

Istota i charakter prawny zasad deontologii zawodowej lekarza

I. Istota i geneza zasad deontologii zawodowej

Rozważania na temat istoty i charakteru prawnego zasad deontologii zawodowej lekarza wypada rozpocząć od wyjaśnienia pojęcia deontologii. Wywodzi się ono od greckich słów *déon*, czyli obowiązek, oraz *lógos*, oznaczającego naukę, teorię. Deontologię należy rozumieć jako dział etyki traktujący o powinnościach moralnych.

Początki deontologii sięgają czasów antycznych. Pierwotnie deontologia była silnie związana z pragmatyką wojskową, a dopiero z biegiem czasu ideę formalizowania zasad postępowania przyjmowały kolejne grupy społeczne¹. W środowisku lekarskim o szczególnym stosunku lekarza do wykonywanego przez niego zawodu mówiono już w czasach starożytnych. Z tego okresu pochodzi bowiem przysięga Hipokratesa, greckiego lekarza, zwanego również ojcem medycyny. Przysięga ta składowana jest do dnia dzisiejszego przez absolwentów wydziałów lekarskich i, obok przepisów prawa, kształtuje postawę lekarzy wobec wykonywanego zawodu. Oznacza to, że lekarze powinni kierować się w swoich działaniach nie tylko obowiązującymi ich regulacjami prawnymi; istotne jest także przestrzeganie zasad etycznych. Już w czasach starożytnych odróżniano reguły deontologiczne od zasad prawnych, np. od Kodeksu Hammurabiego. W kodeksie tym znajdowało się dziewięć przepisów dotyczących zawodu lekarskiego, przy czym opierały się one na zasadzie talionu

¹ K. Zacharzewski, *Znaczenie kodeksów deontologicznych w dziedziceniu prawa prywatnego*, Przegląd Prawa Handlowego 6/2011, s. 35.

(prawa odwetu, tj. oko za oko, ząb za ząb). Istniała możliwość stosowania wobec lekarzy systemu kar i nagród, które uzależnione były od statusu społecznego chorego (sankcje za wyrządzenie szkody niewolnikowi były mniej dotkliwe)².

Treść składanej przysięgi lekarskiej ulegała modyfikacjom w ciągu wieków. Zmianę jej brzmienia w Polsce można zaobserwować już w XV w. na Akademii Krakowskiej. W porównaniu do przysięgi Hipokratesa jej treść była niemal identyczna. Różniła się jedynie początkowym fragmentem. Zamiast przysięgania Apollinowi lekarzowi i Asklepiosowi, Hygei i Panakei oraz wszystkim bogom, jak też boginiom, odniesiono się do Boga Ojca, Syna i Ducha Świętego. Kolejna modyfikacja, dokonana już w XIX w., pomijała aspekty chrześcijańskie. Akademia Medykochirurgiczna oraz Szkoła Główna Warszawska drukowały wówczas na odwrocie dyplomów lekarskich tzw. obietnicę fakultetową. Pojawiło się również nawiązanie do przestrzegania prawa poprzez ślubowanie respektowania prawem nałożonych obowiązków w składanym przyrzeczeniu lekarskim³.

II. Problem prawnego charakteru zasad deontologii zawodowej

Etykę lekarską należy odróżnić od kodeksów etyki lekarskiej. Pierwsza z nich stanowi całość norm, zaleceń, wytycznych, regul, sugestii oraz podobnych wypowiedzi dyrektywnych, które dotyczą wykonywania zawodu lekarza. Kodeks natomiast to akt o charakterze normatywnym, wydany przez uprawniony do tego organ korporacji zawodowej, który zawiera te normy, zalecenia, wytyczne, reguły, sugestie oraz podobne wypowiedzi dyrektywne, które dotyczą wykonywania zawodu lekarza, w sposób spójny, a także w miarę uporządkowany⁴. W odniesieniu do obecnego Kodeksu

² *Ibidem*, s. 21–22.

³ https://www.mp.pl/etyka/podstawy_etyki_lekarskiej/29470,kodeks-etyki-lekarskiej, dostęp 16 VII 2020 r.

⁴ R. Sarkowicz, *Uwagi o kodeksie etyki lekarskiej*, Konferencja pt. „Filozoficzne i prawne aspekty kodeksów etyki lekarskiej”, Kraków 25–27 maja 2007 r., <https://www.diametros.iphils.uj.edu.pl>, dostęp 24 VIII 2020 r.

Etyki Lekarskiej wyrażone zostały uwagi krytyczne, że dobry kodeks nie powinien składać się z oczywistych ogólników, być enumeracją trudnych przypadków z gotowymi rozwiązaniami, zwalniać lekarzy z odpowiedzialności w przypadku ich postępowania zgodnie z kodeksem czy też być deklaracyjnym pustosłowiem⁵.

Uchwalenie KEL poprzedziła ustawa o izbach lekarskich⁶, która po licznych sporach⁷ weszła w życie dnia 26 V 1989 r. i na mocy której zrekonstruowano samorząd lekarzy (rozwiązany w 1950 r.). Zgodnie z treścią jej art. 4 ust. 2 do zadań samorządu należało przede wszystkim ustanawianie obowiązujących wszystkich lekarzy zasad etyki i deontologii zawodowej oraz dbałość o ich przestrzeganie. Najwyższą władzę samorządu stanowi od tej pory Krajowy Zjazd Lekarzy, a do jego zadań należy w szczególności uchwalenie zasad etyki i deontologii zawodowej, stosownie do treści ówczesnego art. 33 pkt 1 UIL 1989. Konsekwentnie, na II Nadzwyczajnym Zjeździe Lekarzy, który odbył się w 1991 r., został przyjęty Kodeks Etyki Lekarskiej. Nie była to jednak jeszcze jego ostateczna wersja – został on bowiem dwukrotnie znowelizowany. Pierwszy raz podjęto decyzję o zmianie treści Kodeksu podczas III Krajowego Zjazdu Lekarskiego w 1993 r., natomiast drugi raz zmieniono go w 2003 r. podczas VII Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Lekarzy. W tej wersji obowiązuje on do dnia dzisiejszego. Dnia 1 I 2010 r. weszła natomiast w życie nowa ustawa o izbach lekarskich⁸, w której również przewidziana została powinność ustanawiania przez samorząd lekarski zasad etyki zawodowej oraz dbania o ich przestrzeganie jako jedno z zadań samorządu lekarzy, stosownie do treści art. 5 ust. 1 wspomnianej ustawy. Charakter prawny Kodeksu Etyki Lekarskiej (dalej KEL lub Kodeks) od początku budził

