

Esej o szkodliwych i potrzebnych zmianach przepisów wyznaczających odpowiedzialność karną lekarza

W obecnym stanie wiedzy kryminologicznej truizmem jest stwierdzenie, że surowość represji, sama w sobie, nie oddziałuje powstrzymująco na potencjalnych naruszcycieli prawa. Dotyczy to zapobiegania wszelkim zamachom na dobra prawne, w tym czynom lekarzy przeciwko życiu i zdrowiu.

Zapobieganie przestępstwom wymaga różnorodnych mechanizmów. Skuteczność jest uzależniona m.in. od prawidłowości legislacji, kształtowania świadomości i kultury prawnej, sprawności wymiaru sprawiedliwości i przestrzegania przez jego organy zasady obiektywizmu i równości.

Mając powyższe na uwadze, trzeba krytycznie odnieść się do zmian k.k. poczynionych w art. 38 ustawy z dnia 19 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzeniu układu w związku z wystąpieniem COVID-19 (Dz.U. 2020.1086). Zmiany te zasługują na ocenę krytyczną z wielu powodów.

Zwrócić należy uwagę zwłaszcza na dwie cechy. Po pierwsze, zmian kodeksu karnego dokonano w ustawie „zwykłej” poświęconej zupełnie innym zagadnieniom, w dodatku w szczególnym trybie. Zmiany czynione w k.k. mają wpływ na cały system prawa karnego (choćby ze względu na art. 116 k.k.¹), toteż powinny być przeprowadzane z rozwagą, przy dochowaniu wszelkich zasad wyznaczających proces legislacji. Dobrą tradycją

¹ Art. 116. Przepisy części ogólnej tego kodeksu stosuje się do innych ustaw przewidujących odpowiedzialność karną, chyba że ustawy te wyraźnie wyłączają ich zastosowanie.

polskiego ustawodawcy było przeprowadzanie jego nowelizacji w ustawach dotyczących szeroko rozumianego prawa karnego, a nie niejako na marginesie innych regulacji. Omawiane zmiany ustanawiane były w trybie – po części usprawiedliwionym stanem zagrożenia epidemicznego – który zubożył badania, ustalenia i konsultacje czynione przed ich uchwaleniem. Tryb ten stanowił zaprzeczenie zasad, których powinno się przestrzegać przy dokonywaniu zmian k.k. (projekt autorstwa zespołu składającego się z wybitnych teoretyków i praktyków; szerokie konsultacje w środowisku akademickim i pośród osób stosujących to prawo, a więc sędziów, prokuratorów, adwokatów, radców prawnych i policjantów). Po wtóre, zmiany k.k. kreślone w tej ustawie dotyczą głównie części ogólnej k.k., a więc przepisów wpływających na kształt odpowiedzialności karnej – toteż ich wadliwość może powodować rozległe skutki uboczne, w tym w zakresie odpowiedzialności lekarzy za błędy medyczne i nieudzielenie pomocy, jako że podstawę ich odpowiedzialności karnej za takie czyny stanowią przepisy kreujące przestępstwa powszechne (mające jedynie odmiany o charakterze indywidualnym odnoszące się do gwarantów). Modyfikacje stanu prawnego dokonywane punktowo niosą w sobie ryzyko braku kompatybilności z całością kodeksu, dzieje się tak, zwłaszcza jeśli jest to ingerencja sprzeczna z jego aksjologią. Tak też się stało w tym przypadku, jako że twórcy k.k. wyprofilowali jego rozwiązania tak, by sędzia miał pełną możliwość dostosowania reakcji prawnokarnej do potrzeb konkretnego przypadku, podczas gdy opisywana zmiana (jak i wiele poprzednich) zmierza do ograniczenia możliwości w tym względzie i wymuszenia surowości represji.

W przywołanej wyżej ustawie zmianie uległ art. 37a § 1 k.k., który uprzednio miał następujące brzmienie:

„Jeżeli ustawa przewiduje zagrożenie karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 8 lat, można zamiast tej kary orzec grzywnę albo karę ograniczenia wolności, o której mowa w art. 34 § 1a pkt 1 lub 4”.

W wyniku nowelizacji przepis ten ma taką postać:

„Jeżeli przestępstwo jest zagrożone tylko karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 8 lat, a wymierzona za nie kara pozbawienia wolności

nie byłaby surowsza od roku, sąd może zamiast tej kary orzec karę ograniczenia wolności nie niższą od 3 miesięcy albo grzywnę nie niższą od 100 stawek dziennych, jeżeli równocześnie orzeka środek kamy, środek kompensacyjny lub przepadek”.

Zmiana ta odnosi się do przepisów części ogólnej k.k. kształtujących odpowiedzialność karną w obszarze wymiaru kary. Oznacza zwiększenie surowości represji – obejmujące m.in. przestępstwa z art. 155 k.k., 156 § 2 k.k., 157 § 1 k.k., 160 § 1 i 2, 162 § 1 k.k.

Popelnienie zawinionego błędu medycznego oznacza realizację jednego z przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu, a to sprawia, że sąd jest skłonny wymierzyć karę wyższą niż 1 rok pozbawienia wolności, przy czym – z uwagi na, najczęściej występujące, spełnienie przesłanek warunkowego zawieszenia wykonania kary (art. 69 k.k.) – dotychczas czynił to przy zastosowaniu tej instytucji². Było to możliwe do nowelizacji z 20 lutego 2015 r.³, jako że ustawa dozwalała na zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności do 2 lat (a nawet kary ograniczenia wolności i grzywny). W wyniku tej nowelizacji zawieszenie wykonania kary dotyczy tylko kary pozbawienia wolności i to w wymiarze do 1 roku.

Katalog kar, określony w art. 32 k.k., nie zna odrębnej kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, ustawa operuje tylko rozróżnieniem kary pozbawienia wolności, kary 25 lat pozbawienia wolności i kary dożywotniego pozbawienia wolności. Zatem regulacja – w której warunkiem *sine qua non* zastosowania kary wolnościowej jest przewidywanie kary pozbawienia wolności nie wyższej niż 1 rok – powoduje w praktyce konieczność wymierzania lekarzom bezwzględnej kary pozbawienia wolności: sędzia rozważający ewentualność wymierzenia kary pozbawienia wolności w wymiarze większym niż 1 rok nie będzie mógł skorzystać z możliwości, jakie stwarza przepis art. 37a k.k., ani też nie będzie mógł orzec kary pozbawienia wolności z zawieszeniem

² Teza ta oparta jest na intuicji i publikowanych wyrokach skazujących, nie istnieją bowiem statystyki obrazujące wymiar kary za błąd medyczny.

