

# PRAWO I MEDYCYNA

Nr 4/2008 (33 vol. 10)

**KWARTALNIK**

ISSN 1506-8757

---



Wydawca  
Instytut Problemów Ochrony Zdrowia Sp. z o.o.

## **REDAKCJA**

Dr Ewa Kujawa (redaktor naczelny),  
Mgr Piotr Trocha (sekretarz redakcji)

## **KOLEGIUM REDAKCYJNE**

### **Prawo**

Prof. Margaret Brazier (GB), Dr n. praw. Maria Boratyńska  
Adw. Czesław Jaworski, Prof. Leszek Kubicki,  
Prof. Eugeniusz Kowalewski, Prof. Zdzisław Kubot, Dr Ewa Kulesza,  
Prof. Mirosław Nesterowicz, Dr Dorota Safjan, Prof. Marek Safjan,  
Prof. Eleonora Zielińska, Prof. Andrzej Zoll

### **Medycyna**

Dr Marek Balicki, Prof. Krzysztof Czajkowski, Prof. Jan Doroszewski,  
Dr Krzysztof Madej, Dr Krzysztof Makuch,  
Dr Janusz Opolski, Prof. Jadwiga Słowińska-Srzednicka,  
Prof. Tadeusz Tołłoczko, Prof. Piotr Zaborowski, Prof. Marian Zembala

### **Adres redakcji:**

Instytut Problemów Ochrony Zdrowia Sp. z o.o.  
ul. Pawińskiego 5a, 02-106 Warszawa  
tel. 0-22 668-71-56  
e-mail: sekretariat@ipoz.pl  
www.ipoz.pl

### **Wydawca:**

Instytut Problemów Ochrony Zdrowia Sp. z o.o.  
ul. Pawińskiego 5a, 02-106 Warszawa  
tel. 0-22 668-71-56  
e-mail: sekretariat@ipoz.pl  
www.ipoz.pl

### **Prenumerata:**

Instytut Problemów Ochrony Zdrowia Sp. z o.o.  
ul. Pawińskiego 5a Blok D, 02-106 Warszawa  
Bank BPH w Warszawie, numer rachunku: 17 1060 0076 0000 3200 0107 1958  
tel. 0-22 668 71 85 fax. 0-22 668 71 89

Współpraca, opracowanie graficzno-techniczne:

**Borgis**<sup>®</sup> Sp. z o.o. Wydawnictwo Medyczne  
02-798 Warszawa, ul. Ekologiczna 8 lok. 103  
tel./fax 22 836 96 69  
e-mail: wydawnictwo@borgis.pl  
www.borgis.pl

## Spis treści

<i>Dr Marek Balicki</i> <i>SPZOZ Szpital Wolski im. Dr Anny Gostyńskiej</i> <b>Przekształcenia s.p. ZOZ-ów w spółki kapitałowe (projekty ustaw) .....</b>	<b>5</b>
<i>Prof. dr hab. n. prawn. Zdzisław Kubot</i> <i>Uniwersytet Wrocławski</i> <b>Transfer mienia w zakresie przekształcenia samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej w spółki kapitałowe .....</b>	<b>15</b>
<i>Prof. dr hab. n. med. Marek Sanecki</i> <i>Szkoła Zdrowia Publicznego CMKP w Warszawie</i> <b>Przebieg i rezultaty reform ubezpieczeń i opieki zdrowotnej w Argentynie i w Kolumbii .....</b>	<b>34</b>
<i>Dr n. prawn. Stanisław Bocianowski</i> <i>Paryż</i> <b>System ubezpieczeń zdrowotnych we Francji .....</b>	<b>46</b>
<i>Dr n. prawn. Beata Janiszewska</i> <i>Uniwersytet Warszawski</i> <b>Uwagi o legalności przeprowadzenia operacji (na tle wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14,10.2005r., III CK 99/05) .....</b>	<b>58</b>
<i>Dr n. prawn. Kinga Bączyk-Rozwadowska</i> <i>Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu</i> <b>Problemy prawne zabiegu cesarskiego cięcia .....</b>	<b>69</b>
 <b>Prawo i Medycyna 4/2008 (33, vol. 10)</b>	 <b>3</b>

*Dr n. prawn. Anna Augustynowicz*  
*Szkoła Zdrowia Publicznego CMKP w Warszawie*  
**Tajemnica zawodowa lekarza a współdziałanie z organami ścigania ..... 83**

*Dr n. prawn. Monika Tomaszewska*  
*Uniwersytet Opolski*  
**Metodologiczny status pojęć – przesłanek ubezwłasnowolnienia  
na przykładzie choroby psychicznej ..... 99**

## **ORZECZNICTWO**

*Prof. dr hab. n. prawn. Mirosław Nesterowicz*  
*Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu*  
**Wyrok Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 8 sierpnia 2007 r.  
I CSK 125/07 ..... 114**

*Dr n. prawn. Jan Kulesza*  
*Uniwersytet Łódzki*  
**Głosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 stycznia 2007 r.,  
V CSK 396/06 ..... 120**

## **RECENZJE**

*Prof. dr hab. n. prawn. Maria Szewczyk*  
*Uniwersytet Jagielloński*  
**Recenzja monografii Teresy Dukiet-Nagórskiej, prof. Uniwersytetu  
Śląskiego, zatytułowanej „Autonomia pacjenta w polskim prawie  
karnym” ..... 130**

*Dr n. prawn. Iwona Wrześniewska-Wal*  
*Szkoła Zdrowia Publicznego CMKP w Warszawie*  
**Recenzja książki Jacka Sadomskiego „Konflikt zasad – ochrona dóbr  
osobistych a wolność prasy” ..... 137**

*Marek Balicki*

## **Przekształcenia s.p. ZOZ-ów w spółki kapitałowe (projekty ustaw)**

Zakończone zostały prace sejmowej Komisji Zdrowia<sup>1</sup> nad pakietem ustaw zdrowotnych mających zastąpić ustawę z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej<sup>2</sup>. Pakiet obejmuje następujące poselskie projekty ustaw: o zakładach opieki zdrowotnej<sup>3</sup>; o ochronie indywidualnych i zbiorowych praw pacjenta oraz o Rzeczniku Praw Pacjenta<sup>4</sup>; o szczególnych uprawnieniach pracowników zakładów opieki zdrowotnej<sup>5</sup>; o akredytacji w ochronie zdrowia<sup>6</sup>; o konsultantach krajowych i wojewódzkich w ochronie zdrowia<sup>7</sup>; oraz Przepisy wprowadzające ustawy z zakresu ochrony zdrowia<sup>8</sup>. Drugie i trzecie czytanie projektów na posiedzeniu plenarnym Sejmu oraz przekazanie uchwalonych ustaw Senatowi odbędzie się w październiku br. Wiele wskazuje na to, że jeszcze w listopadzie ustawy zostaną przedstawione do podpisu Prezydentowi R. P.

Jedną z najważniejszych spraw zawartych w proponowanym pakiecie ustaw zdrowotnych jest niewątpliwie obligatoryjne przekształcenie samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej w spółki kapitałowe. Zanim przejdę do omówienia tej kwestii, kilka zdań o procesie legislacyjnym.

---

<sup>1</sup>Tekst został napisany przed drugim czytaniem projektów ustaw zdrowotnych, które odbyło się na posiedzeniu Sejmu w dniu 14 października 2008 r.

<sup>2</sup>Ustawa z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz. U. z 2007, nr 14, poz. 89 j. t. z późn. zm.).

<sup>3</sup>Druki sejmowe 284 i 762.

<sup>4</sup>Druki sejmowe nr 283 i 763.

<sup>5</sup>Druki sejmowe nr 286 i 801.

<sup>6</sup>Druki sejmowe nr 311 i 765.

<sup>7</sup>Druki sejmowe nr 287 i 822.

<sup>8</sup>Druki sejmowe nr 294 i 947.

Projekty ustaw zostały skierowane do łaski marszałkowskiej na przełomie stycznia i lutego br. jako inicjatywa poselska Klubu Parlamentarnej Platformy Obywatelskiej. Pierwsze czytanie odbyło się na posiedzeniu plenarnym Sejmu w końcu marca. Prace w Komisji Zdrowia zakończone zostały dopiero we wrześniu, mimo początkowych zapowiedzi o konieczności uchwalenia ustaw w jak najkrótszym czasie. Opóźnienie terminu zakończenia prac komisyjnych było spowodowane przyjętą w maju zmianą koncepcji przekształceń publicznych zakładów opieki zdrowotnej i kilku innych rozwiązań o charakterze systemowym, koniecznością opracowania zasad, warunków i zakresu pomocy publicznej dla przekształcanych zakładów, a także potrzebą wyeliminowania najważniejszych błędów i braków zawartych w projektach. Wynikiem tego było przygotowanie przez wnioskodawców łącznie około kilkuset poprawek do przedłożonych projektów ustaw. Po ich przyjęciu projekty zawarte w sprawozdaniach Komisji różniły się zasadniczo od pierwotnych wersji będących przedmiotem pierwszego czytania. W toku prac komisyjnych zwracano uwagę, że dokonanie tak daleko idących i zasadniczych zmian w pierwotnych projektach ustaw z pominięciem etapu pierwszego czytania może narazić wnioskodawców na zarzut niekonstytucyjności<sup>9</sup>. Na uwagę zasługuje również fakt, że mimo tak wielu poprawek obejmujących szeroki zakres spraw wnioskodawcy nie przedstawili pisemnego uzasadnienia do zgłoszonych poprawek.<sup>10</sup>

W zgłoszonych poprawkach posłowie odstąpili m. in.: od zasady fakultatywności przekształceń samodzielnych zakładów opieki zdrowotnej w spółki kapitałowe; ustawowego ustalenia wysokości minimalnego udziału Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego w kapitale zakładowym powstałej spółki na poziomie co najmniej 51% kapitału zakładowego<sup>11</sup>; zasady *not for profit* dotyczącej powstałych spółek (zysk może być przeznaczony tylko na cele statutowe); możliwości nieodpłatnego nabycia przez uprawnionych pracowników przekształ-

<sup>9</sup>Art. 119 ust. 1 Konstytucji R. P. mówi, że Sejm rozpatruje projekty ustaw w trzech czytaniach.

<sup>10</sup>Zgodnie z art. 36 ust. 4 i 5 Regulaminu Sejmu R. P. wnioskodawca do czasu zakończenia drugiego czytania może wносить poprawki do zgłoszonego przez siebie projektu, ale musi do nich dołączyć uzasadnienie, które powinno m. in. wyjaśniać potrzebę i cel wnoszonych poprawek, przedstawiać przewidywane skutki społeczne, gospodarcze, finansowe i prawne oraz wskazywać źródła finansowania, jeżeli poprawki pociągają za sobą obciążenie budżetu państwa lub budżetów jednostek samorządu terytorialnego.

