodu jego ukrywania się lub nieobecności w kraju. Z uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego wynika, że aby na gruncie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej uznać postanowienie o przedstawieniu zarzutów za wydane, czyli prawnie skuteczne musi dojść do kumulatywnego spełnienia trzech warunków określonych w art. 313 § 1 k.p.k.: sporządzenie postanowienia, jego niezwłoczne ogłoszenie i przesłuchanie osoby, której przedstawione zostały zarzuty.

W związku z powyższym Sąd Najwyższy przyjął, że koniecznym stało się uchylenie orzeczeń sądów lekarskich obu instancji na podstawie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. w zw. z art. 112 pkt 1 u.i.l.

Na szczególną uwagę zasługuje końcowy fragment uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego. Podniesiono w nim, że zaprezentowane na gruncie przedmiotowej sprawy stanowisko do wykładni art. 7 ust. 1 pkt 2 u.i.l. nie stwarza ryzyka dla efektywności postępowań w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej prowadzonych w trybie ustawy o izbach lekarskich. Sąd Najwyższy zauważył w uzasadnieniu, że konsekwencje skreślenia z listy członków izby lekarskiej są w zasadzie tożsame z konsekwencjami orzeczenia najsurowszej z możliwych kar, a więc kary pozbawienia prawa wykonywania zawodu. Gdyby lekarz po złożeniu oświadczenia o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu chciał wystąpić o jego ponowne przyznanie, musiałby złożyć wniosek do okręgowej rady lekarskiej. Zgodnie z § 9 uchwały NSL nr 30/10/VI z 3 września 2010 r. w sprawie szczegółowego trybu postępowania w sprawach przyznawania prawa do wykonywania zawodu lekarza i lekarza dentystry oraz prowadzenia rejestru lekarzy i lekarzy dentystry, w przypadku, gdy okręgowa rada lekarska uzyska wiarygodną informację dotyczącą zdarzeń, które wystąpiły na terytorium lub poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, mogących mieć wpływ na podjęcie zawodu lekarza w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 5 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry, po sprawdzeniu prawdziwości tej informacji, ORL może podjąć uchwałę o odmowie przyznania prawa wykonywania zawodu. Idąc tokiem takiego rozumowania można by przyjąć, że lekarz, który celowo składa oświadczenie o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu w celu uniknięcia odpowiedzialności, nie spełnia wymogu nienagannej postawy etycznej i nie powinien uzyskać ponownego wpisu na listę członków izby lekarskiej.

Konsekwencje wyroku dla postępowania w zakresie odpowiedzialności zawodowej lekarzy w Polsce, dyskusja i postulaty *de lege ferenda*

W analizowanym wyroku zwrócono uwagę na określone kwestie i wątpliwości prawne. Wydaje się, że *ratio legis* regulacji art. 7 ust. 1 pkt 2 u.i.l. sprowadza się do zablo-

kowania możliwości instrumentalnego zrzeczenia się przez lekarza prawa wykonywania zawodu, to jest dla uniknięcia odpowiedzialności zawodowej. Czy taka możliwość ma być zablokowana tylko w momencie przejścia fazy postępowania *in rem* w fazę *ad personam*? W ocenie autorów takie rozwiązanie implikuje liczne wątpliwości. Bezpośrednie przeniesienie przepisów Kodeksu postępowania karnego w zakresie przekształcenia się postępowania z fazy *in rem* w fazę *ad personam* i uzależnienie od tego skuteczności złożenia oświadczenia o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu może nie być do końca właściwe. Powtórzyć należy, że stroną postępowania w zakresie odpowiedzialności zawodowej jest także lekarz, którego dotyczy postępowanie. Za J. Skrzypczakiem wskazać należy, że w zasadzie już w momencie wydania postanowienia o wszczęciu postępowania wyjaśniającego, rzecznik powinien wskazać: „lekarza, którego dotyczy postępowanie”. Czy, kiedy mamy już w postępowaniu wyłonionego lekarza, którego dotyczy postępowanie może on skutecznie zrzec się prawa wykonywania zawodu w celu uniknięcia odpowiedzialności? Podążając tokiem rozumowania zaprezentowanym powyżej, można by przyjąć, że skoro lekarzowi temu nie zostały jeszcze przedstawione zarzuty, postępowanie nie przeszło z fazy *in rem* w fazę *ad personam*, to jest to możliwe. Rozwiązanie takie nie wydaje się słuszne, ponieważ lekarz, którego dotyczy postępowanie jest już przecież stroną postępowania, przysługują mu określone prawa.