⁵ J. Hartman, *Uwagi o Kodeksie Etyki Lekarskiej* [w:] W. Chańska, J. Hartman (red.), *Bioetyka w zawodzie lekarza*, Warszawa 2009, s. 135.

⁶ Ustawa o izbach lekarskich z dnia 17 V 1989 r., Dz.U. z 1989 r., Nr 30, poz. 158 (cyt. dalej jako UIL 1989).

⁷ Zob. szerzej T. Brzeziński, *op. cit.*, s. 28–41.

⁸ Ustawa o izbach lekarskich z dnia 2 XII 2009 r., z późn. zm., Dz.U. z 2009 r., Nr 219, poz. 1708 (cyt. dalej jako UIL 2009).

wątpliwości, podobnie jak możliwość ponoszenia odpowiedzialności przez lekarza, który dopuścił się naruszenia jego regul. Rozważania na ten temat należałoby rozpocząć od zastanowienia się nad tym, czy KEL stanowi źródło prawa.

W polskim porządku prawnym przyjęty został dychotomiczny podział źródeł prawa. Zawarty bowiem w art. 87 Konstytucji RP z dnia 2 IV 1997 r.⁹ katalog źródeł prawa powszechnie obowiązującego ma charakter zamknięty. Oznacza to, że poza Konstytucją, ustawami, ratyfikowanymi przez Polskę umowami międzynarodowymi oraz rozporządzeniami, a na obszarze działania organów, które je ustanowiły – również aktami prawa miejscowego, żaden inny akt nie może stanowić źródła prawa. Podmiotowy aspekt zamkniętego katalogu źródeł prawa wyraża się tym, że mogą je stanowić jedynie organy wyraźnie do tego uprawnione na mocy Konstytucji¹⁰.

W uzasadnieniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 VI 2000 r. (K 25/99) *expressis verbis* stwierdzono, że ustawodawca w sposób w pełni zamierzony i wyrażony jednoznacznie przyjął w Konstytucji przedmiotowo i podmiotowo zamknięty system źródeł prawa powszechnie obowiązującego¹¹. Postępowanie w tej sprawie zostało zainicjowane przez prezesa Najwyższej Izby Kontroli, który podnosił m.in., że akty wykonawcze wydawane przez organy NBP na podstawie ustawy o NBP są adresowane do podmiotów imiennie i liczebnie nieokreślonych, w tym również do takich, które nie stanowią jednostek wewnętrznych NBP (np. banki komercyjne), a z tego względu zyskują walor aktów prawa powszechnie obowiązującego. Ponadto akty te mają formę uchwały, która nie została przewidziana przez Konstytucję dla aktów prawa powszechnie obowiązującego. Trybunał Konstytucyjny zajął stanowisko, że w zakresie

⁹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 IV 1997 r., Dz.U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483 (cyt. dalej jako Konstytucja).

¹⁰ P. Radziejewicz, *Komentarz do art. 87 Konstytucji* [w:] P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, WKP 2019, LEX, dostęp 17 VII 2020 r.

¹¹ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 VI 2000 r., K 25/99, System Informacji Prawnej LEX, dostęp 29 III 2020 r.

tworzenia prawa powszechnie obowiązującego kompetencje opierają się jedynie na zasadach wynikających z art. 87 i 92 Konstytucji. Jednakże w doktrynie wyrażane są również krytyczne poglądy w odniesieniu do zamkniętego systemu źródeł prawa. Powołani w sprawie biegli podkreślali, że założony przez legislatora wzorzec „zamkniętego” systemu źródeł prawa powszechnie obowiązującego nie został przez niego wyrażony ani jednolicie, ani też w sposób niebudzący wątpliwości (S. Wronkowska)¹². Eksperti dostrzegają nieracjonalność, a nawet – powtarzając wypowiedź P. Winczorka – „dysfunkcjonalność” obowiązujących rozwiązań odnoszących się do zamkniętego systemu źródeł prawa¹³. Podsumowując ten wątek, wyrok z dnia 25 VI 2000 r. (K 25/99) ma takie znaczenie dla samorządu lekarzy, że wydawane przez niego uchwały nie stanowią prawa powszechnie obowiązującego.

