

Jolanta Pacian

**PRZEWINIENIE ZAWODOWE FARMACEUTY.
UWAGI W KONTEKŚCIE ZAWODU FARMACEUTY I STATUSU
SAMORZĄDU ZAWODOWEGO**

Wprowadzenie

Odpowiedzialność zawodowa jest odpowiedzialnością wewnątrz korporacyjną – w obrębie samorządowej korporacji zawodowej farmaceutów, czyli izb aptekarskich. O odpowiedzialności zawodowej farmaceutów stanowią przepisy ustawy z 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich¹. Celem opracowania jest omówienie przewinienia zawodowego na podstawie stanowiska doktryny i orzecznictwa. Taka próba ujęcia tematu jest ponadto zwróceniem szczególnej uwagi na nieprecyzyjny zakres tego terminu poprzez odniesienie do wolnego zawodu farmaceuty i zawodu zaufania publicznego oraz obowiązkową przynależność do samorządu zawodowego w kontekście praw i obowiązków. Członkowie izb podlegają odpowiedzialności zawodowej za naruszenie zasad etyki zawodowej i deontologii oraz przepisów związanych z wykonywaniem zawodu. Postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej toczy się niezależnie od postępowania karnego lub postępowania dyscyplinarnego dotyczącego tego samego czynu.

Przesłanka przewinienia zawodowego

Najwięcej niejasności wzbudza przesłanka przewinienia zawodowego, bowiem owo kryterium „przepisów związanych z wykonywaniem zawodu” jest nieprecyzyjne i nieraz mogą pojawić się wątpliwości, czy określony przepis je spełnia. Należy zważyć, iż podstawę skazania za przewinienie zawodowe może stanowić wyłącznie przepis, który jest skierowany do farmaceutów. I może wy-

¹ Ustawa z 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1496 ze zm.).

stąpić również odwrotna sytuacja, tj. taki przepis, który nie jest kierowany do farmaceutów lub nie jest jasne, czy jest do nich kierowany – nie może stanowić podstawy odpowiedzialności zawodowej. Jak wskazuje praktyka, przedmiotem skarg są przede wszystkim uchybienia w realizacji recept, popełnianie błędów w recepturze czy zła organizacja pracy w aptece. Jednak w porównaniu z liczbą składanych skarg jedynie nieliczne z nich kwalifikowane są przez rzeczników odpowiedzialności zawodowej i wydawane są wnioski o ukaranie². Artykuł 2a ust. 1 pkt 7 ustawy z 1991 r. o izbach aptekarskich nakłada także na farmaceutów obowiązek czuwania nad prawidłowym przebiegiem farmakoterapii, a w § 2 ust. 2 rozporządzenia z 18 października 2002 r. w sprawie wydawania z apteki produktów leczniczych i wyrobów medycznych³ przewidziano dla farmaceutów obowiązek sprawdzenia prawidłowości wystawienia recepty oraz przeliczenia przepisanej na recepcie ilości produktu leczniczego i sprawdzenia, czy ilość ta odpowiada ilości leku, którą osoba realizująca receptę może wydać zgodnie z odrębnymi przepisami. Co więcej, farmaceuta realizujący receptę ma obowiązek sprawdzenia, czy ilość leku zapisanego na recepcie związana z formą opakowań, w których lek jest wprowadzany do obrotu, nie spowoduje wydania leku w ilości przekraczającej potrzeby trzymiesięcznej kuracji. W takim przypadku powinien wydać tylko taką ilość opakowań danego leku możliwych do wydzielenia, które nie przekroczą ilości leku przeznaczonego do trzymiesięcznej kuracji⁴.

Przyjmuje się w doktrynie podział odpowiedzialności dyscyplinarnej na:

- odpowiedzialność dyscyplinarną *sensu stricto* za przewinienia dyscyplinarne, tj. czyny naruszające zasady deontologii zawodowej i zasady wykonywania danej profesji,
- odpowiedzialność dyscyplinarną *sensu largo*, czyli ponadto za przewinienia dyscyplinarne wypełniające znamiona przestępstwa i wykroczenia.

G. Rejman przewinienie zawodowe definiuje jako „czyn zabroniony w prawie dyscyplinarnym zawierający pewien ujemny ładunek dla stosunków społecznych, których dana służba dotyczy, zagrożony karami dyscyplinarnymi dla danej dziedziny prawa. Właściwymi do jego rozpoznania są komisje dyscyplinarne lub sądy dyscyplinarne”⁵.

E. Warzocha w sposób bardzo wąski określa granice przewinienia zawodowego, twierdząc, że „przewinieniami są wszelkie stany faktyczne przedstawiające działania (zaniechania), które są zawinione [...], a więc zależne od jego woli

² Szerzej na ten temat: E. Kokot, S. Poździech., M. Mikos, A. Czupryna, *Odpowiedzialność zawodowa farmaceutów*, „Prawo i Medycyna” 2004, 4 (17), s. 88–97.

³ Rozporządzenia z 18 października 2002 r. w sprawie wydawania z apteki produktów leczniczych i wyrobów medycznych (Dz.U. z 2002 r., nr 183, poz. 1531).

⁴ Uchwała SN z 26 października 2011 r., sygn. III CZP 58/11, OSNC 2012/5/59.