Do takiej niewłaściwej interpretacji w ocenie autorów artykułu mogła prowadzić niefortunna konstrukcja art. 7 ust. 1 pkt 2 u.i.l., zgodnie z którą: „[...] skreślenie z listy członków okręgowej izby lekarskiej następuje na skutek [...] złożenia przez lekarza oświadczenia o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu lekarza, z wyjątkiem przypadku gdy **przeciwko temu lekarzowi** toczy się postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej”. Otóż to jedno sformułowanie „przeciwko temu lekarzowi” może być przyczyną, dla której wysuwa się argumentację, w świetle której lekarz może zrzec się skutecznie prawa wykonywania zawodu do czasu zmian postępowania w fazę *ad personam*, czyli aż do momentu przedstawienia mu zarzutów.

Interpretując więc treść art. 7 ust. 1 pkt 2 u.i.l. warto mieć na względzie cel, któremu miało służyć zawarcie w ustawie o izbach lekarskich zakazu zrzeczenia się prawa wykonywania zawodu w trakcie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy. Otóż, co jest zdaniem autorów oczywiste – celem takiego zakazu ustawowego, wynikającym z zasady racjonalności prawodawcy – było zapobieganie sytuacji, w której lekarz zrzekając się prawa wykonywania zawodu – uczyniłby to w sposób instrumentalny, a jego rzeczywistym celem byłoby uniknięcie odpowiedzialności zawodowej. Temu stanowisku dał wyraz w swym wystąpieniu Naczelny Rzecznik Odpowiedzialności Zawodowej, a przychylił się do niego także Naczelny Sąd Lekarski. W przekonaniu autorów – brak jest jakiegokolwiek logicznego uzasadnienia dla interpretacji, iż celem ustawodawcy była możliwość uniknięcia odpowiedzialności zawodowej na pewnym etapie postępowania, a zablokowanie takiej możliwości na innym etapie. Byłoby to nielogiczne, takiego celu ustawodawca nie mógł mieć i nie miał! Pozostaje kwestią otwartą, czy dokonanie takiej, logicznej zdaniem autorów – wykładni intencjonalnej zapisów art. 7 ust. 1 pkt 2 u.i.l. przez Sąd Najwyższy było możliwe, jeśli wykładnia ta byłaby sprzeczna z wykładnią literalną, zwłaszcza gdy została ona podniesiona przez obrońcę lekarza w skardze kasacyjnej.

De lege ferenda, w celu wyeliminowania podobnych wątpliwości w przyszłości w ocenie autorów sformułowanie „przeciwko temu lekarzowi toczy się postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej”, należałoby zastąpić słowami: „gdy jest on lekarzem obwinionym lub lekarzem, którego dotyczy postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej”.

