Okręgowy Sąd Lekarski w Gdańsku
80-204 Gdańsk
ul. Śniadeckich 33

OSL-21/Wu/2020

O R Z E C Z E N I E

z *dnia ... 2021r.*

Okręgowy Sąd Lekarski w Gdańsku w składzie:

Przewodniczący: ...
Członkowie: ...
...

Protokolant: ...

w obecności Zastępcy Okręgowego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej w Gdańsku ...

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu ...2021r. oraz ...2021r.
sprawy

...Nr PWZ: ...

obwinionego o to, że jako lekarz sprawujący stanowisko kierownika podmiotu ..., naruszył zasady obrotu produktów leczniczych i zakaz sprzedaży leków, w ten sposób, że w okresie od dnia ...2017r. do dnia ... 2017r. sporządził 5 pisemnych zapotrzebowań skierowanych do apteki ogólnodostępnej ... na zakup produktów leczniczych spoza wykazu produktów leczniczych, które mogą być doraźnie dostarczane w związku z udzielanym świadczeniem zdrowotnym, oraz spoza wykazu produktów leczniczych wchodzących w skład zestawów przeciwwstrząsowych lub ratujących życie, nadto zamówienia te nie odpowiadały rzeczywistemu zapotrzebowaniu medycznemu ww. placówki.

czym naruszył : art. 46 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 05 grudnia 1996r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty w zw. z art. 65 ust. 1, art. 68 ust. 1 i 4, art. 70 ust. 1 i art. 72 ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. - Prawo farmaceutyczne, w zw. z art. 1 ust. 3 Kodeksu Etyki Lekarskiej (KEL)

na mocy art. 53 i 78 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 roku o izbach lekarskich:

I. Uznał ...winnym zarzucanego mu czynu, czyn ten kwalifikuje jako naruszenie art. 46 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 05 grudnia 1996r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty w zw. z art. 65 ust. 1, art. 68 ust. 1 i 4, art. 70 ust. 1 i art. 72 ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. - Prawo farmaceutyczne, w zw. z art. 1 ust. 3 Kodeksu Etyki Lekarskiej

II. Na podstawie art. 83 ust. 1 punkt 6 ustawy z dnia 02 grudnia 2009r. o izbach lekarskich wymierzył Obwinionemu ...karę zawieszenia prawa wykonywania zawodu lekarza na okres jednego roku.

III. Na podstawie art. 83 ust. 2 ustawy z dnia 02 grudnia 2009r. o izbach lekarskich wymierzył Obwinionemu ...karę zakazu pełnienia funkcji kierowniczych w jednostkach organizacyjnych ochrony zdrowia na okres pięciu lat.

IV. Kosztami postępowania postanowił obciążyć Obwinionego ...

....

Sygn. akt OSL-21/Wu/2020

UZASADNIENIE

W dniu ... 2018r. do Okręgowego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej w Gdańsku (*zwanego dalej Rzecznikiem)* wpłynęło pismo ...Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego ...z informacją o prowadzonym z urzędu postępowaniu administracyjnym, w treści którego wskazano, że „ ...w okresie od dnia ...2017r. do dnia ...2017r. realizowała zapotrzebowania wystawione przez ..... Jak wynika z dokumentacji ww. apteka wystawiła pięć faktur VAT na podstawie pięciu zapotrzebowań na produkty lecznicze: ..., których dostępność jest utrudniona, ze względu na nasilony wywóz poza granicę naszego kraju. Wszystkie zrealizowane przez Aptekę zapotrzebowania zostały zaopatrzone podpisem i pieczątką lekarza ..., który pełnił w tym okresie funkcję kierownika ...

dowód: *pismo ...*

W dniu ...2018r. Rzecznik wydał postanowienie o wszczęciu z urzędu postępowania wyjaśniającego w sprawie wystawiania przez ...zapotrzebowań na zakup produktów leczniczych przez nieujawniony w dniu ...2017r. oraz w dniu ...2017r. w Rejestrze Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą (RPWDL) podmiot ...

