

Kazimierz Czajkowski

Kiedy lekarz podlega odpowiedzialności karnej przewidzianej dla urzędników : (rozważania na tle orzecznictwa sądów)

Palestra 8/12(84), 34-46

1964

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

cego wpływu na wysokość zasądzonych kosztów. Nie znaczy to jednak, że sąd może działać zupełnie dowolnie, gdyż ustalenie kosztów musi nastąpić „w granicach stawek”. Niedopuszczalne przeto byłoby ustalenie kosztów poniżej dolnej granicy stawek. Powinien być także zasądzony 20% ryczałt tytułem zwrotu kosztów administracyjnych zespołu.

3. „Współuczestnikom procesu zastąpionym przez jednego adwokata sąd — w razie wygrania przez nich sprawy — przyznaje zwrot kosztów procesu z tytułu poniesionych przez nich wydatków na opłacenie pełnomocnika procesowego w wysokości jednego wynagrodzenia, należnego adwokatowi w granicach stawek określonych w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 kwietnia 1961 r. w sprawie wynagrodzenia adwokatów za wykonywanie czynności zawodowych (Dz. U. Nr 24, poz. 118).”

Uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 29.XI.—20.XII.1963 r. III PO 17/63 (OSPikA 10/1964, poz. 190 i OSNCP z. 6/1964, poz. 107).

KAZIMIERZ CZAJKOWSKI

Kiedy lekarz podlega odpowiedzialności karnej przewidzianej dla urzędników

(Rozważania na tle orzecznictwa sądów)

I. Odpowiedzialność karna lekarza opiera się przede wszystkim na tych przepisach, które chronią życie i zdrowie człowieka albo inne dobra i interesy jego (np. wolność, prywatną tajemnicę), jeżeli — oczywiście — przepisy te zostały naruszone przez lekarza w związku z wykonywaniem przez niego zawodu.¹

W miarę jednak rozwoju społecznej służby zdrowia zmienia się rola i stanowisko lekarza zatrudnionego w zakładzie społecznym służby zdrowia, a tym samym również charakter jego odpowiedzialności karnej. W orzecznictwie karnym sądów wysuwa się na plan pierwszy nowy podmiot przestępstwa: lekarz zatrudniony w zakładzie społecznym służby zdrowia, odpowiadający karnie jak urzędnik (rozdz. XLI kodeksu karnego). Dotyczy to przede wszystkim lekarzy wykonujących w zakładach społecznych służby zdrowia czynności administracyjne (zarząd lecznictwa).

Zakres odpowiedzialności karnej lekarzy zakładów społecznych służby zdrowia na podstawie przepisów o odpowiedzialności urzędników jest w praktyce traktowany znacznie szerzej i obejmuje często w orzecznictwie także czynności leczenia, a więc diagnozy, terapii i profilaktyki, innymi słowami — czynności zawodu *sensu stricto*, o których mowa w art. 1 ustawy z dn. 20.X.1950 r. o zawodzie lekarza (Dz. U. Nr 50, poz. 458).

¹ Por. S. Słowiński: Prawo karne — Część ogólna, W-wa 1946, str. 191.

Zaznaczyć należy, że ten kierunek w orzecznictwie stwarza dwutorowość odpowiedzialności karnej lekarza za wadliwie wykonywane czynności zawodu. Lekarze bowiem zatrudnieni w spółdzielniach lekarskich oraz prywatnie praktykujący odpowiadają karnie za błąd sztuki lekarskiej — zgodnie z ustaloną praktyką sądową — wyłącznie na podstawie przepisów chroniących życie i zdrowie człowieka, natomiast lekarze zatrudnieni w zakładach społecznych służby zdrowia — na podstawie tychże przepisów w związku z art. 291 k.k. albo art. 286 k.k.

Bez względu na to, jak kształtowały się w orzecznictwie poglądy na zagadnienie odpowiedzialności karnej lekarza, żadne z wydanych orzeczeń nie mogło przejść do porządku dziennego nad tym, że lekarz wykonuje w zakładzie społecznym służby zdrowia zarówno czynności administracyjne (zarząd lecznictwa), jak i czynności zawodu.

W praktyce wymiaru sprawiedliwości na tle rozróżniania czynności zawodowych i czynności zarządu lecznictwa powstała rozbieżność poglądów przede wszystkim na tle pytania, kiedy lekarz zatrudniony w zakładzie społecznym służby zdrowia jest funkcjonariuszem zakładu, innymi słowy — kiedy lekarz podlega odpowiedzialności karnej na równi z urzędnikami państwowymi. Rozbieżności te doprowadziły do ukształtowania się następujących trzech nurtów w orzecznictwie karnym sądów:

1. Według pierwszego nurtu lekarz zakładu społecznego służby zdrowia (nie dotyczy to spółdzielni pracy lekarzy) w razie popełnienia przestępstwa przy wykonywaniu swych obowiązków (uprawnień) — bez względu na to, czy dotyczą one czynności administracyjnych (zarządu lecznictwa), czy też czynności zawodu (leczenia) — odpowiada zawsze na podstawie przepisów o odpowiedzialności karnej urzędników (rozdz. XLI kodeksu karnego), chyba że zachodzi zbieg tych przepisów z przepisami o surowszych sankcjach, ochraniającymi np. życie i zdrowie człowieka (art. 36 k.k.). W tym ostatnim wypadku czyn lekarza kwalifikowany jest na podstawie przepisu o surowszej sankcji, np. z art. 230 § 1 k.k. w związku z przepisem art. 291 k.k.
2. W drugim nurcie wyrażona jest zasada, że lekarz zakładu społecznego służby zdrowia w razie popełnienia przestępstwa przy wykonywaniu swych obowiązków (uprawnień) odpowiada: jeśli dotyczą one czynności administracyjnych (zarządu lecznictwa) — na podstawie przepisów o odpowiedzialności karnej urzędników (rozdz. XLI kodeksu karnego), jeżeli natomiast dotyczą czynności zawodu (leczenia) — na podstawie przepisów chroniących życie i zdrowie człowieka lub inne dobra w związku z przepisem art. 291 k.k.
3. Trzeci nurt w orzecznictwie oddziela wyraźnie czynności administracyjne od czynności zawodowych lekarza. W myśl tego poglądu lekarz zakładu społecznego służby zdrowia w razie popełnienia przestępstwa przy wykonywaniu swych obowiązków (uprawnień) odpowiada: jeśli dotyczą one czynności administracyjnych (zarządu lecznictwa) — na podstawie przepisów o odpowiedzialności karnej urzędników, jeżeli natomiast dotyczą czynności zawodu (leczenia) — na podstawie przepisów chroniących życie i zdrowie człowieka oraz inne dobra.

