



Sygn. akt I KS 1/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 stycznia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon (przewodniczący)

SSN Piotr Mirek (sprawozdawca)

SSN Andrzej Stępka

w sprawie **P. J.**

obwinionego z art. 8 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich, art. 4 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz art. 8 Kodeksu Etyki Lekarskiej,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 15 stycznia 2019 r.,
skargi obrońcy obwinionego,
od orzeczenia Naczelnego Sądu Lekarskiego
z dnia 11 stycznia 2018 r., sygn. akt NSL Rep. [...],
uchylającego orzeczenie Okręgowego Sądu Lekarskiego w [...]. z dnia 8 czerwca 2017 r., sygn. akt OSL-[...] i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania,

- 1. uchyla zaskarżone orzeczenie i sprawę przekazuje Nacelnemu Sądowi Lekarskiemu do ponownego rozpoznania,**
- 2. zarządza zwrot na rzecz obwinionego uiszczonej opłaty od skargi.**

UZASADNIENIE

Okręgowy Sąd Lekarski w [...], orzeczeniem z dnia 7 czerwca 2017 r., sygn. akt OSL-..., uniewinnił obwinionego lekarza P. J. od zarzucanego mu przewinienia zawodowego, polegającego na tym, że w okresie od kwietnia do grudnia 2015 r., działając w sposób szczegółowo opisany w zarzucie, nie wykazał należytej staranności w diagnozowaniu dolegliwości brzusznych pacjentki A. S., czym naruszył przepisy art. 8 ustawy z dnia 9 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich, art. 4 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz art. 8 Kodeksu Etyki Lekarskiej.

Orzeczenie to zostało zaskarżone odwołaniem pokrzywdzonej.

Naczelny Sąd Lekarski, orzeczeniem z dnia 11 stycznia 2018 r., sygn. akt NSL Rep. [...], uchylił zaskarżone orzeczenie i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Skargę na powyższe orzeczenie wniósł obrońca obwinionego zarzucając rażące naruszenie art. 437 § 2 k.p.k., polegające na uchyleniu orzeczenia Okręgowego Sądu Lekarskiego w [...] i przekazaniu mu sprawy do ponownego rozpoznania, mimo niezaistnienia żadnej wskazanej nie wprost, a jedynie wynikającej *implicite* z uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia Naczelnego Sądu Lekarskiego przesłanki polegającej na konieczności przeprowadzenia na nowo przewodu w całości, ponieważ tenże – wyłącznie hipotetyczny i ewentualny – brak postępowania mógł zostać konwalidowany przez Naczelny Sąd Lekarski, jak również niezaistnienia przesłanki określonej w art. 92 ust. 2 ustawy o izbach lekarskich, a stanowiącej zakodowaną w tym przepisie regułę *ne peius*, albowiem brak w przedmiotowej sprawie podstaw, a w orzeczeniu Naczelnego Sądu Lekarskiego – argumentów merytorycznych uzasadniających twierdzenie, że możliwe jest wydanie rozstrzygnięcia odmiennego co do istoty, tj. skazującego obwinionego za zarzucany mu czyn.

W konkluzji skargi obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Nacelnemu Sądowi Lekarskiemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy stwierdził, co następuje.

Skarga jest zasadna.

Z uwagi na sposób przedstawienia w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia powodów uchylenia rozstrzygnięcia Okręgowego Sądu Lekarskiego i przekazania mu sprawy obwinionego lekarza do ponowionego rozpoznania koniecznym wydaje się przypomnienie istoty aktualnego modelu postępowania odwoławczego w procesie karnym.

Na skutek zmian, których ustawodawca dokonywał w przepisach Kodeksu postępowania karnego w latach 2015 – 2016 (por. ustawa z dnia 13 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2013 r., poz. 1247 ze zm., ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2015 r., poz. 396, ustawa z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2016 r., poz. 437 ze zm.) sąd odwoławczy w znacznym zakresie utracił swój wyłącznie kontrolny charakter, a stał się sądem merytorycznym. Największy wpływ na kształt obecnego modelu postępowania odwoławczego miała zmiana treści normatywnej przepisów art. 452 k.p.k. i art. 437 k.p.k. W wersji pierwotnej przepisy te generalnie zabraniały sądowi odwoławczemu prowadzenia postępowania dowodowego (art. 452 § 1 k.p.k.), uprawniając go do orzekania odmiennego co do istoty sprawy tylko wtedy gdy pozwalały na to zebrane dowody (art. 437 § 2 k.p.k.).