Rzeczywiste, realne konsekwencje analizowanego wyroku dla orzecznictwa w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy w Polsce mogą być wielorakie, zarówno co do skutków jednostkowych w postaci posiłkującej się powstałą w jego wyniku linią orzecniczą grupy lekarzy, jak i skali ilościowej tego zjawiska. Po pierwsze, świat lekarski, środowisko lekarzy, a w szczególności organy zajmujące się postępowaniami w zakresie odpowiedzialności zawodowej winny sobie odpowiedzieć na pytanie – czy tego rodzaju możliwość uniknięcia odpowiedzialności zawodowej przez poszczególnych lekarzy jest szkodliwa, niekorzystna dla ogółu środowiska, czy też może jest ona „darem od losu”, najprostszym i najefektywniejszym, bo mało pracochłonnym sposobem wykluczenia przez samorząd lekarski – ze swego grona osób od dawna sprawiających problemy, angażujących aparat rzeczników i sądów lekarskich w ciągach spraw związanych w szczególności z tzw. „medycyną alternatywną”. Odpowiedź na tak postawione pytanie, wbrew pozorom nie jest prosta i jednoznaczna. Należy ona jednak do nas lekarzy, do naszego samorządu zawodowego i winna być przedmiotem refleksji wewnątrz korporacyjnej.

Praktyczne konsekwencje omawianego wyroku zależeć będą oczywiście w sposób decydujący od skali zjawiska, jakie on wywoła. Mianowicie od tego, jak wielu praktykujących lekarzy uzna taką drogę do uniknięcia odpowiedzialności zawodowej za atrakcyjną – i z niej skorzysta. Zdaniem autorów, próba uniknięcia odpowiedzialności zawodowej w powyższy sposób może dotyczyć w szczególności dwóch grup lekarzy. Po pierwsze, dość licznej grupy lekarzy zajmujących się szeroko rozumianą tzw. medycyną alternatywną, dla których obwarowania prawne i etyczne praktyki lekarskiej są raczej uciążliwością i ograniczeniem. Często, tak jak w przypadku lekarza w opisywanej powyżej sprawie nie rejestrują oni w ogóle swoich praktyk (tzw. „dzika praktyka”), nie płacą składek na rzecz działalności samorządu zawodowego, nie spełniają choćby podstawowych wymogów sanitarnych dla pomieszczeń praktyki lekarskiej.

Dla tej grupy lekarzy utrata uprawnień do wykonywania zawodu w praktyce nic nie zmienia w ich życiu zawodowym – z medycyną naukową od dawna nie mieli nic wspólnego, zajmując się jedynie tzw. tradycyjną medycyną chińską, ziołolecznictwem, bioenergoterapią, homeopatią czy chelatacją. W takiej sytuacji próby narzucania im jakichkolwiek zasad działania, zasad etycznych w tym np. zakazu reklamy przez izby lekarskie – odbierają oni jako działania represyjne wobec siebie i swojej (zapewniającej im utrzymanie) działalności. Lekarze ci, zrzekając się prawa wykonywania zawodu – wychodzą poza jurysdykcję organów samorządu lekarskiego. Co więcej – zachowują oni swoje tytuły zawodowe – bo takie dyplomy uzyskali na uniwersytetach medycznych. Jak pokazuje praktyka życiowa, nie mają skrupułów, aby tymi tytułami dalej się posługiwać. Wobec swych pacjentów pozostaną nadal „lekarzami”. Samorządowi lekarskiemu, którego członkami już nie będą – odcięta będzie droga postępowania wewnątrz korporacyjnego i jedyną formą reakcji pozostanie powiadamianie organów ścigania o osobach wykonujących faktycznie zabiegi czy leczenie

pacjentów bez posiadania do tego uprawnień. Praktyka działania organów ścigania w tym zakresie nie napawa optymizmem, postępowania takie są bowiem w przeważającej większości umarzone. Dzieje się tak niestety z reguły do momentu, w którym takie postępowanie, w postaci leczenia przez osobę nie posiadającą do tego uprawnień nie wywoła spektakularnej szkody czy też poważnych skutków (zgon, ciężki rozstrój zdrowia „leczonego”), skutkujących skargą pacjenta czy jego rodziny. Wydaje się zatem, iż lekarze z tej grupy nie będą dążyli do odzyskania prawa wykonywania zawodu, sytuacja po jego zrzeczeniu będzie bowiem dla nich komfortowa.