II. Punktem wyjścia dla poglądu przyjętego w orzecznictwie sądów, że lekarz zakładu społecznego służby zdrowia odpowiada z mocy przepisów o odpowiedzialności karnej urzędników (rozdz. XLI kodeksu karnego), jest postanowienie art. 21 ust. 3 rozporządzenia Prezydenta RP z dnia 22 marca 1928 r. o zakładach leczniczych (Dz. U. Nr 38, poz. 382 z późn. zmian.), który stanowi, że funkcjonariusze szpitali publicznych (podkreślenie moje — K.Cz.) pod-

legają odpowiedzialności karnej i korzystają z opieki prawa — na równi z urzędnikami publicznymi. Ustawa z dnia 28 października 1948 r. o zakładach społecznych służby zdrowia i planowej gospodarce w służbie zdrowia (Dz. U. Nr 55, poz. 434 z późniejszymi zmianami) zalicza szpitale publiczne do zakładów społecznych służby zdrowia (art. 1), przepis zaś art. 42 tej ustawy wskazuje na to, że cytowany art. 21 ust. 3 rozp. Frez. RP z 22 marca 1928 r. zachował swą moc.

Podstawowymi przepisami określającymi urzędniczą odpowiedzialność karną lekarza są art. 286 — 292 k.k. Na podstawie tych przepisów te sądy, które reprezentują pierwszy nurt w orzecznictwie, oceniają postępowanie lekarza zakładu społecznego służby zdrowia z punktu widzenia jego obowiązków i uprawnień jako funkcjonariusza.²

Lekarz podlegający odpowiedzialności karnej na zasadach przewidzianych dla urzędników ma w myśl tego nurtu w orzecznictwie określone uprawnienia i obowiązki służbowe, stanowiące odpowiednik z zakresu „władzy urzędowej”. Do praw i obowiązków służbowych lekarza należy według tego poglądu zarówno sfera działalności administracyjnej (zarząd), jak i sfera działalności zawodowej (diagnoza, terapia i profilaktyka). Stąd wyprowadzony zostaje wniosek, że każde działanie lekarza ze szkodą dla interesu publicznego lub obywatela, wiążące się z przekroczeniem uprawnień lub niedopełnieniem obowiązków czy to z zakresu zarządu lecznictwa, czy to z zakresu wykonywania zawodu (leczenia), uważane jest za nadużycie władzy, ścigane karnie przede wszystkim na podstawie przepisu art. 286 k.k.

W konsekwencji zatem lekarz zatrudniony w zakładzie społecznym służby zdrowia ponosi odpowiedzialność karną na równi z urzędnikami państwowymi także za wadliwe — ze stanowiska wiedzy medycznej — wykonywanie zawodu.

Fowyższy tok rozumowania zapoczątkowany został wyrokiem Sądu Najwyższego z 5 lutego 1954 r. II K 1011/53. W uzasadnieniu tego wyroku wyrażony jest pogląd prawny, że lekarz (zakładu społecznego służby zdrowia), który nie udziela choremu pomocy w sposób powszechnie przyjęty i notorycznie znany praktyce medycznej, może odpowiadać z art. 286 § 1 k.k., albowiem wadliwe jego leczenie powinno być poczytane za karygodny brak dbałości o chorego.

Orzeczenie to zwraca jednocześnie uwagę na możliwość zbiegu przepisu art. 286 § 1 k.k. z przepisami o ochronie życia i zdrowia ze względu na przepis art. 36 k.k.; w tych wypadkach nakazuje ono stosować kwalifikację prawną np. z art. 230 § 1 k.k. w związku z art. 231 k.k. Ponadto orzeczenie to dla wypadków, w których zachodzi zbieg np. art. 235 § 2 lub 247 k.k. z art. 286 § 1 k.k., nakazuje stosować kwalifikację prawną z art. 286 § 1 k.k. ze względu na surowszą sankcję w tym przepisie (art. 36 k.k.). Wreszcie w tych wypadkach, gdy surowszą kwalifikacją jest art. 286 § 1 k.k., wymienione orzeczenie S.N. nakazuje wyłączone przez art. 36 k.k. przepisy traktować jako „przesłanki przy ocenie odpowiedzialności karnej lekarza, albowiem dotyczą one bezpośrednio ochrony zdrowia i życia człowieka oraz pozwalają pod właściwym kątem widzenia ocenić postępowanie lekarza”.

Wyrok powyższy wyraźnie wskazuje na trudności, jakie występują przy ocenie prawnej odpowiedzialności karnej za błąd sztuki lekarskiej. Sąd Najwyższy starał się dać w swym orzeczeniu zasadniczą odpowiedź na te trudności, łącząc przepisy o odpowiedzialności urzędnika z przepisami o odpowiedzialności za ochronę życia i zdrowia człowieka.

² Por. W. Makowski: Kodeks karny — Komentarz, W-wa 1932, str. 263.

Rozstrzygnięcie to nie uwzględnia faktu tworzenia wymienionej wyżej dwutorowości odpowiedzialności za błąd sztuki lekarskiej. Orzeczenie powyższe nie różni także działania lekarza jako funkcjonariusza (czynności administracyjne) oraz działania jego jako lekarza (czynności zawodu). Poza tym zastrzeżenia budzi utożsamianie wadliwego leczenia (element obiektywny czynu) z brakiem dbałości (element podmiotowy czynu).

Ten sam pogląd został pogłębiony w szeregu innych orzeczeń Sądu Najwyższego³, z których na szczególną uwagę zasługuje wyrok Sądu Najwyższego z 30.IX.1960 r. II K 675/60 w głośnej sprawie białostockiej przeciwko lekarce K. W sprawie tej Sąd Najwyższy w kwestii odpowiedzialności karnej lekarza za wadliwe leczenie w zakładzie społecznym służby zdrowia wyraził następujący pogląd prawny:

„Lekarze zatrudnieni w zakładach społecznych służby zdrowia ponoszą za leczenie w tych zakładach nie tylko zwykłą odpowiedzialność karną z przepisów o ochronie zdrowia i życia, ale ponadto również i specjalną odpowiedzialność karną, wynikającą z ich urzędowego charakteru, za zawinione przekroczenie uprawnień, jakie dają lekarzowi powszechnie uznawane zasady wiedzy i sztuki lekarskiej, bądź też za także niedopełnienie obowiązków, które zasady te nakładają na lekarza. Zgodnie z art. 286 k.k. warunkiem ostatnio wymienionej odpowiedzialności jest, aby z przekroczeniem uprawnień bądź niedopełnieniem obowiązków lekarza łączyła się szkoda lub możliwość szkody.”

Pogląd ten w istocie jest powtórzeniem stanowiska zajętego w cytowanym wyroku z 5.II.1954 r. Jednakże przeanalizowane przez Sąd Najwyższy stany faktyczne czynów lekarki K. pozwoliły znacznie głębiej wyjaśnić stanowisko prawne w orzecznictwie, chociaż zagaćnienia nie zdołały rozwiązać.