³ Mowa o modyfikacji dokonanej w art. 1 pkt 33 lit. a ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015.396).

wykonania. Wielce problematyczne jest także zastosowanie warunkowego umorzenia postępowania z uwagi na określoną w art. 66 k.k. przesłankę tyczącą stopnia społecznej szkodliwości. Ustawa wymaga, by nie był on znaczny, zaś w kryteriach wyznaczających ocenę jej stopnia eksponowane są głównie kryteria o charakterze przedmiotowym, pośród których niepoślednią rolę odgrywa rodzaj i charakter dobra prawnego oraz rozmiar wyrządzonej lub grożącej szkody (art. 115 § 2 k.k.). Z tej przyczyny najczęściej trudno sędziemu uznać, że stopień społecznej szkodliwości czynu godzącego w życie lub zdrowie człowieka nie jest znaczny.

Krótko mówiąc: stosunkowo szeroka paleta alternatyw w zakresie wymiaru kary dotyczy tylko przypadków, w których sędzia przewiduje orzeczenie kary pozbawienia wolności do 1 roku, ma bowiem do dyspozycji warianty wynikające z treści art. 37a k.k. oraz art. 69 k.k. Zatem w wyniku dwóch przywołanych nowelizacji doszło do naruszenia (i to w stopniu znacznym) aksjologii kodeksu karnego, cechującej się takim ukształtowaniem rozwiązań w zakresie wymiaru kary, by sędzia mógł – kierując się zasadami i dyrektywami wymiaru kary – wymierzyć, wedle swego uznania, karę co do rodzaju i wysokości pozwalającą na osiągnięcie celów kary, pośród których szczególne znaczenie ma brak powrotności do przestępstwa.

W tym stanie rzeczy powstaje obawa, że przy wyborze reakcji prawno-karnej sędzia nie będzie mógł uwzględnić zasadniczej różnicy występującej pomiędzy przypadkiem nieumyślnego naruszenia lub narażenia na niebezpieczeństwo życia lub zdrowia w toku czynności medycznych a czynami tego rodzaju w pozamedycznych okolicznościach. Wśród personelu medycznego budzi to lęk przed uwięzieniem.

Operowanie głównie surowością represji (a taki charakter ma większość nowelizacji k.k. dokonywanych w ostatnich latach) może dawać efekt przeciwny do zamierzonego przez ich pomysłodawców, których celem jest, jak można mniemać, ochrona dóbr prawnych. Dotyczy to zwłaszcza sytuacji podejmowania przez lekarzy decyzji pod wpływem strachu. W przypadku nadmiernie surowej reakcji prawa na błąd medyczny wyzwolić można reakcje niesłużące ochronie życia i zdrowia, bowiem lęk nie jest dobrym doradcą.

Lęk przed nadmiernie surową odpowiedzialnością karną za błąd medyczny może działać paraliżująco i powodować opóźnianie reakcji – zwłaszcza w sytuacjach wymagających szybkiej decyzji. Znanym przejawem lękowej postawy jest także poszerzanie diagnostyki ponad rzeczywiste potrzeby, a także odmowa prowadzenia pacjenta, którego stan zdrowia wymaga postępowania o podwyższonym ryzyku. Konsekwencją obawy przed postawieniem zarzutu przedwczesnej rezygnacji z leczenia jest uporczywa (zbędna) terapia – stanowi to nie tylko nieludzkie traktowanie pacjenta, ale nadto przyczynia się do ograniczenia możliwości w zakresie transplantacji, generuje też koszty.

Opisana modyfikacja stanu prawa karnego dokonywana jest w sytuacji, gdy istnieje potrzeba zmian w obrębie przepisów prawa medycznego określających wykonywanie poszczególnych zawodów medycznych, w tym zawodu lekarza i lekarza dentystry. Przepisy te powinny jasno precyzować, jakie zachowanie lekarza jest zgodne z prawem, podczas gdy w prawie medycznym jest wiele luk, nieścisłości i dysfunkcjonalności, przy czym niejednokrotnie dotyczy to kwestii zasadniczych. **Ustawodawca, zamiast dostarczyć medykom wygodnego narzędzia w postaci uregulowań pozwalających na uzyskiwanie jednoznacznych odpowiedzi na powstające w działalności leczniczej pytania, spotęgował surowość kary grożącej m.in. za czyny stanowiące błędy medyczne.**

Potrzeba odpowiednich zmian prawa medycznego jest tym bardziej pilna, że polski system ochrony zdrowia po raz pierwszy stanął w obliczu pandemii, w warunkach której nieprawidłowości i braku regulacji ujawniły się w sposób szczególnie jaskrawy.

Nie sposób odnieść się w jednym opracowaniu do wszelkich mankamentów prawa medycznego, toteż zwrócę uwagę na tylko dwa, jednakże o „dużej sile rażenia”.

W sytuacji pandemii realne jest niebezpieczeństwo wystąpienia niemożności zapewnienia wszystkim potrzebującym diagnostyki i terapii zgodnej z aktualnym stanem wiedzy medycznej – np. może się okazać,

że intensywnej terapii wymaga liczba chorych przekraczająca liczbę stanowisk pozwalających na tę postać postępowania. Wyloni się wówczas konieczność dokonywania selekcji chorych. Konieczność taka występuje także w codziennej pracy lekarzy – np. onkolodzy, którym brakuje (z powodu ograniczonych środków finansowych) skutecznych cytostatyków dla wszystkich pacjentów, muszą decydować o udzieleniu ich albo osobom w cięższym stanie, a więc gorzej rokującym, albo w lepszym stanie, czyli lepiej rokującym.