⁵ G. Rejman, *Odpowiedzialność karna*, Warszawa 1991, s. 39.

i możliwości zachowania się”⁶. Trudno zgodzić się jednak z tym poglądem, zwążywszy że nie każde naruszenie obowiązków służbowych wyczerpuje zakres przedmiotowy przewinienia służbowego, a tym bardziej nie zawsze tylko takie, które jest zawionie. Niewątpliwie zabrakło jeszcze istotnej przesłanki, którą jest pozostawanie w związku z wykonywanym zawodem. Sam element zawinienia nie może przesądzać o kwalifikacji takiego zachowania.

Natomiast T. Bojarski stoi na stanowisku, że przewinieniami dyscyplinarnymi są wszelkie czyny stanowiące naruszenie zasad wykonywania pewnych obowiązków lub reguł postępowania związanych z daną służbą lub wykonywanym zawodem. Czyny te są określane, jak reguły postępowania w tych sprawach, oddzielnie dla każdej służby, zawodu lub statusu, a tym samym niemożliwe jest istnienie jednej definicji przewinienia zawodowego. Do przewinień zawodowych Bojarski zalicza: przewinienia służbowe, nienależyte wykonywanie zawodu, rażące naruszenie prawa, uchybienie godności zawodu⁷. Dlatego też tę tezę należy uznać za najbardziej trafną z uwagi na szerokie ujęcie przewinień zawodowych związanych ze specyfiką każdego obowiązku służbowego charakterystycznego dla danego zawodu.

Odpowiedzialność zawodowa nie może być uzależniona ani od rozmiarów czy charakteru skutku, ani od samego skutku. Priorytetem jest natomiast to, czy doszło do naruszenia standardów postępowania i zaistnienia chociażby abstrakcyjnego zagrożenia dla jakiegokolwiek z dóbr przy ciężarze tego naruszenia⁸.

Na jakościowy standard postępowania zgodnego z należytą starannością powinny się składać łącznie: najlepszy sposób postępowania w rozumieniu optymalnego w danej sytuacji i zgodnego z *lege artis* oraz najlepszy w danej sytuacji, a także zgodny z praktyką medyczną w danej sytuacji.

M. Boratyńska i P. Konieczniak twierdzą, że „działa z należytą starannością ten, kto zarówno przestrzega owych reguł zobiektywizowanych, będących pochodną aktualnego stanu wiedzy specjalistycznej (medycznej i pozamedycznej), ale także wiedzy potocznej i zdrowego rozsądku, jak – też jednocześnie – działa z takim natężeniem uwagi, jakiego wymaga obecna sytuacja”⁹. Według T. Wiśniewskiego „staranność ogólnie wymagana to staranność normalna, przeciętna, ale w pozytywnym tego słowa znaczeniu. Dlatego też orzecznictwo sądów sięga do wzorców typu zawodowego (staranność dobrego farmaceuty, adwokata, lekarza, kierowcy, nauczyciela itp.). Należy stwierdzić jednoznacznie, że od staran-

⁶ E. Warzocha, *Niektóre zagadnienia odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów sądów powszechnych*, „Nowe Prawo” 1988, nr 1, s. 52.

⁷ T. Bojarski, *Kilka uwag na temat relacji między odpowiedzialnością dyscyplinarną a karną*, „Państwo i Prawo” 2005, nr 3, s. 100 i n.

⁸ E. Zielińska, *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty*, Kraków 2014, s. 84 i n.

⁹ M. Boratyńska, P. Konieczniak, *Standardy wykonywania zawodu lekarza [w:] Prawo medyczne*, red. L. Kubicki, Wrocław 2003, s. 42.

ności laika wyróżnia ją niewątpliwie nie wyższy stopień dbałości, lecz odmienność obiektywnego wzorca¹⁰. Niejednokrotnie w praktyce odpowiedzialność zawodowa wyprzedza odpowiedzialność karną, cywilną czy pracowniczą, ponieważ występuje już tam, gdzie prawo karne nie przewiduje jeszcze żadnych sankcji. Ta cecha wskazuje na wzmocniony charakter odpowiedzialności zawodowej¹¹ i jej nowatorską rolę w systemie prawnym.

Przynależność do samorządu zawodowego jako determinant odpowiedzialności zawodowej farmaceuty

Odpowiedzialność zawodowa farmaceuty nieodzownie związana jest z przynależnością do samorządu zawodowego. Co więcej, charakter zawodu farmaceuty i jego kwalifikacja do kategorii wolnych zawodów i zawodów zaufania publicznego w pewnym wymiarze wyznaczają granice odpowiedzialności za przewinienie zawodowe. Zaliczenie zawodu farmaceuty do kategorii wolnych zawodów z jednej strony skutkuje poszerzeniem zakresu przedmiotowego terminu „przewinienie zawodowe”, bowiem ważnymi cechami właściwymi wykonywaniu wolnego zawodu są: misja wykonywania zawodu, przestrzeganie reguł deontologicznych, zapewnienie klientom tajemnicy zawodowej i zaufania oraz ponoszenie szczególnej odpowiedzialności z racji sposobu wykonania zlecenia.

Z drugiej strony natomiast taka przynależność determinuje większą ochronę na gruncie prawa, a tym samym zwiększoną odpowiedzialność za naruszenie przepisów związanych z wykonywanym zawodem. Chociaż czasem, jak orzekł Sąd Najwyższy w wyroku z 5 marca 1998 r., „konkretne okoliczności postępowania w sprawie odpowiedzialności zawodowej aptekarza mogą wskazywać na to, że prawo obwinionego do obrony nie zostało ograniczone, chociaż kwalifikacja prawna zarzuconego przewinienia zawodowego nie była wystarczająco skonkretyzowana”¹².