Sąd Najwyższy podzielił w omawianej sprawie stanowisko Sądu Wojewódzkiego, że lekarka K. popełniła przestępstwo z art. 286 § 1 k.k., gdy „jako ordynator Oddziału Onkologicznego Wojewódzkiego Szpitala Ginekologiczno-Położniczego w B., wbrew obowiązkowi leczenia zgodnie z nauką i praktyką lekarską, dokonała świadomie — bez uzasadniających stosowania tej metody przyczyn — zabiegu naświetlania promieniami radu narządów rodnych ob. C., przez co działała na szkodę jej zdrowia”. Kwalifikacja ta została przyjęta ze względu na fakt, że ob. C., u której dokonano zabiegu, nie straciła zdolności płodzenia.

Natomiast Sąd Najwyższy, uznając na podstawie opinii biegłych, że nie można wyłączyć tego, iż 6 innych kobiet, przy których leczeniu lekarka K. stosowała naświetlanie radem, nie chorowało na raka — zmienił przyjętą przez Sąd Wojewódzki w tych 6 wypadkach kwalifikację prawną czynów polegających na stosowaniu promieni radu i na pozbawieniu tych kobiet zdolności p'odzenia z art. 235 § 1 lit. a) k.k. w związku z art. 291 k.k. na art. 286 § 1 k.k. Sąd Najwyższy przyjmuje, że w tych wypadkach lekarka K. działała na szkodę interesu publicznego i prywatnego, narażając zdrowie 6 kobiet na niebezpieczeństwo przez to, że wbrew obowiązkowi sumiennego leczenia dokonała — bez rozpoznania opartego na nauce i praktyce lekarskiej — naświetlania promieniami radu narządów rodnych, w wyniku czego kobiety te straciły zdolność p'odzenia. W działaniu tym Sąd Naj-

³ Na przykład w orzecz. IV K 15/56 lub IV K 517/60 („Niedopełnienie przez lekarza zgodnie z zasadami współczesnej wiedzy medycznej obowiązków wynikających z wykonania praktyki zawodowej, w następstwie czego następuje szkoda bądź jej możliwość dla zdrowia lub życia człowieka, może spowodować i z reguły powoduje odpowiedzialność karną z art. 286 § 1 k.k.”).

wyższy dopatruje się niedopełnienia obowiązku służbowego i przekroczenia zakresu uprawnień służbowych.

Sąd Najwyższy, przypisując lekarce K. w omawianych 6 wypadkach popełnienie przestępstwa z art. 286 § 1 k.k., uzasadnia to tym, że działała ona w celu leczenia, ale leczyła niewłaściwie i dlatego zamiarem swym obejmowała możliwość szkody i na to się godziła. Z drugiej strony Sąd twierdzi, że nie jest wykluczone, iż kobiety, u których dokonano zabiegu, chorowały na raka.

Ten tok rozumowania nasuwa trudności w wyjaśnieniu kwestii szkody dla interesu publicznego lub prywatnego, która to szkoda — jak wiadomo — należy do istoty przedmiotowej przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. Wprawdzie Sąd Najwyższy przyjmuje, że kobiety w wyniku naświetlania promieniami radu straciły zdolność płodzenia, ale stwierdzenie to kłóci się z poprzednim ustaleniem, że „nie jest wykluczone, iż kobiety te chorowały na raka”. Jeżeli przyjmuje się tę hipotezę, to jednocześnie musi odpaść zarzut dotyczący skutku zabiegu naświetlania radem, powodującego z reguły niezdolność płodzenia u kobiet, za co żaden lekarz nie odpowiada, jeżeli działa w celu leczenia.

Sąd Najwyższy w dwóch innych wypadkach stosowania przez lekarzkę K. radu utrzymał kwalifikację prawną z art. 235 § 1 lit. a) k.k. w związku z art. 231 k.k. (pozbawienie zdolności płodzenia spowodowane w związku z wadliwym zabiegiem, a więc w związku z „urzędowaniem”) wyłączając to, żeby działała ona w celu leczenia, oraz przyjmując, że przeprowadziła ona u 2 kobiet „niedopuszczalny eksperyment lekarski” „bądź działała w celu zdobycia sławy i pieniędzy”. Zastrzeżenie budzi tu łączenie wadliwego zabiegu z urzędowaniem. Poza tym zagadnienie eksperymentu nie zostało bliżej sprecyzowane.⁴

Sąd na tle powyższych zarzutów wyraża pogląd, iż z przepisów prawa okresu międzywojennego i obecnego wynika, że do zakładów społecznych służby zdrowia — z wyjątkiem spółdzielczych (podkreślenie moje — K.Cz.) odnoszą się odpowiednio wszystkie przepisy dotyczące urzędów w ścisłym tego słowa znaczeniu oraz że czynności zawodowe lekarzy zatrudnionych w tych zakładach są czynnościami urzędowymi w rozumieniu art. 286 — 290 k.k.

Pomijając to, że przepisy prawa normują fragmentarycznie i w sposób niewystarczający omawiane zagadnienie, stanowisko Sądu Najwyższego — rozszerzając zakres odpowiedzialności karnej lekarza zakładu społecznego służby zdrowia — pozostawia otwartą kwestię odpowiedzialności karnej za zabiegi typu białostockich dokonane przez lekarzy w „zakładach spółdzielczych”, które nie są zakładami społecznymi służby zdrowia, oraz przez lekarzy prywatnie praktykujących.

III. Chociaż w orzecznictwie zwraca się stale uwagę na podwójny charakter pracy lekarza, a tym samym na dwie różne podstawy jego odpowiedzialności karnej, to jednak wiele orzeczeń nie jest w stanie wyjaśnić powstałych na tym tle trudności przy kwalifikowaniu czynów przestępnych lekarzy.

W stosunku do pierwszego nurtu postępowaniem w orzecznictwie jest stanowisko zajęte w tych wyrokach i uchwałach Sądu Najwyższego, w których uznawana jest

⁴ J. Sawicki w pracy pt. „O odpowiedzialności za błędny zabieg leczniczy” odróżnia granice praw lekarza do stosowania na pacjencie metody eksperymentalnej od prawa do stosowania nowego, nieznanego dotychczas środka (PiP nr 6 z 1954 r., str. 92). A. Gubiński nie neguje, że eksperyment może być uznany za zabieg leczniczy. Uważa on, że kwestię odpowiedzialności za dokonanie eksperymentu należy rozpatrzyć w płaszczyźnie dopuszczalnego ryzyka (NP nr 6 z 1960 r., str. 772). Wyłączenie przestępczości czynu na zasadzie ryzyka nie jest znane naszemu ustawodawstwu karnemu, zagadnienie zaś „ryzyka nowatorstwa” wywołuje poważne spory w doktrynie (patrz A. Gubiński: Ryzyko nowatorstwa, PiP nr 1 z 1960 r.).

mieszana odpowiedzialność karna lekarza za czynności zawodowe: na podstawie przepisów o ochronie życia i zdrowia oraz przepisów rozdz. XLI k.k. z wyłączeniem art. 36 k.k.