W uzasadnieniu Rzecznik wskazał, że ww. lekarz podpisał zapotrzebowania na produkty lecznicze przez nieujawniony w RPWDL podmiot.

dowód: *postanowienie o wszczęciu postępowania wyjaśniającego*

W dniu ...2019r. Rzecznik zwrócił się do ...Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego ...z wnioskiem o przesłanie kserokopii wszystkich zamówień podpisanych przez ...w celu konkretyzacji danych dotyczących daty czynu, nazwy podmiotu, który widnieje na zamówieniach oraz rodzajów leków. W dniu ...2019r. Rzecznik dodatkowo zwrócił się z prośbą o udzielenie informacji do w/w Inspektora, czy jest prowadzone postępowanie karne wobec ... oraz o przesłanie pomocnych dla rozpoznania sprawy dokumentów.

W odpowiedzi Rzecznik w dniu ...2019r. otrzymał od ...Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego ...kserokopię wszystkich zapotrzebowań podpisanych i opieczętowanych przez ww. lekarza

dowód: *pismo z dnia ...2019r. do ...Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego, pismo Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego ...z dnia ...2019r. wraz z kserokopiami zapotrzebowań*

W dniu ...2019r. Rzecznik wydał postanowienie o przedstawieniu zarzutu ... (*zwanemu dalej Obwinionym)*, że jako ..., kierownik uprawnionej jednostki organizacyjnej ..., podpisał w okresie od ...2017r. do ...2018 r. osiemnaście (18) zapotrzebowań na zakup w aptece ogólnodostępnej z terenu województwa ...znacznych ilości deficytowych produktów leczniczych, takich jak: ..., tj. leków, których dostępność dla polskich pacjentów jest ograniczona z uwagi na nasilony wywóz do krajów Unii Europejskiej, przy czym zamówienia te nie odpowiadały rzeczywistemu zapotrzebowaniu medycznemu zamawiającego, bowiem nie prowadził on w dacie złożenia zamówienia działalności leczniczej, a zestawienie ilości, charakteru i przeznaczenia medycznego asortymentu pozwala stwierdzić, że produkty te nabywane były w celach innych niż lecznicze, co stanowi nie tylko naruszenie obowiązujących przepisów prawa, ale też jest realnym zagrożeniem dla zdrowia i życia pacjentów, gdyż uniemożliwia lub istotnie ogranicza zakup przez pacjentów w aptece ogólnodostępnej deficytowych leków.

W ocenie Rzecznika stanowiło to przewinienie zawodowe w rozumieniu art. 53 ustawy z dnia 02 grudnia 2009r o izbach lekarskich na skutek naruszenia art. 96 ust. 1 pkt. 3 Prawa farmaceutycznego.

dowód: *postanowienie o przedstawieniu zarzutów z dnia ...2019r*

Rzecznik w dniu ...2019r. wydał postanowienie o zmianie postanowienia o przedstawieniu zarzutów i przedstawił ...zarzut, że jako kierownik uprawnionej jednostki organizacyjnej ..., sporządził w okresie od ...2017r. do ... 2017r., skierowane do realizacji w aptece ogólnodostępnej pod nazwą ..., zapotrzebowania na zakup deficytowych produktów leczniczych takich jak ..., tj.

leków, których dostępność dla polskich pacjentów jest ograniczona z uwagi na nasilony wywóz do krajów Unii Europejskiej, przy czym zamówienia te nie odpowiadały rzeczywistemu zapotrzebowaniu medycznemu ...bowiem nie prowadził on w dacie założenia zamówienia działalności leczniczej, gdyż zakład leczniczy ...rozpoczął swoją działalność z chwilą wpisu do Rejestru Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą pod nr ... z dniem ...2017r., a sprzedaż na podstawie wystawionych zapotrzebowań dla właściciela zakładu leczniczego w osobie ...nastąpiła w dniu ...2017r. oraz ...2017r. .