Można przywołać tezę sformułowaną przez J. Szczepańskiego, według którego zawód jest systemem czynności prac, który jest wewnątrznie spójny, skierowany na wytwarzanie jakiegoś przedmiotu czy usług zaspokajających określone potrzeby¹³. Szczepański na użytek definicji pojęcia zawodu podał cztery elementy. Są nimi:

¹⁰ T. Wiśniewski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Księga trzecia. Zobowiązania*, red. J. Gudowski, LEX/el. 2016.

¹¹ Uchwała TK z 17.03.1993 r. w sprawie wykładni art. 41 w związku z art. 15 pkt 1 ustawy z dnia 17.03.1989 r. o izbach lekarskich oraz art. 23 a Kodeksu karnego, „Gazeta Lekarska” 1993, nr 4, s. 4.

¹² Wyrok SN z 5 marca 1998 r., sygn. III SZ 8/97, OSNP 1999/7/259.

¹³ J. Szczepański, *Czynniki kształtujące zawód i strukturę zawodową* [w:] *Socjologia zawodów*, red. A. Sarapaty, Warszawa 1965, s. 11 i n.

- system czynności wewnętrznie spójny, oparty na określonej wiedzy i umiejętnościach, skierowany na wytwarzanie pewnego przedmiotu czy usług zaspakajających potrzeby,
- czynności czy prace wykonywane są przez pracownika systematycznie lub trwale,
- wykonywanie tych czynności jest podstawą ekonomicznego bytu pracownika,
- czynności te i związane z nimi konsekwencje są podstawą prestiżu i pozycji społecznej pracownika¹⁴.

Tak szerokie ujęcie zawodu pozwala na powiązanie również specyfiki zawodu farmaceuty z charakterem wykonywanych przez niego czynności, a tym samym poczynienie odniesienia do nierozzerwalnego związku z wykonywaniem czynności zawodowych.

Zatem zgodnie z ustawą z 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich wykonywanie zawodu farmaceuty w aptece lub hurtowni środków farmaceutycznych polega na produkcji, dystrybucji, sporządzaniu, przechowywaniu, wydawaniu, sprawdzaniu tożsamości i jakości środków farmaceutycznych oraz udzielaniu informacji o środkach farmaceutycznych i kierowaniu apteką lub hurtownią.

Tym samym utrata prawa wykonywania zawodu skutkuje pozbawieniem przynależności do korporacji zawodowej i brakiem możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności zawodowej. Otóż zgodnie z art. 18a ustawy o izbach aptekarskich farmaceuta traci prawo wykonywania zawodu w razie ubezwłasnowolnienia całkowitego lub częściowego, utraty praw publicznych oraz pozbawienia prawa wykonywania zawodu.

Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z 7 sierpnia 2014 r. w sprawie klasyfikacji zawodów i specjalności na potrzeby rynku pracy oraz zakresu jej stosowania¹⁵ w dziale Specjaliści ds. zdrowia wymienia farmaceutów: „228 Farmaceuci, 2281 Farmaceuci bez specjalizacji lub w trakcie specjalizacji, 228101 Farmaceuta, 2282 Farmaceuci specjaliści, 228201 Farmaceuta – specjalista analityki farmaceutycznej, 228202 Farmaceuta – specjalista bromatologii, 228203 Farmaceuta – specjalista farmacji aptecznej, 228204 Farmaceuta – specjalista farmacji klinicznej, 228205 Farmaceuta – specjalista farmacji przemysłowej, 228206 Farmaceuta – specjalista farmacji szpitalnej, 228207 Farmaceuta – specjalista farmakologii, 228208 Farmaceuta – specjalista leku roślinnego, 228209 Farmaceuta – specjalista mikrobiologii i biotechnologii farmaceu-

¹⁴ *Ibidem*, s. 16.

¹⁵ Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z 7 sierpnia 2014 r. w sprawie klasyfikacji zawodów i specjalności na potrzeby rynku pracy oraz zakresu jej stosowania (Dz.U. z 2014 r., poz. 1145).

tycznej, 228210 Farmaceuta – specjalista toksykologii, 228211 Farmaceuta – specjalista zdrowia publicznego, 228212 Farmaceuta – specjalista zdrowia środowiskowego, 228290 Pozostali farmaceuci specjaliści”.

K. Wojtczak idzie jeszcze dalej, twierdząc, że „zawodem jest osobiste wykonywanie wewnętrznie spójnego zbioru czynności (zadań), wymagających określonych kwalifikacji (wiedzy i/lub umiejętności), systematycznie i odpłatnie, na podstawie i w granicach obowiązującego porządku prawnego”¹⁶. Tak więc następną cechą, za pomocą której definiuje się zawód, jest posiadanie pewnych kwalifikacji. Ustawy nakładają na wykonujących dany zawód kryteria, jakim muszą odpowiadać.