Pogląd ten reprezentowany jest np. w wyroku w sprawie lekarki Janiny K. (IV K 395/60). Została ona skazana z art. 230 § 1 k.k. w związku z art. 291 k.k. za to, że jako lekarz ostrego dyżuru Szpitala Miejskiego w W. spowodowała nieumyślnie śmierć nieletniego Witolda K. przez niezastosowanie surowicy przeciwężcowej w stosunku do tegoż nieletniego przy przyjęciu go do szpitala po doznanej ranie tłuczono-szarpanej lewej pięty, w wyniku czego chłopiec ten po kilku dniach zmarł wskutek tężca.

Jest to typowy wypadek, kiedy lekarz, działając w celu leczenia (profilaktyka) i spełniając obok tego funkcje administracyjne (pełnienie dyżuru), popełnia błąd sztuki wskutek niezastosowania surowicy przeciwężcowej, mimo że 11-letni pacjent kłamliwie oświadczył, że przed tygodniem otrzymał zastrzyk surowicy w związku ze skaleczeniem palca.

Lekarka, oceniając ten wypadek ze stanowiska lekarskiego, miała obowiązek (wcale nie wynikający z instrukcji i zarządzeń, lecz z praktyki lekarskiej i zasad deontologii) sprawdzić we wskazanym przez chłopca szpitalu (miejscowym), czy istotnie zaaplikowano mu surowicę. Wskutek wadliwej oceny sytuacji, tzn. po przyjęciu za prawdziwe kłamliwego oświadczenia chłopca, lekarka popełniła błąd sztuki polegający na niezastosowaniu surowicy przeciwężcowej.

Nie wydaje się rzeczą słuszną uznanie, że błąd ten stanowi o niedopełnieniu przez lekarzkę obowiązku służbowego, o którym mówi art. 286 k.k., albo o spowodowaniu nieumyślnie śmierci chłopca w związku z urzędowaniem (art. 230 § 1 i art. 291 k.k.). Lekarka w powyższym przypadku winna jest spowodowania nieumyślnie śmierci chłopca, ponieważ wadliwa ocena wypadku łączyła się z wykonywaniem zawodu.

Znacznie szerzej ujmuje zagadnienie dwóch podstaw prawnych odpowiedzialności karnej lekarza uchwała składu 7 sędziów S.N. z 23.III.1961 r. VI KO 13/61. Pytanie prawne dotyczyło kwestii, czy za nieprawidłowe przeprowadzenie wywiadu lekarskiego i wstępnego badania pacjenta, które to czynności miały stanowić podstawę do diagnozy i terapii, lekarz zakładu społecznego służby zdrowia odpowiada z art. 286 k.k. (tak jak urzędnik), czy też na podstawie przepisów określających odpowiedzialność karną za przestępstwo przeciwko życiu i zdrowiu.

Sąd Najwyższy na powyższe pytanie udzielił następującej odpowiedzi: „Lekarz zakładu społecznego służby zdrowia odpowiada na podstawie art. 286 k.k., jeżeli jego działanie na szkodę chorego, znajdujące się w sferze udzielenia pomocy leczniczej, stanowi zarazem uchybienie obowiązkowi w zakresie spełniania przez niego w zakładzie funkcji o charakterze zarządu”.

Z uchwały tej wysnuć można wniosek o zasadniczym znaczeniu, a mianowicie ten, że leczenie *sensu stricto* (czynności zawodu) nie jest funkcją służbową lekarza zakładu społecznego służby zdrowia. Lekarz w takim wypadku nie jest funkcjonariuszem. To stwierdzenie obala stanowisko Sądu Najwyższego w sprawie lekarki K., że „leczenie zgodnie z zasadami wiedzy medycznej” jest „służbowym obowiązkiem” lekarza zakładu społecznego służby zdrowia.

Ale wspomniana uchwała nie wyjaśnia w pełni zagadnienia. Sąd Najwyższy bowiem w swej uchwale nie wyodrębni całkowicie czynności zawodu lekarza od jego czynności administracyjnych, lecz odwrotnie, połączył te dwie funkcje lekarza przy „udzielaniu pomocy leczniczej” i ustalił, że w sumie mogą one dać podstawę do odpowiedzialności karnej lekarza z art. 286 k.k. Przez takie ujęcie

kwestii utrucnione jest w poważnym stopniu zrozumienie istoty zagadnienia, a w konsekwencji — podstawowego problemu dotyczącego charakteru odpowiedzialności karnej lekarza.

Sumowanie obu czynności lekarza w stosunku do pacjenta jest mechanicznym połączeniem dwóch funkcji lekarza o różnym charakterze, które uniemożliwiają w zasadzie wyjaśnienie treści uchwały. Stąd przykłady przytoczone w uzasadnieniu uchwały nie są zgodne z jej założeniem. Należy bowiem zdawać sobie sprawę z tego, że co innego jest „udzielanie pomocy leczniczej”, nawet jeżeli to ma być „podstawa do diagnozy i terapii” (sformułowanie pytania prawnego), a co innego, jak ta pomoc lecznicza została udzielona lub powinna być udzielona ze stanowiska wiedzy medycznej. W pierwszym wypadku można oczywiście mówić, że lekarz dyżurny zakładu społecznego służby zdrowia, a więc „mający przejściowo uprawnienia do wydawania zarządzeń” (sformułowanie uzasadnienia uchwały), który odmawia — mimo obowiązku służbowego — zbadania przywiezionego do szpitala ciężko chorego lub który odmawia przyjęcia takiego chorego do szpitala, ponosi odpowiedzialność karną jak urzędnik z art. 286 k.k.

Natomiast jeżeli nieprzyjęcie do szpitala było wynikiem ustalonej przez lekarza dyżurnego diagnozy, że chory nie kwalifikuje się do umieszczenia w szpitalu, to może on odpowiadać za skutek (śmierć, uszkodzenie ciała chorego) w wyniku zawinionego błędu sztuki lekarskiej, a nie za niewykonanie obowiązku służbowego tak jak urzędnik z art. 286 k.k., chociażby w tym czasie miał prawo wydawania zarządzeń administracyjnych.

Inny przykład wymieniony w uzasadnieniu uchwały (niezarządzenie niezbędego prześwietlenia promieniami rentgenowskimi) nie jest zgodny z podstawami odpowiedzialności karnej lekarza za błąd sztuki. Jeżeli lekarz, działając w celu leczenia (choćby w tym czasie miał prawo „wydawania zarządzeń”), uznaje, choćby błędnie, że nie należy dokonywać prześwietlenia, to nie odpowiada karne za zaniechanie służbowe jak urzędnik. Należy przy tym zaznaczyć, że instrukcje i zarządzenia natury administracyjnej w zakresie leczenia nie krępują lekarzy postanowieniami tak dalece, żeby dawać im wskazówki, jak stawiać diagnozy i jak leczyć w konkretnych wypadkach. O tym decydują stan wiedzy medycznej, osiągnięcia praktyki i zasady deontologii lekarskiej.

