

POSTANOWIENIE Z DNIA 9 PAŹDZIERNIKA 2009 R.
SNO 80/09

Przewodniczący: sędzia SN Małgorzata Gierszon (sprawozdawca).
Sędziowie SN: Józef Iwulski, Romualda Spyt.

Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny w sprawie sędziego Sądu Apelacyjnego po rozpoznaniu w dniu 9 października 2009 r., zażalenia wniesionego przez obwinionego sędziego na postanowienie Sądu Apelacyjnego – Sądu Dyscyplinarnego z dnia 15 czerwca 2009 r., sygn. akt (...)

p o s t a n o w i ł : uchylić zaskarżone postanowienie.

U z a s a d n i e n i e

Zaskarżonym postanowieniem, wydanym na rozprawie w dniu 15 czerwca 2009 r., Sąd Dyscyplinarny – Sąd Apelacyjny działając z urzędu, na podstawie art. 180 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 128 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98, poz. 1070 z późn. zm.) zwolnił lekarzy Wojciecha W. i Krystynę W. od obowiązku zachowania tajemnicy związanej z wykonywaniem zawodu lekarza, a w szczególności przez podanie w nieprzekraczalnym terminie 7 dni z jakich powodów medycznych (nazwa konkretnej jednostki chorobowej) uznano obwinionego A. W. za niezdolnego do pracy w charakterze sędziego w okresach: 19 luty – 10 marzec 2009 r., 11 – 25 marca 2009 r., 26 marzec – 30 kwietnia 2009 r. oraz czy w tym czasie i z jakich przyczyn stan zdrowia wymienionego uniemożliwił mu stawiennictwo w charakterze strony w sądowym postępowaniu dyscyplinarnym.

To postanowienie uzasadniono jedynie stwierdzeniem, że „wyjaśnienie powyższej kwestii niezbędne jest dla wymiaru sprawiedliwości”.

Odpis tego postanowienia przesłano obwinionemu (i to wobec jego żądania, k. 721, nie z urzędu) – faxem i pocztą – dopiero w dniu 2 września 2009 r. (k. 723).

W dniu 9 września 2009 r. obwiniony nadał w urzędzie pocztowym zażalenie na to postanowienie, w którym podniósł następujące zarzuty:

I. błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mającego wpływ na jego treść, a polegającego na przyjęciu, że niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości było wydanie w dniu 15 czerwca 2009 r. postanowienia dotyczącego wezwania lekarzy Krystyny W. i Wojciecha W. do ujawnienia objętych tajemnicą lekarską informacji o jego stanie zdrowia w okresie od dnia 19 lutego do dnia 30 kwietnia 2009 r., o których mowa w zaskarżonym postanowieniu, w sytuacji gdy nie było podstaw do żądania powyższych informacji albowiem:

- w okresie od dnia 19 lutego do dnia 30 kwietnia 2009 r. nie składał wniosków o zmianę terminu lub odroczenia rozprawy z uwagi na stan zdrowia i niezdolność wykonywania pracy w charakterze sędziego oraz nie usprawiedliwił nieobecności korzystaniem ze zwolnień lekarskich;
- w okresie od dnia 1 maja do dnia 15 czerwca 2009 r. nie korzystał ze zwolnień lekarskich;