Charakterystyczne jest zgodnie z art. 2b ustawy o izbach aptekarskich, że kwalifikacje do wykonywania zawodu farmaceuty zostały określone w sposób typowy dla przedstawicieli zawodów medycznych, tj. kwalifikacje takie posiada osoba, która:

- ukończyła w Rzeczypospolitej Polskiej co najmniej 5-letnie studia na kierunku farmacja w szkole wyższej, obejmujące co najmniej 6-miesięczną praktykę zawodową w aptece, i uzyskała tytuł magistra farmacji albo
- ukończyła w Rzeczypospolitej Polskiej przed 1 maja 2004 r. 4-letnie lub 5-letnie studia na kierunku farmacja w szkole wyższej i uzyskała tytuł magistra farmacji, albo
- posiada dyplom wydany przez państwo inne niż państwo członkowskie Unii Europejskiej, potwierdzający ukończenie co najmniej 5-letnich studiów na kierunku farmacja w szkole wyższej, obejmujących co najmniej 6-miesięczną praktykę zawodową w aptece, uznany w Rzeczypospolitej Polskiej zgodnie z odrębnymi przepisami za równoważny z dyplomem i tytułem magistra farmacji uzyskiwanym w Rzeczypospolitej Polskiej, albo
- posiada kwalifikacje uzyskane w państwie członkowskim Unii Europejskiej, potwierdzające ukończenie kształcenia spełniającego wymagania określone w przepisach prawa Unii Europejskiej oraz potwierdzone dokumentami, o których mowa w przepisach wydanych na podstawie ust. 2 albo w ust. 3, uznane w Rzeczypospolitej Polskiej za równoważne z dyplomem i tytułem magistra farmacji uzyskiwanym w Rzeczypospolitej Polskiej.

Zawód farmaceuty jako wolny zawód, zawód zaufania publicznego i zawód medyczny

Polska doktryna konstruuje definicję wolnych zawodów. Ustawodawca uzależnił wykonywanie zawodów medycznych od spełnienia materialnych i formalnych przesłanek, dokonując tym samym ich reglamentacji prawnej, „a także

¹⁶ K. Wojtczak, *Zawód i jego prawna reglamentacja*, Poznań 1999, s. 50 i n.

wskazanie organów właściwych do jednostronnego rozstrzygnięcia i egzekwowania podległych reglamentacji zachowań”. Za J. Filipkiem¹⁷ można podać kryteria, które mają ułatwić odróżnienie wolnych zawodów od pozostałych zawodów. Pierwszym kryterium, które uznaje Filipek za charakterystyczne dla wolnych zawodów, jest posiadanie wysokich kwalifikacji zawodowych. Po przesłedzeniu ustaw regulujących poszczególne wolne zawody wydaje się, że do wysokich kwalifikacji należy zaliczyć nie tylko wiedzę poświadczoną np. dyplomem ukończenia wyższych studiów weterynaryjnych czy dyplomem ukończenia szkoły pielęgniarstwa lub szkoły położnych, ale i nabyte umiejętności. Wymóg wysokich kwalifikacji niekoniecznie musi się odnosić do ukończenia uczelni wyższej. W odniesieniu do zawodu farmaceuty to ustawa o izbach aptekarskich wymaga do uzyskania prawa samodzielnego wykonywania tego zawodu odbycia rocznej praktyki w aptece. Do tego należałoby dodać również obowiązek stałego sumiennego wykonywania czynności zawodowych wypowiedziany wprost przez ustawodawcę (art. 21 ustawy o izbach aptekarskich, zgodnie z którym członkowie samorządu aptekarskiego są obowiązani m.in. przestrzegać zasad etyki i deontologii zawodowej, godnie zachowywać się i sumiennie wykonywać swoje obowiązki zawodowe).

Ponadto należy przywołać wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 19 października 1999 r., w którym Trybunał wskazał, że „w odniesieniu do wolnych zawodów treścią wolności wykonywania zawodu jest stworzenie sytuacji prawnej, w której: po pierwsze, każdy mieć będzie swobodny dostęp do wykonywania zawodu, warunkowany tylko talentami i kwalifikacjami; po drugie, mieć będzie następnie rzeczywistą możliwość wykonywania swojego zawodu oraz – po trzecie, nie będzie przy wykonywaniu zawodu poddany rygorom podporządkowania, które charakteryzują świadczenie prac”¹⁸. W świetle powyższego zawód farmaceuty spełnia te wszystkie kryteria, bowiem jego wykonywanie uzależnione jest zarówno od posiadania odpowiednich kwalifikacji, jak i prawnie nieskrępowanego sposobu wykonywania zawodu oraz obowiązku uczestnictwa w strukturach samorządowych i korporacyjności osób wykonujących wolny zawód.

Należy ponadto zauważyć, że obowiązujące przepisy prawa nie statuują również wprost definicji legalnej pojęcia zawodu medycznego. Artykuł 2 ust. 1 pkt 2 ustawy o działalności leczniczej¹⁹ stanowi, że osoba wykonująca zawód medyczny to osoba uprawniona na podstawie odrębnych przepisów do udzielania świadczeń zdrowotnych oraz osoba legitymująca się nabyciem fachowych

¹⁷ J. Filipek, *Prawo administracyjne*, Kraków 1995, s. 152 i n.

¹⁸ Wyrok TK z 19 października 1999 r., sygn. SK 4/99.