Nauka lekarska przekazuje lekarzom coraz to nowe zdobycze w dziedzinie leczenia, administracja lecznictwa organizuje kursy dokształcające dla lekarzy, samo leczenie w zakładzie społecznym służby zdrowia jest wykonywane przez specjalistów często kolektywnie, w szpitalach zdobywają kwalifikacje specjalistyczne setki lekarzy. W tej sytuacji samo leczenie („udzielanie pomocy leczniczej”) chorego w konkretnym wypadku jest domeną samodzielności i niezależności lekarza. Cdpowiedzialność jego zarówno karna, jak i zawodowa kształtuje się w takich wypadkach w granicach zawinionego błędu sztuki lekarskiej.

Lekarz w zakładzie społecznym służby zdrowia spełnia przede wszystkim obowiązki lecznicze, a obok nich wykonuje lub może wykonywać obowiązki administracyjne, służbowe. W praktyce nie może się zdarzyć, żeby obowiązki lecznicze, przez które należy rozumieć zabiegi lecznicze i świadczenie usług leczniczych (inaczej mówiąc — leczenie), występowały jednocześnie z wykonywaniem obowiązków urzędniczych, tak jak to ujmuje wspomniana uchwała z 1961 r. Nawiązując do przykładu przytoczonego w uchwale, należy stwierdzić, że przy przyjęciu chorego do szpitala obydwa powyższe obowiązki, tj. i lecznicze, i administracyjne, występują obok siebie, a nie jednocześnie; decyzja służbowa o przyjęciu do szpitala jest wynikiem przede wszystkim uprzednich rozważań leczniczych-

-diagnostycznych. Kiedy lekarz dyżurny przeprowadza badania wstępne chorego, diagnostyczne, opierając się na swej wiedzy medycznej, to wówczas wykonuje on czynność zawodu, a nie czynności służbowe funkcjonariusza. Kwestia wadliwego — ze stanowiska wiedzy medycznej — badania może rodzić odpowiedzialność zawodową (dyscyplinarną) albo karną, przewidzianą dla wszystkich lekarzy bez względu na miejsce pracy (w zakładzie społecznym służby zdrowia, w spółdzielni lekarskiej, prywatnie w domu). Lekarz odpowiada w takim wypadku za błąd sztuki i za skutki tego błędu.

Reasumując, należy stwierdzić, co następuje:

Działanie (lekarza) znajdujące się w sferze udzielenia „pomocy leczniczej”, wbrew tezie uchwały, nie może „stanowić zarazem uchybienia obowiązkom w zakresie spełniania przez niego w zakładzie funkcji o charakterze zarządu”. Lekarz albo robi jedno, tzn. stawia diagnozę, operuje lub wykonuje inne zabiegi lecznicze w celach diagnostycznych, terapeutycznych lub profilaktycznych, albo robi drugie, tzn. organizuje szczepienia ochronne, decyduje o przyjęciu do szpitala, o wypisaniu ze szpitala itd. W pierwszym wypadku wykonuje zawód lekarza, w drugim — obowiązki służbowe.

IV. Trzeci nurt w orzecznictwie Sądu Najwyższego, zapoczątkowany wyrokiem z dnia 23.VIII.1955 r. IV K 574/55, wyraźnie oddziela czynności zawodowe lekarza od jego czynności administracyjnych, a w konsekwencji — rozróżnia dwie podstawy odpowiedzialności karnej lekarza.

Pogląd zawarty w tym wyroku wyłącza odpowiedzialność karną lekarza za popełnienie błędu sztuki na podstawie przepisów o odpowiedzialności urzędnika. Teza wyroku brzmi:

„Trudno pogodzić się z zapatrywaniem, że działalność lecznicza lekarza, nawet lekarza szpitalnego, kwalifikowałaby się jako przestępstwo urzędnicze. Błędy oraz ich skutki w zakresie działalności leczniczej w stosunku do pacjenta powierzonego pieczy lekarskiej — bez względu na to, czy mamy do czynienia z lekarzem szpitalnym czy ordynującym prywatnie — powinny być rozpatrywane przede wszystkim pod kątem widzenia przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu. Dobra prawne, które zostają bowiem w tych wypadkach zaatakowane lub zagrożone — to życie lub zdrowie pacjenta”.

Orzeczenie to nie stawia jeszcze śmiało zagadnienia, skoro zawiera zastrzeżenie, że przepisy o ochronie zdrowia i życia przy błędzie sztuki mają „przede wszystkim” zastosowanie. Natomiast zupełnie jasno rozwiązuje sprawę charakteru czynności lekarza zatrudnionego w spółdzielni lekarskiej postanowienie składu 7 sędziów S.N. z dnia 5.XII.1957 r. I KO 23/57. Postanowienie to wyraża pogląd, że funkcjonariuszem spółdzielni pracy (np. lekarz lub lekarz dentysta jako członek spółdzielni pracy) jest osoba zatrudniona w czynnościach zarządu (administracji) tej spółdzielni, a nie osoba spełniająca w niej wyłącznie czynności zawodu (leczenie), którego wspólne wykonywanie jest statutowym celem spółdzielni, że natomiast wspomniane czynności zawodu nie stanowią „czynności urzędowych” w rozumieniu art. 290 k.k. (a więc również i art. 286 k.k., dodatek mój — K.Cz.).

Słusznie orzeczenie to wywodzi, że lekarz dentysta, członek branżowej spółdzielni pracy, wyłącznie tam leczący lub usuwający zęby, nie jest funkcjonariuszem tej spółdzielni, ponieważ nie urzęduje w niej i nie wykonuje czynności urzędowych. Może on być funkcjonariuszem spółdzielni, jeśli bądź uzyska w spółdzielni stanowisko we władzach, bądź będzie zatrudniony jednocześnie w zakresie zarządu i administracji. Tylko w tym ostatnim zakresie czynności (a nie w sferze zwykłego wykonywania w spółdzielni swojej specjalności lekarskiej) będzie on

odpowiadać karnie stosownie do zasad odpowiedzialności przewidzianych dla urzędników. Również w tym tylko zakresie działania mógłby on ponosić surowszą odpowiedzialność za przestępstwo ogólne popełnione podczas urzędowania lub w związku z urzędowaniem.

Przez „urzędowanie”, „czynność urzędową” orzeczenie rozumie spełnianie aktu zarządu, choćby zachodził tylko pomocniczy udział danej osoby w tym akcie. Sformułowanie orzeczenia nie nasuwa żadnych zastrzeżeń, jeśli chodzi o zasadniczą linię podziału między leczeniem *sensu stricto* (wykonywaniem czynności zawodu) a czynnościami administracyjnymi lekarza. Jest ono pod tym względem zupełnie prawidłowe, jednakże nie wyjaśnia dostatecznie, na czym polega czynność zarządu (administracji) w lecznictwie spółdzielczym. Orzeczenie to jest poważnym wkładem w dzieło ujednoczenia odpowiedzialności karnej lekarza i zniesienia dwutorowości odpowiedzialności karnej lekarza za zawiniony błąd sztuki lekarskiej.