<sup>11</sup>W przypadku szpitali klinicznych minimalny udział publicznej uczelni medycznej lub Centrum Medycznego Kształcenia Podyplomowego w kapitale zakładowym spółki był ustalony na poziomie 75%.

canego samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej udziałów lub akcji (łącznie do 15% kapitału zakładowego); zasady prowadzenia szpitali samorządowych wyłącznie przez samorząd województwa oraz możliwości pokrywania ujemnego wyniku samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej (nieprzekształconego w spółkę) przez podmiot tworzący<sup>12</sup>. Wprowadzono natomiast zasadę obligatoryjności przekształcenia publicznych placówek w spółki kapitałowe oraz przepisy regulujące pomoc publiczną dla przekształcanych placówek na łączną kwotę ok. 2,7 mld zł.

Projekty ustaw: o zakładach opieki zdrowotnej oraz Przepisy wprowadzające ustawy z zakresu ochrony zdrowia w brzmieniu przyjętym przez Komisję Zdrowia przewidują obligatoryjne przekształcenie samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej w spółki kapitałowe<sup>13</sup> w terminie do 1 stycznia 2011 r. Powstałe spółki będą wyposażone przez podmiot tworzący w grunty oraz budynki i urządzenia w zamian za udziały lub akcje. Wyposażenie to polega na przeniesieniu na rzecz spółki własności nieruchomości, oddaniu nieruchomości w użytkowanie wieczyste lub dzierżawę.<sup>14</sup> Nieprzekształcone w spółki samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej podlegają likwidacji z dniem 31 grudnia 2010 r. Minister, centralny organ administracji rządowej oraz jednostka samorządu terytorialnego będą mogli w przyszłości wyłącznie utworzyć spółkę kapitałową prowadzącą zakład opieki zdrowotnej lub utworzyć zakład opieki zdrowotnej w formie jednostki budżetowej albo zakładu budżetowego. Celem działalności spółki prowadzącej zakład opieki zdrowotnej (niezależnie od struktury właścicielskiej) będzie prowadzenie działalności gospodarczej, a więc podstawową zasadą działania będzie maksymalizacja zysku. Zakład opieki zdrowotnej staje się przedsiębiorstwem spółki, a spółka może prowadzić więcej niż jeden zakład opieki zdrowotnej. Spółka będzie mogła pobierać opłaty od ubezpieczonych za udzielone świadczenia opieki zdrowotnej w przypadku przekroczenia limitu określonego w umowie z Narodowym Funduszem Zdrowia (NFZ), z wyjątkiem świadczeń udzielonych osobie w stanie nagłego zagrożenia zdro-

<sup>12</sup>Jednak nie częściej niż raz na trzy lata.

<sup>13</sup>Spółkami kapitałowymi są: spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz spółki akcyjne.

<sup>14</sup>Zapowiadane jest zgłoszenie podczas drugiego czytania poprawki ograniczającej sposoby wyposażenia spółki w grunty oraz budynki i urządzenia jedynie do dzierżawy nieruchomości. Nb. w przypadku przyjęcia tej poprawki jednostki samorządu terytorialnego nadal będą mogły przeznaczać do sprzedaży nieruchomości stanowiące ich własność na zasadach ogólnych, także bez przeprowadzenia przetargu.

wotnego w rozumieniu przepisów o Państwowym Ratownictwie Medycznym<sup>15</sup>. Opłaty będą mogły być także pobierane za świadczenia zdrowotne nie objęte umową z NFZ.

Zgodnie z zapowiedzią Ministra Zdrowia<sup>16</sup> w czasie drugiego czytania zostaną zgłoszone poprawki, w wyniku których środki publiczne w formie dotacji będą przekazywane wszystkim zakładom opieki zdrowotnej – w zakresie w jakim udzielają one świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych – niezależnie od struktury własnościowej spółki kapitałowej prowadzącej zakład. W ten sposób ewentualna pomoc udzielana zakładom opieki zdrowotnej nie będzie mieć charakteru selektywnego, a możliwość otrzymania dotacji uzyskają także placówki prywatne. Dotacje te będą mogły być przeznaczone m. in. na realizację zadań w zakresie programów zdrowotnych i promocji zdrowia, remonty i modernizację, inne inwestycje, a także na realizację projektów finansowanych albo współfinansowanych przy udziale środków pochodzących z budżetu Unii Europejskiej. Wysokość dotacji będzie ustalana na podstawie odpowiedniego algorytmu, który stanowiłby wynik pomnożenia planowanych kosztów realizacji zadania przez odpowiednio uzyskany iloraz przychodów spółki z tytułu świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych uzyskanych w poprzednim roku z przychodami tej spółki z tytułu świadczeń finansowanych z innych środków.

Celem proponowanym przekształceń w spółki kapitałowe jest poprawa gospodarki finansowej publicznych zakładów opieki zdrowotnej oraz zapobieganie niekontrolowanemu narastaniu zobowiązań. Efektem zmian powinno być wzmocnienie nadzoru właścicielskiego, wprowadzenie profesjonalnego zarządu, dbającego nie tylko o medyczną działalność zakładu opieki zdrowotnej, ale także o jego wyniki finansowe oraz zwiększenie odpowiedzialności zarządzających za podejmowane decyzje.

---

<sup>15</sup>Ustawa z dnia 8 września 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym (Dz. U. Nr 191, poz. 1410 z późn. zm.) - art. 3 pkt 8: stan nagłego zagrożenia zdrowotnego - stan polegający na nagłym lub przewidywanym w krótkim czasie pojawieniu się objawów pogarszania zdrowia, którego bezpośrednim następstwem może być poważne uszkodzenie funkcji organizmu lub uszkodzenie ciała lub utrata życia, wymagający podjęcia natychmiastowych medycznych czynności ratunkowych i leczenia;

<sup>16</sup>Pismo Ministra Zdrowia z dnia 26 września 2008 r. skierowane do Marszałka Sejmu. W piśmie wskazano m. in. na konieczność dostosowania projektu do wymagań określonych w ramowej decyzji Komisji Europejskiej wydanej w dniu 28 listopada 2008 r. w sprawie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych przyznawanej przedsiębiorcom realizującym usługi świadczone w ogólnym interesie gospodarczym (Dz. Urz. UE L 312, z dnia 29 listopada 2005 r.).



Samo wprowadzenie możliwości przekształceń samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej w spółki kapitałowe wydaje się nie budzić większych zastrzeżeń. Forma spółki kapitałowej prowadzącej zakład opieki zdrowotnej, w której większościowym udziałowcem jest jednostka samorządu terytorialnego, dobrze sprawdziła się na przestrzeni ostatnich lat w kilkudziesięciu przypadkach.<sup>17</sup> Wątpliwości budzą jednak trzy kwestie: obligatoryjność przekształceń, możliwość odsprzedaży większości udziałów (akcji) w spółce prywatnym inwestorom oraz wprowadzenie zasady maksymalizacji zysku do placówek opieki zdrowotnej udzielających świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, w szczególności szpitali.

Obligatoryjne przekształcenie w okresie dwóch lat 1651 funkcjonujących obecnie<sup>18</sup> samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej i jednoczesna zmiana zasad ich działania ma dość rewolucyjny charakter. Jednocześnie zapowiadane są głębokie zmiany dotyczące instytucji płatnika, a polegające na podzieleniu NFZ na kilka konkurujących między sobą towarzystw ubezpieczeń zdrowotnych. Wiele dostępnych informacji wskazuje na to, że system opieki zdrowotnej nie jest przygotowany do tak szeroko zakrojonych zmian w tak krótkim czasie. Tymczasem wybitny ekonomista europejski Janos Kornai przestrzega, że reforma ochrony zdrowia jest procesem, a nowe instytucje muszą mieć czas na ewolucję, a obywatele na adaptację. O rezultatach decyduje nie tylko stan początkowy i cele, ale również to co się stanie na ścieżce rozwoju. Rezultaty zależą także od jakości i sposobu realizacji procesu politycznego.<sup>19</sup> Wydaje się, że zarówno projektodawcy, jak i rząd, zlekceważyli te przestrogi.

Wnioskodawcy nie wyjaśnili w sposób przekonujący powodów pozbawienia jednostek samorządu terytorialnego możliwości podejmowania decyzji w sprawie przekształcenia ich placówek w spółki kapitałowe. Jest to o tyle istotne, że dotychczasowe przekształcenia dokony-

---

<sup>17</sup>Że nie dzieje się tak w każdym przypadku pokazuje przykład spółki utworzonej przez samorząd miasta Płocka. W 2002 r. samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej generował stratę netto w wysokości ok. 4,7 mln zł. W 2007 r. spółka kapitałowa, która powstała w miejsce jednostki samodzielnej wygenerowała stratę w wysokości 9,6 mln zł. W tymże 2007 r. miasto Płock dokapitalizowało swoją spółkę na łączną kwotę ok. 4,6 mln zł.

<sup>18</sup>Centralny Rejestr Zakładów Opieki Zdrowotnej, październik 2008.

<sup>19</sup>J. Kornai, K. Eggleston: *Solidarność w procesie transformacji – reforma służby zdrowia w Europie Wschodniej*, Wyd. Wyższej Szkoły Przedsiębiorczości i Zarządzania im. Leona Koźmińskiego, Warszawa, 2002.

wane były właśnie w wyniku decyzji samorządu. Warto w tym miejscu zauważyć, że jednostki samorządu terytorialnego odnosiły sukcesy w realizacji programów naprawczych szpitali także bez ich przekształcania w spółkę kapitałową. Najbardziej spektakularnym przykładem jest Szpital Wojewódzki w Gorzowie, który był jednym z najbardziej zadłużonych szpitali w Polsce<sup>20</sup>. W wyniku podjętych działań przez samorządowe władze województwa i zmianę sposobu zarządzania szpitalem jego dług w ciągu dwóch lat został zredukowany o ok. 1/3, a wynik finansowy za rok 2007 wykazał zysk netto w wysokości 36,3 mln zł.

Jasno z powyższego wynika, że nie w każdym przypadku konieczne jest przekształcenie w spółkę, a decyzja w tej sprawie powinna należeć do samorządu. Tym bardziej, że cechą przekształceń w spółki kapitałowe jest to, że mienie, które obecnie jest własnością jednostki samorządu terytorialnego lub Skarbu Państwa, staje się mieniem spółki. W efekcie właścicielem tego majątku przestaje być właściciel publiczny. Także wpływ samorządu na funkcjonowanie spółki kapitałowej będzie znacznie ograniczony w stosunku do sytuacji obecnej, bowiem struktura organów spółek kapitałowych oparta jest na dwóch regułach: zasadzie rozdziału funkcji właścicielskich (zgromadzenie wspólników) od funkcji zarządczych (zarząd + rada nadzorcza) oraz dualistycznym modelu realizacji funkcji zarządczych (zarząd prowadzi sprawy spółki i reprezentuje spółkę, a rada nadzorcza sprawuje nadzór we wszystkich dziedzinach działalności spółki). Wzajemne relacje między organami spółki wyznaczają dwie dyrektywy: zasada rozdziału kompetencji oraz domniemanie kompetencji zarządu.