W ocenie Rzecznika stanowiło to przewinienie zawodowe w rozumieniu art. 53 ustawy z dnia 02 grudnia 2009r o izbach lekarskich na skutek naruszenia art. 96 ust. 1 pkt 3 prawa farmaceutycznego.

dowód: *postanowienie o zmianie postanowienia o przedstawieniu zrzutów z dnia ...2019r.*

W dniu ...2020r. Rzecznik wydał kolejne postanowienie o zmianie postanowienia o przedstawieniu zarzutów - przedstawił Obwinionemu ... zarzut o to, że jako lekarz sprawujący stanowisko kierownika podmiotu ..., naruszył zasady obrotu produktów leczniczych i zakaz sprzedaży leków, w ten sposób, że w okresie od dnia ...2017r. do dnia ...2017r. sporządził 5 pisemnych zapotrzebowani, skierowanych do apteki ogólnodostępnej ..., na zakup produktów leczniczych spoza wykazu produktów leczniczych, które mogą być doraźnie dostarczane w związku z udzielanym świadczeniem zdrowotnym oraz spoza wykazu produktów leczniczych wchodzących w skład zestawów przeciwwstrząsowych lub ratujących życie, nadto zamówienia te nie odpowiadały rzeczywistemu zapotrzebowaniu medycznemu placówki.

W ocenie Rzecznika stanowiło to przewinienie zawodowe w rozumieniu art. 53 ustawy z dnia 02 grudnia 2009r o izbach lekarskich na skutek naruszenia art. 46 ust.1 i 2 ustawy z dnia 05 grudnia 1996r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty w zw. z art. 65 ust.1, art. 68 ust.1 i 4, art. 70 ust. 1 i art. 72 ust.1 ustawy z dnia 06 września 2001r.- Prawo Farmaceutyczne w zw. z art. 1 ust. 3 kodeksu Etyki Lekarskiej (KEL).

dowód: *postanowienie o zmianie postanowienia o przedstawieniu zarzutów z dnia ....2020r.*

W dniu ...2020r. Rzecznik wydał postanowienie o zamknięciu postępowania wyjaśniającego, w dniu ...2020r. sporządził wniosek o ukaranie Obwinionego ..., w oparciu o przywołane powyżej zarzuty, a następnie przekazał do Okręgowego Sądu Lekarskiego w Gdańsku.

dowód: *postanowienie o zamknięciu postępowania z dnia ...2020r., wniosek o ukaranie z dnia ....2020r.*

W dniach ... 2021r. oraz ...2021r. Okręgowy Sąd Lekarski w Gdańsku na rozprawie rozpoznał sprawę przeciwko Obwinionemu ...

Na rozprawie w dniu ...2021r. obrońca Obwinionego wniósł wniosek o umorzenie postępowania. W ocenie Obrońcy sprawa niniejsza jest objęta poprzednim wyrokiem, który dotyczył tego samego czynu choć realizowanego w innych aptekach. Zdaniem obrońcy należało zastosować w niniejszej sprawie konstrukcję tzw. czynu ciągłego, o której mowa w art.12 k.k., a jeśli nie zostanie ona uwzględniona to należy zastosować konstrukcję czynów ciągłych wynikającą z art. 91 kk. Okręgowy Sąd Lekarski postanowił odroczyć rozprawę.

W dniu ...2021r. do Okręgowego Sądu Lekarskiego w Gdańsku wpłynęło pismo Rzecznika w odpowiedzi na ww. wniosek obrońcy, w treści którego wskazano, że Obwiniony ...został dwukrotnie prawomocnie uznany za winnego przewinienia zawodowego - orzeczeniem OSL ... (...) z dnia ....2020r. oraz orzeczeniem Okręgowego Sądu Lekarskiego ... (...) z dnia ....2020r. Zdaniem Rzecznika niniejsza sprawa dotyczy wystawienia pięciu zapotrzebowań w okresie od dnia ...2017r. do dnia ...2017r. realizowanych w aptece ....Orzeczenia poprzednich spraw dotyczyły innych okresów działania ...oraz współpracy z innymi aptekami. W ocenie Rzecznika wniosek obrońcy jest niezasadny.