Natomiast w odniesieniu do aktów prawa o charakterze wewnętrznym wskazać należy, że art. 93 Konstytucji nie zawiera katalogu zamkniętego ani pod względem przedmiotowym, ani podmiotowym. Zasadność powyższej tezy odnaleźć można w uzasadnieniu wyroku Trybunału z dnia 1 XII 1998 r. (K 21/98). Wyrok ten został wydany na wniosek Prezydenta RP. Wnioskodawca zwrócił uwagę, że celem ustawy o zmianie ustawy o Najwyższej Izbie Kontroli¹⁴ jest dostosowanie zmienianej ustawy do postanowień Konstytucji. Na mocy ustawy przesłanej prezydentowi do podpisu marszałek Sejmu ma prawo do nadawania NIK statutu w drodze zarządzenia, co narusza zasadę demokratycznego państwa prawnego. Zdaniem wnioskodawcy marszałek Sejmu nie może posłużyć się w tym celu zarządzeniem ze względu na jego charakter wewnętrzny, obowiązuje ono tylko jednostki organizacyjnie podległe organowi wydającemu ten akt. W wyroku tym wskazuje się, że uznanie, iż akty wewnętrzne mogą być wydawane tylko w formach przewidzianych w art. 93 i tylko przez

¹² Zob. pkt II Uzasadnienia faktycznego wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 VI 2000 r., K 25/99.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ Ustawa z dnia 8 V 1998 r. o zmianie ustawy o Najwyższej Izbie Kontroli, Dz.U. z 1998 r., Nr 148, poz. 966.

podmioty wymienione w tym przepisie, oznaczałoby pozbawienie pozostałych organów możliwości wydawania jakichkolwiek regulacji prawnych. Z tego względu należy uznać, że system aktów prawa wewnętrznego ma – w przeciwieństwie do systemu aktów będących źródłami prawa powszechnie obowiązującego – charakter systemu otwartego¹⁵.

Wskazać należy, że podstawę prawną utworzenia samorządu zawodowego lekarzy, jak również zakres jego kompetencji, stanowi art. 17 ust. 1 Konstytucji. Zgodnie z nim w drodze ustawy można tworzyć samorządy zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należytym wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Przytoczona treść przepisu prawnego bez wątpienia wyposaża w pewne uprawnienia władcze samorządy zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego. Przepis ten jednak w żadnej mierze nie uzupełnia katalogu form stanowienia przepisów powszechnie obowiązujących¹⁶. Przy uwzględnieniu zatem także wyjaśnienia poczynionego w niniejszym artykule na temat zamkniętego katalogu źródeł prawa powszechnie obowiązującego kodeksy etyczne nie mogą być zaliczane do tychże źródeł prawa.

Możliwość uznania KEL za jedno ze źródeł aktów prawa wewnętrznego budzi z kolei wątpliwości z uwagi na charakterystyczne immanentne cechy tych aktów. Biorąc pod uwagę określony model aktu o charakterze wewnętrznym, wskazany we wspomnianym orzeczeniu Trybunału z 1998 r., każdy akt prawa wewnętrznego może obowiązywać tylko jednostki organizacyjnie podległe organowi wydającemu te akty, może być wydawany tylko na podstawie ustawy oraz nie może stanowić podstawy decyzji wobec obywateli, osób prawnych ani innych podmiotów. Ponadto każdy akt wewnętrzny podlega kontroli co do jego zgodności z powszechnie obowiązującym prawem.

¹⁵ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 XII 1998 r., K 21/98, System Informacji Prawnej LEX [dostęp 29 III 2020 r.].

¹⁶ M. Zubik, *Glosa do wyroku TK z dnia 23 kwietnia 2008 r., SK 16/07*, Przegląd Sejmowy 6(89)/2008, s. 238.

Do charakteru prawnego KEL, a także innych kwestii z nim związanych wielokrotnie odnosił się Trybunał Konstytucyjny. Na uwagę zasługuje w szczególności orzeczenie TK z dnia 7 X 1992 r. (U 1/92)¹⁷. Postępowanie zostało zainicjowane przez Rzecznika Praw Obywatelskich (dalej – RPO), który wniósł o stwierdzenie, czy konkretne artykuły KEL są zgodne z Konstytucją oraz ustawami szczególnymi. Zdaniem RPO Trybunał był właściwy do przeprowadzenia tego rodzaju kontroli z uwagi na posiadanie przez KEL charakteru aktu normatywnego z zakresu administracji państwowej. Ponadto Rzecznik wskazał m.in. na wprowadzanie przez normy KEL większych ograniczeń aniżeli ustanawiane przez przepisy prawne (w odniesieniu do sytuacji, w których dopuszczalne jest przerywanie ciąży), a także na wzajemne wykluczanie się przepisu Kodeksu zakazującego lekarzowi uczestnictwa w „akcie pozbawienia życia” z kodeksem karnym wykonawczym, wymagającym przy wykonywaniu kary śmierci obecności m.in. lekarza. Poglądy RPO podzielił minister zdrowia i opieki społecznej.

Trybunał Konstytucyjny nie zgodził się ze zdaniem RPO, jakoby normy KEL należały do zakresu administracji państwowej. Stwierdził bowiem, że normy te mają charakter norm deontologicznych. Określił przy tym jednoznacznie ich charakter, podkreślając, że normy deontologiczne same przez się charakteru prawnego nie posiadają; należą bowiem do niezależnego od prawa zbioru norm etycznych. Trybunał zaznaczył również, że zawarte w UIL 2009 upoważnienie do uchwalenia przez zjazd lekarzy norm deontologicznych jest jedynie ustawowym potwierdzeniem powszechnie uznawanego prawa korporacji lekarskiej do określania wiążących lekarzy zasad deontologicznych. Upoważnienie to nie powinno być zatem traktowane jako scedowanie funkcji, które należą do organów administracji państwowej, na samorząd lekarski. Należy zatem przyjąć, że organy państwowe nie mogą ani stanowić norm deontologicznych (jest to bowiem przywilej korporacji zawodowych), ani też zlecać ich ustanowienia.

¹⁷ Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 X 1992, U 1/92, System Informacji Prawnej LEX [dostęp 29 III 2020 r.].

W odniesieniu do stwierdzenia zgodności norm KEL z ustawą zasadniczą oraz innymi aktami rangi ustawowej Trybunał nie uznał się właściwym do dokonania oceny norm etycznych. Przyjęte jednak zostało, że normy Kodeksu zostały inkorporowane do obowiązującego prawa przez ustawę o izbach lekarskich. Normy prawne zostały zatem dookreślone przez normy etyczne, a zaprezentowane w taki sposób mogą stanowić przedmiot kontroli Trybunału.