Wnioskodawcy w tok prac komisyjnych wielokrotnie podkreślali, że zarządzający spółkami odpowiadają osobistym majątkiem za osiągnięte wyniki finansowe. Tymczasem odpowiedzialność osobista członków zarządu spółki ma miejsce wtedy, gdy zostały złożone nieprawdziwe dane o wniesieniu w całości wkładów (solidarna odpowiedzialność ze spółką). Członkowie zarządu stają się wówczas osobistymi dłużnikami wierzycieli (przesłanka – wina). Członkowie zarządu odpowiadają osobiście wobec wierzycieli także, gdy bezskuteczna jest egzekucja z majątku spółki w przypadku upadłości. Jednak wówczas członek zarządu może się ekskulpować, gdy wykaże jedną z następujących przesłanek: we właściwym cza-

<sup>20</sup>Jego zobowiązania przekroczyły kwotę 300 mln zł.

się został złożony wniosek o upadłość; wszczęto postępowanie naprawcze; nie zgłoszenie upadłości lub nie wszczęcie postępowania naprawczego nastąpiło bez winy zarządu albo wierzyciel nie poniósł szkody. Odpowiedzialność osobista członków zarządu spółki z o.o. ma miejsce również w przypadku: zawyżenia wartości aportu w stosunku do wartości rynkowej (odpowiedzialność solidarna ze współnikiem wobec spółki); brania udziału w dokonaniu na rzecz współnika niezasadnych wypłat (odpowiedzialność solidarna z odbiorcą wypłat wobec spółki); niewłaściwego wykonywania obowiązków naruszających przepisy prawa lub umowy spółki (odpowiedzialność odszkodowawcza).<sup>21</sup> Z powyższego może wynikać przede wszystkim to, że członkowie zarządu spółek prowadzących zakłady opieki zdrowotnej będą dość szybko składali wnioski o ogłoszenie upadłości w przypadku okresowych opóźnień w terminowej spłacie zobowiązań, co z pewnością będzie występować dość często, celem uniknięcia osobistej odpowiedzialności za ewentualne szkody.

Kolejny problem to zasięg planowanych przekształceń. Spośród 1651 samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej organu tylko ok. 900 zatrudnia więcej niż 50 pracowników. Zmuszanie małych, najczęściej niezadłużonych zakładów do skomplikowanych przekształceń w formę spółki kapitałowej musi budzić poważne wątpliwości. Jest bardzo prawdopodobne, że w wielu przypadkach poniesione koszty i zaburzenia funkcji związane ze zmianami będą tu większe niż potencjalne korzyści.

Z informacji Ministerstwa Zdrowia<sup>22</sup> dotyczącej zadłużenia publicznych placówek wynika, że tylko 20 najbardziej zadłużonych samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej odpowiada za ok. 40% całości zobowiązań wymagalnych<sup>23</sup>, a 50 najbardziej zadłużonych placówek generuje ok. 60% tych zobowiązań. Wynika z tego, że zobowiązania wymagalne skoncentrowane są w niewielkiej grupie najbardziej zadłużonych placówek. Zastosowanie takich samych instrumentów do zakładów znajdujących się w różnej sytuacji trudno zrozumieć i jest sprzeczne z zasadami dobrego zarządzania.

---

<sup>21</sup>Ustawa z dnia 15 września 2000 r. - Kodeks spółek handlowych (Dz. U. Nr 94, poz. 1037 z późn. zm.).

<sup>22</sup>Przedstawionej podczas posiedzenia Trójstronnego Zespołu ds. Ochrony Zdrowia w dniu 26 września 2008 r.

<sup>23</sup>Na dzień 30 czerwca 2008 r. zobowiązania wymagalne samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej wynosiły ok. 2,7 mld zł, podczas gdy na dzień 30 czerwca 2005 r. zobowiązania te wynosiły ok. 6,2 mld zł.

Poważnym zagrożeniem w przyszłości dla prawidłowego funkcjonowania systemu opieki zdrowotnej oraz dla finansów publicznych jest odstępianie od ustawowego ustalenia wysokości minimalnego udziału Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego w kapitale zakładowym powstałej spółki na poziomie co najmniej 51%, gdyż otwiera to drogę do niekontrolowanej prywatyzacji szpitali udzielających świadczeń finansowanych ze środków publicznych. Łączy się to jednocześnie z wprowadzeniem do szpitali zasady maksymalizacji zysku. Celem staje się zysk, a nie maksymalizacja zdrowia czy dobrobytu społecznego.

W projektach nie przewidziano żadnych regulacji dotyczących procedury likwidacji oddziałów szpitalnych czy poradni w poszczególnych specjalnościach. Sprawa ta została pozostawiona do wyłącznej decyzji organów spółki. Jednocześnie rząd zapowiedział odstępianie od opracowania regulacji dotyczącej sieci szpitali. Taka sytuacja będzie sprzyjać likwidacji nierentownych oddziałów i poradni zgodnie z regułą, że środki przenoszone są tam, gdzie można osiągnąć zysk, a nie gdzie są potrzeby medyczne. Słabo zaludnione tereny lub zamieszkałe przez biedną ludność nie będą generować wystarczającego popytu (finansowego) i w efekcie mogą być wyłączone z dostępu do niektórych zakresów usług zdrowotnych. Z drugiej strony wiadomo, że biedni więcej chorują i mają większe potrzeby zdrowotne niż bogaci.

Potwierdza to ocena wybitnego eksperta Roberta Kutnera, który pisał w *The New England Journal of Medicine*<sup>24</sup>, że w USA, gdzie działalność firm medycznych jest nastawiona na zysk środki są przenoszone tam, gdzie stworzona jest możliwość dużego zysku, a nie tam, gdzie jest potrzeba medyczna. Wiele z możliwych celów opieki zdrowotnej nie jest osiągniętych, natomiast niepotrzebna opieka medyczna sprawowana jest tam, gdzie można osiągnąć duży zysk. Rezultatem jest mieszanie niepotrzebnego, nadmiernego leczenia oraz niedostatecznego leczenia przy rosnących kosztach. W rezultacie 20 do 30 % wydatków nie służy poprawie zdrowia.

Wnioskodawcy w czasie dyskusji prowadzonych w toku prac legislacyjnych podnosili, że ustawa nie zobowiązuje samorządów do szybkiej odsprzedaży udziałów (akcji), a jedynie stwarza taką możliwość. Jednocześnie wskazywali na liczne przykłady dobrego funkcjonowania pla-

<sup>24</sup>Cyt. za E. Cichocka: *Zdrowie na sprzedaż*, Gazeta Wyborcza, 12 maja 2008 r.

cówek prywatnych i ich przewagę nad placówkami publicznymi, nie odnosząc się do kwestii zasadniczego konfliktu, jaki występuje między etyką konkurencji, a etyką zawodów medycznych. Sprawa funkcjonowania sektora prywatnego w Polsce i jego pozycji w stosunku do sektora publicznego była nie tak dawno przedmiotem analizy zespołu ekspertów kierowanego przez prof. Cezarego Włodarczyka opracowanego w 2004 r. na zlecenie rządu strategię zmian w systemie opieki zdrowotnej.<sup>25</sup> Autorzy strategii wskazali, że sektor publiczny podlega znacznie szerszym regulacjom (zewnętrznym i wewnętrznym) niż prywatny w zakresie prawa pracy, standardów organizacyjnych oraz reguł dostępu. Natomiast sektor prywatny: korzysta z zasobów kadrowych sektora publicznego ponosząc znacznie mniej środków na ich kształcenie i specjalizowanie się; stosuje współpłacenie także w stosunku do świadczeń, na które uzyskuje środki publiczne; mimo dużej ekspansji, nie jest w stanie w takim samym stopniu jak sektor publiczny, sprawować opieki nad przypadkami trudniejszymi i wymagającymi wysoko specjalistycznych kompetencji oraz technologii medycznych i w konsekwencji przesuwa do sektora publicznego gorsze i trudniejsze ryzyka.

Prof. Paul Krugman, tegoroczny laureat Nagrody Nobla w dziedzinie ekonomii, który jest radykalnym krytykiem amerykańskiego systemu opieki zdrowotnej, odnosząc się do rynku ubezpieczeń zdrowotnych dowodzi, że konkurencja przynosi tu bardzo złe skutki, m.in. dlatego, że firmom ubezpieczeniowym bardziej opłaca się wydawać pieniądze na wyrzucanie z systemu „ryzykownych” (czyli np. przewlekłe chorych) klientów, niż zapewnić im dobrą opiekę. W efekcie system amerykański jest najdroższy na świecie, ma rekordowe koszty administracyjne, a przy tym zapewnia Amerykanom – zwłaszcza biedniejszym – dużo gorszą opiekę od francuskiego czy brytyjskiego (w których państwowy ubezpieczyciel gwarantuje każdemu opiekę). Rozwiązania oparte na zasadzie solidaryzmu są więc nie tylko bardziej sprawiedliwe, ale i dużo tańsze.<sup>26</sup> Wprawdzie uwagi te odnoszą się do ubezpieczeń zdrowotnych są one jednak trafne także w odniesieniu do funkcjonowania szpitali. Na marginesie można zauważyć, że większość szpitali w USA działa na zasadzie *not for profit*.

---

<sup>25</sup>Zespół prof. C. Włodarczyka: *Strategia zmian w systemie opieki zdrowotnej - szansa przezwyciężenia kryzysu*, Warszawa, 2004 r.

<sup>26</sup>A. Leszczyński: *Lewica, kryzys, szuflada*, Gazeta Wyborcza, 2008, nr 245 (5855).

Już dzisiaj można przewidywać, że usztywnienie gospodarki finansowej szpitali w wyniku przekształcenia ich w spółki przy jednoczesnych politycznych deklaracjach poprawy w dostępie do świadczeń, utrzymaniu dotychczasowych zasad korzystania, braku istotnego zwiększenia finansowania ze środków publicznych i dynamicznie narastających potrzebach zdrowotnych związanych ze starzeniem się populacji nie może przynieść oczekiwanych rezultatów. Należy się raczej spodziewać pogorszenia dostępu do usług finansowanych ze środków publicznych, wzrostu nierówności, nieefektywnej alokacji zasobów, regionalnych trudności w dostępie do niektórych zakresów usług, a także niekontrolowanych upadłości szpitali w perspektywie kilku najbliższych lat. Jeśli wśród członków rządu utrzyma się przekonanie, że szeroka prywatyzacja uwolni rząd od kłopotów z systemem zdrowia, to rząd narobi sobie jeszcze większych kłopotów. Natomiast wprowadzenie do projektu ustawy zasady fakultatywności przekształceń w spółki kapitałowe, przepisów gwarantujących większość udziałów (akcji) jednostki samorządu terytorialnego lub Skarbu Państwa oraz zasady działania „not for profit” dawałoby szansę na osiągnięcie zakładanych przez wnioskodawców celów. Pod warunkiem jednak, że wydatki publiczne na opiekę zdrowotną osiągną w ciągu najbliższych lat co najmniej 6% PKB.

## **Transfer mienia w zakresie przekształcenia samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej w spółki kapitałowe**

### **1. Uwagi wstępne**

O konieczności analizy transferu mienia w zakresie przekształceń samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej w spółki kapitałowe nie trzeba chyba nikogo przekonywać. Bez takich analiz trudno zorientować się co do istoty przekształceń oraz ich konsekwencji.