¹⁹ Ustawa z 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1638 ze zm.).

kwalifikacji do udzielania świadczeń zdrowotnych w określonym zakresie lub w określonej dziedzinie medycyny. Jest to jednak regulacja bardzo ogólna i nie wymaga wykształcenia medycznego. Doprecyzowanie tego terminu znajdujemy także w treści indywidualnej interpretacji podatkowej z 17 lutego 2014 r.²⁰, w której organ wskazał, iż „pojęcie «osoba wykonująca zawód medyczny» obejmuje osoby wykonujące zawody, których status jest określony ustawowo, jak i zawody, które nie mają na gruncie obowiązującego prawa takiego uregulowania. Pojęcie «wykonywanie zawodu medycznego» należy odnieść do osób, które fachowo, stale i w celach zarobkowych zajmują się wykonywaniem zajęcia mającego związek z medycyną i które mają odpowiednie kwalifikacje. Przez kwalifikacje należy rozumieć zasób wiedzy i umiejętności wymaganych do udzielania świadczeń zdrowotnych”.

W kontekście powyższego optymalna wydaje się być propozycja D. Karwowskiej, według której osobą wykonującą zawód medyczny jest osoba legitymująca się wykształceniem medycznym, która systematycznie i odpłatnie (w uzasadnionych przypadkach bezpłatnie) podejmuje i prowadzi działania medyczne stanowiące osobiste oddziaływanie na organizm pacjenta, odpowiadające wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej, na podstawie kwalifikacji i umiejętności zdobytych w wyniku kształcenia i nabytych uprawnień.

Co więcej, osoby wykonujące zawody medyczne z racji posiadania prawa wykonywania zawodu, co nieodzownie wiąże się z przynależnością do samorządu zawodowego, zobowiązane są do zachowania tajemnicy zawodowej. Tajemnica ta jednak nie ma charakteru bezwzględnego. W wyjątkowych sytuacjach osoby wykonujące zawód medyczny mogą być zwolnione z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej. Do takich przypadków należą sytuacje, w których pacjent zwolni z takiego obowiązku, gdy tak stanowią przepisy szczególne, gdy występuje stan zagrożenia dla życia lub zdrowia pacjenta oraz gdy jest to niezbędne dla kontynuowania procesu leczniczego. Charakter tajemnicy zawodowej niekiedy wykracza poza krąg osób wykonujących zawody medyczne. Niemniej jak słusznie zauważa A. Jendrzewska, przepisy aktów prawnych rangi ustawy w takich sytuacjach muszą przewidywać związanie tych osób taką tajemnicą²¹.

W Konstytucji nie znajdujemy definicji pojęcia „zawód zaufania publicznego”, tak jak definicji wolnego zawodu. Z pełną odpowiedzialnością jednak można stwierdzić, że wolny zawód to też zawód zaufania publicznego pod warunkiem, że obowiązujące akty prawne dokonują takiej klasyfikacji tegoż zawodu. Natomiast zawód zaufania publicznego to zawód wykonywany w celu realiza-

²⁰ IPTPP1/443-855/13-4/MW.

²¹ A. Jendrzewska, *Tajemnice publicznoprawne zawodów medycznych w świetle orzecznictwa sądów administracyjnych – zagadnienia wybrane* [w:] *Jawność i jej ograniczenia. Znaczenie orzecznictwa*, t. IV, red. G. Szpor, M. Jaśkowska, Warszawa 2014, s. 103.

cji dobra publicznego. W nauce prawa wśród cech tego zawodu widzi się to, iż wykonuje się go nie dla zysku, ale w celu zaspokojenia interesu publicznego²². Tak więc zawód farmaceuty to przede wszystkim działanie dla dobra publicznego, jakim jest ochrona zdrowia i życia, w najszerzej rozumianym tego słowa zakresie.

Omawiając tematykę zawodów zaufania publicznego, warto zapoznać się także z orzeczeniem Sądu Najwyższego z 29 maja 2001 r., gdyż właśnie w nim została poruszona bardzo istotna kwestia dotycząca interpretacji tego terminu. Sąd Najwyższy, wprawdzie w kontekście adwokatów, przychylił się do stanowiska, iż status osoby wykonującej zawód zaufania publicznego może nadawać tylko ustawa. Ale ta teza ze względu na charakter tego orzeczenia ma niewątpliwie odniesienie również do innych zawodów. Zdaniem Sądu Najwyższego statusu zawodu zaufania publicznego nie można wywodzić z treści ustawy²³.

Zatem Sąd Najwyższy, wyrażając swój pogląd na temat statusu zawodu adwokata, wprowadził dodatkowy element, jeśli chodzi o rozumienie zawodu zaufania publicznego i samorządów zawodowych – mianowicie jeśli ustawa nie stanowi wprost, iż określony zawód jest zawodem zaufania publicznego, to zawód taki nie posiada takiego przymiotu²⁴. Trudno wprawdzie zgodzić się z tym stanowiskiem, zważywszy na fakt, że pewne przesłanki ściśle determinują zakres przedmiotowy pojęcia „zawód zaufania publicznego”. Zatem dokonując zrekonstruowania pojęcia zawodu zaufania publicznego w oparciu o istniejące korporacje prawa publicznego, do kluczowych elementów zaliczymy: 1) świadczenie usług w sytuacji zagrożenia dóbr traktowanych jako dobra ogólnospołeczne; 2) realizowanie istotnych wartości i potrzeb społecznych; 3) przyjmowanie informacji dotyczących życia osobistego, a nawet intymnego; 4) obowiązek zachowania tajemnicy; 5) legitymowanie się zasadami etycznymi. Z dokładnej analizy aktualnego ustawodawstwa wynika, iż w obowiązującym prawie niezwykle rzadko posługujemy się pojęciem zawodu zaufania publicznego²⁵. W kontekście powyższego zawód farmaceuty z pewnością powinien być kwalifikowany jako zawód zaufania publicznego.