II. mającej wpływ na treść orzeczenia obrazu przepisów postępowania, a mianowicie:

- 1) art. 180 § 2 zd. pierwsze k.p.k. poprzez zaniechanie ustalenia, czy wskazane w zaskarżonym postanowieniu okoliczności objęte tajemnicą lekarską nie mogą być ustalone na podstawie innego dowodu;
- 2) art. 180 § 2 zd. pierwsze k.p.k. poprzez wezwanie lekarzy Krystyny W. i Wojciecha W. do złożenia oświadczenia ujawniającego informacje objęte tajemnicą lekarską w sytuacji, gdy przepis art. 180 § 2 k.p.k. zezwala jedynie na przesłuchanie osób zobowiązanych do zachowania tajemnicy lekarskiej co do faktów objętych tą tajemnicą;
- 3) art. 180 § 2 zd. ostatnie k.p.k. poprzez wezwanie lekarzy do złożenia oświadczenia ujawniającego informacje objęte tajemnicą lekarską na podstawie nieprawomocnego postanowienia albowiem:
 - zaskarżone postanowienie nie zawiera informacji, że podlega ono zażaleniu i wysłano je do lekarzy następnego dnia, a więc nawet bez zachowania terminu do uprawomocnienia się orzeczenia, liczonego od dnia rozprawy;
 - nie był powiadomiony o terminie rozprawy i obowiązkiem Sądu Apelacyjnego – Sądu Dyscyplinarnego było doręczenie mu odpisu postanowienia z pouczeniem o możliwości złożenia zażalenia;
 - art. 459 § 3 k.p.k. w zw. z art. 180 § 2 k.p.k. poprzez zaniechanie pouczenia lekarzy Krystyny W. i Wojciecha W., że na postanowienie zobowiązujące ich do złożenia oświadczenia ujawniającego informacje objęte tajemnicą lekarską przysługuje im możliwość złożenia zażalenia, przy czym dopuszczając się tych uchybień Sąd Apelacyjny – Sąd Dyscyplinarny doprowadził do bezprawnego ujawnienia okoliczności objętych tajemnicą lekarską określoną w art. 40 ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodzie lekarza i zawodzie lekarza dentystry (Dz. U. z 2008 r. Nr 136, poz. 857);
- 5) obrazę art. 98 k.p.k., albowiem faktycznie zaskarżone orzeczenia nie zawiera uzasadnienia

i wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia.

Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny zważył, co następuje:

Zażalenie jest słuszne, bowiem przy wydaniu zaskarżonego nim postanowienia dopuszczono się rażącej obrazy tych przepisów ustawy procesowej, które wskazano w podniesionych w środku odwoławczym zarzutach.

Przystępując do ich szczegółowego omówienia należy na wstępie rozważyć kwestię terminowości wniesionego przez obwinionego zażalenia. Jest to niezbędne tak w sytuacji, w której z jednej strony sąd dyscyplinarny zaniechał doręczenia obwinionemu odpisu owego postanowienia, bezpośrednio po jego wydaniu, z drugiej zaś strony w aktach brak jest dowodu potwierdzającego datę doręczenia obwinionemu odpisu tego postanowienia w związku z jego wnioskiem o jego doręczenie.

Sposób procedowania sądu jest tym bardziej niezrozumiały, gdy się zważy na to, że:

- rozprawa z dnia 15 czerwca 2009 r. została odwołana dla stron, obrońców i świadków (k. 624). O tym obwiniony sędzia został poinformowany pismem z dnia 9 czerwca 2009 r. (k. 627);
- zgodnie z jego treścią (jakkolwiek w aktach brak jest dowodu potwierdzającego doręczenie obwinionemu tego pisma) obwiniony na rozprawę w dniu 15 czerwca 2009 r. nie stawiał się;
- w aktach nie ma dowodu potwierdzającego, że był on w ogóle o tym terminie rozprawy powiadomiony (k. 601 – 635);
- pomimo zaistnienia tych okoliczności rozprawa w dniu 15 czerwca 2009 r. odbyła się. Została ona przeprowadzona pomimo, że art. 115 § 3 u.s.p. wprawdzie stanowi, że nieusprawiedliwione niestawiennictwo obwinionego nie wstrzymuje rozpoznania sprawy, to jednak sama treść tego przepisu nie pozostawia wątpliwości co do tego, że rozpoznanie wówczas sprawy jest możliwe tylko i wyłącznie, gdy obwiniony zostanie w ogóle o tej sprawie powiadomiony, na co wszak *in concreto* dowodu nie ma.