Przeciwko tezie, że naruszenie zasad wiedzy medycznej przez lekarza zakładu społecznego służby zdrowia stanowi naruszenie obowiązków urzędniczych, występuje także wyrok S.N. z 7.VIII.1959 r. II K 1029/58.

W wyroku tym wyrażony jest następujący pogląd:

Występku z art. 230 § 1 k.k. dopuszcza się nie tylko lekarz, który przy leczeniu lub dokonywaniu zabiegu pacjenta narusza obowiązujące go normy prawne i przez to powoduje nieumyślnie jego śmierć, lecz także lekarz, który w tych wypadkach narusza podstawowe zasady współczesnej nauki lekarskiej, jeżeli z okoliczności danego wypadku i doświadczenia zawodowego sprawcy wynika, że mógł on lub powinien był przewidzieć możliwość skutku przestępnego (zawiniony błąd sztuki lekarskiej). W tym znaczeniu zawinionym błędem sztuki lekarskiej może być także błędna diagnoza.

Zupełnie wyraźnie oddziela czynności urzędnicze lekarza od jego czynności zawodowych wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 1961 r. IV K 14/61. Orzeczenie to ustala zasadę, że lekarz ordynator oddziału chirurgicznego szpitala odpowiada za „zawiniony przez niego błąd sztuki lekarskiej (spowodowanie śmierci pacjentki przy wadliwie wykonanym zabiegu ginekologicznym) z art. 230 § 1 k.k., a za opuszczenie pełnionego dyżuru w szpitalu w godzinach nocnych i pozostawienie w tym czasie chorych bez opieki lub za niestawienie się do szpitala wbrew obowiązkowi wynikającemu z faktu pełnienia „dyżuru chirurgicznego pod telefonem” na wezwanie dyżurnego lekarza celem dokonania pilnego zabiegu operacyjnego — z art. 286 § 1 k.k. Ta grupa wyroków zwalcza jednocześnie — w zakresie wykonywania czynności zawodu — dwutorowość odpowiedzialności karnej lekarza zakładu społecznego służby zdrowia oraz lekarza zatrudnionego w spółdzielni lekarskiej lub prywatnie praktykującego.

O tym że lekarz wykonujący w zakładzie społecznego służby zdrowia czynności zawodu odpowiada karnie wyłącznie za skutek wynikły z wadliwego leczenia (błąd sztuki lekarskiej), świadczą wszystkie wyroki sądowe skazujące lekarzy za nieumyślne (w razie niedbalstwa lub lekkomyślności) spowodowanie śmierci pacjentów, a więc z art. 230 k.k. Prokuratura i sądy z reguły wyłączają w takich wypadkach możliwość uznania, że lekarz działa jak urzędnik (art. 286 k.k.) albo że jego czynność zawodowa pozostaje w związku z urzędowaniem (art. 291 k.k.).⁵

W doktrynie na rzecz trzeciego nurtu w orzecznictwie karnym sądów odpowiada się zdecydowanie prof. J. Sawicki.⁶

⁵ Na przykład orzeczn. S.N. z 10.III.1961 r. II K 866/59; orzeczn. z 25.VIII.1961 r. II K 1125/60.

⁶ J. Sawicki: Przymus leczenia i eksperyment lekarski w świetle prawa, PZWL 1964 r., s. 26. Por. też w OSPIKA nr 7—8/61 (str. 467) głosę K. Czajkowskiego.

V. W orzecznictwie nie jest w pełni wyjaśniona kwestia, jaki zakres obejmują czynności administracyjne (zarządu) lekarza zatrudnionego w zakładzie społecznym służby zdrowia. Problem ten ma istotne znaczenie nie tylko z punktu widzenia odpowiedzialności karnej lekarza, lecz wiąże się także z cywilną odpowiedzialnością zakładu leczniczego oraz lekarza za ujemne skutki leczenia i opieki lekarskiej. Jeżeli bowiem szkoda powstała dla chorego z winy lekarza wykonującego w zakładzie społecznym służby zdrowia czynności administracyjne (zarządu), to odpowiedzialność cywilną ponosi także zakład leczniczy (Państwo). Jeżeli natomiast wina lekarza łączy się z jego czynnością zawodową (błąd sztuki lekarskiej), to odpowiedzialność cywilną ciąży wyłącznie na lekarzu.

Aby dać próbę rozwiązania poruszonego w pracy niniejszej problemu, należy przede wszystkim wyeliminować — jako błędne — koncepcje dwóch pierwszych nurtów w orzecznictwie, które uznają urzędniczą lub kombinowaną odpowiedzialność karną lekarza za błąd sztuki lekarskiej. Jak wyżej wykazano, do tego kroku upoważnia nas określenie charakteru pracy lekarza z jednej strony z punktu widzenia ustawy o zawodzie lekarza, a z drugiej strony ze stanowiska przepisu art. 21 ust. 3 rozporządzenia Prezydenta R.P. z 22.III.1928 r. o zakładach leczniczych (Dz. U. Nr 38, poz. 382 z późniejszymi zmianami), ustawy z 28.X.1948 r. o zakładach społecznych służby zdrowia (Dz. U. Nr 55, poz. 434 z późniejszymi zmianami), przepisu art. 292 k.k. oraz art. 46 m.k.k.

Przed wszystkim należy podkreślić (co zresztą zostało już wykazane przy ocenie dwóch pierwszych nurtów w orzecznictwie), że lekarz w zakresie leczenia *sensu stricto* (art. 1 ustawy o zawodzie lekarza) nie jest funkcjonariuszem.

O konieczności zachowania niezależności lekarza w leczeniu może świadczyć następujący przykład (wyrok S.N. II K 866/55):

Lekarz pogotowia stwierdził u chorego K. podostre zapalenie wyrostka robaczkowego. Taką samą diagnozę postawił dyżurny lekarz B. Szpitala X., zajmujący zarazem stanowisko ordynatora Oddziału Wewnętrzznego, który po zbadaniu przewiezionego do Szpitala chorego K. skierował go na Oddział Chirurgiczny.

Ordynatorem Oddziału Chirurgicznego a zarazem dyrektorem Szpitala był lekarz C., który po zbadaniu chorego, nie konsultując się z wymienionym wyżej internistą B., stwierdził u chorego K. „zatrucie przewodu pokarmowego i zmiany w płucach”, co odnotował w historii choroby, dodając zarazem, że choroba nie ma nic wspólnego z wyrostkiem robaczkowym. Jednocześnie tenże lekarz C. (dyrektor i zarazem ordynator Oddziału Chirurgicznego) skierował chorego na Oddział Wewnętrzny. Ponieważ w nocy stan chorego na Oddziale Wewnętrznym znacznie się pogorszył, lekarz B. (ordynator, który jako dyżurny przy przyjmowaniu chorego do szpitala ustalił inną diagnozę), mając poważne wątpliwości co do słuszności diagnozy dyrektora szpitala lekarza C., zgodnie z zasadami deontologii lekarskiej zwołał konsylium z udziałem lekarzy K. i M. Po konsyliarnym zbadaniu chorego lekarze stwierdzili u chorego K. objawy rozlanego zapalenia otrzewnej. Ta diagnoza była prawidłowa. Pacjent wskutek wadliwego rozpoznania choroby (błąd sztuki lekarskiej) przez dyrektora szpitala, działającego zresztą jako Ordynator Oddziału Chirurgicznego, oraz złego z tego powodu leczenia zmarł.