Odnosząc się do relacji pomiędzy normami etycznymi a normami prawnymi, Trybunał dopuścił możliwość występowania między nimi sprzeczności. Wskazał przy tym jednak, że zbiory norm prawnych i etycznych nie pokrywają się i tworzą dwa względnie niezależne od siebie systemy („kręgi”). Nieuprawnione jest więc w ocenie TK twierdzenie, że norma etyczna musi być zgodna z normą prawną. Twierdzenie takie zakładałoby bowiem priorytet norm prawnych nad normami etycznymi w sytuacji, gdy to raczej prawnu przysługiwać powinna legitymacja etyczna. W sposób wyraźny została zatem zaznaczona konieczność rozróżnienia norm prawnych i norm etycznych. Co istotne, Trybunał zwrócił uwagę także na prymat norm etycznych pod względem zgodności z nimi norm prawnych, nie zaś na odwrót, jak sugerował Rzecznik Praw Obywatelskich.

Do autonomiczności norm etycznych w stosunku do norm prawnych TK odniósł się również w uchwale z dnia 17 III 1993 r. (W 16/92)¹⁸. Rzecznik Praw Obywatelskich zwrócił się w tej sprawie do TK o ustalenie powszechnie obowiązującej wykładni m.in. art. 41 UIL 1989, traktującego o podleganiu odpowiedzialności zawodowej przez członków samorządu lekarzy w zw. z art. 15 pkt 1 UIL 1989, zobowiązującego członków samorządu lekarzy do przestrzegania zasad etyki o deontologii oraz innych przepisów związanych z wykonywaniem zawodu lekarza. RPO domagał się wyjaśnienia, czy postępowanie lekarza zgodne z powszechnie obowiązującym prawem, a sprzeczne z normami KEL uzasadnia poniesienie odpowiedzialności zawodowej lekarza w granicach sankcji ustawowo przewidzianych. W szczególności RPO domagał się wyjaśnienia, czy

¹⁸ Uchwała Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 III 1993 r., W 16/92, System Informacji Prawnej LEX, dostęp 29 III 2020 r.

ponoszenie odpowiedzialności zawodowej przez lekarza na podstawie art. 41 UIL 1989 uzasadnia jego postępowanie z zachowaniem warunków określonych w art. 1 ust. 2 i 3 ustawy o warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, lecz w okolicznościach niedopuszczonych przez art. 37 KEL i postępowanie lekarza dopełniającego ustawy obowiązek zawiadomienia władz o każdym przypadku zabójstwa, ciężkiego uszkodzenia ciała, samobójstwa lub zatrucia oraz lekkiego uszkodzenia ciała powstającego w związku z przestępstwem, jeżeli koliduje to z art. 25 lub art. 26 KEL. Ponadto wątpliwość pojawiła się na gruncie postępowania lekarza przeprowadzającego eksperyment badawczy z zachowaniem warunków ustawowych, lecz bez zachowania warunków określonych w art. 46 KEL. Polemika RPO z Prokuratorem Generalnym w tej sprawie dotyczyła głównie charakteru prawnego norm KEL.

W uchwale TK z dnia 17 III 1993 r. przyjęto podobne stanowisko, jak we wspomnianym już postanowieniu Trybunału z dnia 7 X 1992 r. (U 1/92), w odniesieniu do możliwości występowania różnic pomiędzy normami etycznymi a normami prawnymi. Trybunał podkreślił bowiem, że ustawodawca nie mógł zakładać zgodności tych norm. W uchwale przyjęto również, że prawo pozytywne, szczególnie w systemie pluralistycznym, jest zawsze wynikiem kompromisu różnych sił politycznych i społecznych, odgrywających istotną rolę w życiu publicznym. Prawo nie może być pełnym odbiciem moralności. Stąd zatem pochodzą różnice zakresów pomiędzy obowiązującym systemem prawa a występującymi w społeczeństwie systemami norm etycznych.

W zbliżony sposób naturę norm KEL rozumiał Prokurator Generalny, będący uczestnikiem postępowania w sprawie W 16/92. Twierdził on, że Kodeks jest aktem o charakterze moralno-etycznym z uwagi na brak podstaw do traktowania go przez ustawodawcę jako aktu wykonawczego do ustawy. Jednakże, zdaniem Prokuratora, KEL nie powinien podlegać kontroli Trybunału z uwagi na fakt, że Krajowy Zjazd Lekarzy nie jest uprawniony do wydawania aktów normatywnych ani też nie został upoważniony do wydawania norm w imieniu Państwa.

Do postanowienia z dnia 7 X 1992 r. czterech sędziów zgłosiło zdania odrębne. W pierwszym z nich sędzia Cz. Bakalarski nie podzielił poglądu

Trybunału co do tego, że normy Kodeksu są jedynie normami etycznymi. Uzasadził swój odrębny pogląd m.in. w ten sposób, że samorząd lekarzy został upoważniony przez ustawodawcę do ustanowienia zasad etyki i deontologii zawodowej, a przez ustanowienie surowych sankcji (np. pozbawienia prawa wykonywania zawodu) za zachowanie z nimi sprzeczne przepisy te zyskały z mocy ustawy charakter norm prawnych. Poza tym sędzia ten wskazał, że ustawodawca wprowadził swobodę uchwalenia tych zasad, jednak z zastrzeżeniem, że będą one zgodne z obowiązującym prawem.