Prawo karne zawiera instrumenty pozwalające na niepociągnięcie lekarza do odpowiedzialności bez względu na to, jakiego wyboru dokona w omawianej sytuacji (art. 26 § 2 k.k.), ale nie zabezpiecza to przed długotrwałym postępowaniem przed sądem powszechnym lub sądem lekarskim, w ramach którego przeprowadzana będzie ocena co do tego, czy rzeczywiście zaistniała konieczność rezygnacji z prawidłowego leczenia niektórych pacjentów. Jej istotą będzie konfrontacja rzeczywistego zachowania lekarza z modelowym. Ów model w obecnym stanie prawnym określany jest poprzez odesłanie do aktualnego stanu wiedzy medycznej. O zgodności z tym modelem bądź jego naruszeniu wypowiadają się powoływani w sprawie biegli – nader często reprezentujący różne szkoły medyczne, poziom wiedzy i doświadczenia. Optymalnym rozwiązaniem byłoby wskazanie lekarzom zasad, trybu i sposobu postępowania w przypadkach niemożności zapewnienia wszystkim potrzebującym optymalnej terapii – przy równoczesnym upoważnieniu do odchodzenia od standardów *ad casu* – jeśli przemawiają za tym potrzeby konkretnego pacjenta.

Do 2016 roku standardy postępowania medycznego mogły być określone dwutorowo. Mógł to czynić minister ds. zdrowia w oparciu o zawarte w art. 22 ust. 3 i 5 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, ogólne upoważnienie do ich ustanawiania w formie rozporządzeń. Równolegle dochodziło, w przypadku niektórych towarzystw naukowych, do podejmowania uchwał w tej mierze. Artykuł 22 ustawy o działalności leczniczej uległ w 2016 r. modyfikacji, w wyniku której obecnie uprawnienie ministra ds. zdrowia dotyczy tylko określania standardów organizacyjnych oraz wymogów dotyczących pomieszczeń, w których prowadzona jest

działalność lecznicza, oraz ich wyposażenia⁴. Natomiast nadal obowiązuje upoważnienie do ustanawiania standardów postępowania zawarte w art. 3 ust. 4 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi⁵ – jednakże na jego podstawie nie wydano rozporządzenia zawierającego pomoc w sytuacji omawianej postaci selekcji chorych.

Podobnie rzecz się przedstawia z ustawą z dnia 8 września 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym⁶. Ustawa ta w obszernej delegacji daje ministrowi ds. zdrowia stosowne umocowanie:

„Art. 43. 1. Minister właściwy do spraw zdrowia, po zasięgnięciu opinii Naczelnej Rady Lekarskiej oraz stowarzyszeń będących, zgodnie z postanowieniami ich statutów, towarzystwami naukowo-lekarskimi albo towarzystwami naukowymi o zasięgu ogólnokrajowym wpisanymi do Krajowego Rejestru Sądowego, ogłasza, w drodze obwieszczenia, standardy postępowania zespołu ratownictwa medycznego i kierującego akcją medyczną, zgodnie z aktualną wiedzą medyczną w zakresie medycyny ratunkowej.

2. Minister właściwy do spraw zdrowia uwzględnia w obwieszczeniu, o którym mowa w ust. 1, konieczność ustalenia kolejności udzielania pomocy poszczególnym osobom w stanie nagłego zagrożenia zdrowotnego (segregacji medycznej), ich transportu i udzielania wsparcia psychicznego tym osobom”.

Z narzędzia tego dotychczas minister ds. zdrowia nie skorzystał.

Zatem nadal, w dwóch wskazanych dziedzinach medycyny, utrzymuje się potencjalna dwutorowość określania standardów postępowania, co – w razie wystąpienia w tym zakresie aktywności odpowiedniego towarzystwa naukowego – niesie ryzyko powstania odmiennych wskazań (zaleceń) odnoszących się do określonej sprawy. Mając to na

⁴ Obecnie ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. nie zawiera delegacji dla ministra ds. zdrowia do określania standardów postępowania medycznego – stało się tak za sprawą nowelizacji dokonanej w ustawie z dnia 10 czerwca 2016 r. (Dz.U. 2016.960).

⁵ Dz.U. 2019.1239.j.t. z późn. zm.

⁶ Dz.U. 2020.882. z późn. zm.

uwadze, trzeba pozytywnie ocenić wstrzemięźliwość ministra ds. zdrowia w podejmowaniu decyzji o ustanowieniu takich dokumentów, tym bardziej że powszechną praktykę przyjętą w innych krajach stanowi kształtowanie sposobu postępowania lekarzy poprzez towarzystwa naukowe, grupujące specjalistów z danej dziedziny medycyny. Tę drogę oceniam jako bardziej prawidłową z kilku powodów. Po pierwsze, organ, jakim jest minister ds. zdrowia, stanowi odzwierciedlenie pewnego układu sił politycznych, toteż opracowania stamtąd pochodzące mogą wynikać z przyjęcia aksjologii niemającej związku z nauką medycyny – takie zagrożenie istnieje zwłaszcza w odniesieniu do takich dziedzin jak neurologia, psychiatria, seksuologia, a także związku z ustalaniem śmierci człowieka, zaprzestaniem terapii, dawstwem organów, krwiodawstwem, szczepieniami. Takie samo ryzyko wystąpić może przy aktualizacji już stosowanych standardów postępowania. Po wtóre, akty prawne najczęściej powstają w toku długotrwałego procesu uzgodnień międzyresortowych, podczas gdy postęp w medycynie wymusza szybkie zmiany zaleceń. Po trzecie, zalecenia co do sposobu postępowania powinny pochodzić z zespołu składającego się z najwyższej klasy specjalistów, a orientację w tej mierze mają lekarze reprezentujący daną dziedzinę medycyny. Po czwarte, zalecenia powinny być dystrybuowane w sposób gwarantujący zapoznanie się z nimi szerokiego kręgu lekarzy, a nie da się tego powiedzieć o dziennikach urzędowych, jako że z uwagi na incydentalność pojawiania się aktów prawnych o takiej zawartości konieczne byłoby prowadzenie przez lekarzy stałej kwerendy zawartości tych źródeł – a to jest nierealne.

