

## Komentarz do artykułu „Opinie biegłego sądowego i reakcje na ich treść”

DIONIZY BILSKI

Nie zamierzam polemizować z treścią powyższej pracy, opartej na faktach i przemyśleniach wynikających z wieloletniego doświadczenia Autora, nabytego podczas pełnienia roli lekarza biegłego sądowego. Moim celem jest raczej jej uzupełnienie. Pragnę poruszyć następujące zagadnienia:

- Co to znaczy ” sprawiedliwe orzeczenie, opinia” z punktu widzenia sprawiedliwości społecznej?
- Rola prawa ustanowionego przez Sejm RP i rozporządzenia RM regulującego orzecznictwem lekarskim na potrzeby ubezpieczenia i zaopatrzenia społecznego,
- Reakcje lekarzy biegłych sądowych na stanowiska do ich opinii wydane przez upoważnionych lekarzy instytucji ubezpieczenia społecznego.

W stosunku do osób niezdolnych do pracy pojawia się problem niesprawiedliwości w ekonomicznym ujęciu<sup>1/</sup>. Osoba z naruszeniem sprawności organizmu ma mniejsze szanse zatrudnienia w porównaniu z „pełnosprawną”. Na rynku panuje zasada odpłatności. To co jest wnoszone do gospodarki poprzez pracę, jest z niej w pewien sposób odzyskiwane w postaci dochodu. Kiedy pomiędzy nimi panuje pewna proporcjonalność, a więc jest zachowana zasada ekwiwalentności, mamy do czynienia ze sprawiedliwością ekonomiczną<sup>2/</sup>. Gdyby tą zasadę stosować do osób niezdolnych do zarobkowania, ze względu na upośledzenie ich sprawności, doszłoby do złamania zasady sprawiedliwości społecznej<sup>3/</sup>. Jak więc należy postępować, aby na obecnym etapie cywilizacji zapewnić poczucie sprawiedliwości osobom z niższymi możliwościami zarobkowymi z powodu naruszenia sprawności organizmu. Można odwołać się, do starożytnych filozofów, których twierdzenia są ponadczasowe<sup>4/ 5/ 6/</sup>. Ich poglądy stały się podstawą pojęcia sprawiedliwości rozdzielczej, pomiędzy ogółem społeczeństwa i jej członkami. Zaś pomiędzy nimi występuje sprawiedliwość wyrównująca<sup>7/</sup>. Jednak, aby była sprawiedliwość, obie powinny być oparte na zasadzie proporcjonalności.

Najprostszą i najślusniejszą hipotezą sprawiedliwości społecznej, jaką powinno się kierować przy orzekaniu/opiniowaniu o niezdolności do zarobkowania jest teoria Ulpianusa polegająca na woli oddania każdemu człowiekowi tego, co mu się należy<sup>8/</sup>. Każdemu należy się godne życie i stosowna pomoc, jeżeli sam nie jest w stanie zabezpieczyć sobie bytowania, zwłaszcza gdy był ubezpieczony przed spełnieniem się ryzyka socjalnego i wypełnia inne warunki, określone przez stosowne akty prawne (ustawy sejmu RP i rozporządzenia RM). Czy mamy prawo do pomijania, podważania czy choćby krytykowania ustanowionych reguł, skoro Hans Kelsen twierdził, że najistotniejsze jest czy norma prawna jest przestrzegana, a nie czy jest słuszna, sprawiedliwa czy nie<sup>9/</sup>? W państwie prawa, za jakie uważa się Polskę, niesprawiedliwe prawo należy zmienić postępując zgodnie z zasadami demokracji, a nie je ignorować.

„Podstawowym warunkiem realizacji uprawnień – jeśli ich wyłącznym źródłem, tak jak w ubezpieczeniach społecznych może być jedynie norma prawna – jest znajomość przepisów, ta zaś jest uzależniona od przejrzystości i spójności stanu prawnego.”<sup>10/</sup>

<sup>1/</sup> Sienkiewicz T. Sprawiedliwość społeczna warunkiem realizacji praw osób niepełnosprawnych. [w:] Aktywizacja zawodowa osób niepełnosprawnych. red. zbiór, KIG – R, Warszawa, 2005 s. 192-.