Z kolei w drugim zdaniu odrębnym sędzia K. Działocha wskazał, że prawo należy rozumieć jako system reguł postępowania ustanowionych przez Państwo lub z jego poruczenia przez podmioty społeczne spoza organów Państwa. Konsekwentnie, do systemu prawa należą reguły postępowania uznane przez Państwo w postaci prawa zwyczajowego, obowiązujące w Państwie ze względu na wyznaczony przez prawo sposób tworzenia. KEL należy jego zdaniem do tak rozumianego systemu prawa. Od spontanicznie tworzonych norm *stricte* etycznych odróżnia go jednak ustanowienie na podstawie normy kompetencyjnej udzielonej przez Państwo. W zdaniu odrębnym wskazano także na to, że lekarze ponoszą odpowiedzialność zarówno za zachowanie sprzeczne z zasadami etyki i deontologii zawodowej, jak i za niezgodne z przepisami (np. dotyczącymi wykonywania zawodu). Poglądy K. Działochy są zatem częściowo zbieżne ze stanowiskiem Cz. Bakalarskiego w kwestii uznania charakteru normatywnego Kodeksu z uwagi na możliwość nałożenia sankcji, np. pozbawienia prawa wykonywania zawodu.

Zdanie odrębne sędziego H. Groszyka zakładało z kolei, że akt prawotwórczy powinien być rozumiany szeroko. Konsekwentnie, KEL może być traktowany jako akt ustanawiający normy prawne wiążące lekarzy wykonujących swój zawód.

Z uznaniem norm Kodeksu za wyłącznie etyczne nie zgodził się również w ostatnim zdaniu odrębnym sędzia R. Orzechowski. Przyjął on, iż KEL stanowi akt wykonawczy do ustawy (UIL – podkreśl. J.A.), uchwalony w ramach powierzenia samorządowi lekarskiemu funkcji z zakresu administracji państwowej. Charakter norm KEL jako powszechnie

obowiązujących wynika zdaniem R. Orzechowskiego z kierowania ich treści nie tylko do lekarzy, ale również do pacjentów. Norma etyczna zachowuje swój charakter do czasu, kiedy pozostaje poza systemem norm prawnych, zaś traci ten charakter z chwilą jej inkorporowania do zespołu norm prawnych przez organ uprawniony do stanowienia prawa. W zdaniu odrębnym zwrócono również uwagę na ustawowy nakaz postrzegania zasad etyki lekarskiej z uwzględnieniem sankcji przewidzianych w przypadku ich naruszenia.

Wydaje się, że nie jest trafny pogląd, iż normy KEL nie są jedynie normami etycznymi. Ani podleganie przez członków izb lekarskich odpowiedzialności zawodowej za naruszenie zasad etyki lekarskiej, ani kierowanie treści tych norm do innych niż lekarze adresatów nie uzasadnia uwzględnienia charakteru prawnego norm KEL, chociażby ze względu na poczynione wcześniej uwagi na temat źródeł prawa. Zasadne z kolei wydaje się wskazanie Trybunału, że prawo nie może być pełnym odbiciem moralności. Gdyby rzeczywiście było, to zarówno przestrzeganie norm etycznych, jak i samo ich istnienie nie byłoby uzasadnione. Ustawodawca nie mógł także zakładać zgodności norm etycznych z normami prawnymi. Pragnę jednak wskazać, że po ponad piętnastu latach obowiązywania KEL o niezmienionej treści wymaga on wprowadzenia zmian. Konieczność ta jest zasadna z uwagi na wyeliminowanie sytuacji, w których lekarze nie mają pewności co do tego, jak powinni postępować, aby nie zaktualizowały się przesłanki uzasadniające ponoszenie przez nich odpowiedzialności zawodowej. Normy etyczne powinny bowiem uzupełniać normy prawne w sposób przejrzysty.

Przyjęte przez Trybunał stanowisko zostało jednak potwierdzone w wyroku z dnia 23 IV 2008 r. (SK 16/07)¹⁹. Skarżąca w publikacji prasowej wyraziła swoje zastrzeżenia co do zasadności punkcji lędźwiowych przeprowadzanych u dzieci, które przeszły zapalenie opon mózgowych, wdawszy się wcześniej w polemikę z kierownikiem katedry Akademii Medycznej, gdzie była zatrudniona. Okręgowy Sąd Lekarski Dolnośląskiej

¹⁹ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 IV 2008 r., SK 16/07, System Informacji Prawnej LEX, dostęp 29 III 2020 r.

Izby Lekarskiej wymierzył jej karę nagany za wyrażanie swojego protestu w publikacji prasowej, kwalifikując to jako naruszenie art. 52 ust. 2 KEL, czyli publiczne dyskredytowanie innego lekarza. Skarżąca odwołała się do Naczelnego Sądu Lekarskiego, który zmienił karę nagany na karę upomnienia, jednak oddalił zarzut naruszenia prawa materialnego (art. 52 ust. 2 KEL) poprzez jego błędną wykładnię. Skarżąca w skardze konstytucyjnej wniosła o stwierdzenie, że art. 15 pkt 1, art. 41 i art. 42 ust. 1 UIL 1989, dookreślone przez art. 52 ust. 2 KEL i w związku z treścią przyrzeczenia lekarskiego w części: „nie podważając zaufania do nich” (kolegów lekarzy), są niezgodne z art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3, art. 17 ust. 1 i art. 63 Konstytucji oraz art. 10 EKPC w zakresie, w jakim ograniczają konstytucyjną zasadę wolności słowa i prawa do krytyki. W wydanym wyroku Trybunał przyznał jej rację i stwierdził przy tym, że postanowienia KEL, ujęte w izolacji od właściwych przepisów ustawowych, należą do odrębnego porządku normatywnego (deontologicznego) i uzyskują walor prawny w obszarze prawa powszechnie obowiązującego właśnie ze względu na ustawę o izbach lekarskich i w zakresie określonym przez jej przepisy.