Przeniesienie na grunt Polski modelu funkcjonującego w innych krajach wymaga jednakże przesądzenia pewnych kwestii w ustawie. Idzie o⁷ ustawowe zobligowanie towarzystw naukowych do ustanawiania i aktualizowania (stosownie do postępu zachodzącego w danej dziedzinie medycyny) standardów postępowania w określonych jednostkach

⁷ Nawiasem mówiąc, celowe byłoby ustawowe przesądzenie odrębności statusu towarzystw naukowych, gdyż obecnie działają one w oparciu o prawo o stowarzyszeniach (ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r., Dz.U. 2019.713. z późn. zm.), które nie uwzględnia ich specyfiki.

chorobowych, dystrybuowania ich w sposób pozwalający na zapoznanie się z nimi całego środowiska lekarzy danej specjalności. Istotne jest także, by nazwiska autorów owych zaleceń podawane były do publicznej wiadomości.

Rzecz jasna, poczynione wyżej uwagi o standardach (zaleceniach, wskazówkach) postępowania medycznego odnoszą się do wszystkich dziedzin medycyny.

Polskie prawo medyczne – ze wszech miar słusznie – opiera się na poszanowaniu autonomii pacjenta. Wyrazem tego jest m.in. treść art. 32 ust. 1–4 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry⁸ (dalej jako „ustawa o zawodzie lekarza”). Wyrażona jest tu zasada,

⁸ Dz.U. 2020.514 z późn. zm.

„Art. ³².

1. *Lekarz* może przeprowadzić badanie lub udzielić innych świadczeń zdrowotnych, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w ustawie, po wyrażeniu zgody przez pacjenta.
2. Jeżeli pacjent jest małoletni lub niezdolny do świadomego wyrażenia zgody, wymagana jest zgoda jego przedstawiciela ustawowego, a gdy pacjent nie ma przedstawiciela ustawowego lub porozumienie się z nim jest niemożliwe – zezwolenie sądu opiekuńczego.
3. Jeżeli zachodzi potrzeba przeprowadzenia badania osoby, o której mowa w ust. 2, zgodę na przeprowadzenie badania może wyrazić także opiekun faktyczny.
4. W przypadku osoby całkowicie ubezwłasnowolnionej zgodę wyraża przedstawiciel ustawowy tej osoby. Jeżeli osoba taka jest w stanie z rozeznaniem wypowiedzieć opinię w sprawie badania, konieczne jest ponadto uzyskanie zgody tej osoby.
5. Jeżeli pacjent ukończył 16 lat, wymagana jest także jego zgoda.
6. Jeżeli jednak małoletni, który ukończył 16 lat, osoba ubezwłasnowolniona albo pacjent chory psychicznie lub upośledzony umysłowo, lecz dysponujący dostatecznym rozeznaniem, sprzeciwia się czynnościom medycznym, poza zgodą jego przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego albo w przypadku niewyrażenia przez nich zgody wymagane jest zezwolenie sądu opiekuńczego.
7. Jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, zgoda osób wymienionych w ust. 1, 2 i 4 może być wyrażona ustnie albo nawet poprzez takie ich zachowanie, które w sposób niebudzący wątpliwości wskazuje na wolę poddania się proponowanym przez *lekarza* czynnościom medycznym.
8. Jeżeli pacjent, o którym mowa w ust. 2, nie ma przedstawiciela ustawowego ani opiekuna faktycznego albo porozumienie się z tymi osobami jest niemożliwe, *lekarz* po przeprowadzeniu badania może przystąpić do udzielania dalszych świadczeń zdrowotnych dopiero po uzyskaniu zgody sądu opiekuńczego, chyba że co innego wynika z przepisów ustawy.
9. Do czynności, o których mowa w ust. 1, stosuje się odpowiednio przepis art. 34 ust. 7.
10. Sądem opiekuńczym właściwym miejscowo dla udzielania zgody na wykonywanie czynności medycznych jest sąd, w którego okręgu czynności te mają być wykonane”.

zgodnie z którą wszelkie działania medyczne muszą być oparte na zgodzie uprawnionej osoby, przy czym współdecydentami ustawodawca czyni 16-latkę i osoby ubezwłasnowolnione, zdolne w danej chwili do świadomego współuczestnictwa w podejmowaniu decyzji dotyczących swego zdrowia.

W tej grupie unormowań występują liczne braki i ułomności, w szczególności dotyczy to wyjątków od zasady upodmiotowienia pacjenta. Obszarem, który generować może konflikty i związane z tym ryzyko ponoszenia przez lekarzy odpowiedzialności (tak karnej, jak i cywilnej), są uregulowania dotyczące ograniczenia prawa pacjenta do decydowania o sobie – wprowadzane tak dla jego dobra, jak w imię ochrony dóbr prawnych nienależących do niego.

W płaszczyźnie prawa karnego niejasności stanu prawnego w zakresie dopuszczalności interwencji medycznej bez zgody pacjenta (a nawet wbrew jego stanowisku) spowodować mogą postawienie lekarzowi zarzutu zarówno za wykonanie zabiegu leczniczego bez zgody pacjenta⁹, jak i za skutek powstały w wyniku niepodjęcia działania (w zależności od postaci skutku w grę wejdzie zarzut narażenia życia czy zdrowia człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo albo spowodowania jakiejś postaci uszczerbku na zdrowiu, a nawet śmierci)¹⁰.

⁹ „Art. 192. § 1. Kto wykonuje zabieg leczniczy bez zgody pacjenta, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2. § 2. Ściganie następuje na wniosek pokrzywdzonego”.

¹⁰ „Art. 155. Kto nieumyślnie powoduje śmierć człowieka, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”.

„Art. 156.

§ 1. Kto powoduje ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci:

- 1) pozbawienia człowieka wzroku, słuchu, mowy, zdolności płodzenia,
- 2) innego ciężkiego kalectwa, ciężkiej choroby nieuleczalnej lub długotrwałej, choroby realnie zagrażającej życiu, trwałej choroby psychicznej, całkowitej albo znacznej trwałej niezdolności do pracy w zawodzie lub trwałego, istotnego zespечения lub zniekształcenia ciała, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3.

§ 2. Jeżeli sprawca działa nieumyślnie, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

§ 3. Jeżeli następstwem czynu określonego w § 1 jest śmierć człowieka, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od lat 5, karze 25 lat pozbawienia wolności albo karze dożywotniego pozbawienia wolności.