<sup>2/</sup> Por. Lewandowski J. Sprawiedliwość – problem ustroju czy polityki? [w:] Wilkin J. Efektywność a sprawiedliwość. Warszawa, 1997, s. 49-.

<sup>3/</sup> Por. Sienkiewicz T. Sprawiedliwość społeczna warunkiem realizacji praw osób niepełnosprawnych. [w:] Aktywizacja zawodowa osób niepełnosprawnych. red. zbiór, KIG – R, Warszawa, 2005 s. 193.

<sup>4/</sup> Kość A. Podstawy filozofii prawa. Lublin, 2005, s. 31.

<sup>5/</sup> *ibid.*, s. 32.

<sup>6/</sup> *ibid.*, Stanisław Kowalczyk. Idea sprawiedliwości społecznej a myśl chrześcijańska. KUL, Lublin 1998, s. 19 i n.

<sup>7/</sup> Kość A. Podstawy filozofii prawa, Lublin, 2005, Stanisław Kowalczyk, Idea sprawiedliwości społecznej a myśl chrześcijańska, Redakcja Wydawnictw KUL, Lublin, 1998, s. 19-.

<sup>8/</sup> Kowalczyk S. Idea sprawiedliwości społecznej a myśl chrześcijańska. KUL, Lublin 1998: 22.

<sup>9/</sup> Kość A. Podstawy filozofii prawa. Lublin, 2005, s. 107.

<sup>10/</sup> Jackowiak C. Gwarancje realizacji uprawnień ubezpieczeniowych. Zeszyty Naukowe UŁ, seria prawnicza, 1982, 8, s. 71.

Odkąd Sądy Pracy i Ubezpieczeń Społecznych (1985 r.) włączono do organizacji sądów powszechnych, rozpatrywanie spraw o nabywanie praw do świadczeń z tytułu ubezpieczenia lub zaopatrzenia społecznego odbywa się na podstawie Kodeksu postępowania cywilnego (z niektórymi wyjątkami) to opiniodawstwo sądowo-lekarskie zda się być najślabszym ogniwem systemu przyznawania tych świadczeń. Wynika to z kilku faktów:

Podstawową zasadą postępowania sądowego w myśl przepisów kpc jest zasada kontrydiktoryjności<sup>11/</sup>. W doktrynie prawa cywilnego istnieją ugruntowane poglądy, gdzie teoretycy stoją na stanowisku, iż:

- przedmiotem dowodu nie może być prawo w ujęciu przedmiotowym. To sędziowie mają być wystarczająco przygotowani z zakresu obowiązującego prawa ubezpieczeniowego. Oznacza to zakaz powoływania biegłych w zakresie obowiązującego prawa (czyli lekarze-biegli nie muszą go znać!?),
- opinię biegłego może podważyć jedynie opinia innego biegłego.

Można wywieść wniosek, że obowiązkiem lekarza biegłego sądowego jest dostarczenie sądowi faktów (dowodów), dla których oceny, niezbędna jest wiedza specjalna (medyczna) bez wysnuwania wniosków końcowych sugerujących treść wyroku. Czy tak jest? Oddaję głos sędziom Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych:

„Biegły sporządza jedynie opinię lekarską, zaś sąd – wydając wyrok – powinien tę opinię traktować tylko jako jeden ze środków dowodowych, podlegających jego swobodnej ocenie. W praktyce jednak swoboda oceny sądu w odniesieniu do opinii biegłych lekarzy jest mniejsza, niż w przypadku innych dowodów, m.in. ze względu na konieczność poruszania się w materii wymagającej wiadomości specjalnych. Rola sądów w tych sprawach sprowadza się z reguły do zaakceptowania w wyroku treści opinii biegłych lekarzy w kwestii istnienia lub braku niezdolności do pracy, co nie wydaje się być praktyką właściwą.”<sup>12/</sup>

<sup>11/</sup> Kontrydiktoryjność – dyrektywa, w myśl której proces toczy się w formie sporu równouprawnionych stron przed obiektywnym arbitrem. Punktem wyjścia dla tej zasady jest stwierdzenie, że u podłoża procesu leży prawny i społeczny konflikt polegający na sprzeczności interesów. Postępowanie toczące się w oparciu o zasadę kontrydiktoryjności procesu oznacza, że strony mają prawo walczyć ze sobą o korzystne rozstrzygnięcie procesu, a wynik procesu jest uzależniony od aktywności stron procesu. Sąd z własnej inicjatywy – z urzędu – działa tylko wyjątkowo, w sytuacjach gdy brak inicjatywy strony działającej bez fachowego pełnomocnika nie pozwala na rozstrzygnięcie istoty sporu.