Na tym przykładzie widać wyraźnie, że stawianie diagnozy lub inna postać leczenia *sensu stricto* nie może mieć nic wspólnego z wydawaniem zarządzeń natury administracyjnej i zależnością służbową nawet od dyrektora szpitala, którego decyzja w zakresie wykonywania zawodu nie jest wiążąca dla lekarza podległego mu administracyjnie.

O ile zastosowanie przepisów rozdziału XLI k.k. o odpowiedzialności karnej urzędników (do których odsyłają art. 21 rozp. z 1928 r., art. 292 k.k. i art. 46 m.k.k.) do działalności zawodowej lekarza nie może być uznane za prawidłowe, o tyle posługiwanie się nimi w stosunku do lekarzy przy ocenie ich czynów z zakresu zarządu lecznictwa jest w pełni uzasadnione. Jedyne bowiem w tym ostatnim wypadku lekarz zakładu społecznego służby zdrowia jest funkcjonariuszem i tylko w tym zakresie podlega on odpowiedzialności karnej na równi z urzędnikiem. Istotną cechą urzędnika jest jego udział w wykonywaniu czynności zarządu państwowego. Stosunek służbowy urzędnika opiera się na tym, że otrzymuje on z tytułu swego stanowiska określony zakres działania. W tym zakresie ma on pewne prawa i obowiązki. Jeżeli przekracza zakres uprawnień lub nie dopełnia obowiązków ze szkodą dla interesu publicznego lub prywatnego, to odpowiada karnie. Na podstawie przepisów rozdziału XLI k.k., traktującego o przestępstwach urzędniczych, odpowiadają nadto — prócz urzędników pozostających w służbie państwa — osoby wykonujące zleczone czynności w zakresie zarządu państwowego oraz funkcjonariusze wszelkich instytucji prawa publicznego (art. 292 k.k.). O funkcjonariuszach zakładów społecznych służby zdrowia i o funkcjonariuszach spółdzielni pracy lekarzy wspominają także przepisy art. 21 rozp. z 1928 r. oraz art. 46 m.k.k.

Lekarze zatrudnieni w zakładach społecznych służby zdrowia na stanowiskach administracyjnych wykonują przede wszystkim w tym charakterze zleczone czynności w zakresie zarządu państwowego lecznictwa. Na tym tle kształtuje się też ich odpowiedzialność karna w ramach wspomnianego rozdziału XLI k.k.

Rozważając więc zagaćnienie ze stanowiska przepisów art. 21 ust. 3 rozp. z 1928 r., rozdz. XLI k.k. i art. 46 m.k.k., należy uznać za funkcjonariusza wyłącznie osobę wykonującą czynności administracyjne (zarządu), albowiem ze stanowiskiem tym łączy się również hierarchiczna zależność służbowa. Funkcjonariuszami w tym rozumieniu są dyrektorzy szpitali, kierownicy klinik, kierownicy ośrodków zdrowia, kierownicy spółdzielni itp.

Lekarz zatem jest funkcjonariuszem, gdy ma obowiązek wykonywania czynności w zakresie zarządu lecznictwa, a więc gdy kieruje zakładem leczniczym, organizuje warunki lecznictwa, zarządza oddziałem lub inną komórką organizacyjną zakładu, gdy kieruje stacją pogotowia itp., gdy organizuje czynności lecznicze w zakładzie lub poza zakładem, gdy jako lekarz rentgenolog ma obowiązek prześwietlania organu ciała chorego, gdy jako dyżurny lekarz ma obowiązek badać chorego i decydować o przyjęciu go do szpitala itp.

Lekarz jest również funkcjonariuszem, gdy wykonuje zleczone określony zakres czynności zarządu, nawet przejściowo, np. lekarz dyżurny, który decyduje o przyjęciu do szpitala. Lekarz nie przestaje być funkcjonariuszem, gdy ciąży na nim obowiązek leczenia chorych — w odróżnieniu od tego, jaką zastosował metodę leczenia oraz jakich użył środków leczniczych.

Na tym tle ukształtowało się bogate orzecznictwo karne oraz cywilne. Wydaje się rzeczą celową przedstawienie najbardziej typowych wypadków występujących w praktyce.

Wszelkie nadużycie służbowe lekarza społecznego zakładu służby zdrowia czy to w postaci przekroczenia zakresu uprawnień administracyjnych (np. zabranie przez lekarza dyżurnego samochodu Pogotowia Ratunkowego dla celów prywatnych), czy niedopełnienia obowiązków służbowych (np. niezjawienie się w szpitalu mimo wezwania w czasie pełnienia dyżuru, pod telefonem) — traktowane jest przez sądy jako przestępstwo urzędnicze określone w art. 286 § 1

k.k. (np. uchwała S.N. z 21.VII.1960 r. VI KO 15/60; wyrok z 21.IV.1961 r. IV K 14/61).

Jako przekroczenie zakresu uprawnień służbowych w celu osiągnięcia korzyści majątkowych i działanie na szkodę interesu publicznego oraz prywatnego, a więc jako przestępstwo określone w art. 286 § 2 k.k. uznane zostało „odciąganie przez lekarza Ośrodka Zdrowia chorych uprawnionych do bezpłatnego leczenia w tym Ośrodku — do siebie, do prywatnego leczenia za opłatą” (wyrok S.N. z 20.XI.1959 r. II K 481/5.).

Lekarze uznani zostali za funkcjonariuszy w wypadkach pobierania — w związku ze swymi czynnościami — w zakładach społecznych służby zdrowia od chorych korzyści majątkowej. W tym względzie wyrok S.N. w składzie 7 sędziów z dnia 5.IV.1962 r. I K 371/61 wyraża następujący pogląd: „Lekarze zatrudnieni w społecznym zakładzie służby zdrowia, poza obowiązkami czysto administracyjnymi związanymi z organizacją i gospodarką tych zakładów, mają z tytułu zatrudnienia w tych zakładach obowiązek leczenia i wykonywania odpowiednich zabiegów chorym bez żadnych opłat”. Pobieranie korzyści majątkowej od chorego w tej sytuacji traktowane jest jako pobieranie łapówki, a więc jako przestępstwo określone w art. 290 k.k. Słusznie w związku z tym wyrok uznaje, że te obowiązki lekarza są obowiązkami służbowymi i dlatego nie ma on prawa pobierać za usługi żadnych świadczeń od chorych.