Co więcej, teza powyższa znajduje potwierdzenie w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 2 lipca 2007 r., w którym sprecyzowano, że zawód zaufania publicznego to zawód polegający na obsłudze osobistych potrzeb ludzkich, wią-

²² Zob. B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 117.

²³ Wyrok SN z 29 maja 2001 r., sygn. I CKN 1217/98, OSNC 2002/1/3.

²⁴ Zob. P. Sarnecki, „Palestra” 2002, 5–6, s. 185.

²⁵ Zob. E. Tkaczyk, *Samorząd zawodowy w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Sejmowy” 2011, nr 6, s. 61–78; M. Kulesza, *Pojęcie zawodu zaufania publicznego [w:] Zawody zaufania publicznego a interes publiczny – korporacyjna reglamentacja versus wolność wykonywania zawodu*, oprac. S. Legat, M. Lipińska, Warszawa 2002, s. 27.

żący się z przyjmowaniem informacji dotyczących życia osobistego i zorganizowany w sposób uzasadniający przekonanie społeczne o właściwym dla interesów jednostki wykorzystywaniu tych informacji przez świadczących usług²⁶.

Rola samorządu zawodowego w sprawowaniu kontroli nad wykonywaniem zawodu farmaceuty

Państwo wprowadziło kontrolę na wykonywaniem zawodów medycznych, w tym także zawodu farmaceuty, poprzez powołanie instytucji samorządów zawodowych sprawujących nad nimi pieczę. Status samorządu zawodowego określa prawa i obowiązki jego członków. Co więcej, w Konstytucji w art. 17 ust. 1 wyraźnie mówi się, iż pieczę nad należytym wykonywaniem tych zawodowych – w granicach interesu publicznego i w celu jego ochrony – sprawuje samorząd zawodowy. Zatem zasadna wydaje się teza, że to również status samorządu zawodowego w sposób pośredni wyznacza granice terminu „przewinienie zawodowe”. Także w odniesieniu do innych samorządów zawodowych (np. lekarzy oraz pielęgniarek i położnych czy farmaceutów) podstawowe zasady odpowiedzialności zawodowej wyznacza ustawa. Jest to rozwiązanie zrozumiałe, ponieważ samorząd zawodowy nie jest zwykłym, dobrowolnym stowarzyszeniem, a przynależność doń (i podleganie orzecznictwu sądów korporacyjnych) jest przymusowa z mocy tejże samej ustawy. Nie można prowadzić praktyki farmaceutycznej, nie należąc do samorządu. Członkowie samorządu zawodowego aptekarzy zobowiązani są przestrzegać zasad etyki zawodowej oraz uchwał organów samorządu zawodowego, czyli prawa korporacyjnego (art. 21 KEA: aptekarz wypełnia obowiązki z najwyższą starannością, kierując się uchwałami i postanowieniami władz oraz dobrze rozumianymi zadaniami i interesami samorządu)²⁷. Warto podkreślić, że sporne jest, czy „etyka aptekarska” dotyczy wyłącznie postępowania aptekarza w kontekście wykonywania zawodu, czy też wszelkiego postępowania. Według tej drugiej bardziej przekonywującej interpretacji przewinieniem zawodowym jest czyn naruszający zasady „deontologii zawodowej”, ale także czyn naruszający zasady „etyki ogólnej”. Lista „przepisów związanych z wykonywaniem zawodu aptekarza” jest dość pokaźna, ale zamknięta.

Natomiast lista „zasad etyki aptekarskiej” jest otwarta i tu nie obowiązuje znana w prawie karnym zasada *nullum crimen sine lege*. W literaturze występuje pogląd, że przewinienie zawodowe „musi naruszać konkretny przepis KEA”, ale

²⁶ Wyrok TK z 2 lipca 2007 r., sygn. K 41/05.

²⁷ Uchwała nr VI/25/2012 VI Krajowego Zjazdu Aptekarzy z 22 stycznia 2012 r. w sprawie przyjęcia Kodeksu Etyki Aptekarza Rzeczypospolitej Polskiej, www.nia.org.pl/kodeks-etyki/ (30.11.2017).

jest on bezpodstawny z uwagi chociażby na fakt, że nieuchwalenie kodeksu etyki zawodowej wcale nie oznaczałoby tego, że aptekarzy nie obowiązują żadne zasady etyczne. Ponadto sama zawiniona niestaranność farmaceuty już stanowi przewinienie zawodowe, nawet jeśli pacjent nie doznał żadnej szkody na osobie (albo też gdy związek między niestarannością a szkodą nie daje się dowieść). W sytuacji, gdy farmaceuta omyłkowo wydał pacjentowi lek nieadekwatny do rozpoznanej choroby, co jednak nie wpłynęło na dalsze losy pacjenta, nie będzie to przestępstwem ani deliktem, ale będzie to niewątpliwie przewinienie zawodowe.