Drugą grupą lekarzy, którzy będą mogli chcieć skorzystać z możliwości złożenia skutecznego oświadczenia o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu na określonym etapie postępowania, będą jeszcze lekarzami, których dotyczy postępowanie, będą lekarze obawiający się poważnej sankcji dyscyplinarnej, mogącej implikować surową odpowiedzialność cywilną. Tacy lekarze będą próbowali uniknąć chociażby możliwej kary pieniężnej (kara pieniężna może zostać orzeczona do wysokości czterokrotnego przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku, ogłoszonego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego, obowiązującego w chwili wydania orzeczenia w pierwszej instancji), czy też będą obawiać się możliwości ewentualnej publikacji orzeczenia skazującego w biuletynie okręgowej izby lekarskiej¹⁶, co mogłoby narazić na szwank ich reputację. Również fakt prawomocnego ukarania lekarza w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej może stanowić istotny argument w toku postępowania cywilnego dotyczącego tej samej sprawy i skutkować szeroko rozumianą i dotkliwą finansowo odpowiedzialnością cywilną dla lekarza. Po „ucichnięciu sprawy”, tacy lekarze mogliby próbować złożyć do izby lekarskiej wniosek o ponowne przyznanie prawa wykonywania zawodu. O ile rzeczywiście ponowne ubieganie się przez lekarza, który zrzekł się skutecznie prawa wykonywania zawodu o jego przyznanie – jest uzależnione od spełnienia szeregu warunków (co szczegółowo i kompetentnie podniósł Sąd Najwyższy w swym wyroku) to jednak, czy obwarowania te będą w praktyce uniemożliwiać jego ponowne uzyskanie – nie jest wcale kwestią jednoznaczną. Poszczególne okręgowe rady lekarskie, działające niezależnie w ramach swych uprawnień będą mogły podejmować różne decyzje i nie można wykluczyć, iż kierując się różnymi motywacjami – takie prawo będą przywracać. Należy w tym miejscu ponownie przytoczyć i rozważyć § 9 uchwały NSL nr 30/10/VI z 3 września 2010 r. w sprawie szczegółowego trybu postępowania w sprawach przyznawania prawa do wykonywania zawodu lekarza i lekarza dentystry oraz prowadzenia rejestru lekarzy i lekarzy dentystrów: w przypadku, gdy okręgowa rada lekarska **uzyska wiarygodną informację** dotyczącą zdarzeń, które wystąpiły na terytorium lub poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, mogących mieć wpływ na podjęcie zawodu lekarza w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 5 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry, po sprawdzeniu prawdziwości tej informacji, ORL **może** podjąć uchwałę o odmowie przyznania prawa wykonywania zawodu. Zatem, po pierwsze, „jeśli uzyska wiarygodną informację”. Rzecz w miarę prawdopodobna, choć wcale nie pewna, jeśli lekarz starałby się ponownie o prawo wy-

¹⁶ Zgodnie z art. 84 u.i.l. w przypadku orzeczenia kary przewidzianej w art. 83 ust. 1 pkt 4–7, sąd lekarski może zarządzić opublikowanie orzeczenia w biuletynie okręgowej izby lekarskiej, której obwiniony jest członkiem.