Typizacja zawarta w art. 192 k.k. ma charakter blankietowy, jako że ustalenie, kiedy wykonywanie zbiegu leczniczego bez zgody pacjenta jest bezprawne, wymaga uwzględnienia tych postanowień prawa medycznego, które zawierają upoważnienie (a niekiedy obowiązek) działania lekarza bez zgody uprawnionej osoby, a nawet wbrew jej sprzeciwowi. Normy zawarte w tych przepisach wpływają na zakres zastosowania normy sankcjonowanej określonej w art. 192 k.k. W tej materii jest wiele niejasności, co rzutuje na oceny prawnokarne odnoszące się do czynu lekarza podejmującego działanie w oparciu o wyłącznie własną decyzję. Efektem tego są spory o to, czy taki czyn lekarza jest pierwotnie, czy wtórnie legalny, czy przestępstwo z art. 192 k.k. jest powszechne, czy indywidualne. Nie wiadomo, jak rozumieć znamię „zabieg leczniczy” (niejasności tyczą obydwu składowych tej nazwy).

Zwrócić należy uwagę na zasadniczą wątpliwość tyczącą przypadku niewyrażenia zgody przez przedstawiciela ustawowego działającego w pojedynkę: nie wiadomo, czy intencją ustawodawcy było przeniesienie

Art. 157.

- § 1. Kto powoduje naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia, inny niż określony w art. 156 § 1, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.
- § 2. Kto powoduje naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwający nie dłużej niż 7 dni, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.
- § 3. Jeżeli sprawca czynu określonego w § 1 lub 2 działa nieumyślnie, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku.
- § 4. Ściganie przestępstwa określonego w § 2 lub 3, jeżeli naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia nie trwał dłużej niż 7 dni, odbywa się z oskarżenia prywatnego, chyba że pokrzywdzonym jest osoba najbliższa zamieszkująca wspólnie ze sprawcą.
- § 5. Jeżeli pokrzywdzonym jest osoba najbliższa, ściganie przestępstwa określonego w § 3 następuje na jej wniosek”.

„Art. 160.

- § 1. Kto naraża człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.
- § 2. Jeżeli na sprawcy ciąży obowiązek opieki nad osobą narażoną na niebezpieczeństwo, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.
- § 3. Jeżeli sprawca czynu określonego w § 1 lub 2 działa nieumyślnie, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku.
- § 4. Nie podlega karze za przestępstwo określone w § 1–3 sprawca, który dobrowolnie uchylił grożące niebezpieczeństwo.
- § 5. Ściganie przestępstwa określonego w § 3 następuje na wniosek pokrzywdzonego.

decyzji w obszar kompetencji sądu opiekuńczego, czy też umocowanie lekarza do samodzielnego przełamywania sprzeciwu przedstawiciela ustawowego¹¹.

Uwagi szczegółowe muszą być poprzedzone sygnalizacją właściwości aparatury pojęciowej ustawy o zawodzie lekarza.

Dla prowadzonych tu rozważań istotne jest to, że ustawa odmiennie kształtuje unormowania w zależności od tego, czy zachodzi potrzeba podjęcia działań o podwyższonym ryzyku (art. 34), czy też nie. Znaczenie ma także odróżnienie niemożności odebrania zgody (wtedy używany jest termin „bez zgody” – art. 33 ust. 1, 34 ust. 7, 35 ust. 1) od sytuacji wyrażenia przez uprawnionego sprzeciwu (wówczas pojawiają się terminy „sprzeciwia się” – art. 32 ust. 6, „niewyrażenie zgody” – art. 32 ust. 6, „nie zgadza się” – art. 34 ust. 6¹²).

Niemożność uzyskania zgody występuje, gdy pełnoletni i nieubezwłasnowolniony pacjent znajduje się w stanie mentalnym uniemożliwiającym świadome wyrażenie zgody (np. jest nieprzytomny, nietrzeźwy, demencyjny lub wykazuje inne dysfunkcje powodujące tę niemożność) albo małoletni czy ubezwłasnowolniony całkowicie ma przedstawiciela ustawowego, ale nie można z nim nawiązać porozumienia. Postępowanie lekarza w tej sytuacji określa art. 33 ustawy o zawodzie lekarza¹³. Norma wyrażona w tym przepisie ma szeroki zakres zastosowania, gdyż odnosi się ona do przypadków, gdy pacjent wymaga „niezwłocznej

¹¹ Niezależnie od rozstrzygnięcia tej kwestii wylania się problem, jak egzekwować zabieg leczniczy wykonywany przy sprzeciwie przedstawiciela ustawowego. Ustawa milczy na ten temat.

¹² To zróżnicowanie terminologii, w dodatku występujące w sąsiadujących ze sobą przepisach, sprawia, że nie sposób dochować wymogu, by w procesie wykładni nie interpretować różnych nazw jako synonimów.

¹³ „Art. 33.

1. Badanie lub udzielenie pacjentowi innego świadczenia zdrowotnego bez jego zgody jest dopuszczalne, jeżeli wymaga on niezwłocznej pomocy lekarskiej, a ze względu na stan zdrowia lub wiek nie może wyrazić zgody i nie ma możliwości porozumienia się z jego przedstawicielem ustawowym lub opiekunem faktycznym.
2. Decyzję o podjęciu czynności medycznych w okolicznościach, o których mowa w ust. 1, *lekarz* powinien w miarę możliwości skonsultować z innym *lekarzem*.
3. Okoliczności, o których mowa w ust. 1 i 2, *lekarz* odnotowuje w dokumentacji medycznej pacjenta”.

pomocy lekarskiej”. „Niezwłoczny” to tyle co „który powinien nastąpić w jak najkrótszym czasie”¹⁴. Zatem taki stan pacjenta to – uwzględniając przedmiot nauki medycyny – stan, w którym odsunięcie interwencji w czasie utrudni diagnozowanie lub terapię albo nawet pogorszy stan zdrowia, a to z kolei spowodować może konieczność podejmowania działań o podwyższonym ryzyku. Tak więc **na mocy art. 33 ust. 1 ustawy o zawodzie lekarza – zastosowane być mogą wszelkie metody postępowania wynikające z potrzeby danego przypadku**. Jeśli zatem z wypadku komunikacyjnego zostanie przywiezione dziecko z wielonarządowymi obrażeniami, a nie towarzyszy mu żadne z rodziców, lekarz przystępuje do działania, nawet jeśli stan dziecka wymaga działań bardzo ryzykownych.