Na niezmienność stanowiska Trybunału w przedmiocie charakteru jurydycznego norm deontologicznych KEL wskazuje wyrok z dnia 13 X 2015 r. (K 12/14). Trybunał Konstytucyjny podkreślił w nim, że KEL nie należy do aktów prawa powszechnie obowiązującego, tylko stanowi odrębny zbiór norm etycznych. Natomiast inkorporowanie tych norm do systemu prawa wskazuje lekarzom obowiązujące ich normy postępowania²⁰. Na podstawie zgodnego poglądu Trybunału co do charakteru prawnego postanowień Kodeksu w ciągu kilkunastu lat można wskazać *de lege lata* na ugruntowaną pozycję norm etycznych w odróżnieniu od norm prawnych.

Po dokonanej powyżej analizie oraz konkluzji, że same normy KEL nie należą do powszechnie obowiązującego prawa, nasuwa się pytanie, na jakiej podstawie jego postanowienia wiążą lekarzy. W pierwszej kolejności wskazać należy na regulacje ustawowe przewidujące obowiązek

²⁰ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 X 2015 r., K 12/14, System Informacji Prawnej LEX, dostęp 29 III 2020 r.

postępowania lekarzy zgodnie z zasadami etyki lekarskiej. Jak stanowi art. 8 pkt 1 UIL 2009, członkowie izby lekarskiej są obowiązani przestrzegać zasad etyki lekarskiej. Ponadto zakres odpowiedzialności zawodowej lekarzy wyznaczają również zasady etyki lekarskiej, a w razie ich naruszenia członkowie izb lekarskich podlegają odpowiedzialności zawodowej, stosownie do treści art. 53 UIL 2009. Natomiast jedną z kompetencji przyznanych przez UIL 2009 Naczelnej Izbie Lekarskiej jest upowszechnianie zasad etyki lekarskiej oraz dbanie o ich przestrzeganie.

Nadto podstawowym obowiązkiem lekarza przewidzianym w ustawie o zawodzie lekarza i lekarza dentystry²¹ jest wykonywanie zawodu zgodnie ze wskazaniami aktualnej wiedzy medycznej, z wykorzystaniem dostępnych mu metod i środków zapobiegania, rozpoznawania i leczenia chorób, w sposób odpowiadający zasadom etyki zawodowej oraz z należytą starannością. Można stąd wywnioskować, że we wspomnianej ustawie zostało zawarte odesłanie w zakresie wykonywania zawodu (zgodnie z zasadami etyki) do KEL.

Trafny wydaje się pogląd, zgodnie z którym lekarze są związani normami korporacyjnymi, które sami przyjmują w ramach samorządu, zobowiązując się jednocześnie do ich przestrzegania (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 X 2015 r., K 12/14)²². Przed uzyskaniem dyplomu uprawniającego do wykonywania zawodu lekarza absolwenci uczelni medycznych składają przysięgę, której treść zawarta jest w KEL.

Wobec związania lekarzy zasadami etyki oraz zasadności powoływania się przy orzekaniu przez sądy lekarskie na normy KEL, które dookreślają przepisy rangi ustawowej, mogą pojawić się pewne wątpliwości. Jedną z nich jest wspomniana już możliwość występowania niezgodności pomiędzy normami etycznymi a normami prawnymi. Pojawia się w szczególności pytanie o to, co dzieje się w sytuacji, gdy działanie lekarza jest zgodne z prawem, zaś sprzeczne z postanowieniami Kodeksu Etyki

²¹ Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry z dnia 5 XII 1996 r., Dz.U. z 1997 r., Nr 28, poz. 152, tekst jedn. (cyt. dalej jako ustawa lekarska).

²² Zob. wspomniany już wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 X 2015 r., K 12/14, System Informacji Prawnej LEX, dostęp 30 III 2020 r.

Lekarskiej. Przepisy UIL 1989, będące podstawą do zastosowania wobec lekarza sankcji, nie mają bowiem zastosowania w przypadku, gdy jego zachowanie jest zgodne z nakazem, zakazem lub upoważnieniem obowiązującej ustawy (uchwała Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 III 1993 r., W 16/19)²³. Wobec tego należy przyjąć, że jeśli działanie lekarza jest sprzeczne z postanowieniami KEL, jednakże jest jednocześnie zgodne z prawem, to ustawodawca nie może obejmować sankcjami tychże działań. Przepisów UIL 2009, które stanowią podstawę do stosowania sankcji wobec lekarzy, nie stosuje się w przypadku, gdy ich zachowanie jest zgodne z zakazem, nakazem lub upoważnieniem obowiązującej ustawy²⁴.

III. Występowanie sprzeczności pomiędzy normami KEL a normami prawa powszechnie obowiązującego

Niezależnie od problemu dotyczącego *stricte* charakteru prawnego zasad deontologii zawodowej, uwagi wymaga jeszcze jeden problem, który został zasygnalizowany powyżej, a jest powiązany ze zrozumieniem wątpliwości występujących w kontekście prawnego charakteru norm. Dotyczy on mianowicie występowania rozbieżności między treścią norm zawartych w KEL a regulacjami rangi ustawowej. Do dnia dzisiejszego występują liczne sprzeczności pomiędzy normami KEL a normami ustawowymi. Tytułem przykładu można wskazać na art. 15 ust. 1 KEL oraz art. 32 ust. 3 ustawy lekarskiej. Zgodnie z pierwszym z nich postępowanie diagnostyczne, lecznicze i zapobiegawcze wymaga zgody pacjenta. Jeżeli pacjent nie jest zdolny do świadomego wyrażenia zgody, powinien ją wyrazić jego przedstawiciel ustawowy lub osoba faktycznie opiekująca się pacjentem. Przepis prawa zaś pozwala poprzestać na zgodzie opiekuna faktycznego jedynie w przypadku badania, jeśli pacjent jest małoletni lub niezdolny do świadomego wyrażenia zgody. Poza tym ust. 2 art. 32

²³ Zob. wspomnianą już uchwałę Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 III 1993 r., W 16/92, System Informacji Prawnej LEX, dostęp 30 III 2020 r.