konywania zawodu na terenie tej samej izby lekarskiej, na której obszarze doszło do sytuacji, w której zagrożona mu sankcja dyscyplinarna, a której uniknął zrzekając się prawa wykonywania zawodu. Należy jednak wskazać, iż nic nie stoi na przeszkodzie, by lekarz, który skutecznie zrzekł się prawa wykonywania zawodu – wnosił ponownie o jego przyznanie na terenie innej izby lekarskiej, motywując to choćby zmianą miejsca zamieszkania, do czego przecież ma prawo. W dokumentacji „nowej” izby nie będzie, bo nie może być – żadnej adnotacji o prowadzonym postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej przeciwko temu lekarzowi, gdyż takowego postępowania nie było. W jego „byłej” okręgowej izbie lekarskiej, w której zrzekł się prawa wykonywania zawodu – będą dokumenty z postępowania, w którym był „lekarzem, którego dotyczy postępowanie”. Nie sięgnie ono nawet okręgowego sądu lekarskiego, czyli sądu I instancji. Lekarz nie będzie figurował w rejestrze ukaranych lekarzy. Jeśli zatem organ odpowiedzialny za przyznawanie prawa wykonywania zawodu w „nowej” OIL nie wykaże się zaiste „nadgorliwą czujnością” i nie zorientuje się, że występujący o przyznanie prawa wykonywania zawodu lekarz zrzekł się go dla uniknięcia odpowiedzialności zawodowej – to nic nie stanie na przeszkodzie, aby takie prawo wykonywania zawodu przyznał. Nawet jednak w sytuacji, gdy dowie się o tym, a od zdarzenia minie pewien czas i sprawa „przycichnie”, to w sytuacji olbrzymiego, katastrofalnego wręcz kryzysu kadrowego wśród lekarzy specjalistów – przyzna takie prawo i trudno będzie ten fakt uznać za naganny. Art. 5 ust. 1 pkt 5 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry stanowi bowiem, iż ORL **może (a nie musi)** podjąć uchwałę o odmowie przyznania prawa wykonywania zawodu.

Kontynuując rozważania w niniejszym zakresie, należy podkreślić (jak już wspomniano powyżej), że lekarz który zrzekł się prawa wykonywania zawodu nie będzie figurował w rejestrze ukaranych lekarzy i wszelka informacja o prowadzonym przeciwko niemu postępowaniu w praktyce zniknie. Ponadto jednak – co niezwykle istotne – informacja o zrzeczeniu się przez lekarza prawa wykonywania zawodu w Polsce nie uniemożliwi mu pracy w innym kraju Unii Europejskiej, gdyż nie podlega ona ujawnieniu w tzw. mechanizmie ostrzegania w ramach Systemu IMI. W ramach tego Systemu okręgowe rady lekarskie są zobowiązane do przekazywania właściwym organom wszystkich pozostałych państw członkowskich ostrzeżeń dotyczących lekarza lub lekarza dentystry, na którego nałożono w Polsce zakaz wykonywania zawodu (czasowy albo trwały), albo którego ograniczono w wykonywaniu zawodu. Dotyczy to rozstrzygnięć organów publicznych i samorządowych. Szczegółowy zakres decyzji, które powinny zostać do Systemu IMI wprowadzone przez okręgowe rady lekarskie zarysowany został w art. 113a u.i.l. – a są to: decyzja rady o zawieszeniu bądź ograniczeniu prawa wykonywania zawodu, orzeczenie sądu lekarskiego o ograniczeniu zakresu czynności w wykonywaniu zawodu, zawieszeniu prawa wykonywania zawodu, pozbawieniu prawa wykonywania zawodu, orzeczenie sądu powszechnego o zakazie wykonywania zawodu, decyzja prokuratora o zawieszeniu prawa wykonywania zawodu. Stanowią one katalog zamknięty. Nie znajdziemy wśród wskazanych wyżej przypadków informacji o zrzeczeniu się przez lekarza prawa wykonywania zawodu. Tak więc może dojść do sytuacji, w której lekarz, posiadający jednocześnie prawo wykonywania zawodu przykładowo w Polsce, Danii i Wielkiej Brytanii, na terenie Polski dopuszcza się poważnych zaniedbań, błędów medycznych wobec pacjentów i w celu