Aktualnie po uchyleniu § 1 w art. 452 k.p.k. i dokonaniu zasadniczej zmiany jego § 2 (do dnia 30 czerwca 2015 r. przepis ten zezwalał sądowi odwoławczemu w wyjątkowych wypadkach uzupełnić przewód sądowy przez przeprowadzenie na rozprawie apelacyjnej dowodu, jeżeli przyczyniłoby się to do przyspieszenia postępowania, a nie było konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości lub w znacznej części; obecnie stanowi jedynie podstawę oddalenia wniosku dowodowego w postępowaniu odwoławczym - jeżeli przeprowadzenie dowodu przez sąd odwoławczy byłoby niecelowe z przyczyn określonych w art. 437 § 2 zd. drugie k.p.k., a więc wtedy, gdy zachodzą podstawy do wydania orzeczenia kasatoryjnego), sąd odwoławczy, choć nie przestał być sądem weryfikującym prawidłowość orzeczenia sądu pierwszej instancji i przeprowadzającym dowody tylko w zakresie koniecznym do skontrolowania zaskarżonego orzeczenia (por. D. Świecki, Komentarz aktualizowany do art. 452 Kodeksu postępowania

karnego, LEX/el. 2019), to jednak nie jest już ograniczony generalnym zakazem prowadzenia postępowania dowodowego co do istoty sprawy.

Nowelizacja przepisu art. 437 § 2 k.p.k., który obecnie nie zabrania sądowi drugiej instancji orzekać odmiennie co do istoty sprawy również w oparciu o dowody przeprowadzone w postępowaniu odwoławczym i określa enumeratywnie wypadki wydania orzeczenia kasatoryjnego, uczyniła merytoryczne orzekanie przez sąd odwoławczy zasadą, doznającą ograniczenia w trzech sytuacjach – wystąpienia uchybień wymienionych w art. 439 § 1 k.p.k., zaistnienia przeszkody z art. 454 k.p.k., konieczności przeprowadzenia na nowo przewodu w całości.

Odpowiednie stosowanie przepisów przewidujących te rozwiązania w postępowaniu odwoławczym prowadzonym w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy (art. 112 ustawy z dnia 2 grudnia 2016 r. o izbach lekarskich – dalej u.i.l.) oznacza, że Naczelny Sąd Lekarski, posiadający aktualnie szerokie uprawnienia do orzekania merytorycznego w ramach rozpoznawania odwołania od orzeczenia okręgowego sądu lekarskiego, może uchylić zaskarżone orzeczenie i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania tylko wówczas, gdy:

- stwierdzi uchybienie stanowiące tzw. bezwzględną przyczynę odwoławczą z art. 439 k.p.k.,
- na zmianę orzeczenia i uznanie winnym lub wymierzenie kary obwinionemu, który został uniewinniony przez okręgowy sąd lekarski lub co do którego postępowanie umorzono, nie zezwala zakaz przewidziany w art. 92 ust. 2 u.i.l. (odpowiednik zakazu z art. 454 k.p.k.),
- zachodzi konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości.

Patrząc z tej perspektywy na treść uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia, stwierdzić trzeba, że mimo odwołania się do jednej z wymienionych wyżej podstaw orzekania kasatoryjnego – reguły *ne peius* z art. 92 ust. 2 u.i.l., Naczelny Sąd Lekarski nie wykazał, aby w realiach sprawy obwinionego lekarza istniały przesłanki do uchylenia orzeczenia Okręgowego Sądu Lekarskiego i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Odpowiednie stosowanie przepisu art. 437 § 2 k.p.k. w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy wymaga od Naczelnego Sądu Lekarskiego uwzględnienia w swoim orzecznictwie wypracowanego w judykaturze

Sądu Najwyższego stanowiska w kwestii dopuszczalności kasatoryjnego orzekania ze względu na zakaz z art. 454 k.p.k.

Zgodnie z poglądem wyrażonym w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2018 r., I KZP 10/18, (OSNKW 2018, z.11, poz. 73), możliwość uchylenia wyroku uniewinniającego, umarzającego albo warunkowo umarzającego postępowanie karne i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania związana z regułą *ne peius* określoną w art. 454 § 1 k.p.k. (art. 437 § 2 zd. drugie k.p.k.) zachodzi dopiero wtedy, gdy sąd odwoławczy - w wyniku usunięcia stwierdzonych uchybień stanowiących jedną z podstaw odwoławczych określonych w art. 438 pkt 1-3 k.p.k. (czyli np. po uzupełnieniu postępowania dowodowego, dokonaniu prawidłowej oceny dowodów, poczynieniu prawidłowych ustaleń faktycznych) - stwierdza, że zachodzą podstawy do wydania wyroku skazującego czemu stoi na przeszkodzie zakaz określony w art. 454 § 1 k.p.k. Sama tylko wadliwość wyroku uniewinniającego (umarzającego albo warunkowo umarzającego postępowanie karne) i potencjalna możliwość skazania w dalszym postępowaniu nie wystarczą do przyjęcia, że zaistniała przeszkoda w postaci reguły *ne peius* określonej w art. 454 § 1 k.p.k. i przez to jest już dopuszczalne wydanie wyroku kasatoryjnego. Innymi słowy - art. 454 § 1 k.p.k. nie ogranicza zakresu prowadzenia postępowania odwoławczego (kontroli odwoławczej), ustalonego w oparciu o art. 437 § 2 k.p.k., który - co do zasady - przewiduje merytoryczne orzekanie w postępowaniu apelacyjnym, a ogranicza wyłącznie zakres orzekania przez sąd odwoławczy, wyłączając w określonym układzie procesowym możliwość skazania oskarżonego.