Dla odkodowania pełnej treści omawianego przepisu uwzględnić trzeba zakres obowiązku udzielania lekarskiej pomocy, określony w art. 30 ustawy o zawodzie lekarza. Obowiązek ten powstaje, gdy zwłoka w udzieleniu pomocy lekarskiej „mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia”¹⁵. Zatem lekarz ma obowiązek udzielania pomocy w sytuacji, w której jeszcze nie ma poważnego niebezpieczeństwa dla życia czy zdrowia – może ono wszakże powstać w przyszłości, jeśli pomoc nie zostanie udzielona na czas.

Musi być postawione jeszcze pytanie o to, czy niedopełnienie obowiązku z art. 33 ust. 1 ustawy o zawodzie lekarza oznacza naruszenie obowiązku z art. 30 tej ustawy. W moim przekonaniu nie ulega wątpliwości, że na to pytanie należy udzielić odpowiedzi twierdzącej i to niezależnie od tego, czy przyjmie się tożsamość zakresów zastosowania norm wyrażonych w tych przepisach, czy też uzna się, że zakres zastosowania normy opisanej w art. 30 ustawy o zawodzie lekarza jest szerszy.

¹⁴ *Słownik języka polskiego* pod red. M. Szymczaka, t. II, Warszawa 1979, s. 377.

¹⁵ „Art. 30. *Lekarz* ma obowiązek udzielać pomocy lekarskiej w każdym przypadku, gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia”.

Powyższe uwagi pozwalają wysnuć wniosek, że lekarz **ma obowiązek podejmowania interwencji po myśli art. 33 ust. ustawy o zawodzie lekarza** (nie jest to tylko jego uprawnieniem).

Podejmując próbę wskazania sytuacji, w których lekarz podejmuje (używam tego określenia, gdyż ustalenie, czy jest to uprawnienie, czy obowiązek, nastąpi dalej) działanie wbrew stanowisku przedstawiciela ustawowego, skonstatować trzeba, że ustawa nie zawiera przepisu, który pozwoliłby udzielić oczywistej odpowiedzi na pytanie dotyczące przelamywania sprzeciwu przedstawiciela ustawowego w sytuacji, w której brak zagrożenia życia czy zdrowia w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, a pacjent wymaga aktywności po stronie lekarza. Nie ma też jasności, czy może to zrobić sąd opiekuńczy.

W art. 32 ust. 6 ustawy o zawodzie lekarza niewątpliwie uregulowano przypadek wyrażania zgody kumulatywnej cechującej się tym, że przedstawiciel ustawowy lub opiekun faktyczny wyraża zgodę na działanie medyczne, zaś pacjent (mający dostateczne rozeznanie) się temu sprzeciwia – decyzję podejmuje wówczas sąd opiekuńczy. Źródłem wątpliwości jest użycie w drugim członie alternatywy liczby mnogiej, nie wiadomo bowiem, czy zostało tu określone uprawnienie sądu opiekuńczego jedynie do przelamywania podwójnego sprzeciwu pacjenta i przedstawiciela ustawowego (opiekuna faktycznego), czy też użyto liczby mnogiej dlatego, by sąd opiekuńczy mógł skontrolować i ewentualnie przelamać każdy sprzeciw przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego – a to z uwagi na to, że istnieje potencjalne niebezpieczeństwo, iż sprzeciw ten nie wynika z dbałości o dobro pacjenta. Za tym drugim sposobem odczytywania przemawia logika: bezsensowne byłoby wyposażanie sądu opiekuńczego w narzędzie do przelamywania sprzeciwu podwójnego, a pozbawienie go tego w przypadku, gdy przedstawiciel ustawowy (opiekun faktyczny) występuje w pojedynkę.

Dotychczasowy tok rozumowania prowadzi do następującego wniosku: **sąd opiekuńczy może interweniować w każdym przypadku niewyrażenia zgody przez przedstawiciela ustawowego (opiekuna faktycznego), a to oznacza dopuszczenie ewentualności pokonania sprzeciwu przedstawiciela ustawowego – konstatacja dotyczy braku**

zagrożenia dla życia czy powstania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, jako że przypadek istnienia takiego zagrożenia jest uregulowany odrębnie w art. 34 ust. 6 ustawy o zawodzie lekarza.

Posuwając się dalej w dążeniu do udzielenia odpowiedzi na pytanie dotyczące ewentualności przelamywania przez lekarza sprzeciwu przedstawiciela ustawowego, trzeba przeprowadzić wykładnię art. 34 ustawy o zawodzie lekarza¹⁶, jako że jej art. 32 ust. 9 nakazuje odpowiednie stosowanie art. 34 ust. 7 do czynności opisanych w art. 32 ust. 1.

Przepisy zawarte w początkowych ustępach art. 34 ustawy o zawodzie lekarza odnoszą się do metod postępowania w zakresie diagnostyki lub leczenia stwarzających podwyższone ryzyko. Prawnik nie może wskazać, jakie metody postępowania tym się cechują, jest tu nieodzowne odwołanie do aktualnego stanu wiedzy medycznej. W toku postępowania

¹⁶ „Art. 34.