uniknięcia odpowiedzialności zawodowej zrzeka się prawa wykonywania zawodu w Polsce i wyjeżdża np. do Danii lub Wielkiej Brytanii. Organy polskiego samorządu zawodowego, nawet w przypadku gdyby posiadały wiedzę o błędach, których dopuścił się lekarz w Polsce nie miałyby możliwości poinformowania o tym fakcie właściwych organów państw członkowskich Unii Europejskiej. Co prawda można (i należy) zakładać, że szczegółowe regulacje prawne poszczególnych państw członkowskich Unii Europejskiej **przed** wydaniem lekarzowi prawa wykonywania zawodu będą w różny dla poszczególnych krajów sposób weryfikować jego uprawnienia i kwalifikacje zawodowe i etyczne, ale zakres tej weryfikacji może być różny. W szczególności można założyć, iż w konkretnym kraju, teraz lub w przyszłości – zakres weryfikacji uprawnień zawodowych może obejmować ukończenie odpowiednich studiów, a zatem posiadanie tytułu lekarza (lub tytułu równorzędnego), fakt zaliczenia z wynikiem pozytywnym lekarskiego Egzaminu Końcowego (lub jego odpowiednika), fakt „niefigurowania” w Rejestrze Ukaranych Lekarzy (lub jego odpowiedniku) – czyli „niekaralność zawodową”, a może nie obejmować posiadania aktualnego prawa wykonywania zawodu. Wszystkie powyższe fakty lekarz, który zrzekł się prawa wykonywania zawodu celem uniknięcia odpowiedzialności zawodowej – może potwierdzić bez narażania się na zarzut poświadczenia nieprawdy. Będą one bowiem prawdą. Tak więc można założyć, iż lekarz ten uzyska prawo wykonywania zawodu w innym kraju Unii Europejskiej. Oczywiście, jak już wspomniano powyżej, nie istnieje żaden mechanizm zabezpieczający na wypadek, gdy lekarz dla uniknięcia odpowiedzialności zrzecnie się prawa wykonywania zawodu w Polsce, a posiadał je już uprzednio w innych krajach Unii Europejskiej.

Czy powyższe zagrożenia będą rzeczywiste, czy są tylko teoretyczną konstrukcją logiczną autorów artykułu – czas pokaże. Jednak wskazany przez autorów mechanizm działania stanowi na tyle istotne zagrożenie dla egzekwowania prawa w zakresie odpowiedzialności zawodowej, iż należy je potraktować poważnie. Używając ponownie obrazowego porównania utraty uprawnień do wykonywania zawodu do śmierci („śmierć zawodowa”) – skuteczność zrzeczenia się tego prawa zamieni śmierć zawodową w „letarg zawodowy”.

Niezależnie jednak od skali zjawiska skutecznego unikania odpowiedzialności zawodowej w przyszłości w wyniku instrumentalnego zastosowania instytucji zrzeczenia się prawa wykonywania zawodu – pozostaje do rozważenia aspekt moralny skuteczności i dopuszczalności prawnej takiego postępowania, jak i to, jak ma się taka możliwość dla ogólnego poczucia sprawiedliwości i praworządności, zarówno przez lekarzy, jak i ogół obywateli naszego kraju, czyli pacjentów. Otóż nigdy uniknięcie ukarania przez obwinionego/oskarżonego poprzez wyjście poza jurysdykcję nie jest i nie może być uważane za sukces praworządności, za sukces organów czuwających nad przestrzeganiem prawa.

Mając zatem na względzie zapobieganie możliwości uniknięcia w przyszłości odpowiedzialności zawodowej poprzez instrumentalne zastosowanie skutecznego, zrzeczenia się prawa wykonywania zawodu przez lekarza na etapie, w którym jest on lekarzem, którego dotyczy postępowanie – autorzy sugerują *de lege ferenda* jako rozwiązanie optymalne – zmianę przepisu art.7 pkt 1 ust. 2 u.i.l. z dotychczasowego: „[...] skreślenie z listy członków okręgowej izby lekarskiej następuje na skutek [...]”

złożenia przez lekarza oświadczenia o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu lekarza, z wyjątkiem przypadku gdy **przeciwno temu lekarzowi** toczy się postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej” na nową formułę przepisu: „[...] skreślenie z listy członków okręgowej izby lekarskiej następuje na skutek...” złożenia przez lekarza oświadczenia o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu lekarza, z wyjątkiem przypadku gdy jest on lekarzem obwinionym lub lekarzem, którego dotyczy postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej”.