Analiza transferu mienia w zakresie przekształceń samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej w spółki kapitałowe jest niezbędna dla ustalenia znaczenia tego transferu dla wykonywania publicznych zadań w ochronie zdrowia przez jednostki samorządu terytorialnego i państwo oraz realizacji konstytucyjnego obowiązku zapewnienia równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych.

Analiza transferu mienia w zakresie przekształceń samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej pozwoli na ustalenia dotyczące realizacji celów deklarowanych przez projektodawców takich przekształceń, a także na ukazanie realizacji innych celów, niekorzystnych dla wspólnot ryzyka choroby, pacjentów czy jeszcze personelu medycznego. Rozważenie transferu mienia z punktu widzenia wspólnot ryzyka choroby<sup>1</sup> jest nieodzowna ze względu na to, że

---

<sup>1</sup>J. Jończyk używa pojęcia "wspólnoty ryzyka niezdrovia" (Prawo zabezpieczenia społecznego, Zakamycze 2001, s.306-308; Prawo zabezpieczenia społecznego, Wydanie III uaktualnione, Zakamycze 2006, s.250-251

publiczna opieka zdrowotna stanowi część systemu zabezpieczenia społecznego<sup>2</sup>.

Przedmiotem poniższych rozważań jest transfer mienia w zakresie przekształceń samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej w świetle poselskiego projektu ustawy o zakładach opieki zdrowotnej – Druk sejmowy 284<sup>3</sup>, Warszawa, 18 stycznia 2008 r. Rozważania te mają ogólniejsze znaczenie ze względu na uniwersalność konstrukcji transferu mienia przyjętych w wymienionym projekcie, a także powtarzane próby zastosowania tych konstrukcji<sup>4</sup>.

## **2. Nabycie przez spółkę kapitałową prawa własności gruntów stanowiących własność Skarbu Państwa oraz jednostki samorządu, będących przedmiotem użytkowania przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej**

Według art. 58 ust.1 poselskiego projektu ustawy o zakładach opieki zdrowotnej grunty stanowiące własność Skarbu Państwa, jednostki samorządu terytorialnego oraz podmiotów, o których mowa w art. 9 ust. 2, będące przedmiotem użytkowania przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej w dniu poprzedzającym dzień przekształcenia, stają się z tym dniem, z mocy prawa, nieodpłatnie przedmiotem wieczystego użytkowania albo własności tej spółki. W świetle tego przepisu spółka kapitałowa powstała po przekształceniu samodzielnego zakładu opieki zdrowotnej nabywa prawo własności lub użytkowania gruntów stanowiących własność Skarbu Państwa, jednostki samorządu terytorialnego, będących przedmiotem użytkowania przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej w dniu poprzedzającym dzień przekształcenia.

Przekształcenie samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej w spółkę kapitałową powoduje nabycie przez tę spółkę prawa wła-

<sup>2</sup>Por. J. Jończyk w opracowaniach wymienionych w przypisie 1.

<sup>3</sup>[www.sejm.gov.pl](http://www.sejm.gov.pl)

<sup>4</sup>Por. Z. Kubot, Komercjalizacja zakładów opieki zdrowotnej, Służba Zdrowia nr 17-20, 3418–3421; 7 marca 2005.



sności lub użytkowania wieczystego<sup>5</sup> gruntów stanowiących własność Skarbu Państwa bądź jednostki samorządu terytorialnego, będących przedmiotem użytkowania przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej. Jest to nabycie translatywne<sup>6</sup>, polegające na przejściu na spółkę kapitałową prawa własności gruntów przysługującego Skarbowi Państwa oraz jednostce samorządu terytorialnego.

Nabycie prawa własności gruntów przez spółkę kapitałową jest nabyciem pochodnym, gdyż następuje w uzależnieniu od istniejącego już prawa własności. Nabycie pochodne występuje wówczas, gdy “jego przesłanką jest istnienie u innej osoby tego samego lub innego prawa”<sup>7</sup>.

Przekształcenie samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej w spółkę kapitałową oznacza zasadniczo odmienne prawa tej spółki do gruntów aniżeli prawo wymienionego zakładu. Spółka uzyskuje prawo własności gruntów, które były przedmiotem użytkowania przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej.

### **3. Nabycie przez spółkę kapitałową prawa własności budynków i innych urządzeń oraz lokali znajdujących się na gruntach stanowiących własność Skarbu Państwa bądź jednostki samorządu terytorialnego, będących przedmiotem użytkowania przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej**

Zgodnie z art. 58 ust. 2 poselskiego projektu ustawy o zakładach opieki zdrowotnej budynki i inne urządzenia oraz lokale znajdujące się na gruntach, o których mowa w ust.1, będące przedmiotem użytkowania przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej w dniu poprzedzającym dzień przekształcenia, stają się z tym dniem z mocy prawa nieodpłatnie własnością spółki z ograniczoną odpowiedzialnością albo spółki akcyjnej.

---

<sup>5</sup>Przepis art. 58 ust. 1 projektu ustawy o zakładach opieki zdrowotnej nie określa, w jakiej sytuacji grunty stanowiące własność Skarbu Państwa bądź samorządu terytorialnego stają się przedmiotem użytkowania wieczystego.

<sup>6</sup>O pojęciu nabycia translatywnego S. Grzybowski, System prawa cywilnego, tom I część ogólna, Ossolineum 1974, s. 238.

<sup>7</sup>Tamże.

Przytoczony przepis ma być podstawą pochodnego nabycia przez spółkę kapitałową od Skarbu Państwa bądź jednostki samorządu terytorialnego prawa własności budynków i innych urządzeń oraz lokali znajdujących się na gruntach, będących przedmiotem użytkowania przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej.

#### **4. Następstwo prawne między Skarbem Państwa bądź jednostką samorządu terytorialnego a spółką kapitałową**

Nabycie pochodne rodzi szczególny stosunek prawny między podmiotem poprzednio już istniejącego prawa (poprzednikiem prawnym) a podmiotem prawa nabytego w sposób pochodny (następcą prawnym). Stosunek ten polega na tzw. następstwie, czyli sukcesji<sup>8</sup>. Istotą przekształcenia samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej w spółkę kapitałową jest następstwo prawne między Skarbem Państwa bądź jednostką samorządu terytorialnego a spółką kapitałową. Jest to następstwo prawne pod tytułem szczególnym, obejmujące prawo własności.

W piśmiennictwie prawniczym przyjmuje się, że przy następstwie pod tytułem szczególnym przedmiotem jednego następstwa jest tylko jedno prawo podmiotowe lub jeden obowiązek prawny<sup>9</sup>, ale w niektórych ujęciach włącza się wypadki, gdy nabywa się “jedno czy więcej konkretnych praw”<sup>10</sup>. Następstwo prawne pod tytułem szczególnym między skarbem Państwa bądź jednostką samorządu terytorialnego a spółką kapitałową obejmuje prawo własności gruntów oraz prawo własności budynków i innych urządzeń oraz lokali znajdujących się na gruncie, będących przedmiotem użytkowania przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej.

<sup>8</sup>Tamże, s. 241.

<sup>9</sup>Tamże, s. 241.

<sup>10</sup>A. Wolter, *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 1967, s. 118.

## **5. Utrata przez Skarb Państwa oraz jednostki samorządu terytorialnego prawa własności gruntów, budynków i innych urządzeń oraz lokali znajdujących się na gruntach, będących przedmiotem użytkowania przez samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej**

Przekształcenie samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej w spółkę kapitałową powoduje utratę przez Skarb Państwa bądź jednostkę samorządu terytorialnego prawa własności gruntów, budynków i innych urządzeń oraz lokali znajdujących się na gruncie, będącym przedmiotem prawa użytkowania przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej. Utrata prawa podmiotowego obejmuje zarówno wypadki ustania tego prawa, jak i wypadki jego utraty przy dalszym istnieniu prawa. Utrata przez osobę prawną dotychczas przysługującego jej prawa podmiotowego może nastąpić również przez przejście tego prawa na inną osobę<sup>11</sup>.

W zakresie przekształcenia samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej w spółkę kapitałową występuje utrata prawa własności gruntów, budynków i innych urządzeń oraz lokali (znajdujących się na gruncie, będącym przedmiotem użytkowania samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej), przy dalszym istnieniu tego prawa po stronie spółki kapitałowej.

## **6. Transfer prawa własności gruntów oraz budynków i innych urządzeń oraz lokali, znajdujących się na gruncie, między Skarbem Państwa oraz jednostkami samorządu a spółkami kapitałowymi, powstałymi po przekształceniu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej**

W zakresie przekształcenia samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej w spółki kapitałowe występuje – między Skarbem Państwa

---

<sup>11</sup>S. Grzybowski, j.w., s. 245.

oraz jednostkami samorządu terytorialnego a spółkami kapitałowymi – transfer prawa własności gruntów oraz budynków i innych urządzeń, znajdujących się na gruncie. Istotą tego transferu jest nabycie prawa własności gruntów oraz budynków i innych urządzeń znajdujących się na gruncie, przez spółkę kapitałową, a utrata prawa własności do gruntów oraz budynków i innych urządzeń znajdujących się na gruncie, przez Skarb Państwa bądź jednostki samorządu terytorialnego.

## 7. Przepisy uwłaszczeniowo-wywłaszczeniowe

Nabycie przez spółkę kapitałową prawa własności gruntów oraz budynków i urządzeń znajdujących się na gruncie, będącym przedmiotem użytkowania przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej, jest uwłaszczeniem tej spółki.

Nabycie prawa własności przez spółkę kapitałową, będące jej uwłaszczeniem, uzasadnia określenie utraty prawa własności przez Skarb Państwa bądź jednostkę samorządu terytorialnego jako wywłaszczenie tych podmiotów.

Przepisy ustawy o zakładach opieki zdrowotnej, na podstawie których spółka kapitałowa, powstała po przekształceniu samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej, nabywa prawo własności gruntów oraz znajdujących się na tych gruntach budynków i innych urządzeń (będących przed dniem przekształcenia przedmiotem użytkowania przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej), a Skarb Państwa bądź jednostka samorządu terytorialnego traci to prawo własności – należy traktować jako przepisy uwłaszczeniowo-wywłaszczeniowe.

Przepisy te mają ogromną wagę. Zamieszczenie ich w ustawie o zakładach opieki zdrowotnej, a potocznie mówiąc „ustawie zdrowotnej”, wydaje się naruszać przepisy konstytucyjne odnoszące się do własności państwowej – Skarbu Państwa (art. 218) oraz własności samorządu terytorialnego (art. 165). Regulacja transferu prawa własności Skarbu Państwa oraz własności jednostek samorządu terytorialnego do spółek kapitałowych, to materia ustrojowa, wykraczająca poza naturę przedmiotu ustawy o zakładach opieki zdrowotnej.

## **8. Nieodpłatne uwłaszczenie spółek kapitałowych, powstałych po przekształceniu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej oraz nieodpłatne wywłaszczenie Skarbu Państwa i jednostek samorządu terytorialnego.**

Nieodpłatne nabycie przez spółki kapitałowe, powstałe po przekształceniu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, prawa własności gruntów oraz znajdujących się na gruncie budynków i innych urządzeń oraz lokali (będących przedmiotem użytkowania przez samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej), stanowi nieodpłatne uwłaszczenie tych spółek.