1. *Lekarz* może wykonać zabieg operacyjny albo zastosować metodę leczenia lub diagnostyki stwarzającą podwyższone ryzyko dla pacjenta, po uzyskaniu jego pisemnej zgody.
2. Przed wyrażeniem zgody przez pacjenta w sytuacji, o której mowa w ust. 1, *lekarz* ma obowiązek udzielenia mu informacji zgodnie z art. 31.
3. *Lekarz* może wykonać zabieg lub zastosować metodę, o której mowa w ust. 1, wobec pacjenta małoletniego, ubezwłasnowolnionego bądź niezdolnego do świadomego wyrażenia pisemnej zgody, po uzyskaniu zgody jego przedstawiciela ustawowego, a gdy pacjent nie ma przedstawiciela lub gdy porozumienie się z nim jest niemożliwe – po uzyskaniu zezwolenia sądu opiekuńczego.
4. Jeżeli pacjent ukończył 16 lat, wymagana jest także jego pisemna zgoda.
5. W sytuacji, o której mowa w ust. 1, stosuje się odpowiednio przepis art. 32 ust. 6.
6. Jeżeli przedstawiciel ustawowy pacjenta małoletniego, ubezwłasnowolnionego bądź niezdolnego do świadomego wyrażenia zgody nie zgadza się na wykonanie przez *lekarza* czynności wymienionych w ust. 1, a niezbędnych dla usunięcia niebezpieczeństwa utraty przez pacjenta życia lub ciężkiego uszkodzenia ciała bądź ciężkiego rozstroju zdrowia, *lekarz* może wykonać takie czynności po uzyskaniu zgody sądu opiekuńczego.
7. *Lekarz* może wykonać czynności, o których mowa w ust. 1, bez zgody przedstawiciela ustawowego pacjenta bądź zgody właściwego sądu opiekuńczego, gdy zwłoka spowodowana postępowaniem w sprawie uzyskania zgody groziłaby pacjentowi niebezpieczeństwem utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia. W takim przypadku *lekarz* ma obowiązek, o ile jest to możliwe, zasięgnąć opinii drugiego *lekarza*, w miarę możliwości tej samej specjalności. O wykonywanych czynnościach *lekarz* niezwłocznie zawiadamia przedstawiciela ustawowego, opiekuna faktycznego lub sąd opiekuńczy.
8. O okolicznościach, o których mowa w ust. 3–7, *lekarz* informuje pacjenta oraz jego przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego albo sąd opiekuńczy, a także dokonuje odpowiedniej adnotacji wraz z uzasadnieniem w dokumentacji medycznej”.

sądowego lub przed sądem lekarskim oznacza to konieczność zasięgnięcia opinii biegłego.

W ramach niniejszych rozważań wystarczy przyjęcie założenia, że lekarz staje wobec konieczności wykonania działania związanego z podwyższonym ryzykiem, a jest to zgodne ze standardem postępowania ukształtowanym przez osoby uznawane za autorytety w danych specjalnościach medycznych.

W art. 34 ust. 5 ustawy o zawodzie lekarza ma miejsce odesłanie do treści zawartych w art. 32 ust. 6 tej ustawy, zatem przedstawione wyżej problemy interpretacyjne dotyczące tego przepisu w równej mierze dotyczą sytuacji wymagającej podjęcia działania o podwyższonym ryzyku – toteż przywołać trzeba konkluzję czynionych tam ustaleń, odnoszącą się do postępowania bez zastosowania metod o podwyższonym ryzyku: sprzeciw przedstawiciela ustawowego wymaga kontroli ze strony sądu opiekuńczego, który władny jest wyrazić zgodę.

W art. 34 ust. 5 ustawy o zawodzie lekarza mowa o odesłaniu odpowiednim, co oznacza konieczność uwzględnienia treści jej art. 34 ust. 6, który to przepis zawiera odrębną regulację odnoszącą się do przelamywania sprzeciwu przedstawiciela ustawowego w obliczu konieczności zastosowania metody postępowania o podwyższonym ryzyku, w razie gdy jest to niezbędne „dla usunięcia niebezpieczeństwa utraty przez pacjenta życia lub ciężkiego uszkodzenia ciała bądź ciężkiego rozstroju zdrowia”. W takiej sytuacji zasadą jest podejmowanie decyzji przez sąd opiekuńczy, który może przelamać sprzeciw przedstawiciela ustawowego.

W konsekwencji przyjąć trzeba, że odesłanie określone w art. 34 ust. 5 ustawy o zawodzie lekarza dotyczy przypadku współdecydowania pacjenta.

Niekiedy sprawa jest na tyle pilna, że nie jest możliwe wyczekiwanie na decyzję sądu opiekuńczego. Nagłący przypadek powoduje konieczność sięgnięcia po narzędzie z art. 34 ust. 7 ustawy o zawodzie lekarza, w którym to przepisie unormowano działanie lekarza „bez zgody przedstawiciela ustawowego pacjenta bądź zgody właściwego sądu opiekuńczego, gdy zwłoka spowodowana postępowaniem w sprawie uzyskania zgody groziłaby pacjentowi niebezpieczeństwem utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia”. Zatem idzie tu o tę samą

sytuację, której dotyczy art. 30 ustawy o zawodzie lekarza, a to oznacza, że lekarz ma obowiązek działania po myśli przepisu art. 34 ust. 7 ustawy o zawodzie lekarza. Konieczne jest jednakże wprowadzenie do tego rozumowania korektury wynikającej z treści art. 34 ust. 6 tej ustawy. Przepis ten zawiera upoważnienie sądu opiekuńczego do przełamania sprzeciwu przedstawiciela ustawowego w sytuacji istnienia realnego niebezpieczeństwa dla życia bądź zaistnienia poważnego uszczerbku na zdrowiu. Skoro lekarz działa niejako w zastępstwie sądu (gdyż nagłość przypadku uniemożliwia uzyskanie zgody sądu), to może tyle, ile sąd.

W przepisie art. 34 ust. 7 ustawy o zawodzie lekarza mowa m.in. o działaniu „bez zgody sądu opiekuńczego”, zaś taka zgoda jest wymagana w przypadku, gdy przedstawiciel ustawowy nie zgadza się na zastosowanie metody o podwyższonym ryzyku (art. 34 ust. 6 tej ustawy). Uwzględnienie treści tych dwóch ustępów prowadzi do wniosku, że **w omawianej sytuacji (kiedy to niebezpieczeństwa dla życia czy zdrowia jeszcze nie ma, ale konieczne jest natychmiastowe podjęcie interwencji, gdyż zwłoka mogłaby spowodować jego wystąpienie) lekarz ma obowiązek przełamania sprzeciwu przedstawiciela ustawowego, przy czym wykorzystanie metody postępowania o podwyższonym ryzyku jest możliwe dopiero w razie wystąpienia realnego niebezpieczeństwa dla życia bądź zaistnienia poważnego uszczerbku na zdrowiu. W sytuacji mniej niebezpiecznej może sięgnąć jedynie po mniej niebezpieczne metody.**

Skoro zaś art. 32 ust. 9 ustawy o zawodzie lekarza odwołuje się do jej art. 34 ust. 7, to obowiązek działania z przełamaniem sprzeciwu przedstawiciela ustawowego dotyczy także metod postępowania nieobarczonych podwyższonym ryzykiem – o ile oczekiwanie na zgodę sądu opiekuńczego groziłoby wystąpieniem niebezpieczeństwa dla życia czy poważnym niebezpieczeństwem dla zdrowia. Tak więc także na tej drodze uzyskuje się potwierdzenie wcześniej wyprowadzonego wniosku.