²⁴ Zob. uchwałę Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 III 1993 r., W 16/92, System Informacji Prawnej LEX, dostęp 16 VII 2020 r.

ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentystry wprowadza wymóg uzyskania zezwolenia sądu opiekuńczego, jeżeli pacjent nie ma przedstawiciela ustawowego bądź porozumiewanie się z nim jest niemożliwe, czego nie wymaga KEL.

Inny przykład może stanowić art. 16 ust. 2 KEL, który pozwala lekarzowi dla dobra nieprzytomnego chorego udzielić informacji osobie, co do której jest przekonany, że działa ona w interesie chorego. Artykuł 31 ust. 6 ustawy lekarskiej pozwala natomiast na udzielenie informacji osobie bliskiej w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 2 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta²⁵ (małżonkowi, krewnemu do drugiego stopnia lub powinowatemu do drugiego stopnia w linii prostej, przedstawicielowi ustawowemu, osobie pozostającej we wspólnym pożyciu lub osobie wskazanej przez pacjenta).

Poza tym w normach KEL można dostrzec występowanie zbyt wielu zwrotów językowych, które mają na celu ustanowienie obowiązku działania lekarza, a powodują niepotrzebne wątpliwości co do ich odbioru i interpretacji, jak np. „lekarz powinien”, „lekarz winien”, „lekarz musi”, „lekarz jest obowiązany”²⁶. Zwroty te dla laika mogą wydawać się identyczne, jednak dla prawnika różnią się w odbiorze pod względem różnicowania konieczności zastosowania się adresata do tychże norm. Można również dostrzec niekonsekwencję używanych zwrotów, takich jak np. korzyść materialna i korzyść majątkowa, albo występowanie słów budzących wątpliwości znaczeniowe (np. niepełnoletni i dziecko)²⁷.

W pewnej mierze można jednak zrozumieć użyte niepotrzebne zabiegi stylistyczne czy też brak konsekwencji, ponieważ trudno wymagać od lekarza, aby znał się na dyrektywach wykładni językowej stosowanych przy tworzeniu aktów normatywnych bądź na technikach legislacyjnych, tak samo jak trudno wymagać od prawnika, aby posiadał wiedzę,

²⁵ Ustawa z dnia 6 XI 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, z późn. zm., Dz.U. z 2009 r., Nr 52, poz. 417.

²⁶ P. Konieczniak, *Nieformalne źródła prawa na przykładzie Kodeksu Etyki Lekarskiej* [w:] T. Giaro (red.), *Źródła prawa. Teoria i praktyka*, Warszawa 2016, s. 136–137.

²⁷ *Ibidem*, s. 139.

jaką posiada lekarz. Obecny stan rzeczy nie powinien jednak występować w dzisiejszych czasach. Wydaje się, że przy odpowiedniej inicjatywie nie powinno stanowić problemu wprowadzenie zmian w treści KEL, np. przy współpracy zespołu prawników z samorządem zawodowym lekarzy.

Możemy wyróżnić, jak słusznie zauważa P. Konieczniak, cztery poglądy odnoszące się do sprzeczności pomiędzy normami KEL a ustawami. Zgodnie z pierwszym poglądem przyjmuje się, że kodeksy etyki zawodowej zawierają normy etyczne absolutne, które mają prymat nad ustawą w przypadku wystąpienia pomiędzy nimi kolizji. Drugi pogląd zakłada, że normy KEL są normami prawnymi (a nie jedynie moralnymi), ponieważ powstają z mocy ustawy i są opatrzone sankcją państwa (z tego względu mogą podlegać również kontroli zgodności z ustawami i Konstytucją). Po trzecie – normy KEL są normami prawa wewnętrznego, które podlegają kontroli zgodności z powszechnie obowiązującym prawem. Można przyjąć także, że normy KEL nie są normami prawnymi, tylko normami etycznymi inkorporowanymi do systemu prawa, dookreślając treść norm prawnych²⁸. Problem nie występuje, jeśli norma etyczna nie jest sprzeczna z normą prawną. Jednakże, jeżeli normy KEL zezwalają na zachowanie lekarza, które jest zabronione przez ustawę, albo zwalniają lekarza z obowiązku, który wynika z ustawy, to należy mieć na uwadze fakt, że lekarz jest związany prawem na równi z etyką zawodową, jak i niezależnie od niej, wobec czego powinien zastosować się do prawnych standardów postępowania²⁹.

Bez względu na postulowane rozwiązania w zakresie stosowania norm KEL oraz norm zawartych w ustawach należy przede wszystkim zastanowić się, czy kolizje przy ich stosowaniu powinny w ogóle występować. Z jednej strony można przyjąć za TK (W 16/92), że prawo nie może być pełnym odbiciem moralności, a nawet stwierdzić, że ustawodawca nie mógł w pełni zakładać zgodności tych norm. Z drugiej strony jednak można zapoznać się z prezentowanymi stanowiskami, zgodnie z którymi

²⁸ *Ibidem*, s. 131.

²⁹ M. Boratyńska, P. Konieczniak, *Standardy wykonywania zawodu lekarza* [w:] M. Boratyńska, P. Konieczniak, *System prawa medycznego. Regulacja prawna czynności medycznych*, red. nac. E. Zielińska, tom II, cz. 1, Warszawa 2019, s. 327.

stwierdza się, że kodeksy etyczne powinny być formułowane nie tylko w oparciu o tradycję moralną zawodu, lecz także powinny być zgodne z obowiązującym prawem³⁰. KEL nie powinien zatem stać w sprzeczności z prawem powszechnym ani powtarzać zapisów tego prawa. Mogą występować różnice w postaci nakładania na lekarzy przez KEL nieco większych obowiązków, niż nakładają na nich przepisy ustawy, jednak rozbieżności nie mogą być zbyt daleko idące³¹.