Nieodpłatne nabycie przez spółki kapitałowe, powstałe po przekształceniu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, prawa własności gruntów oraz znajdujących się na gruntach budynków, innych urządzeń i lokali (będących przedmiotem użytkowania przez samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej), oznacza nieodpłatną utratę tego prawa przez Skarb Państwa oraz jednostki samorządu terytorialnego. Nieodpłatne uwłaszczenie spółek kapitałowych, powstałych po przekształceniu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, implikuje nieodpłatne wywłaszczenie Skarbu Państwa oraz jednostek samorządu terytorialnego.

## **9. Ograniczenie sukcesji między samodzielnym publicznym zakładem opieki zdrowotnej a spółką kapitałową**

Według art. 54 ust. 2 poselskiego projektu ustawy o zakładach opieki zdrowotnej, jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej, spółka z ograniczoną odpowiedzialnością albo spółka akcyjna powstała w wyniku przekształcenia samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej, wstępują we wszystkie stosunki prawne, których przedmiotem był samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej

Przepis art. 54 ust. 2 poselskiego projektu ustawy o zakładach opieki zdrowotnej statuuje następstwo prawne pod tytułem ogólnym, czyli tzw.

sukcesję uniwersalną. Konstrukcja następstwa pod tytułem ogólnym jest aktualna dla następstwa translatywnego, a nie konstytutywnego<sup>12</sup>.

Wstąpienie spółki kapitałowej we wszystkie stosunki prawne, których przedmiotem był samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej oznacza, że w stosunkach tych następuje przekształcenie po stronie podmiotowej. W miejsce samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej podmiotem stosunków zostaje spółka kapitałowa po przekształceniu tego zakładu. Spółka kapitałowa staje się tu sukcesorem w stosunkach prywatnoprawnych, jak i publicznoprawnych.

Następstwo prawne pod tytułem ogólnym między samodzielnym publicznym zakładem opieki zdrowotnej a spółką kapitałową doznaje istotnych ograniczeń. Nie obejmuje bowiem prawa do gruntów, budynków i innych urządzeń oraz lokali znajdujących się na gruncie. Nie obejmuje więc praw niezbędnych do działalności osoby prawnej.

## **10. Wstąpienie spółki kapitałowej w długi samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej**

Wstąpienie spółki kapitałowej we wszystkie stosunki prawne, których podmiotem był samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej, oznacza wstąpienie następcy prawnego w długi poprzednika prawnego. Spółka kapitałowa staje się zobowiązana do spłaty długów wynikających z umów zawartych przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej, jak też długów wynikających ze stosunków publicznoprawnych (zobowiązania z tytułu składek ubezpieczenia społecznego, zobowiązania z tytułu podatku od nieruchomości, itp.).

Wstąpienie spółki kapitałowej w długi samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej ma zasadnicze znaczenie z punktu widzenia mienia tej spółki. Roszczenia wierzycieli to roszczenia zaspokajane z mienia spółki kapitałowej. Prawo własności gruntów oraz budynków i innych urządzeń znajdujących się na tych gruntach, może stać się podstawą spłaty długów samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej przyjętych przez spółkę w ramach sukcesji uniwersalnej.

<sup>12</sup>S. Grzybowski, j.w., s. 241.

Wstąpienie spółki kapitałowej w długi samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej może oznaczać transfer praw własności gruntów oraz budynków, znajdujących się na tych gruntach, na rzecz wierzycieli spółki. Prowadzi to do prywatyzacji mienia spółki przez zbycie jej praw własności gruntów, budynków i innych urządzeń oraz lokali znajdujących się na tych gruntach, prywatyzacji kapitałowej poprzez sprzedaż udziałów (akcji) lub prywatyzacji upadłościowej (sprzedaż mienia spółki kapitałowej jako masy upadłościowej).

Wstąpienie spółki kapitałowej w długi samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej ma znaczenie nie tylko dla odpowiedzialności spółki kapitałowej, ale także odpowiedzialności członków zarządu tej spółki, zwłaszcza odpowiedzialności za zobowiązania spółki<sup>13</sup>. Odpowiedzialność członków zarządu za zobowiązania spółki może wymuszać złożenie przez nich wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania układowego.

## **11. Zmiana zakwalifikowania prawa własności gruntów oraz budynków i innych urządzeń znajdujących się na gruncie**

Nabycie przez spółkę kapitałową prawa własności gruntów (także budynków i innych urządzeń oraz lokali znajdujących się na gruncie) Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego nie oznacza identyczności prawa własności. Prawo własności gruntów oraz budynków i innych urządzeń oraz lokali znajdujących się na gruncie należącym do Skarbu Państwa oraz jednostek samorządu terytorialnego staje się prawem własności korporacyjnej osoby prawnej. Zmienia się więc zakwalifikowanie prawa własności gruntów oraz budynków i innych urządzeń oraz lokali znajdujących się na gruntach.

Zmiana zakwalifikowania własności gruntów oraz budynków i innych urządzeń oraz lokali znajdujących się na gruncie wymaga podkreślenia z tego względu, że własność Skarbu Państwa oraz własność jednostek samorządu terytorialnego służy bezpośrednio zaspokajaniu zbiorowych

---

<sup>13</sup>Por. charakterystykę odpowiedzialności członków zarządu spółki kapitałowej przedstawioną przez A. Śmieja, charakter prawny odpowiedzialności z art. 299 k.s.h. [w] Kodeks spółek handlowych po pięciu latach, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 2006, s. 836-857.

potrzeb obywateli. W przypadku Skarbu Państwa chodzi o potrzeby ogółu obywateli, a w przypadku jednostek samorządu terytorialnego, o potrzeby społeczności lokalnej<sup>14</sup>. Wskazane publiczne funkcje własności Skarbu Państwa oraz jednostek samorządu terytorialnego sprawiają, że choć ich własność jest w swej istocie kategorią prawa cywilnego, to jednak w dość szerokim zakresie stanowi przedmiot regulacji prawa publicznego<sup>15</sup>. Należy zaznaczyć, że potrzeby ludności w zakresie ochrony zdrowia są potrzebami elementarnymi, absolutnymi i powszechnymi.

Zmiany w zakresie nabytego przez spółkę kapitałową prawa własności gruntów oraz znajdujących się na nich budynków i innych urządzeń oraz lokali dotyczą też zbycia tych nieruchomości. Zbycie nieruchomości Skarbu Państwa oraz jednostek samorządu terytorialnego podlega ograniczeniom określonym w ustawie z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami<sup>16</sup>. Ograniczeń takich nie ma w zakresie zbycia nieruchomości przez spółkę kapitałową. Transfer mienia, jaki następuje w zakresie przekształcenia samodzielnych publicznych zakładów opieki w spółki kapitałowe prowadzi do otwarcia na dalsze transfery mienia na rzecz podmiotów prywatnych nie według kryterium interesu publicznego, ale interesu spółki kapitałowej.

Zmiana prawa własności gruntów oraz budynków i innych urządzeń oraz lokali znajdujących się na gruntach z prawa własności Skarbu Państwa oraz jednostek samorządu terytorialnego na prawo własności korporacyjnej osoby prawnej umożliwi dość swobodną i trudną do kontroli prywatyzację gruntów oraz budynków i innych urządzeń i lokali znajdujących się na gruntach.

## **12. Transfer mienia Skarbu Państwa oraz jednostek samorządu terytorialnego do spółek kapitałowych a dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej**

Transfer mienia Skarbu Państwa oraz jednostek samorządu terytorialnego do spółki kapitałowej wymaga analizy w aspekcie zapewnienia

<sup>14</sup>S. Jarosz- Żukowska, *Konstytucyjna zasada ochrony własności*, Zakamycze 2003, s. 131.

<sup>15</sup>Tamże.

<sup>16</sup>Dz. U. 1997, Nr 115, poz. 741.



dostępu obywateli do świadczeń. Chodzi tu o realizację konstytucyjnych praw określonych w art. 68 ust. 2, 3 i 4 Konstytucji RP. Przepisy te nakładają na władze publiczne obowiązki odnośnie zapewnienia obywatelom dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. W uzasadnieniu wyroku z dnia 18 grudnia 2002 r. K 43/01<sup>17</sup> Trybunał Konstytucyjny stwierdził: „Uznając, że system publicznej służby zdrowia, będący podstawowym ogniwem realizującym konstytucyjne obowiązki władzy publicznej zapewnienia dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej, powinien być zbudowany na zasadach ekonomicznej racjonalności, nie można ignorować faktu, że istnieją nieprzekraczalne bariery ekonomizacji tego systemu. Ich przekroczenie czyni system niezdolny do wypełniania jego konstytucyjnej funkcji”. Według Trybunału Konstytucyjnego przekazanie przez art. 68 ust. 2 Konstytucji ustawie obowiązku określenia warunków udzielania świadczeń ze środków publicznych oznacza m.in. ustalenie struktury organizacyjnej publicznej służby zdrowia.

Stosowanie ogólnych zasad Kodeksu spółek handlowych do spółek kapitałowych, komercyjny charakter działalności osób prawnych, które nabyły prawa własności gruntów oraz budynków i innych urządzeń i lokali znajdujących się na gruntach, będących w użytkowaniu samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej – zmienia w znacznym zakresie system publicznej służby zdrowia w komercyjną opiekę zdrowotną. Dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych może zostać ograniczony do środków zagwarantowanych w umowach zawartych przez spółkę kapitałową z Narodowym Funduszem Zdrowia. Pojawia się konflikt prawny co do udzielania ponadlimitowych świadczeń zdrowotnych. Czy spółka ma obowiązek udzielania tych świadczeń, a jeżeli tak, to w jakim zakresie? Czy też może odmówić ich udzielania ze względu na straty, jakie może ponieść w następstwie odmowy zapłaty przez Narodowy Fundusz Zdrowia?

W stanowisku Rady Ministrów wobec poselskich projektów ustaw: o zakładach opieki zdrowotnej (druk 284) oraz Przepisy wprowadzające ustawę z zakresu ochrony zdrowia (druk 294, Warszawa, 12 czerwca 2008 r.), uznano za zasadne stworzenie dla spółki z jednoosobowym lub większościowym udziałem Skarbu Państwa lub jednostek samorzą-

<sup>17</sup>OTZ ZU nr 7 (A) 2002.

du terytorialnego lub publicznej uczelni medycznej, szczególnych regulacji (pkt. 42). Nie wiadomo czy i jak te szczególne regulacje miałyby określać dostępność do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych.

W pkt. 25 wymienionego wyżej stanowiska Rady Ministrów uznano, że „celowe jest ograniczenie zakresu obowiązków szpitala wobec pacjenta do sytuacji, w których świadczenia finansowane są ze środków publicznych. W ramach środków publicznych szpital zapewnia: świadczenia zdrowotne, produkty lecznicze i wyroby medyczne, pomieszczenie odpowiadające wymaganiom fachowym i sanitarnym, określonym w przepisach wydanych na podstawie ustawy oraz żywienie odpowiednie do stanu zdrowia. Oznacza to, że wszystko co szpital zapewnia ponadto, może być finansowane z innych źródeł. W odniesieniu do świadczeń finansowanych ze źródeł prywatnych (np. przez pacjenta, czy ubezpieczyciela) zakres obowiązków szpitala określa umowa”.