<sup>12/</sup> Pławucka H. (Uniwersytet Wrocławski) Prawne aspekty ustalania niezdolności do pracy dla celów rentowych. Orzecznictwo Lekarskie 2004, 1, str. 23.

„Sąd nie może przyjmować opinii biegłych bezkrytycznie gdyż mogłoby to prowadzić do rozstrzygnięcia sprawy przez biegłego, a nie przez sąd.”<sup>13/</sup>

„Rzeczą sądu jest kierowanie pracą biegłego, jednak z szacunku dla niezawisłości sędziowskiej i niezależności opinii lekarskiej sędzia nie powinien ‘pomagać’ biegłemu w inny sposób, niż przez ukierunkowanie i sprecyzowanie pytań stawianych mu w postanowieniu dowodowym. Rola biegłego, sprowadzona do właściwych granic, określonych zakresem jego wiadomości specjalnych, powoduje, że sąd nie może – i w żadnym przypadku nie powinien – oczekiwać od biegłego opinii, w jaki sposób rozstrzygnąć sprawę, a żądać może jedynie oceny faktów koniecznych do rozstrzygnięcia sądowego, czyli odniesienia ich (subsumcji) do treści obowiązującego prawa.”<sup>14/</sup>

Problem jednak w tym, że w swoim postanowieniu zadaje pytania biegłemu sformułowane następująco: „Czy powód jest niezdolny do pracy zarobkowej w rozumieniu ustawy o emeryturach i rentach z dnia 17 grudnia 1998 r?

Czy jest całkowicie niezdolny do pracy?

Czy jest częściowo niezdolny do pracy? ...itd.

Czy biegły może odpowiedzieć na te pytania nie znając obowiązującego prawa? A czy wszyscy lekarze biegli sądowi znają to prawo? Można przytoczyć bardzo wiele przykładów dowodzących braku takiej znajomości. Np.:

Fragment opinii lekarza biegłego w postępowaniu o prawo do renty rodzinnej wskazujący na nieznaną art. 65 ustawy o emeryturach i rentach z FUS: „Nie mogę pogodzić się z absurdalnym żądaniem Sądu, ale muszę to napisać, iż zmarły J.O. jest całkowicie trwale niezdolny do pracy od dnia 29.07.2007 tj. od dnia nagłego zgonu spowodowanego porażeniem prądem.”

Inny przykład: Biegły (samodzielny pracownik naukowy) składa wyjaśnienia przed Sądem dotyczące wniosku orzeczniczego o „całkowitej niezdolności do pracy szwaczki” z powodu astmy oskrzelowej. Sąd zadaje pytanie: „czy Biegły zna ustawowe definicje niezdolności do pracy?” Odpowiedź biegłego: „Oczywiście, że znam.” To jaki jest końcowy wniosek Biegłego pyta Sąd. Odpowiedź: „Pacjentka jest całkowicie niezdolna do pracy szwaczki.” (NB. Sąd wydaje wyrok przyznający powódce prawo do renty z tytułu całkowitej niezdolności do pracy.) (!?)

<sup>13/</sup> SSN Romer T. Rola biegłych lekarzy sądowych w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych. Orzecznictwo Lekarskie 2005, 2, s. 257.

<sup>14/</sup> SSN Gudowska B. Opinia biegłego lekarza w sprawach z zakresu zabezpieczenia społecznego. Orzecznictwo Lekarskie, 2005, 1, s. 27.