Jak słusznie zauważa J. Ciapała, „akty wewnętrzne samorządów stanowią – co do zasady – ograniczenia wolności, przy czym dyskurs powinien koncentrować się na argumentach, które ze względów aksjologicznych lub prakseologicznych uzasadniają takie ograniczenia”²⁸. Tak więc ograniczenia wynikające z aktów prawa wewnętrznego, a KEA niewątpliwie do nich należy, są konieczne dla ochrony życia i zdrowia, pomimo że stanowią w pewnym wymiarze faktyczne lub potencjalne ograniczenia pewnych przywilejów farmaceutów. Zatem widać wyraźnie, że to samorząd zawodowy przez swoje uprawnienia określa granice odpowiedzialności zawodowej farmaceutów, sprawując nadzór nad wykonywaniem zawodu.

Chociaż obowiązek przynależności do samorządu zawodowego jest już pewnym ograniczeniem szeroko pojmowanej wolności wykonywania zawodu, to jednak charakter wolnego zawodu wyznacza granice tych ograniczeń. Na samorządzie zawodowym spoczywają dwa obowiązki. Pierwszy dotyczy nadzoru, który powinien obejmować czynności dotyczące oceny wykonywania zawodu i postaw etycznych, drugi natomiast – kierowania się interesem publicznym, który priorytetowo musi być chroniony, w związku z obowiązkową przynależnością do samorządu. Ważny interes publiczny został zdefiniowany w art. 22 Konstytucji²⁹, zgodnie z którym ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny. Co więcej, na organach samorządu zawodowego jako korporacji zawodowej określającej prawa i obowiązki członków spoczywa obowiązek działalności prawodawczej w zakresie realizacji zadań samorządowych, spraw ustrojowych, kodyfikowania norm etycznych. Ta rola prawodawcza z pewnością wyznacza standardy wykonywania zawodu oraz podnoszenia związanych z jego wykonywaniem kwalifikacji, a także zasady, tryb kontrolowania i nadzorowania czynności zawodowych. Efektywne sądownictwo dyscyplinarne to przejaw dbałości o pieczę nad należytym wykonywaniem zawodu oraz prawidłowa gwarancja wykonywanych czynności przez członków samorządu zawodowego. To przede

²⁸ J. Ciapała, *Wpływ aktów prawnych samorządów zawodowych i gospodarczych na konstytucyjne wolności działalności gospodarczej oraz wyboru i wykonywania zawodu. Uwagi w kontekście konstytucyjnego statusu samorządów*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2014, nr 22, s. 205.

²⁹ Ustawa z 2 kwietnia 1997 r. – Konstytucja RP (Dz.U. z 1997 r., nr 78, poz. 483 ze zm.).

wszystkim również prawidłowo funkcjonujący samorząd zawodowy, który skutecznie chroni zarówno farmaceutów przed popełnieniem przewinienia zawodowego, jak i tym samym adresatów ich usług.

Samorząd zawodowy, stojąc na straży praworządności, dba o właściwy poziom prawa wewnętrznego i jego zgodność z normami dekodowanymi w wszelkich aktach prawa wewnętrznego, a tym samym prawidłowe wykonywanie przepisów związanych z wykonywanym zawodem farmaceuty. Regulacje prawa korporacyjnego nie mogą być sprzeczne pod względem prakseologicznym z normami powszechnie obowiązującymi. Te pierwsze mają za zadanie jedynie dookreślać treść norm powszechnie obowiązujących. Niekiedy jednak działania samorządu mogą wykraczać poza prawo wewnętrzne, a zwłaszcza wówczas, gdy jest to uzasadnione potrzebami należytego wykonywania zawodów zaufania publicznego³⁰. Nie można jednak nigdy z tego powodu dochodzić w praktyce do ograniczeń w egzekwowaniu odpowiedzialności zawodowej za przewinienie zawodowe farmaceuty.

Samorząd zawodowy ma również obowiązek kontrolowania, czy standardy etyczne są przestrzegane oraz czy są stosowane na właściwym poziomie. Poziom przestrzegania zasad etyki zawodowej jest wyznacznikiem statusu samorządu zawodowego. Ta teza znajduje potwierdzenie w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 27 lutego 2001 r., w którym Trybunał orzekł, że „nie jest możliwa precyzyjna typizacja czynów zabronionych. Są one ustawowo niedookreślone z uwagi na obiektywną niemożność stworzenia katalogu zachowań zagrażających należytemu wykonywaniu obowiązków służbowych czy zachowaniu godności zawodu [...] a w przypadku postępowania dyscyplinarnego nie jest możliwe ustawowe dookreślenie zachowań podlegających penalizacji”³¹.

Podsumowanie

Podsumowując, należy stwierdzić, że przewinienie zawodowe jako pojęcie autonomiczne może niekiedy swoim zakresem obejmować zachowania, których penalizowanie jest niezasadne z uwagi na fakt, że przekroczenie normy prawnej jest bagatelne. Dlatego też przy ocenie stopnia zawinienia zawsze należy uwzględniać nie tylko aspekt normatywny konstrukcji danego przewinienia, ale także uwarunkowania zawodowe i etyczne. Specyfika postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej farmaceutów wymaga zachowania wysokich standardów, których stosowanie nieodrodnie związane jest z przynależnością do korporacji zawodowej. Jest to najbardziej typowy sposób realizacji konstytucyjnego obowiązku. Bez tych możliwości zawód farmaceuty przestaje być wolnym zawodem, a zaufanie publiczne, o którym stanowi Konstytucja, staje się łącznie

³⁰ Wyrok TK z 23 kwietnia 2008 r., sygn. akt SK 16/07, OTK ZU 2008, nr 3A, poz. 45.