Wątpliwości pozostają co do środków publicznych ograniczających zakres obowiązków szpitala wobec pacjenta. Czy są to tylko środki ustalone w umowie zawartej przez spółkę z Narodowym Funduszem zdrowia, czy też środki, które spółka może uzyskać za udzielenie ponadlimitowych świadczeń zdrowotnych<sup>18</sup>? Od odpowiedzi na to pytanie zależy zakres finansowania świadczeń zdrowotnych ze środków publicznych i ze źródeł prywatnych.

### **13. Transfer mienia jednostek samorządu terytorialnego do spółek kapitałowych a realizacja zadań publicznych w zakresie ochrony zdrowia przez wspólnoty samorządowe**

Odrębnego rozważenia wymaga transfer mienia jednostek samorządu terytorialnego do spółek kapitałowych w aspekcie realizacji zadań

<sup>18</sup>W kwestii finansowania ponadlimitowych świadczeń zdrowotnych por. m.in. Z. Kubot, Znaczenie art.7 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej w zakresie udzielania i finansowania świadczeń zdrowotnych, PiM 2004r., nr 3; tenże Koncepcja udzielania ponadlimitowych świadczeń zdrowotnych ze stosunku zobowiązaniowego świadczeniodawcy z Narodowym Funduszem zdrowia, PiM 2006 r., nr 1; B. Janiszewska, Świadczenia ponadlimitowe w orzecznictwie Sądu Najwyższego, PiM 2006 r., nr 1, s. 51-52; M. Nesterowicz, Odpowiedzialność NFZ za pozaumowne (ponadlimitowe) świadczenia zdrowotne, Państwo i Prawo 2006 r., nr 2; M. Śliwka, Prawo pacjenta do świadczenia opieki zdrowotnej w stanie nagłym, PiM 2008 r., nr 2, s. 44-62.

publicznych w ochronie zdrowia przez wspólnoty samorządowe. Chodzi tu o wspólnotę samorządową, którą tworzą z mocy prawa mieszkańcy gminy (art.1 ust.1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym), lokalną wspólnotę samorządową, którą tworzą z mocy prawa mieszkańcy powiatu (art.1 ust.1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym) oraz regionalną wspólnotę samorządową, którą tworzą z mocy prawa mieszkańcy województwa (art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa).

Zaznaczyć należy, że gmina to wspólnota samorządowa oraz odpowiednie terytorium (art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym), powiat to lokalna wspólnota samorządowa oraz odpowiednie terytorium (art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym), a województwo to regionalna wspólnota samorządowa oraz odpowiednie terytorium (art. 1 ust. 2 ustawy o samorządzie wojewódzkim).

Wspólnoty samorządowe są wspólnotami ryzyka choroby w znaczeniu, jakie przyjmowane jest w prawie zabezpieczenia społecznego. Znajduje to wyraz w zadaniach publicznych w zakresie ochrony zdrowia należących do gminny, powiatu oraz województwa. Do zadań własnych gminy należy zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty w sprawach ochrony zdrowia (art. 7 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym). Powiat wykonuje określone ustawami zadania o charakterze ponadgminnym w zakresie promocji i ochrony zdrowia (art. 4 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym). Samorząd województwa wykonuje w zakresie promocji i ochrony zdrowia zadania o charakterze wojewódzkim określone ustawami (art. 14 ust. 1 ustawy o samorządzie województwa).

Zadania publiczne służące zaspokajaniu potrzeb wspólnoty samorządowej wykonywane są przez jednostkę samorządu terytorialnego jako zadania własne (art. 166 ust. 1 Konstytucji). Czy jednostki samorządu terytorialnego mogą wykonywać zadania własne w zakresie ochrony zdrowia właściwie, jeżeli własność gruntów oraz budynków i innych urządzeń oraz lokali znajdujących się na gruntach, będących przedmiotem użytkowania przez samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej, została przeniesiona do spółki kapitałowej?

Poddanie wszystkich spółek kapitałowych powstałych po przekształceniu samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej ogólnie

obowiązującym zasadom Kodeksu spółek handlowych oraz zasadom Prawa upadłościowego i naprawczego, rodzi konflikt interesu mieszkańców jako interesu publicznego z interesem spółki kapitałowej. Konflikt ten może być różnie rozwiązywany zależnie od woli reprezentantów samorządu terytorialnego w zgromadzeniu udziałowców (akcjonariuszy) spółki kapitałowej, woli rady nadzorczej oraz wpływu tych organów na zarząd spółki. Zarząd spółki kapitałowej nie może realizować interesów publicznych narażając spółkę na straty i zadłużenie. Jest to uwarunkowanie prawne spółki kapitałowej i jej organów mogące powodować ograniczenie dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej, zwłaszcza świadczeń udzielanych przez szpitale.

#### **14. Niezbywalność własności publicznej niezbędnej dla wykonywania publicznych zadań w ochronie zdrowia**

Wykonywanie obowiązków władz publicznych w ochronie zdrowia, zwłaszcza obowiązków określonych w art. 68 ust. 2, 3, 4 Konstytucji, wymaga własności publicznej. Realizowanie zadań władzy publicznej w ochronie zdrowia wymaga mienia o niekomercyjnym przeznaczeniu<sup>19</sup>. Oznacza to niezbywalność własności państwowej oraz własności jednostek samorządu terytorialnego niezbędnej dla wykonywania zadań publicznych w ochronie zdrowia. Własność państwowa oraz własność jednostek samorządu terytorialnego nie może być zbyta na cele komercyjne, gdyż godzi to w interesy obywateli i interesy wspólnot samorządowych.

Zbycie własności państwowej oraz własności jednostek samorządu terytorialnego na cele komercyjne może utrudniać wykonywanie zadań publicznych w ochronie zdrowia, a zbycie podmiotom prywatnym – wręcz uniemożliwiać wykonywanie tych zadań.

---

<sup>19</sup> Zdaniem J. Jończyka publiczne zadania samorządu terytorialnego w dziedzinie ochrony zdrowia są niezbywalne, a do ich wykonania niezbędne jest publiczne mienie i jego niekomercyjne przeznaczenie (Aspekty prywatyzacji szpitali, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 2008, nr 7, s. 34).

## 15. Przekształcenie uwłaszczeniowo-wywłaszczeniowe

Przekształcenie samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej w spółkę kapitałową, w ujęciu poselskiego projektu ustawy o zakładach opieki zdrowotnej, wykazuje zasadniczą odmienność w porównaniu do przekształcenia w spółkę kapitałową przedsiębiorstwa państwowego oraz przedsiębiorstwa komunalnego. Jest to odmienność co do istoty. W aspekcie majątkowym przekształcenie przedsiębiorstwa to wstąpienie spółki kapitałowej w prawa i obowiązki tego przedsiębiorstwa<sup>20</sup>. Tak też przedstawia się istota przekształcenia przedsiębiorstwa komunalnego w spółkę komunalną. Majątek przedsiębiorstwa państwowego staje się majątkiem spółki<sup>21</sup>.

W aspekcie majątkowym istota przekształcenia samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej w spółkę kapitałową polega na wstąpieniu tej spółki w prawa własności gruntów oraz budynków i innych urządzeń oraz lokali znajdujących się na gruncie, przysługujące przed przekształceniem Skarbowi Państwa albo jednostce samorządu terytorialnego. W zakresie przekształcenia samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej w spółkę kapitałową następuje transfer mienia, polegający z jednej strony na nabyciu przez spółkę kapitałową prawa własności gruntów oraz budynków i innych urządzeń oraz lokali znajdujących się na gruncie, a z drugiej strony na utracie tego prawa przez Skarb Państwa albo jednostkę samorządu terytorialnego.

Istotą transferu między Skarbem Państwa albo jednostką samorządu terytorialnego a spółką kapitałową prawa własności gruntów oraz budynków i innych urządzeń oraz lokali znajdujących się na gruntach, będących przedmiotem użytkowania przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej, jest uwłaszczenie spółki kapitałowej. Utrata prawa własności gruntów, budynków i innych urządzeń znajdujących się na gruntach, stanowi formę wywłaszczenia Skarbu Państwa oraz jednostek samorządu terytorialnego.

<sup>20</sup>W piśmiennictwie prawniczym określa się to mianem aspektu materialnego komercjalizacji przedsiębiorstwa państwowego. K. Bandarzewski, *Komercjalizacja przedsiębiorstw państwowych*, Zakamycze 2003, s. 83, D. Kostecka, *Komercjalizacja Przedsiębiorstwa państwowego*, Wrocław 2006, s. 85.

<sup>21</sup>Szerzej Z. Kubot, *Doświadczenia w zakresie przekształceń i prywatyzacji gospodarki komunalnej*, Warszawa – Zielona Góra 1996, s. 34-41.

Transfer prawa własności gruntów oraz budynków i innych urządzeń i lokali znajdujących się na gruntach, między Skarbem Państwa albo jednostką samorządu terytorialnego a spółką kapitałową, oznacza zmiany własnościowe wykraczające poza znaczenie pojęcia „przekształcenie samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej w spółkę kapitałową”. Przekształcenie własnościowe odbywa się bowiem nie między samodzielnym publicznym zakładem opieki zdrowotnej a spółką kapitałową, ale między Skarbem Państwa bądź jednostką samorządu terytorialnego a spółką kapitałową.

## **16. Komerccjalizacja mienia samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej oraz własności nieruchomości Skarbu Państwa i jednostek samorządu terytorialnego**

Przekształcenie samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej w spółkę kapitałową stanowi komercjalizację tego zakładu<sup>22</sup> ze względu na poddanie spółki powstałej po przekształceniu ogólnym zasadom Kodeksu spółek handlowych oraz Prawa upadłościowego i naprawczego.

Spółka powstała po przekształceniu samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej poddana została reżimowi prawnemu przedsiębiorców działających na zasadach rynkowych. Komerccjalizacja samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej powoduje nastawienie spółek powstałych po przekształceniu tych zakładów na zysk.

Komerccyjny charakter spółki kapitałowej powstałej po przekształceniu publicznego zakładu opieki zdrowotnej powoduje zmianę zasad korzystania z mienia, które użytkował publiczny zakład opieki zdrowotnej i wyłania kwestię zmiany systemu organizacji opieki zdrowotnej w Polsce: czy jest to organizacja publicznej służby zdrowotnej czy organizacja komercyjnej opieki zdrowotnej? Kwestia wymaga wnikliwej

<sup>22</sup>Warto tu powołać następujące zdanie J. Jończyka „Wiele wskazuje na to, że istotą zamierzenia jest komercjalizacja szpitali, co miałyby umożliwić forma spółki prawa handlowego. Chodzi mianowicie o to, aby wobec niedostatecznego finansowania ochrony zdrowia ze środków publicznych (około 4 % PKB) i braku widoków zmiany na lepsze, szpitale jako spółki prawa handlowego zarabiała na sobie sprzedając usługi zdrowotne krajowym i zagranicznym pacjentom, przyczyniając się w ten sposób do podniesienia poziomu finansowania ochrony zdrowia do zakładanych 6 % PKB” (j.w. s. 3).

analizy ze względu na zgodność z Konstytucją wprowadzanych zmian, a także ze względu na zgodność ze standardami wspólnotowymi.