Do akt sprawy zostały dołączone karty zapotrzebowania na produkty lecznicze zgromadzone w sprawie sygn. akt ...w ilości osiemnastu, obejmujące okres od ... 2017r. do ...2018r.

W dniu ...2021r. wpłynęło do Okręgowego Sądu Lekarskiego pismo obrońcy Obwinionego, w którym wskazuje, iż czyn objęty orzeczeniem Sądu Lekarskiego w Gdańsku z dnia ...2020r. w znacznej części pokrywa się czasowo z czynem zarzucanym przez Rzecznika w obecnym postępowaniu z wnioskiem o umorzenie postępowania z uwagi na ten sam czyn ciągły.

dowód: *protokół rozprawy z dnia ...2021r., pismo Rzecznika z dnia ....2021r., protokół rozprawy z dnia ....2021r., karty zapotrzebowania, pismo Obrońcy z dnia ....2021r.*

Na podstawie zebranego w sprawie i ujawnionego na rozprawie materiału dowodowego

Okręgowy Sąd Lekarski ustalił następujący stan faktyczny:

...Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny ...w toku prowadzonego postępowania administracyjnego w sprawie cofnięcia ..., prowadzącemu działalność gospodarczą pod firmą ..., zezwolenia na prowadzenie ogólnodostępnej apteki o nazwie ..., uzyskał materiał dowodowy, z którego wynika, że w okresie od ...2017r. do ...2017r. ww. apteka realizowała 5 zapotrzebowań (...) na leki ..., wystawionych w imieniu ....Wszystkie zapotrzebowania zostały podpisane i opieczętowane przez Obwinionego ...

Obwiniony ...został prawomocnie ukarany przez Okręgowy Sąd Lekarski ...orzeczeniem ...2020r. w sprawie sygn.. ....Sprawa dotyczyła przewinienia zawodowego polegającego na tym , że w okresie od ...2015r. do dnia ...2015r.

Obwiniony wystawił w imieniu i na potrzeby ... 10 (dziesięć) zapotrzebowań na zakup produktów leczniczych w ilości i rodzaju wskazujących na wykorzystanie tych produktów poza system udzielania świadczeń zdrowotnych w ramach opieki ambulatoryjnej w ...". Obwiniony naruszył art. 1 ust. 3, art. 2 ust. 1 i 2 Kodeksu Etyki Lekarskiej i art. 4 ustawy z dnia 5 grudnia 1996r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Obwiniony został ukarany karą pieniężną. Powyższe orzeczenie zostało utrzymane w mocy przez Naczelny Sąd Lekarski w Warszawie w sprawie ...

Okręgowy Sąd Lekarski w Gdańsku orzeczeniem z dnia ...2020r. w sprawie sygn. ..., uznał ...winnym tego, że jako ... kierownik uprawnionej jednostki organizacyjnej ...podpisał w okresie od ...2017r. do ...2018r. osiemnaście (18) zapotrzebowań na zakup w aptece ogólnodostępnej z terenu ..., znacznych ilości deficytowych produktów leczniczych takich jak: ..., tj. leków, których dostępność dla polskich pacjentów jest ograniczona z uwagi na nasilony ich wywóz do krajów Unii Europejskiej, czym naruszył art. 96 ust.1 pkt. 3 prawa farmaceutycznego oraz ar. 1 pkt 3 KEL. OSL w Gdańsku wymierzył Obwinionemu karę nagany.