Stąd też, uwzględniając powyższe okoliczności i ów rzeczywisty charakter tej przeprowadzonej w dniu 15 czerwca 2009 r. czynności procesowej (bez powiadomienia stron), należało (zgodnie z regułą interpretacyjną wyrażoną w art. 118 § 1 k.p.k. w zw. z art. 128 u.s.p.) uznać, że w istocie stanowiła ona nie tak mylnie nazwaną rozprawę, ale posiedzenie (wyznaczone stosownie do treści art. 96 § 1 k.p.k.). W konsekwencji sąd miał obowiązek (niezależnie od oceny poprawności takiego procedowania) – wynikający z treści art. 100 § 2 k.p.k. – doręczyć odpis owego wydanego w tym dniu postanowienia, zważywszy na jego zaskarżalność (między innymi) obwinionemu. Skoro tego nie uczynił, to 7-dniowy termin do zaskarżenia tego postanowienia przez obwinionego, mógł rozpocząć swój bieg dopiero z chwilą rzeczywistego doręczenia mu odpisu tego postanowienia. To, że uczyniono to nie z urzędu, ale tylko w związku z wnioskiem obwinionego o doręczenie (m. in.) i tej

kserokopii kart akt sprawy, dla niniejszych rozważań nie ma znaczenia, skoro istotne jest to, że rzeczywiście tej czynności w ogóle dokonano. Oczywiście nie można generalnie uznać tej sytuacji jako procesowo obojętnej. Nie byłaby ona z pewnością taka w postępowaniu w przedmiocie rozpoznania wniosku o przywrócenie terminu. To jednak – w stwierdzonych w sprawie realiach – nie jest niezbędne (mimo alternatywnego wniosku obwinionego zawartego w zażaleniu), skoro zestawienie dat poszczególnych zdarzeń (nie kwestionowanych przez obwinionego) pozwala wnioskować o tym, że w terminie 7 dni od doręczenia mu odpisu postanowienia sądu dyscyplinarnego z dnia 15 czerwca 2009 r., wniósł on to zażalenie, które jest przedmiotem niniejszego postępowania, tym samym terminowo realizując określone ustawą procesową uprawnienia do jego zaskarżenia. Kserokopie żądanych przez obwinionego dokumentów (w tym także protokołu rozprawy z dnia 15 czerwca 2009 r., zawierającego treść owego postanowienia) wysłano mu w dniu 2 września 2009 r. (k. 723), zażalenie zaś na to postanowienie obwiniony nadał w urzędzie pocztowym w dniu 9 września 2009 r. (k. 9 akt SNO 80/09).

W tej sytuacji faktycznej, kierując się także z jednej strony przyznaniem przez obwinionego zaistnienia tych zdarzeń we wskazanych terminach, z drugiej zaś względami szybkości (i tak znacznie przewlekłego) postępowania, należało bez potrzeby dokonywania dalszych czynności mających na celu dołączenie do akt dowodu doręczenia obwinionemu odpisu przedmiotowego postanowienia, rozpoznać wniesione przez niego zażalenie jako rzeczywiście wniesione w terminie.

Jego zaś – wspomniana – zasadność wynika przede wszystkim ze stwierdzenia ewidentnego naruszenia przez Sąd Apelacyjny – Sąd Dyscyplinarny przy jego wydaniu normy art. 180 § 2 k.p.k., jak też art. 98 k.p.k., a tym samym trafności uznania podniesionych – w tym zakresie – w zażaleniu zarzutów.

Obraza tego ostatniego z wymienionych przepisów jest oczywista w sytuacji, w której zaskarżone postanowienie nie ma w istocie uzasadnienia. Za takowe, czyniące zadość temu przepisowi, nie można przecież uznać owego jednego zdania, które je stanowi, tym bardziej w sytuacji, w której ogranicza się ono do powtórzenia przesłanki ustawowej, którą określa przepis art. 180 § 2 k.p.k., bez równoczesnego wskazania konkretnych powodów jej ustalenia w ocenianym przypadku.