Bez szczegółowych analiz należy stwierdzić, że szpitale jako spółki prawa handlowego działające na komercyjnych zasadach, z prawem własności nieruchomości, będących w użytkowaniu przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej, zmieniają istotę systemu opieki zdrowotnej. System ten traci status publicznej służby zdrowia na rzecz nietypowych rozwiązań cechujących się wewnętrznymi sprzecznościami, a ponadto w dużym zakresie przejściowym charakterem.

## **17. Konkluzje**

1. Transfer mienia w zakresie przekształcenia samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej w spółki kapitałowe – w ujęciu zawartym w poselskim projekcie ustawy o zakładach opieki zdrowotnej – stanowi formę uwłaszczenia spółek kapitałowych a wywłaszczenia Skarbu Państwa oraz jednostek samorządu terytorialnego w zakresie prawa własności gruntów, budynków i innych urządzeń oraz lokali, będących przedmiotem użytkowania przez samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej.

2. Transfer, o którym mowa, powoduje utratę mienia Skarbu Państwa oraz jednostek samorządu terytorialnego niezbędnego do wykonania zadań publicznych w ochronie zdrowia. Konsekwencją tego jest upośledzenie wspólnot ryzyka choroby, które pozbawione są mienia niezbędnego dla niekomercyjnych form ochrony zdrowia.

3. Przekształcenia samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, polegające na uwłaszczeniu spółek kapitałowych prawem własności Skarbu Państwa oraz jednostek samorządu terytorialnego w zakresie gruntów oraz budynków i innych urządzeń oraz lokali, będących w użytkowaniu przez samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej, są niezgodne z konstytucyjną ochroną własności państwowej oraz własności samorządu terytorialnego.

4. Przekształcenie samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej w spółki prawa handlowego, poddane reżimowi prawnemu

przedsiębiorców działających na zasadach rynkowych, jest komercjalizacją opieki zdrowotnej.

5. Komercyjny charakter spółek kapitałowych powstałych po przekształceniu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, z nabyciem prawa własności gruntów oraz budynków i innych urządzeń oraz lokali znajdujących się na gruncie, będących w użytkowaniu przez samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej, powoduje zmianę systemu publicznej służby zdrowia na komercyjną opiekę zdrowotną.

6. Komercyjny charakter spółek kapitałowych po przekształceniu publicznych zakładów opieki zdrowotnej powoduje ograniczenie dostępności do świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych. Z tego względu przekształcenie samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej w spółki kapitałowe o charakterze komercyjnym należy uznać za niezgodne z art. 68 Konstytucji.

7. Przekształcenie samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej w spółki kapitałowe rodzi szereg nowych problemów prawnych i ekonomicznych<sup>23</sup>, w zakresie których mogą pojawiać się rozwiązania o ograniczonej zdolności racjonalnego gospodarowania, a przy tym zawężające dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Co więcej, mogą pojawiać się dziwne konstrukcje prawne i finansowe.

8. Przepisy stanowiące podstawę nabycia przez spółkę kapitałową prawa własności gruntów i budynków oraz innych urządzeń i lokali znajdujących się na gruncie z jednej strony a utraty tego prawa przez Skarb Państwa albo jednostki samorządu terytorialnego z drugiej strony, uruchamiają grę o własność nieruchomości newralgicznych dla obywateli państwa oraz mieszkańców wspólnot samorządowych. Gra ta może prowadzić do nabywania wymienionych nieruchomości przez prywatne podmioty, a to zagraża egzystencji publicznych zakładów opieki zdrowotnej, służących realizacji należnego obywatelom dla realizacji prawa dostępu do świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych<sup>24</sup>.

<sup>23</sup>Według J. Jończyka przekształcenie szpitala w spółkę prawa handlowego samo przez się nie daje gwarancji prawidłowego funkcjonowania w systemie ochrony zdrowia, może natomiast wywołać nowe i większe niż dotąd problemy wynikające z nieuchronnej w komercyjnej działalności selekcji ryzyka, podziału pacjentów według ich sytuacji materialnej, trudności w zaspokajaniu potrzeb ludności w razie upadłości szpitala itd. (j.w.).

<sup>24</sup>Zapewnienie egzystencji takich zakładów zaznaczył Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 18 grudnia 2002 r. OTK ZU nr 7 /A/ 2002.



9. Istota, sens i rodzaje komercjalizacji samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej<sup>25</sup> wymagają dalszej analizy w aspekcie polityki zdrowotnej, zasad finansowania, konstytucyjności oraz standardów prawa wspólnotowego<sup>26</sup>. Dążenia do przeciwdziałania zadłużeniu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej powinny wiązać się z wnikliwą oceną rozwiązań instytucjonalnych, które mają do tego służyć. Systemowej analizie należy poddawać konsekwencje takich rozwiązań. Nie można bowiem wykluczyć, że mogą one wywoływać niezamierzone negatywne skutki w sferze finansów publicznych.

---

<sup>25</sup>Z. Kubot, Rodzaje komercjalizacji samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, (artykuł przygotowany do druku) .

<sup>26</sup>Zdaniem J. Jończyka „sens komercjalizacji szpitali ma niewiele wspólnego z polityką zdrowotną, bliższy jest natomiast polityce fiskalnej dążącej do utrzymania obciążeń budżetowych na rzecz zdrowia na dotychczasowym niskim poziomie i poszukiwania dodatkowego finansowania ochrony zdrowia ze środków prywatnych. Takiej polityki i legislacji nie da się obronić przed zarzutem niekonstytucyjności i nierespektowania prawa wspólnotowego w ochronie zdrowia” (j.w. s. 6).

## Przebieg i rezultaty reform ubezpieczeń i opieki zdrowotnej w Argentynie i w Kolumbii

W poprzednich opracowaniach z tego cyklu starano się zwrócić uwagę na istotę i przebieg reform ubezpieczeń i opieki zdrowotnej w krajach pozaeuropejskich takich jak Chile<sup>1</sup> oraz Izrael<sup>2</sup> pod koniec ubiegłego stulecia. W odróżnieniu od sytuacji w „starych” krajach Unii Europejskiej, gdzie cechą zasadniczą jest stabilizacja modeli<sup>3</sup>, w krajach pozaeuropejskich, podobnie jak w „nowych” krajach UE, pojawiały się plany reform modeli ubezpieczeń i opieki zdrowotnej, które nie zawsze kończyły się pomyślnie. W obecnym opracowaniu skupiono się na przykładzie **Argentyny i Kolumbii**, gdzie reformy rozpoczęto 10 lat później niż w Chile, kiedy reformatorom były już dobrze znane doświadczenia chilijskie, zarówno pozytywne jak i negatywne. Reformę systemów zdrowia w obu tych krajach przeprowadzono, jak w większości krajów Ameryki Łacińskiej, pod egidą Międzynarodowego Funduszu Monetarnego (dalej MFIM) oraz Banku Światowego (dalej BŚ). Przedstawione poniżej plany tych reform a także ich efekty końcowe dostarczają materiałów do przemyśleń w przewlekającej się fazie konceptualizacji nowego modelu ubezpieczeń i opieki zdrowotnej w naszym kraju, szczególnie w kontekście rozwijającej się nowej dyscypliny badawczej w zdrowiu publicznym, a mianowicie studiów porównawczych systemów zdrowotnych.<sup>4, 5</sup>

<sup>1</sup>Sanecki M.; Opolski J. Dualny system opieki zdrowotnej w Chile. *Prawo i Medycyna*, 3/2007, (28, vol. 9): 124-151.

<sup>2</sup>Sanecki M.; Opolski J. Reforma izraelskiego system ubezpieczeń i opieki zdrowotnej. *Prawo i Medycyna*, 1/2008, (30, vol.10): 97-109.

<sup>3</sup>Sanecki M.; Opolski J. Specyfika budżetowych modeli ubezpieczeń i opieki zdrowotnej w Królestwie Danii i Republice Irlandii. *Postępy Nauk Medycznych*, w druku

<sup>4</sup>Editorial. A new discipline is born: comparative health systems studies. *The Lancet*, 2006, 368, Dec. 2: 1949-1950.

<sup>5</sup>Sobczak A.(red.) *Prywatne ubezpieczenia zdrowotne w Polsce i na świecie*, Warszawa, Wydawnictwo Naukowe Wydziału Zarządzania U.W., 2004.

## I. Wstęp

Sektor zdrowia w Ameryce Łacińskiej charakteryzuje się wielką różnorodnością rozwiązań organizacyjnych, sposobów finansowania, rodzajów ubezpieczeń oraz zasad udzielania świadczeń. Można wyróżnić trzy równoległe występujące systemy: 1) publiczny system zdrowotny, 2) system zabezpieczenia społecznego (ubezpieczenia społeczne, w tym zdrowotne) oraz 3) prywatny system zdrowotny. Niekiedy systemy przybierały formę modelu dualnego, gdy występowały tylko dwa komponenty. Współdziałanie sektorów, zarówno co do zakresu jak i sposobu funkcjonowania, było różne w poszczególnych krajach. Publiczny sektor zdrowotny bywał niekiedy jedynym źródłem opieki zdrowotnej dla osób niezdolnych do wnoszenia jakichkolwiek opłat, w tym także osób formalnie ubezpieczonych. System zabezpieczenia społecznego przyjmował formę ubezpieczeń pracowniczych, obejmujący zarazem pracowników (ubezpieczonych) jak i członków ich rodzin (uprawnionych do korzystania ze świadczeń). Najczęściej posiadał on także własne placówki opieki zdrowotnej. Z sektora prywatnego korzystały grupy obywateli silnych ekonomicznie. Uzupełnieniem powyższych systemów były różne instytucje i organizacje charytatywne.<sup>6, 7</sup>

W opracowaniu grupy autorów z Komisji Ekonomicznej ONZ dla Ameryki Łacińskiej i Karaibów<sup>8</sup> rozróżnia się trzy typy systemów występujących na obszarze Ameryki Łacińskiej i Karaibów:

- System zintegrowany, w którym publiczni oraz prywatni świadczeniodawcy (np. w Brazylii i w Wenezueli), lub tylko publiczni świadczeniodawcy (np. kubański system budżetowy), finansowani są wyłącznie z podatków ogólnych;
- System częściowo zintegrowany, w którym publiczni i prywatni świadczeniodawcy finansowani są ze zintegrowanych środków pochodzących zarówno z podatków ogólnych jak i składek ubez-

---

<sup>6</sup>Bustelo E. S. The rise of the ill-fare state; adjustment of social policy in Latin America. Human Resources Development Series No.95, PAHO Intern. Health, A North South Debate, Washington, 1992: 7-27.