Powyższe ustalenia faktyczne Sąd poczynił w oparciu o znajdujące się w aktach sprawy dokumenty pozyskane od Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego ... (*w szczególności odpisy zapotrzebowań na ww. leki opatrzone podpisem i pieczątką Obwinionego ...*) oraz dane z akt rejestrowych Obwinionego lekarza.

Okręgowy Sąd lekarski w Gdańsku zważył co następuje:

W świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego i po wnikliwym rozpatrzeniu sprawy Sąd uznał Obwinionego ...winnym zarzucanego mu we wniosku o ukaranie przewinienia zawodowego. Zdaniem Sądu nie budziło wątpliwości karygodne i nieodpowiednie postępowanie Obwinionego, który podpisywał i zaopatrywał własną imienną pieczątką zapotrzebowania na leki, których faktyczne przeznaczenie było inne niż wynikałoby to z treści zapotrzebowań na leki. Takie postępowanie narusza godność zawodu lekarza i podważa zaufanie do zawodu i jest wysoce naganne.

Oceniając materiał dowodowy zgromadzony w sprawie, na podstawie których Sąd opierał swoje stanowisko, to dokumenty wiarygodne, zebrane w różnych postępowaniach, które nie zostały skuteczne podważone przez strony postępowania i nie były sporne między stronami. Odpisy zapotrzebowań zostały zaopatrzone adnotacją za zgodność z oryginałem wraz z datami do nich przyporządkowanymi. W sprawie brak było innych dowodów, które podważałyby dokonane przez Sąd ustalenia faktyczne. Na całym etapie postępowania wyjaśniającego i w toku rozpraw Obwiniony nie zakwestionował zebranych dokumentów, dlatego należało dać im wiarę w całości.

Z zebranych dokumentów jednoznacznie wynika, że Obwiniony ...wypisywał zapotrzebowania na leki deficytowe : ...w znacznych ilościach w niewielkich odstępach czasowych. Leki te stanowią grupę, których dostępność dla polskich pacjentów jest ograniczona z uwagi na nasilony ich wywóz do krajów Unii Europejskiej. W ocenie Sądu zamówienia te nie odpowiadały rzeczywistemu zapotrzebowaniu medycznemu placówki ..., co pozwala stwierdzić, że były one nabywane w innych celach niż lecznicze.

Podkreślić trzeba, że obrót produktami leczniczymi może być prowadzony tylko na zasadach określonych w ww. ustawie – Prawo farmaceutyczne (*art. 65 ust. 1 ww. ustawy*). Obwiniony naruszył swoim postępowaniem przywołane we wniosku o ukaranie przepisy ustawy Prawo farmaceutyczne w zw. z rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 12.01.2011 r. w sprawie wykazu produktów leczniczych, które mogą być doraźnie dostarczane w związku z udzielanym świadczeniem zdrowotnym oraz wykazu produktów leczniczych wchodzących w skład zestawów przeciwwstrząsowych ratujących życie. Prawo farmaceutyczne przewiduje bowiem jednoznacznie, że obrót detaliczny produktami leczniczymi prowadzony jest w aptekach ogólnodostępnych (*art. 68 ust. 1 ww. ustawy*), zaś poza aptekami obrót detaliczny produktami leczniczymi mogą prowadzić punkty apteczne (*art. 70 ust. 1 ww. ustawy*). Z kolei obrót hurtowy produktami leczniczymi mogą prowadzić wyłącznie hurtownie farmaceutyczne (*art. 72 ust. 1 ww. ustawy*). Powyższa ustawa szczegółowo określa także, że obrotem hurtowym jest wszelkie działanie polegające na zaopatrywaniu się, przechowywaniu, dostarczaniu lub eksportowaniu produktów leczniczych lub produktów leczniczych weterynaryjnych, będących własnością podmiotu dokonującego tych czynności albo innego uprawnionego podmiotu, posiadających pozwolenie na dopuszczenie do obrotu wydane w państwie członkowskim Unii Europejskiej lub państwie członkowskim Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA), w tym wywóz produktów leczniczych z terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (*art. 72 ust. 3 i 4 ww. ustawy*).