Te rażące braki uzasadnienia zaskarżonego postanowienia w istocie bardzo utrudniają jego kontrolę odwoławczą. Niemniej jednak uchylenie tegoż tylko z tego powodu, bez dalszej jego merytorycznej oceny i przekazywanie sprawy (w tym zakresie) do ponownego rozpoznania nie wydaje się celowe, w sytuacji równoczesnego jednoznacznego stwierdzenia wydania zaskarżonego orzeczenia z oczywistą obrazą art. 180 § 2 k.p.k.

Wobec charakteru tych uchybień wypada przypomnieć, że przepis art. 180 § 2 k.p.k. normuje tryb zwalniania od obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej:

notarialnej, adwokackiej, radcy prawnego, lekarskiej lub dziennikarskiej. Zgodnie z tym przepisem lekarz jako świadek w postępowaniu karnym, może być przesłuchany co do faktów objętych tajemnicą zawodową wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu (por. M. Filar – Lekarskie prawo karne, Zakamycze 2000, s. 364 i n.). O przesłuchaniu lekarza decyduje sąd. Jego rozstrzygnięcie przybiera postać postanowienia: o przesłuchaniu danej osoby w charakterze świadka, a w postępowaniu przygotowawczym, o zezwoleniu na przeprowadzenie takiego przesłuchania przez prokuratora. Pierwsze zapada w toku postępowania sądowego (na wniosek lub z urzędu), a drugie w związku ze stosownym wnioskiem.

Nie ulega więc wątpliwości, że zastosowanie omawianej normy aktualizuje się w ogóle dopiero wtedy, gdy zaistnieje potrzeba przesłuchania świadka na okoliczności chronione tajemnicą służbową, a także wtedy, gdy świadek, powołując się na związanie tą tajemnicą, odmawia zeznań.

Niekwestionowanym – bo wynikającym z literalnej wykładni tego przepisu – warunkiem materialnym zwolnienia od zachowania tajemnicy jest kumulatywne ustalenie (przez uprawdopodobnienie), że:

- a) jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości i
- b) okoliczność, odnośnie do której następuje to zwolnienie, nie może być ustalona na podstawie innego dowodu (§ 2 art. 180 zdanie pierwsze *in fine*), (por. T. Grzegorzczak Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz. 5 wydanie, s. 410 – 411, P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek – Kodeks postępowania karnego, Tom I Komentarz, 3 wydanie, s. 827).

Tymczasem w sprawie niniejszej nie dość, że nie wskazano w zaskarżonym postanowieniu (konkretnymi okolicznościami) zaistnienia (i to kumulatywnego) owych materialnych warunków zwolnienia od zachowania tajemnicy służbowej (*in concreto* – lekarskiej, ten drugi w ogóle pominięto), to jeszcze zwolniono oboje lekarzy od obowiązku zachowania tej tajemnicy bez wydania decyzji o ich przesłuchaniu w charakterze świadków i bez podjęcia jakiegokolwiek próby ich przesłuchania także i odnośnie tego, czy czują się w ogóle w obowiązku dochowania tej tajemnicy w zakresie wskazanym w zaskarżonym postanowieniu. Przy czym – wbrew normie § 2 art. 180 k.p.k. – odnoszącej się wprost do czynności przesłuchania osób zobowiązanych do zachowania (m. in.) tajemnicy lekarskiej – nie postanowiono (zgodnie z jej brzmieniem) przesłuchać tych lekarzy, ale zobowiązano ich do podania w terminie 7 dni nazwy choroby, z powodu której obwiniony korzystał ze zwolnień lekarskich. Lekarze ci, z których jeden jest biegłym sądowym przy Sądzie Okręgowym w (...) (k. 549) wystawiali zaświadczenia lekarskie o czasowej niezdolności do pracy obwinionego, które następnie on przedstawiał sądowi

dyscyplinarnemu w związku z wyznaczeniem rozprawy w dniach: 16 marca 2009 r. (k. 544) i 27 kwietnia 2009 r. (k. 578).