Jako rozwiązanie tymczasowe, do czasu zmiany tego przepisu – autorzy artykułu w razie unikania przez lekarza podjęcia postanowienia o przedstawieniu zarzutów widzą możliwość wydawania przez rzeczników odpowiedzialności zawodowej zarządzenia o skutecznym doręczeniu zarzutów w oparciu o art. 49 ust. 5, 6 i 7 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich. Takie zarządzenie mogłoby zostać wydane np. w sytuacji gdyby lekarz, do którego wysłano postanowienie o przedstawieniu zarzutów i wezwanie na przesłuchanie w charakterze obwinionego w trybie art. 71 w zw. z art. 58 ust. 1 oraz art. 72 ust. 2 u.i.l. nie podejmowałby go mimo wysłania na adres zamieszkania wskazany w Centralnym Rejestrze Lekarzy. Wydaje się to racjonalnym rozwiązaniem, zwłaszcza wobec faktu, że rzecznik nie dysponuje żadnymi środkami przymusu jak organy prowadzące postępowanie karne. Należy jednak zauważyć, iż choć jako rozwiązanie tymczasowe pozwala ono skutecznie zapobiegać celowej *obstrukcji* czy wręcz bezskuteczności postępowania przez lekarza i powoduje skuteczne doręczenie zarzutu/zarzutów, to nie powinno być ono rozwiązaniem docelowym. Takie rozwiązanie bowiem nie zapobiegnie (gdyż nie może zapobiec) – zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu przez lekarza przed skutecznym doręczeniem zawiadomienia o przedstawieniu zarzutów, a w konsekwencji uniknięciu w ten sposób odpowiedzialności zawodowej.

Dowodem na to, że obawy autorów co do możliwości instrumentalnego traktowania instytucji zrzeczenia się prawa wykonywania zawodu dla uniknięcia odpowiedzialności zawodowej są zasadne, może być fakt, że lekarz, którego bezpośrednio dotyczył komentowany wyrok Sądu Najwyższego nadal praktykuje, pozostając poza jurysdykcją samorządu zawodowego.

Streszczenie

Autorzy przedstawili oraz przeanalizowali możliwość i konsekwencje zrzeczenia się przez lekarza prawa wykonywania zawodu w trakcie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej. Podejmowany przez autorów problem wydaje się aktualny i doniosły z punktu widzenia praktyki zawodowej, ponieważ w toku postępowań prowadzonych przez właściwe organy izb lekarskich zdarzają się przypadki, w których lekarze składają oświadczenie o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu, podczas gdy prowadzone jest w ich sprawie postępowanie. Jeden z takich przypadków stanowił przedmiot rozważań Sądu Najwyższego – szczegółowe wytyczne i spostrzeżenia Sądu Najwyższego¹⁷, jak również ich konsekwencje w powyższym zakresie przedstawione zostały w powyższym artykule.

Co do zasady, możliwość zrzeczenia się przez lekarza prawa wykonywania zawodu, przewidziana przez ustawodawcę – została obwarowana warunkiem, iż lekarz nie może złożyć

¹⁷ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2018 r. w sprawie o sygn. akt SDI 12/18.