W aktach sprawy brak jest jakichkolwiek dowodów na zaistnienie wyjątków przewidzianych w ustawie np. na potrzeby rezerw strategicznych (*art. 65 ust. 1a ww. ustawy*), przywóz z zagranicy, w celach reklamowych, próbek produktu leczniczego przez podmiot odpowiedzialny (*art. 65 ust. 2 ww. ustawy*), czy wywóz za granicę produktów leczniczych i wyrobów medycznych przeznaczonych na pomoc humanitarną (*art. 72 ust. 4 ww. ustawy*). Zamówione leki nie były przedmiotem bezpośredniego zastosowania u pacjenta produktów leczniczych oraz produktów leczniczych wchodzących w skład zestawów przeciwwstrząsowych, których potrzeba zastosowania wynika z rodzaju

udzielanego świadczenia zdrowotnego (*art. 72 ust. 3 ww. ustawy w zw. z rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 12.01.2011 r. w sprawie wykazu produktów leczniczych, które mogą być doraźnie dostarczane w związku z udzielanym świadczeniem zdrowotnym oraz wykazu produktów leczniczych wchodzących w skład zestawów przeciwwstrząsowych ratujących życie)* albowiem zamawiane leki takiego zastosowania nie miały.

Obrońca Obwinionego ...na rozprawie w dniu ...2021r. złożył wniosek o umorzenie niniejszego postępowania wskazując, że jego zdaniem zachowania Obwinionego objęte niniejszym wnioskiem o ukaranie (*w okresie od ...2017r.*) zostały już prawomocnie rozstrzygnięte w zakończonych postępowaniach przed OSL ...oraz przed OSL ...Zdaniem obrońcy należało zastosować w niniejszej sprawie konstrukcję tzw. czynu ciągłego, o której mowa w art. 12 k.k. (*przy zastosowaniu art. 112 pkt. 2 ustawy z dnia 02 grudnia 2009r. o izbach lekarskich*). Przypomnieć należy, że zgodnie z treścią przepisu art. 12 § 1 k.k. dwa lub więcej zachowań, podjętych w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, uważa się za jeden czyn zabroniony. Podkreślić należy, że czyn ciągły na gruncie prawa karnego to jeden czyn, gdyż ww. art. 12 § 1 k.k. określa jego składniki terminem "zachowania", a nie "czyny" – wszystkie zachowania składają się na jeden czyn. U podstaw leży założenie, że czyn ciągły, choć składa się z wielu zachowań (elementów), to stanowi jeden czyn zabroniony i jedno przestępstwo, prawomocne skazanie za czyn ciągły stoi na przeszkodzie ponownemu postępowaniu o później ujawnione zachowania, będące elementami tego czynu, które nie były przedmiotem wcześniejszego osądzenia.

Należy zwrócić uwagę, że powyższe wcześniej wydane orzeczenia OSL ...i OSL ...jedynie w zakresie czasu „pokrywają" się ze sprawą niniejszą. Zasadnie Rzecznik w swoim piśmie ...2021r. wskazał, że ww. sprawa ...obejmuje inny okres czasu, gdyż w całości dotyczyła wyłącznie 2015r. W ocenie Sądu Obwiniony nie działał „z góry powziętym zamiarem". Brak jest dowodów na to, że Obwiniony chciał popełnić dwa lub więcej zachowań albo przewidywał możliwość ich popełnienia i się na to godził przystępując do realizacji już pierwszego zachowania, tzn. podpisując pierwsze zapotrzebowanie. W orzecznictwie słusznie wskazuje się, że nie zawsze sama zbieżność czasowa zachowań oraz identyczny sposób działania [*tu: opatrywanie podpisem zapotrzebowań na zakup produktów leczniczych*] decyduje o tym, że mamy do czynienia z konstrukcją czynu ciągłego. "Z góry powziętego zamiaru", o którym mowa w ww. przepisie Sąd nie może jedynie domniemywać, powinien on zostać dowiedziony w toku postępowania (*vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 czerwca 2018 r., II KK 197/18*). Nie spełnia kryteriów czynu ciągłego przypadek, w którym poszczególne zachowania sprawcy nie zostały objęte jednym, z góry powziętym zamiarem, lecz zostały dokonane z identycznym zamiarem, takim samym w odniesieniu do każdego zachowania, lecz nieistniejącym z góry, a pojawiającym się sukcesywnie przy podejmowaniu każdego kolejnego