Przenosząc powyższe na grunt sprawy obwinionego, stwierdzić trzeba, że powołanie się przez Naczelny Sąd Lekarski na ograniczenie z art. 92 ust. 2 u.i.l. powinno zostać powiązane z wynikami kontroli odwoławczej, prowadzącymi ten Sąd do wniosku, iż zachodzą podstawy do uznania lekarza P. J. winnym zarzucanego mu przewinienia zawodowego.

Wymóg ten nie został spełniony. Lektura uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia jednoznacznie świadczy o tym, że dokonywana przez Naczelny Sąd Lekarski kontrola odwoławcza nie została doprowadzona do etapu uprawniającego go do podjęcia decyzji o uchyleniu zaskarżonego orzeczenia.

Kwestionując trafność uniewinniającego rozstrzygnięcia Okręgowego Sądu Lekarskiego, Sąd odwoławczy nie przedstawił argumentów każących mu zająć odmienne stanowisko w kwestii odpowiedzialności obwinionego. Co więcej, wskazując wprost, iż celem uchylenia orzeczenia Sądu pierwszej instancji jest potrzeba „pełnego wyjaśnienia wszystkich okoliczności sprawy” i uzupełnienia materiału dowodowego, co jest „niezbędne do poczynienia w sprawie pełnych i jednoznacznych ustaleń faktycznych; zaś w dalszej kolejności - przeprowadzenia oceny co do zasadności postawionego w sprawie zarzutu”, dał wyraz niewywiązaniu się z ciążących obecnie na sądzie odwoławczym obowiązków. W tej sytuacji powołanie się przez Naczelny Sąd Lekarski na ograniczenie z art. 92 ust. 2 u.i.l. uznać należy za co najmniej przedwczesne.

Z uwagi na dostrzeżone przez Naczelny Sąd Lekarski braki postępowania dowodowego stwierdzić trzeba, że w realiach niniejszej sprawy nie mogą być one postrzegane jako uchybienie czyniące koniecznym przeprowadzenie na nowo przewodu w całości. Zauważyć zresztą trzeba, że w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia mówi się jedynie o uzupełnieniu materiału dowodowego.

Nie wdając się w ocenę słuszności wskazywanych przez Sąd odwoławczy kierunków poszerzenia bazy dowodowej sprawy, gdyż nie wchodzi ona w zakres kontroli dokonywanej przez Sąd Najwyższy po wniesieniu skargi, o której mowa w art. 539a § 1 k.p.k. (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 13/17, OSNKW 2018, z. 3, poz. 23), podkreślić należy, iż podnoszona w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia potrzeba przesłuchania lekarza S. C. i zasięgnięcia opinii biegłego z zakresu urologii nie wskazuje, aby zgromadzony przez Sąd pierwszej instancji materiał dowodowy był dotknięty tego rodzaju brakami, których Sąd odwoławczy nie mógłby uzupełnić w ramach swoich kompetencji, gdyż byłoby to równoznaczne z przeprowadzeniem na nowo przewodu w całości.

Mając powyższe na względzie, Sąd Najwyższy, orzekając w granicach skargi, uchylił zaskarżone orzeczenie i sprawę lekarza P. J. przekazał Nacelnemu Sądowi Lekarskiemu do ponownego rozpoznania. Oczywiście jest, że nie wyklucza to wydania ponownie orzeczenia kasatoryjnego, jeżeli wyniki przeprowadzonej przez

Naczelny Sąd Lekarski kontroli odwoławczej doprowadzą go do wniosku, iż zachodzą podstawy do uznania obwinionego lekarza winnym.

Zaznaczyć jednocześnie trzeba, iż zgodnie z regułami procesu karnego stwierdzenie przez sąd odwoławczy, że zachodzą podstawy do wydania wyroku skazującego, skutkujące w przypadku wystąpienia przeszkody z art. 454 k.p.k. wydaniem orzeczenia kasatoryjnego, wiąże sąd, któremu sprawę przekazano do ponownego rozpoznania jedynie w zakresie zapatrywań prawnych sądu odwoławczego i jego wskazań co dalszego postępowania (art. 442 § 3 k.p.k.). Nie ogranicza natomiast swobody sądu rozpoznającego ponownie sprawę w ocenie materiału dowodowego stanowiącego podstawę faktyczną jego rozstrzygnięcia.

Zasada ta znajduje zastosowanie również w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy w odniesieniu do orzeczeń kasatoryjnych wydawanych w wypadku wskazanym w art. 92 ust. 2 u.i.l.

O zwrocie obwinionemu uiszczonej opłaty od skargi Sąd Najwyższy orzekł na podstawie art. 112 u.i.l. w zw. z art. 527 § 4 k.p.k. w zw. z art. 539f k.p.k.