Konkludując, trzeba podkreślić, że dla ustalenia, czy ustawa dopuszcza przełamywanie przez lekarza sprzeciwu przedstawiciela ustawowego, potrzebne było przeprowadzenie długiego prawniczego wywodu, przy czym poczynionym ustaleniom, zapewne, można przeciwstawić jakieś

argumenty. W takiej sytuacji brak gwarancji praw pacjenta, zaś dla lekarza oznacza ona funkcjonowanie w poczuciu zagrożenia odpowiedzialnością karną i, co najmniej, konieczność podważania stawianych zarzutów ze strony pacjenta (często reprezentowanego przez prawnika), organów ścigania i Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej. Niewykluczone jest nawet i to, że lekarz będzie musiał dochodzić sprawiedliwości dopiero przed sądem karnym. Niestety analogicznie rzecz się przedstawia w przypadku innych zagadnień regulowanych w prawie medycznym – mam na myśli m.in. przepisy ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi¹⁷, ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego¹⁸, ustawy z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów¹⁹. Potrzeb w tej mierze nie sposób omówić w ramach jednej publikacji.

Powyżej przedstawiłam próbę odpowiedzi na jedno z zasadniczych pytań stawianych przez lekarzy, pokazując, jak trudno jest im uzyskać obraz stanu prawnego sytuacji, w której muszą podejmować decyzje. Oznacza to ryzyko przeciwstawiania się zarzutom naruszenia prawa. W tej materii istotnego argumentu dostarczyć może judykat ETPCz w sprawie *C.R. przeciwko Wielkiej Brytanii*. Trybunał podkreśla, że bez względu na to „(...) jak przejrzyste przepis prawny może być sporządzony, w każdym systemie prawa, włącznie z prawem karnym, istnieje nieunikniony czynnik interpretacji sądowej. Zawsze będzie istniała potrzeba objaśnienia niejasnych elementów (regulacji prawnej) oraz adaptacji (regulacji) do zmieniających się okoliczności faktycznych”. Nadto powołuje się na konieczność spełnienia wymogu przewidywalności²⁰. Skoro więc stan prawa jest na tyle zagmatwany, że nawet wytrawny prawnik może mieć kłopot z uzyskaniem oceny rezultatu

¹⁷ Dz.U. 2019. t.j. z późn. zm.

¹⁸ Dz.U. 2020.685 (t.j.).

¹⁹ Dz.U. 2019.1405. z późn. zm.

²⁰ Wyrok z dnia 22 listopada 1995 r., skarga nr 20190/02, LEX 80358.

wykładni sądowej, to działanie oparte na odmiennej interpretacji stanowi usprawiedliwiony błąd co do prawa (art. 30 k.k.)²¹, który stanowi okoliczność wyłączającą winę.

W tym duchu wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Katowicach, stwierdzając: „Skoro oskarżony, posiadający niekontrowersyjną wiedzę menadżerską i medyczną, nie będąc prawnikiem, konsultował z zespołem prawnym funkcjonującym w ramach podmiotu, którym kierował i składającym się z osób należycie przygotowanych do wykonywania tego zawodu, którym miał prawo ufać, określony problem prawny (czy sprzedaż powierzchni reklamowej na rewersie elektronicznej karty ubezpieczenia zdrowotnego w drodze odrębnego przetargu, stanowi niedopuszczalną ustawowo dla Kasy Chorych działalność gospodarczą), uzyskując błędną, chociażby wyrażoną ustnie, opinię opartą na chybionej wykładni przepisu art. 4 ust. 7 ustawy z dnia 6.02.1997 roku o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym, a nadto problem ten rozważał w trakcie rozmów z przedstawicielami organów centralnych i innych, podobnych jednostek organizacyjnych, którzy ugruntowali go w przekonaniu ukształtowanym przez radców prawnych, co miało determinujące znaczenie dla podjęcia późniejszych decyzji o charakterze gospodarczym, to niewątpliwy błąd co do prawa w jego zachowaniu, nie sposób uznać za nieusprawiedliwiony w rozumieniu art. 30 k.k., co uwalniało go tym samym od odpowiedzialności z art. 296 § 1 i 3 k.k.”²².

Niemniej jednak należy postulować doprowadzenie niejasnych, niekompatybilnych z innymi uregulowaniami, a także niefunkcjonalnych postanowień prawa medycznego do stanu, w którym lekarz z łatwością będzie mógł uzyskać odpowiedź na nurtujące go wątpliwości poprzez samodzielną lekturę ustaw. Przyczyni się to także do dobrostanu pacjenta.

²¹ Art. 30. Nie popełnia przestępstwa, kto dopuszcza się czynu zabronionego w usprawiedliwionej nieświadomości jego bezprawności; jeżeli błąd sprawcy jest nieusprawiedliwiony, sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary.

²² Wyrok z dnia 29 listopada 2006 r., II AKa 96/06, LEX 297315.

Summary

The author discusses and criticizes the modification of Article 37a of the Penal Code, which increases the repressiveness beyond measure. This change, combined with the one made in 2015, means that a court assessing a case of medical error will be forced to serve a prison sentence without suspending its execution.

The author is of the opinion that the legislator should focus on the amendment of those provisions of the medical law that are unclear or dysfunctional, since the current state of affairs makes it significantly difficult for a doctor to obtain an undoubted answer to his essential questions. This need is presented by the author on the example of a complicated process of interpretation necessary to determine whether a doctor can take action against the position of the statutory representative of a minor or incapacitated.