Kolejny przykład: Biegły ustala datę powstania niezdolności do pracy i stwierdza: „U badanej w czerwcu 2008 r. rozpoznano raka piersi. W lipcu tegoż roku wykonano odjęcie piersi. Jednak rak powstał znacznie wcześniej, można więc przyjąć, że od października 2007 r. była całkowicie niezdolna do pracy.”

Następny przykład: Ortopeda biegły sądowy opiniuje: Chora cierpi na wrodzone zwichnięcie stawu biodrowego i od dzieciństwa jest częściowo niezdolna do pracy. Jednak podjęła pracę i w okresie ubezpieczenia doszło do powstania zmian zwyrodnieniowych w nieprawidłowym stawie. Te zmiany zwyrodnieniowe same w sobie powodują częściową niezdolność do pracy od daty złożenia wniosku o rentę.”<sup>15/</sup>

Biegli zazwyczaj reprezentują wysoki poziom wiedzy lekarskiej lecz ich wiedza prawna (orzecznicza) NIE jest wynikiem wykształcenia i śledzenia zachodzących w niej zmian, a pochodzi: albo z pozornej znajomości przepisów, które nie są przejrzyste ani spójne, albo z nawyków wytworzonych podczas orzekania wg nieaktualnych od 17 lat ustaw, albo od innych biegłych kierujących się takimi nawykami, albo jest wynikiem własnych nawyków wynikających z orzekania o czasowej niezdolności do pracy, bądź wynikiem własnych, indywidualnych przemyśleń i poglądów (a więc orzeka metodą UZNANIOWĄ). Dysponuje małym doświadczeniem i jeszcze nie jest wolny od licznych nacisków (tym większych im mniejsza miejscowość będąca siedzibą sądu) ze strony przełożonych, kolegów, rodziny, znajomych (prawników?) itp.

Lekarze orzecznicy to także specjaliści w zakresie poszczególnych dziedzin medycyny klinicznej, dodatkowo systematycznie szkoleni w zakresie orzecznictwa lekarskiego. Autor pracy powołuje się, że w okresie 25 lat wydał około 6500 opinii dla sądu. Lekarz orzecznik ZUS taką liczbę orzeczeń wydaje w okresie 4-5 lat. Orzeczenia wydawane przez lekarzy orzeczników są poddawane ocenie bardzo doświadczonych lekarzy, którzy mają prawo je zakwestionować i skierować do ponownego orzekania przez komisje lekarskie (w składzie 3 lekarzy – doświadczonych orzeczników). Także wnioskujący może odwołać się od orzeczenia lekarza orzecznika do komisji lekarskiej. Sądy nie rozpatrują skarg na decyzje instytucji ubezpieczenia społecznego (lub

zaopatrzenia), jeżeli nie zostały one wydane na podstawie orzeczenia komisji lekarskich.

Z punktu widzenia prawa, stronami w procesie są: wnioskodawca lub jego pełnomocnik (czasem adwokat) i Dyrektor Oddziału instytucji ubezpieczenia (zaopatrzenia) społecznego reprezentowany przez pełnomocnika (zazwyczaj prawnik). Natomiast w praktyce tymi stronami są: orzeczenie komisji lekarskiej wraz ze stanowiskiem do opinii biegłego, opracowanym przez lekarza lecz prezentowanym przez ww. pełnomocnika i opinia biegłego (jeżeli stanowi ona podstawę do zmiany zaskarżonej decyzji) i to pomiędzy tymi stronami toczy się spór, który do tego jeszcze wymaga wiedzy specjalnej, której nie posiadają prawni przedstawiciele obu stron a także sąd. Stąd wymagania stawiane opinii biegłego zawarte w piśmiennictwie:

„Zwrócenia uwagi wymaga, że tylko opinia lekarska zawierająca uzasadnienie spełnia wymagania stosowane jej jako dowodowi w sprawie przez art. 285 § 1 KPC, albowiem jej ocena przez sędziego i wartość dowodowa dla stron zależy właśnie od tego, czy biegły należycie uzasadnił konkluzję swojej opinii. W praktyce jest to najważniejsza część opinii. W niej przenika się wiedza medyczna i prawnicza. Biegły z przesłanek medycznych wyprowadza tu wypowiedź związaną z problematyką prawną. Wyjaśnia swoje spostrzeżenia w sposób zrozumiały dla prawnika. W tej części opinii biegły odnosi się do zawartego w tezie dowodowej pojęcia prawnego, czemu nie może sprostać bez znajomości prawa. Ważne jest także, aby w uzasadnieniu opinii biegły ustosunkował się do orzeczeń lekarskich wydanych w postępowaniu rentowym, zwłaszcza wówczas, gdy ich ocena jest odmienna. Obowiązkiem biegłych jest oprócz tego ustosunkowanie się do zaświadczeń lekarskich, które przemawiają za lub przeciwko postawionej przez nich tezie. Sąd musi zbadać, czy opinia została wydana na podstawie właściwych przesłanek (czy wyniki badań lub dokumentacja lekarska są pełne), czy konkluzja jest wynikiem logicznego wnioskowania, czy jest należycie uzasadniona i czy – w rezultacie – można stwierdzić, że stanowi przekonujący dowód w sprawie. Wydając wyrok może opierać ocenę wartości dowodowej opinii biegłego na jej jasności, wszechstronności przeprowadzonego badania i rozpoznania oraz – czego nie wolno pomijać – na jej przekonującym uzasadnieniu. Bezkrytyczne przyjęcie opinii lekarskiej jako podstawy rozstrzygnięcia stanowiłoby niedopuszczalne rozstrzygnięcie sprawy przez biegłego zamiast przez sąd.”<sup>16/</sup>

<sup>15/</sup>Wyrok SN z 19.02.2002 w spr. II UKN 115/01: „Dla spełnienia warunku określonego w art. 57 p. 3 ustawy o emeryturach i rentach z FUS przez osobę częściowo niezdolną do pracy przed podjęciem zatrudnienia i wykonującą pracę odpowiednią do jej możliwości zdrowotnych wymagane jest pogorszenie się stanu zdrowia w stopniu uniemożliwiającym wykonywanie pracy w ograniczonym zakresie” (a więc orzeczenie o całkowitej niezdolności do pracy).

<sup>16/</sup>SSN Gudowska B. Opinia biegłego lekarza w sprawach z zakresu ubezpieczenia społecznego. Orzecznictwo Lekarskie, 2005, 1, s. 27.

Nie zmienia to faktu, że są rozstrzygające – co potwierdza autor w swojej pracy: biegły to „osoba bezstronna powoływana (z racji posiadanych wiadomości specjalnych) do rozstrzygnięcia problemu”.

Na ile wydawane przez lekarzy biegłych opinie spełniają wymagania powyżej określone, to temat na osobną pracę badawczą. Można uznać, iż ma tu zastosowanie „prawo zwyczajowe”. Bywają sądy akceptujące opinie biegłych zawarte na połowie strony formatu A4, jeżeli tylko prezentują wniosek orzeczniczy. Podobnie jest ze stanowiskiem do opinii biegłego. Jeżeli jest ono podpisane tylko przez lekarza(a NIE pełnomocnika) to niektóre sądy je pomijają, inne traktują jako dowód w sprawie.

Warto zwrócić uwagę, że z jedynej opublikowanej pracy, dotyczącej analizy ponad 2500 opinii sporządzonych przez lekarzy biegłych dla Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych<sup>17/</sup> wynika, że w ocenie autorów ok. 75% odmiennych opinii jest spowodowana brakiem u opiniujących stosownej wiedzy prawnej dotyczącej orzecznictwa. Tymczasem wśród wymogów stawianych kandydatom na umieszczenie ich przez Prezesa Sądu Okręgowego na liście biegłych sądowych nie wymienia się obowiązku posiadania stosownej wiedzy prawniczej. Także nie zawierają ich tzw. szkolenia dla biegłych organizowane przez sądy. ZUS podejmował nieskuteczne próby organizowania konferencji naukowych poświęconych orzecznictwu na potrzeby ubezpieczeń społecznych z udziałem zarówno sędziów jak i lekarzy biegłych. Uczestniczyli w nich biernie sędziowie a biegłych można było policzyć na palcach jednej ręki. Podczas jednego z takich spotkań, biegły z bardzo długim stażem w zakresie tej funkcji stwierdził, że nie widzi żadnej istotnej różnicy pomiędzy określeniami „opieka” i „pomoc” wchodzącymi w skład definicji niezdolności do samodzielnej egzystencji poza okresem ich trwania. Zapewne było to wynikiem odnoszenia tych pojęć do opieki i pomocy lekarskiej, chociaż w ustawie są one użyte w otoczeniu takich wyrazów jak „stałej i długotrwałej” oraz „innej osoby”. (art. 13 ust. 5 ustawy z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS). Można domniemywać, iż sądy nie są zainteresowane kształceniem lekarzy biegłych w tym zakresie. Prowadzi to do zaskakującej sytuacji, w której orzeczenia 4 lekarzy (orzecznika i 3 członków komisji) wyszkolonych w zakresie orzecznictwa (można ich określić jako ekspertów) zostają zmienione przez opinię biegłego nie zawsze znającego i rozumiejącego przepisy prawne regulujące orzekaniem.