Jeżeli lekarz uzależnia przyjęcie chorego do szpitala od uzyskania korzyści majątkowej, to wówczas jego odpowiedzialność karna kształtuje się w ramach przepisu art. 290 § 2 k.k. (np. wyrok S.N. z 5.XII.1960 r. I K 472/60).

Jako przestępstwo z art. 290 § 1 k.k. traktowane jest także przyjmowanie przez lekarza korzyści majątkowej pod pozorem prywatnego zaopiekowania się w szpitalu pacjentem, który już korzysta z pomocy tego lekarza w ramach leczenia społecznego (np. wyrok S.N. z 6.II.1962 r. I K 143/59).

Za nadużycia służbowe odpowiadają również lekarze zatrudnieni w lecznictwie uspołecznionym, którzy dopuszczają się fałszu intelektualnego. Poświadczenie nieprawdy w rozumieniu art. 287 k.k. musi dotyczyć aktu urzędowego, przy czym akt ten może być wykonany przez osobę do tego uprawnioną. Historia choroby, karta szpitalna i inne dokumenty związane z administracją i leczeniem w zakładach społecznych służby zdrowia uznane są za akty urzędowe. Stwierdzać dane w aktach dotyczących przede wszystkim zabiegów leczniczych ma prawo i obowiązek lekarz wykonujący czynności administracyjne i nadzorcze. Dlatego też może on być podmiotem tego przestępstwa.

Zarzuty z art. 287 § 1 k.k. przeciwko lekarce białostockiej dotyczą wypadków wpisywania — niezgodnie z prawdą — w historii choroby, w karcie informacyjnej itp. wyników badań histopatologicznych, mimo że badań tych nie przeprowadzono albo że badania histopatologiczne wykazały raka, gdy w rzeczywistości badania wykazały innego rodzaju schorzenia.

Wystawienie przez lekarza (do tego uprawnionego) pracownikowi orzeczenia o cząstce niezdolności do pracy (L.4) świadomie niezgodnie z rzeczywistym stanem zdrowia pacjenta, stanowi przestępstwo z art. 287 k.k.

Z art. 287 § 2 k.k. odpowiada lekarz, który dopuści się fałszu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej. Na przykład lekarz w celu osiągnięcia wynagrodzenia wypisuje — w imieniu zakładu społecznego — fałszywe dane w historii choroby, aby pacjent mógł wykorzystać ten dokument np. do uzyskania renty.

Zagadnieniem, kiedy lekarz zakładu społecznego służby zdrowia jest funkcjonariuszem, zajmował się pośrednio Sąd Najwyższy przy rozpatrywaniu cywilnych spraw o odszkodowanie z tytułu odpowiedzialności zakładu społecznego służby zdrowia za szkody wyrządzone chorym w związku ze złą opieką leczniczą i z wadliwym wykonywaniem czynności zawodu przez lekarza. Jedną z cech znamionujących charakter służbowy lekarza zatrudnionego w zakładzie społecznym służby zdrowia jest jego zależność administracyjna. Ponieważ zgodnie z prawem cywilnym (art. 145 k.z.) zakład ponosi odpowiedzialność za winę swego podwładnego w razie wyrządzenia przez niego szkody przy wykonywaniu powierzonej mu czynności, powstało pytanie, czy lekarz zatrudniony w zakładzie społecznym służby zdrowia może być uważany za jego podwładnego zarówno wtedy, gdy wykonuje czynności administracyjne, jak i wtedy, gdy wykonuje czynności zawodowe.

Sąd Najwyższy (Izba Cywilna) w szeregu orzeczeń ustalił zasadę, że lekarz jest podwładnym zakładu co do miejsca i czasu pracy, co do swych obowiązków administracyjnych i organizacyjnych, ponieważ w tym zakresie zakład społeczny służby zdrowia może wydawać lekarzowi wiążące polecenia. Zakład w szczególności odpowiada za winę lekarzy polegającą na wadliwej organizacji pracy, wadliwej administracji, niedostatecznym zaopatrzeniu, posługiwaniu się wadliwymi urządzeniami lub przyrządami itp.

Zakład odpowiada więc za wadliwą identyfikację pacjenta, która doprowadziła do wykonania zabiegu na innej osobie niż ta, na której zabieg miał być dokonany (wyrok S.N. z 10.XII.1952 r. PiP 8—9/1953 r., s. 366), za wadliwe dawkowanie naświetlania wskutek nieładu w kartotece, za zaniedbanie chorego przez lekarza, jeżeli było to rezultatem obciążenia lekarza zbyt wielką ilością chorych (orzecz. S.N. z 10.IX.1953 r. — OSN 50/1954).

Natomiast w zakresie diagnozy, terapii i profilaktyki lekarz jest niezależny i nie podlega żadnym wiążącym poleceniom. Lekarz wykonuje swój zawód samodzielnie (art. 1 ustawy o zawodzie lekarza z 28.X.1950 r.) i nie tylko nie ma obowiązku, lecz nie ma nawet prawa przyjmować w tym zakresie wiążących poleceń zakładu. Jak ustalił Sąd Najwyższy w cyt. wyroku z 10.IX.1953 r., „szpital odpowiada z mocy art. 145 k.z. za podwładnego, tj. za personel szpitala, z tym jednak wyjątkiem, że nie odpowiada za lekarzy, w szczególności także za ordynatora, gdy decydują oni samodzielnie w zakresie diagnozy i terapii, w tym bowiem zakresie nie mogą oni być uznani za podwładnych szpitala.”

Ten pogląd w orzecznictwie cywilnym jest konsekwentnie uznawany. Sąd Najwyższy wyraźnie podkreśla tę zasadę w wyroku swym z dnia 13 lutego 1962 r. 2 CR/61 (PiP nr 3—9 z 1963 r.) w następujących słowach: „Orzecznictwo S.N. konsekwentnie uznaje i stosuje zasadę, że społeczny zakład służby zdrowia nie odpowiada za szkodę wyrządzoną pacjentowi przez zawiniony błąd lekarza, jeżeli błąd ten dotyczy diagnozy lub terapii”.

W myśl tych ustaleń S.N. lekarze nie są funkcjonariuszami zakładu społecznego służby zdrowia (szpitala publicznego), jeżeli wykonują czynności zawodu. Zakład w tym zakresie nie odpowiada za błąd lekarza w sztuce lekarskiej. Prawo obarcza odpowiedzialnością cywilną za działalność leczniczą powodującą szkodę (ujemne skutki dla zdrowia lub życia chorego) wyłącznie lekarzy wykonujących zabiegi.

¹ W podobny sposób rozstrzygają kwestię międzywojenne orzeczenia Sądu Najwyższego: z 9.V.1934 r. Zb. O. 7.4/34 i z 6.XII.1935 r. Zb. O. 343/36.