zachowania. Nie są także czynem ciągłym zachowania popełniane w wykorzystaniu sposobności, spowodowane tym samym zamiarem, lecz niepodjętym z góry w chwili podejmowania pierwszego zachowania – sprawca musi mieć zamiar popełnienia wszystkich zindywidualizowanych, co najmniej w ogólnym zarysie, zachowań, składających się na czyn ciągły (*vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 31 października 2012 r., II AKa 441/12*). Przenosząc to na grunt sprawy niniejszej Sąd Lekarski musiałby mieć przekonanie oparte o konkretne dowody, że Obwiniony lekarz „zaplanował" już przy pierwszym zachowaniu, że popełni drugie i kolejne zachowanie. Takimi dowodami Sąd jednak nie dysponował.

Niezależnie od powyższego, wskazać trzeba na tezy zawarte w uchwale SN z dnia 15 czerwca 2007 r. (*I KZP 15/07*), w której wskazano m.in. że nie można zasadnie powoływać się na zarzut powagi rzeczy osądzonej wówczas, gdy po uprawomocnieniu się orzeczenia, w którym nie przyjęto konstrukcji prawnej przewidzianej w przepisie art. 12 k.k. [*tu: ww. wcześniejsza sprawa przed OSL*] oskarżono sprawcę o dalsze zachowania, które weszłyby w skład czynu ciągłego, gdyby orzekano o nich łącznie z poprzednimi, za które sprawcę już prawomocnie skazano [*tu: sprawa niniejsza*]. Nie ma i nie może mieć najmniejszego znaczenia to, czy pierwotne skazanie dotyczyło czynu jednostkowego, wielu czynów, czy też przyjęto, że przypisane sprawcy zachowania stanowią ciąg przestępstw w rozumieniu art. 91 k.k. (*taki wniosek co do ewentualnego przyjęcia ciągu przestępstw z art. 91 k.k. zawarł w kolejnym piśmie z dnia 16 czerwca 2021r. obrońca Obwinionego lekarza*). Na koniec SN podkreślił, że konstrukcja jednego czynu zabronionego, o którym mowa w art. 12 k.k. egzystować może w przestrzeni prawnej tylko o tyle, o ile przyjęto ją we wcześniejszym orzeczeniu sądu, zatem nie może być mowy o powadze rzeczy osądzonej w wyniku uprawomocnienia się innego orzeczenia niż takie, w którym prawomocnie przypisano sprawcy czyn ciągły. Takiego rozstrzygnięcia w którym prawomocnie przypisano by Obwinionemu ...czyn ciągły w rozumieniu art. 12 k.k. nie zamieszczono w żadnym z wcześniejszych orzeczeń OSL ..., czy OSL ...

Po wnikliwej analizie i w świetle zebranego materiału dowodowego Sąd uznał ...winnym zarzucanego mu przewinienia zawodowego polegającego na tym, że jako lekarz sprawujący stanowisko kierownika podmiotu ..., naruszył zasady obrotu produktów leczniczych i zakaz sprzedaży leków, w ten sposób, że w okresie od dnia ...2017r. do dnia ...2017r. Sporządził 5 pisemnych zapotrzebowani skierowanych do apteki ogólnodostępnej ..., na zakup produktów leczniczych spoza wykazu produktów leczniczych, które mogą być doraźnie dostarczane w związku z udzielanym świadczeniem zdrowotnym, oraz spoza wykazu produktów leczniczych wchodzących w skład zestawów przeciwwstrząsowych lub ratujących życie, nadto zamówienia te nie odpowiadały rzeczywistemu zapotrzebowaniu medycznemu placówki. Czyn ten zakwalifikował jako przewinienie zawodowe w rozumieniu art. 53 ustawy z dnia 02 grudnia 2009r. o izbach lekarskich na skutek naruszenia art. 46 ust.1 i 2