Warto także odnieść się do problemu bezstronności lekarzy orzekających na potrzeby instytucji

ubezpieczenia i zaopatrzenia społecznego. Dość szeroko panuje wśród ubezpieczonych, ale i biegłych oraz sędziów przekonanie o domniemanych korzyściach (dla instytucji jako takiej i dla lekarzy) wynikających z odmowy przyznania świadczeń. W rozmowach kularowych na pytanie, jakie to ewentualne korzyści mogłyby wynikać z takiego postępowania, żaden z rozmówców nie potrafi ich wskazać. Każdy myślący powinien zdawać sprawę, że zmniejszenie liczby świadczeniobiorców musi prowadzić do redukcji etatów a tym samym do zwalniania z pracy (także lekarzy). Jedyne korzystne byłoby to dla społeczeństwa w postaci zmniejszenia długu publicznego, którego narastanie może doprowadzić do bankructwa państwa.

Z mojego doświadczenia wynika, że reakcje lekarzy biegłych sądowych na treść stanowiska do ich opinii są bardzo różne. Generalnie sprowadzają się one do polemiki na temat zdrowia i choroby (chorób) występujących u powoda, chociaż w ustawach o ubezpieczeniu i zaopatrzeniu społecznym (rentowym), ani razu nie użyto tych terminów. Jednak zdarzają się także wyjątki. Np.:

- „jestem lekarzem, specjalistą w zakresie... i nie zamierzam odpowiadać na jakieś bzdurne zarzuty jakiegoś urzędnika ZUS nie mającego pojęcia o medycynie”;
- „nie mam zamiaru tłumaczyć się przed autorem pisma, które zawiera błędy ortograficzne”;
- „uważam, że moja opinia jest słuszna ponieważ sam cierpię na takie dolegliwości jakie zgłasza badany” (NB. opinia dotyczyła osoby z zespołem bólowym lędźwiowo-krzyżowym);
- „z treści stanowiska do mojej opinii wynika, że jego autor nie zna patogenezы schorzenia na które cierpi wnioskodawca”;
- „jestem wybitnym ..... (tu specjalność). Zajmuję się leczeniem wielu pacjentów mieszkających poza granicami kraju i nie mogę pozwolić żeby jakiś niedouczony lekarz krytykował moją opinię”;
- „nie zgadzam się z treścią stanowiska do mojej opinii, ponieważ jest ono niezrozumiałe i zawiera jakieś artykuły i paragrafy, które nie mają nic wspólnego z oceną stanu zdrowia pacjenta”.

Inny przykład, wręcz obraźliwego, stosunku biegłego do stanowiska przewodniczącego komisji lekarskiej ZUS jest opisany w „Dopisku redakcji” do artykułu autorów: Wiśniewska-Śliwińska H., Marcinkowski J.T. – Problem ujawniania danych medycznych będących objętymi tajemnicą lekarską w trakcie rozpraw sądowych.

<sup>17/</sup> Bilski D, Czarniecki P. O różnicach pomiędzy orzeczeniami lekarzy orzeczników a opiniami biegłych sądowych, i ich przyczynach. Orzecznictwo Lekarskie, 2004, 1, s. 59.