oświadczenia o zrzeczeniu się tego prawa, jeżeli toczy się przeciwko niemu postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej. Należy przyjąć, że powodem wprowadzenia takiego warunku było zablokowanie możliwości zrzeczenia się prawa wykonywania zawodu w celu uniknięcia odpowiedzialności zawodowej. Jak jednak wykazuje analiza wyroku Sądu Najwyższego, sposób ujęcia tego rozwiązania w ustawie z dnia 2 grudnia 2009 r. o *izbach lekarskich* (dalej: u.i.l.) budzi pewne wątpliwości i powoduje, że w praktyce w określonych warunkach lekarz może skutecznie zrzec się prawa wykonywania zawodu nawet w trakcie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej. W formie rozszerzonej analizy tego wyroku – autorzy rozważają jego możliwe konsekwencje dla przyszłych postępowań w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy. O ile co do swych skutków zrzeczenie się prawa wykonywania zawodu przez lekarza jest w zasadzie tożsame z jego utratą w wyniku pozbawienia prawa wykonywania zawodu, o tyle w kwestii możliwości ponownego ubiegania się o jego przyznanie – ta tożsamość nie zachodzi. Pozbawienie prawa wykonywania zawodu lekarza jako kara jest bowiem nieodwracalne. Innymi słowy, w razie ukarania lekarza poprzez pozbawienie prawa wykonywania zawodu nie może się on starać o ponowne przyznanie mu tego prawa. Inaczej będzie w przypadku zrzeczenia się prawa wykonywania zawodu, nie istnieje bowiem żadna przeszkoda prawna do ponownego ubiegania się o jego przyznanie, choć takie działanie ze strony lekarza uzależnione jest od spełnienia wymogów przewidzianych przepisami ustawy. Pomimo jednak tych obwarowań istnieje realna możliwość posługiwania się instytucją zrzeczenia się prawa wykonywania zawodu w sposób instrumentalny, dla uniknięcia odpowiedzialności zawodowej. Autorzy konstruują postulaty *de lege ferenda*, które pozwoliłyby na uniknięcie takiej możliwości w przyszłości. Ilekroć w artykule mowa o zawodzie lekarza – mowa jest także o zawodzie lekarza dentystry.

Słowa kluczowe: prawo wykonywania zawodu lekarza i lekarza dentystry, utrata prawa wykonywania zawodu, zrzeczenie się prawa wykonywania zawodu, postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy i lekarzy dentyistów.

Effective waiver of the right to practice the profession by a physician in the course of professional liability proceedings – comments on the theses of the Supreme Court judgment of 29 May, 2018

Summary

The authors present and analyze the possibility and legal consequences of waiving the right to practice the profession of physicians and dentists during disciplinary proceedings. The problem raised by the authors appears topical and momentous from the point of view of professional practice, because in the course of disciplinary proceedings related to the competent bodies of medical chambers, there are cases in which doctors contain a declaration of waiver of the right to practice. One such case was the subject of the Supreme Court judgment – detailed guidelines and observations of the Supreme Court judgment will be presented in this article.

As a rule, the possibility for a doctor to waive the right to practice the profession, provided for by the legislator, has been conditioned by the condition that the doctor cannot make a statement if proceedings against him are pending in the field of professional liability. It should be assumed that the purpose of introducing such a solution was to block the possibility of waiving the right to practice the profession in order to avoid professional liability. It turns out, however, that as the Supreme Court has shown in its judgment, the way in which this solution is regulated, raises some doubts and means that in certain conditions a doctor can effectively waive his right to

practice even in during professional liability proceedings. In the form of an extended voice to this judgment – the authors analyze its possible consequences for future proceedings regarding the professional liability of doctors. As far as its consequences, the waiver of the right to practice the profession is basically the same as its loss as a result of deprivation of the right to practice, but in the matter of the possibility of re-applying for it – this identity does not occur. Deprivation of the right to practice medicine as a punishment is irreversible. In other words, if a doctor is punished by depriving him of the right to practice his profession, he cannot apply for this right to be granted again. It will be different in case of waiver the right to practice the profession. There is no legal obstacle to re-apply for it, although such action on the part of the doctor depends on meeting the extra requirements. Despite these restrictions, however, there is a real possibility of using the institution of waiving the right to practice a profession in an instrumental way to avoid professional liability. The authors construct *de lege ferenda* postulates to avoid this possibility in the future. Whenever the article is talking about the medical profession, it is also about the profession of a dentist.

Key words: the right to practice the profession of physician and dentist, deprivation of the right to practice the profession, waiving of the right to practice the profession, disciplinary proceeding of physicians and dentists