IV. Uwagi końcowe

Przeprowadzona analiza dowodzi, że stanowiska doktryny i orzecznictwa na temat zamkniętego systemu źródeł prawa nie są zgodne. Powyższe rozważania podsumować należy jednak stwierdzeniem, iż niezależnie od poglądów na temat charakteru prawnego norm Kodeksu Etyki Lekarskiej oraz przytaczanych argumentów na uzasadnienie ich słuszności w obecnym stanie prawnym KEL nie stanowi źródła prawa. Jednakże jego postanowienia w sposób istotny dookreślają treść norm prawnych. Uwzględnienia wymaga cel, dla którego normy Kodeksu Etyki Lekarskiej zostały przyjęte. Wobec tego należy odróżnić przestrzeganie obowiązujących norm prawnych od przestrzegania zasad deontologii zawodowej. Biorąc pod uwagę doniosłość obu z nich oraz ich wzajemne uzupełnianie się, dla osoby wykonującej zawód zaufania publicznego nie powinna budzić wątpliwości konieczność przestrzegania obowiązujących regulacji prawnych i zasad deontologicznych jednocześnie.

Od wielu lat dostrzega się potrzebę istnienia zasad deontologii lekarskiej, bowiem pomiędzy prawem a moralnością nie można postawić znaku równości. Nieodłącznym elementem wykonywania zawodu zaufania publicznego jest obowiązek (moralny) przestrzegania zasad prawidłowego postępowania. Ideą funkcjonowania zasad powinno być wzajemne uzupełnianie się ich z normami prawnymi, wskazując zachowanie adekwatne do

³⁰ A. Przyłuska-Fiszler, *Etyka zawodowa – pomiędzy moralnością a prawem*, <https://www.diametros.iphils.uj.edu.pl/serwis/?l=1&p=cnf4&m=44&ih=75>, dostęp 24 VIII 2020 r.

³¹ J. Hartman, *op. cit.*, s. 134.

wykonywanego zawodu zaufania publicznego. Konkludując, normy KEL obowiązują lekarzy, ponieważ – w dużym uproszczeniu wskazując – sami zobowiązali się do ich przestrzegania. Nie powinny one jednak pozostawać w sprzeczności z normami prawa powszechnie obowiązującego. Poza tym należy zwrócić uwagę na fakt, że treść KEL obowiązuje w niezmienionej wersji od 2003 r. Naturalnym stanem rzeczy są zmiany zachodzące w społeczeństwie, w nauce czy też w prawie, które spowodowane są postępowaniem ludzkości. Jeśli KEL od wielu lat budzi liczne wątpliwości, a nadto wskazuje się na jego sprzeczności z prawem, uważam, że wymaga on wprowadzenia zmian w jego treści w taki sposób, aby odpowiadał on przepisom prawa powszechnie obowiązującego. Zawód lekarza jest bowiem zawodem zaufania publicznego, zatem chociażby z tego względu lekarze nie powinni mieć wątpliwości co do tego, których norm powinni przestrzegać, czy też wątpliwości co do powinienego zachowania.

Bibliografia

- M. Boratyńska, P. Konieczniak, *Standardy wykonywania zawodu lekarza* [w:] *System prawa medycznego. Regulacja prawna czynności medycznych*, red. nac. E. Zielińska, tom II, cz. 1, Wolters Kluwer 2019
- T. Brzeziński, *Etyka lekarska*, Warszawa 2011 (wyd. II)
- J. Hartman, *Uwagi o Kodeksie Etyki Lekarskiej* [w:] W. Chańska, J. Hartman (red.), *Bioetyka w zawodzie lekarza*, Warszawa 2009
- P. Konieczniak, *Nieformalne źródła prawa na przykładzie Kodeksu Etyki Lekarskiej* [w:] T. Giaro (red.), *Źródła prawa. Teoria i praktyka*, Warszawa 2016
- A. Przyłuska-Fischer, *Etyka zawodowa – pomiędzy moralnością a prawem*, <https://www.diametros.iphils.uj.edu.pl/serwis/?l=1&p=cnf4&m=44&ih=75>
- P. Radzewicz, *Komentarz do art. 87 Konstytucji* [w:] P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, WKP 2019, System Informacji Prawnej LEX
- R. Sarkowicz, *Uwagi o kodeksie etyki lekarskiej*, Konferencja pt. „Filozoficzne i prawne aspekty kodeksów etyki lekarskiej”, Kraków 25–27 maja 2007 r., <https://www.diametros.iphils.uj.edu.pl/serwis/?l=1&p=cnf4&m=44&jh=1&ih=78>

- A. Sikora, *Pojęcie, rozwój i struktura polskich kodeksów etyki lekarskiej na tle etyki zawodowej*, *Poznańskie Studia Teologiczne* 2002, t. 13
- K. Zacharzewski, *Znaczenie kodeksów deontologicznych w dziedzinie prawa prywatnego*, *Przeгляд Prawa Handlowego* 6/2011
- M. Zubik, *Glosa do wyroku TK z dnia 23 kwietnia 2008 r., SK 16/07*, *Przeгляд Sejmowy* 6(89)/2008

Summary

Legal nature and substance principles of professional deontology of a doctor

Rules of deontology has a special meaning to professions of public trust. This issue was presented in ancient times. Over time deontology becomes relevant also for the medical community. This article explains the meaning of deontology and presents the historical aspect of development of medical ethics. The article refers to the legal nature of ethical rules, especially for medical professions. Moreover, it concerns explanations of differences between rules of law and ethics.

Key words: medical law, rules of deontology of the medical professions, medical ethics, legal nature of ethical rules