ustawy z dnia 05 grudnia 1996r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty w zw. z art. 65 ust.1, art.68 ust.1 i 4, art.70 ust. 1 i art. 72ust.1 ustawy z dnia 06 września 2001r.- Prawo Farmaceutyczne w zw. z art. 1 ust. 3 kodeksu Etyki Lekarskiej (KEL).

Zdaniem Sądu nie budzi wątpliwości wina Obwinionego , który wykonując zawód lekarza winien przestrzegać zasad Kodeksu Etyki Lekarskiej i działać z należytą starannością mając na uwadze najwyższe dobro pacjenta, jego życie i zdrowie. Wypisując leki deficytowe pozbawiał polskich pacjentów leków ratujących ich zdrowie, a nierzadko także życie. Zamawiane leki nie były przedmiotem bezpośredniego zastosowania u pacjentów produktów leczniczych oraz produktów leczniczych wchodzących w skład zestawów przeciwwstrząsowych, których potrzeba zastosowania wynika z rodzaju udzielanego świadczenia zdrowotnego (*rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 12 stycznia 2011r. w sprawie wykazu produktów leczniczych , które mogą być doraźnie dostarczane w związku z udzielanym świadczeniem zdrowotnym, oraz wykazu produktów leczniczych wchodzących w skład zestawów przeciwwstrząsowych, ratujących życie).*

Należało zatem uznać, że Obwiniony lekarz w czasie swego bezprawnego czynu postąpił niezgodnie z przytoczonymi przepisami regulującymi zasady obrotu produktami leczniczymi zawartymi w ustawie – Prawo farmaceutyczne oraz zasady działania z należytą starannością. W sprawie nie ujawniły się żadne szczególne okoliczności po stronie Obwinionego, które uniemożliwiłyby Mu przyporządkowanie się ww. obowiązującym zasadom. Dodatkowo od lekarza pełniącego stanowisko kierownika placówki medycznej, a taką pełnił funkcję Obwiniony w ...wymaga się szczególnej uwagi i nadzoru nad prawidłowością i zgodnie z normami prawa funkcjonowania podmiotu leczniczego.

Sąd wymierzając karę zawieszenia prawa wykonywania zawodu na okres jednego roku wziął pod uwagę uprzednie ukaranie dwukrotne za podobne czyny. Zachowanie lekarza musi spotkać się z surową reakcją . Kara dodatkowa zakaz pełnienia funkcji kierowniczych w jednostkach organizacyjnych ochrony zdrowia na okres pięciu lat wydaje się adekwatna do stopnia rozmiaru przewinienia zawodowego. Zgodnie z art. 61 KEL lekarz jakiejkolwiek instytucji publicznej lub prywatnej powinien rzetelnie wypełniać zobowiązania zaciągnięte wobec tych instytucji, jednak nie powinien spełniać poleceń sprzecznych z zasadami etyki i deontologii lekarskiej.

W ocenie Sądu moc wymierzonej kary będzie odpowiednia i zadziała prewencyjnie. Kara pieniężna , kara upomnienia czy nagany byłyby w tym stanie sprawy zbyt łagodne, nie spełniałyby celów stawianych karze.

Odnośnie kosztów postępowania , na podstawie art. 89 ust. 4 ustawy z dnia 02 grudnia 2009r. o izbach lekarskich, Sąd postanowił, że koszty postępowania ponosi Obwiniony lekarz.