Każdorazowo w oparciu o te zaświadczenia był odwoływany termin rozprawy dyscyplinarnej, mimo że obwiniony o to nie wnosił stosownym oświadczeniem; z samej treści tych zaświadczeń wynikało, że „może (on) dochodzić” i nie spełniały one wymogów określonych art. 117 § 2a k.p.k. zaświadczenia usprawiedliwiającego niestawiennictwo z powodu choroby. Nie potwierdzały niemożności stawienia się obwinionego na rozprawę. Samo przedłożenie zaświadczenia lekarskiego, stwierdzającego niezdolność do pracy, nie jest wszak wystarczające dla usprawiedliwienia nieobecności; nie każda choroba, nawet nie każda hospitalizacja, uzasadniają usprawiedliwione niestawiennictwo na wezwanie. Dodać nadto należy, że w aktach sprawy brak jest jednoznacznego potwierdzenia, że lekarze Wojciech W., czy Krystyna W. byli w ogóle uprawnieni do wystawiania zaświadczeń usprawiedliwiających niemożność stawienia się, stosownie do wymogów art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 15 czerwca 2007 r. o lekarzu sądowym (Dz. U. Nr 123, poz. 849).

W tej sytuacji brak było podstaw faktycznych do podjęcia działań w trybie art. 180 § 2 k.p.k., tym bardziej, że wcześniej sąd dyscyplinarny nie podjął ani próby weryfikacji treści tych zaświadczeń celem ustalenia faktycznego stanu zdrowia obwinionego (o ile każdorazowo uznał, że usprawiedliwiają one odwoływanie kolejno wyznaczonych rozpraw), ani też nie dostrzegł, iż przy tylko takiej treści i charakterze owych zaświadczeń, i równoczesnym braku wniosków obwinionego o odroczenie rozprawy, nie było przeszkód do prowadzenia jej w tych dniach, skoro zgodnie z art. 115 § 3 u.s.p. nieusprawiedliwione niestawiennictwo obwinionego lub jego obrońcy nie wstrzymuje rozpoznania sprawy.

Ponadto, sąd dyscyplinarny wydając zaskarżone postanowienie (niezależnie od wszystkich powyższych uchybień) nie rozważył tego, czy ta okoliczność, w zakresie której zwolnił oboje lekarzy od zachowania tajemnicy służbowej jest w ogóle chroniona tą tajemnicą. Prawdą jest, że jest nią objęta postawiona diagnoza, czy historia choroby (por. M. Nesterowicz – Prawo medyczne, wydanie IV, 2000, s. 151). Niemniej jednak tajemnica lekarska nie jest tajemnicą bezwzględną i istnieją liczne przypadki, określone w art. 40 ust. 2 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarze dentyści (tekst jedn.: Dz. U. z 2002 r. Nr 21, poz. 204), kiedy lekarz zwolniony jest z obowiązku jej zachowania, a niekiedy wręcz zobowiązany do ujawnienia informacji będącej jej przedmiotem. Tymczasem, decydując się na zaskarżone rozstrzygnięcie, sąd dyscyplinarny całkowicie kwestię tę pominął. Uczynił to przy tym w sytuacji, w której równocześnie *de facto* uznał złożone przez sędziego zaświadczenia lekarskie za usprawiedliwiające niestawiennictwo na rozprawie przed sądem.

Wszystkie te okoliczności zdecydowały o uznaniu bezzasadności zaskarżonego postanowienia i w konsekwencji doprowadziły do jego uchylecia, bez potrzeby wydania rozstrzygnięcia następczego w postaci zlecenia przeprowadzenia ponownego postępowania w tym incydentalnym zakresie. To bowiem, wobec stwierdzonych faktów, jest niecelowe i niepotrzebnie przedłużałoby i tak już przewlekłe postępowanie.

Z tych też względów postanowiono jak wyżej.