³¹ Wyrok TK z 27 lutego 2001 r., sygn. K 22/00, OTK-A 2001, nr 3, poz. 48.

fikcją. Celem takiego postępowania jest m.in. zapewnienie należytego funkcjonowania samorządu zawodowego, a także wykonywania zawodu, aby farmaceuci wykonywali zawód w sposób zgodny z prakseologią i etyką zawodową, a osoby, które nie zapewniają tych gwarancji, zostały pozbawione prawa do wykonywania zawodu. Obowiązkowy charakter tej przynależności korporacyjnej oraz charakter zawodu farmaceuty jako wolnego zawodu, zawodu zaufania publicznego i przede wszystkim zawodu medycznego determinują istotę przewinienia zawodowego.

Bibliografia

- Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009.
- Bojarski T., *Kilka uwag na temat relacji między odpowiedzialnością dyscyplinarną a karną*, „Państwo i Prawo” 2005, nr 3.
- Boratyńska M., Konieczniak P., *Standardy wykonywania zawodu lekarza [w:] Prawo medyczne*, red. L. Kubicki, Wrocław 2003.
- Ciapała J., *Wpływ aktów prawnych samorządów zawodowych i gospodarczych na konstytucyjne wolności działalności gospodarczej oraz wyboru i wykonywania zawodu. Uwagi w kontekście konstytucyjnego statusu samorządów*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2014, nr 22.
- Filipek J., *Prawo administracyjne*, Kraków 1995.
- Jendrzewska A., *Tajemnice publicznoprawne zawodów medycznych w świetle orzecznictwa sądów administracyjnych – zagadnienia wybrane [w:] Jawność i jej ograniczenia. Znaczenie orzecznictwa*, t. IV, red. G. Szpor, M. Jaśkowska, Warszawa 2014.
- Kokot E., Poździoch S., Mikos M., Czupryna A., *Odpowiedzialność zawodowa farmaceutów*, „Prawo i Medycyna” 2004, nr 4(17).
- Kulesza M., *Pojęcie zawodu zaufania publicznego [w:] Zawody zaufania publicznego a interes publiczny – korporacyjna reglamentacja versus wolność wykonywania zawodu*, oprac. S. Legat, M. Lipińska, Warszawa 2002.
- Rejman G., *Odpowiedzialność karna*, Warszawa 1991.
- Sarnecki P., „Palestra” 2002, nr 5-6.
- Szczepański J., *Czynniki kształtujące zawód i strukturę zawodową [w:] Socjologia zawodów*, red. A. Sarapaty, Warszawa 1965.
- Tkaczyk E., *Samorząd zawodowy w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Sejmowy” 2011, nr 6.
- Warzocha E., *Niektóre zagadnienia odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów sądów powszechnych*, „Nowe Prawo” 1988, nr 1.
- Wiśniewski T. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Księga trzecia. Zobowiązania*, red. J. Gudowski, LEX/el 2016.
- Wojtczak K., *Zawód i jego prawna reglamentacja*, Poznań 1999.
- Zielińska E., *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry*, Kraków 2014.

Streszczenie

Celem opracowania jest omówienie przewinienia zawodowego na podstawie stanowiska doktryny i orzecznictwa. Taka próba ujęcia tematu jest ponadto zwróceniem szczególnej uwagi na nieprecyzyjny zakres tego terminu poprzez odniesienie do wolnego zawodu farmaceuty i zawodu zaufania publicznego

oraz obowiązkową przynależność do samorządu zawodowego w kontekście praw i obowiązków. Odpowiedzialność zawodowa farmaceuty nieodzownie związana jest z przynależnością do samorządu zawodowego. Na samorządzie zawodowym spoczywają dwa obowiązki. Pierwszy dotyczy nadzoru, który powinien obejmować czynności dotyczące oceny wykonywania zawodu i postaw etycznych, drugi natomiast kierowania się interesem publicznym, który priorytetowo musi być chroniony, w związku z obowiązkową przynależnością do samorządu. Specyfika postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej farmaceutów wymaga zachowania wysokich standardów, których stosowanie nieodzownie związane jest z przynależnością do korporacji zawodowej.

Słowa kluczowe: przewinienie zawodowe, farmaceuta, odpowiedzialność zawodowa

PROFESSIONAL MISCONDUCT OF A PHARMACIST. COMMENTS IN THE CONTEXT OF THE PROFESSION OF A PHARMACIST AND THE STATUS OF PROFESSIONAL SELF-GOVERNMENT

Summary

The aim of the paper is to discuss professional misconduct on the basis of doctrine and jurisdiction. Furthermore, such an approach to the subject draws special attention to the imprecise scope of this term by reference to a pharmacist as a free profession and a profession of public trust, as well as obligatory membership of professional self-government in the context of rights and duties. Professional responsibility of a pharmacist is indispensably connected with obligatory membership of professional self-government. The professional self-government is assigned two duties: the first one pertains to supervision which should encompass evaluation of the way the profession is practised, as well as ethical attitudes. The other duty refers to being guided by the public interest which must be protected as a priority, in connection with obligatory membership of professional self-government. The specific features of conduct with respect to professional responsibility of pharmacists demand compliance with high standards which are indispensably connected with membership of a professional association.

Keywords: professional misconduct, pharmacist, professional responsibility