<sup>7</sup>Centrangolo O.; Cruces G.; Titelman D. Social protection and health systems in Latin America and the Caribbean. Conference paper, UNU-WIDER Conference, Advancing health equity, Helsinki, 29-30 Sept. 2006.

<sup>8</sup>UN ECLAC Econ. Comm. for Latin America and Caribbean Shaping the Future of Social Protection. Access, financing and solidarity. March 2006.

pieczeniowych (np. w Kolumbii, oraz w Chile, gdzie występuje tzw. system dualny, opisany w poprzednim opracowaniu);

- System zdeintegrowany, w którym istnieje trudna do prześledzenia mozaika powiązań między sektorem publicznym i prywatnym świadczeniodawców, a także widoczny jest brak wszelkiej integracji środków pochodzących z podatków ogólnych i ze składek ubezpieczeniowych (np. w Argentynie i w Meksyku).

Oba kraje leżące w kręgu naszych zainteresowań, tj. **Kolumbię** (należącą do systemu częściowo zintegrowanego) jak i **Argentynę** (reprezentantkę systemu całkowicie zdeintegrowanego), łączyła wspólna cecha: początek reform miał miejsce w obu krajach 10 lat później niż w Chile. W tym czasie znane już były wyniki reform chilijskich i możliwe było wyciągnięcie wniosków z przebiegu reform w tym kraju, który stał się prekursorem reform na terenie Ameryki Łacińskiej.

Czołowe instytucje międzynarodowe – Międzynarodowy Fundusz Monetarny (MFM) oraz Bank Światowy (BŚ) odegrały zasadniczą rolę w reformowaniu systemów zdrowotnych w Ameryce Łacińskiej. Wpłynęły one znacząco na przebieg reform, gdyż uzależniły udzielenie pomocy finansowej w postaci pożyczek od zmniejszenia wydatków publicznych. Miało to negatywny wpływ na system zdrowotny, utrzymanie infrastruktury służby zdrowia, wyposażenie placówek i zaopatrzenie w sprzęt, a także na wysokość zarobków personelu. BŚ, poprzez udzielanie kolejnych pożyczek, *de facto* przejął kierowanie reformą systemów ochrony zdrowia, zgodnie z teoriami ekonomicznymi propagowanymi w tej instytucji. Zakładano, że pluralistyczny sektor prywatny jest bardziej efektywny niż scentralizowany system publiczny, a decentralizacja zarządzania przyczyni się bardziej do właściwego reagowania na potrzeby zdrowotne ludności. Postulowano także ograniczenie finansowania ze środków publicznych tylko do podstawowego zakresu świadczeń, określonego w poszczególnych krajach na podstawie wyników badań kosztów i zdolności finansowych. Rola państwa miała zostać ograniczona wyłącznie do roli regulatora rynku świadczeń zdrowotnych.<sup>9, 10</sup>

<sup>9</sup>Homedes N. & Ugalde A.. Why neoliberal health reforms have failed in Latin America. *Health Policy*, 2005, 71: 83-96.

<sup>10</sup>World Development Report 1993. Investing in health. Oxford Univ. Press, New York, June 1993.

## II. Przebieg reformy ubezpieczeń zdrowotnych i modelu opieki zdrowotnej w Argentynie<sup>11, 12, 13</sup>

Celem reformy ubezpieczeń i opieki zdrowotnej w Argentynie, która rozpoczęła się 10 lat później niż w Chile, było zmuszenie do otwartej konkurencji ponad 300 *Obras Sociales* (OS), tj. autonomicznych funduszy ubezpieczeń zdrowotnych prowadzonych przez związki zawodowe dla określonych wąskich grup pracowników, członków związków zawodowych. Przed rokiem 1990 wszelkie próby reform w tym obszarze zakończyły się fiaskiem wobec potężnej opozycji ze strony związkowców. W większości krajów Ameryki Łacińskiej programy opieki społecznej (emerytury, renty powypadkowe, zasiłki rodzinne, zasiłki pogrzebowe, zasiłki dla bezrobotnych, a w fazie późniejszej także zapobiegawcza i lecznicza opieka zdrowotna), budowano w oparciu o system *Cajas de Prevision*, kas zapomogowych przeznaczonych dla określonych grup pracowników, które były zasilane ze składek potrącanych regularnie z list płacy. Nigdy nie zbudowano w Argentynie powszechnego systemu ubezpieczeń społecznych.

Początku argentyńskiego systemu ubezpieczeń zdrowotnych można dopatrzeć się już w XIX wieku. W roku 1990 liczba autonomicznych funduszy, administrowanych przez związki zawodowe, wynosiła około 320. Poszczególne fundusze miały zagwarantowaną monopolistyczną pozycję w określonym sektorze pracowniczym, zaś pracownicy tego sektora nie mieli prawa korzystania z innego funduszu. Fundusze kontraktowały usługi w prywatnych szpitalach i przychodniach, przyczyniając się w ten sposób do rozwoju placówek lecznictwa prywatnego i stymulując konkurencję między tymi placówkami. *Obras Sociales* zwolnione były ze świadczenia usług emerytom, którzy automatycznie przechodzili do systemu PAMI – *El Programa de Atencion Medica Integral* (podobnego do ubezpieczeń dla emerytów *Medicare* w USA). Wysokość składki wynosiła 8% od zarobków ubezpieczonych, z czego solidarnie

---

<sup>11</sup>Barrientos A. & Lloyd-Sherlock P. Reforming health insurance in Argentina and Chile, *Health Policy and Planning*, 2000, 15(4): 417-423.

<sup>12</sup>Lloyd-Sherlock P. Health sector reform in Argentina: a cautionary tale, *Social Science & Medicine*, 2005, 60: 1893-1903.

<sup>13</sup>Bertranou E. Are market-oriented health insurance reforms possible in Latin America? The case of Argentina, Chile and Colombia. *Health Policy*, 1999, 47: 19-36.

3% wnosili pracownicy, a 5% ich pracodawcy. Od roku 1970 funkcjonował *Fondo de Redistribucion*, wyrównawczy system redystrybucji środków z bardziej zasobnych funduszy do biedniejszych, w celu pokrywania deficytu w niektórych *Obras Sociales* (OS) i grupowemu wspieraniu ich członków. System ten został skrytykowany przez BŚ (określany przez BŚ jako „odwrotny solidaryzm”) i wkrótce został zastąpiony przez *Fondo Solidario de Redistribucion*, system wspierający bezpośrednio osoby słabo zarabiające i wprost do nich adresowany.

Pod naciskiem MFM i BŚ *Obras Sociales* uznały w roku 1997 prawo swobodnego wyboru ubezpieczyciela przez pracowników poszczególnych sektorów. Związki zawodowe starały się jednak konsekwentnie blokować wejście prywatnych ubezpieczycieli do tych sektorów. Ustalono, że zmiana ubezpieczyciela może się odbywać co dwa lata, w ciągu pierwszego kwartału roku kalendarzowego.

Inną szczególną cechą systemu argentyńskiego było istnienie oddzielnego funduszu zdrowotnego dla emerytów PAMI. Fundusz ten był finansowany z oddzielnych podatków od wynagrodzeń i zapewniał względnie dobrą opiekę zdrowotną dla emerytów począwszy od 60 roku życia, oraz teoretycznie dla wszystkich innych obywateli, a więc także i nieubezpieczonych w wieku 70 lat i powyżej. PAMI kontraktowały usługi zdrowotne w sektorze prywatnym, przyczyniając się znacznie do rozwoju tego sektora.

Prywatne ubezpieczenia zdrowotne pojawiły się w Argentynie w późnych latach 60. ubiegłego stulecia, osiągnęły znaczącą pozycję w połowie lat 80. Przyjęły formę dobrowolnych dodatkowych ubezpieczeń zdrowotnych dla osób dobrze zarabiających, ubezpieczonych obowiązkowo w OS. Przyjęły dwojaką formę: 1) przedpłatowych ubezpieczeń *Pre-pagas* (typu *for-profit*) oraz 2) towarzystw ubezpieczeń wzajemnych *Mutuales* (typu *not-for-profit*). Prywatnym ubezpieczycielom udało się sprytnie wniknąć w prawnie strzeżony sektor publicznych ubezpieczeń społecznych, dzięki zastosowaniu zmyślnej strategii konia trojańskiego w postaci tzw. „triangulacji”. Polegała ona na tym, że OS w ramach *outsourcingu* – podwykonawstwa (zbitka słowna *Outside Resource Using*) przekazywały swoje administracyjne funkcje prywatnym ubezpieczycielom, którzy wykorzystywali to do tworzenia hybrydowych, związkowo–prywatnych, form ubezpieczeń zdrowotnych. Dzięki operowaniu wspól-

nie z OS, prywatni ubezpieczyciele uniknęli także 22% podatku VAT, którym od 1999 roku obciążono *Pre-pagas* (typu *for profit*). Przykładem niech będzie *Asistencia Medica Social Argentina* (AMSA), prywatna firma ubezpieczeń przedpłatowych, która przejęła zarządzanie 10 OS, nie tak dawno bezpośrednio zarządzanych przez związki zawodowe.<sup>14</sup>

Analiza sytuacji w roku 2005 wskazywała na to, że w Argentynie utrwalił się **trójsektorowy system ubezpieczeń zdrowotnych**: 1) *Obras Sociales*, czyli sektor licznych małych funduszy ubezpieczeń zdrowotnych *modo Bismarck*, 2) PAMI – system ubezpieczeń dla emerytów, zbliżony do systemu *Medicare* w USA oraz 3) sektor prywatnych ubezpieczycieli zdrowotnych. Wszystkie trzy sektory wykorzystywały zarówno placówki publicznej opieki zdrowotnej jak i zakontraktowane placówki prywatne. Istniała także grupa ludności nieubezpieczonej, permanentnie korzystająca tylko z publicznej opieki zdrowotnej oraz nieliczna grupa dobrze zarabiających i świadomie nigdzie nie ubezpieczonych osób, korzystających wyłącznie z pełnopłatnych usług w prywatnych placówkach opieki zdrowotnej.

Pod koniec 1991 BŚ zmienił w Argentynie politykę udzielania pożyczek. Pierwotnie wspierał decentralizację szpitali, rozwój kadry i systemów informacyjnych, promocję i ochronę zdrowia. Potem skoncentrował się wyłącznie na promowaniu samodzielnych finansowo szpitali, będących na własnym rozrachunku ekonomicznym oraz na deregulacji funduszy ubezpieczeń. Celem tej polityki było, zgodnie z wyznawanym w BŚ poglądem neoliberalnym, ograniczenie udziału państwa w finansowaniu, administrowaniu i świadczeniu usług zdrowotnych oraz zwiększenie roli prywatnego sektora usług zdrowotnych.

Przykładem stale zwiększającego się udziału ponadnarodowych prywatnych ubezpieczycieli w Argentynie była obecność koncernu Aetna, który inwestował w grupę EXXEL. Grupa ta już w 1998 roku czyniła starania w kierunku nabycia istniejącej od około 40 lat argentyńskiej firmy prywatnych ubezpieczeń przedpłatowych AMSA skupiającej 240.000 średnio zarabiających obywateli. Grupa EXXEL kupiła trzy najbardziej znane firmy ubezpieczeń przedpłatowych oraz trzy duże centra szpitalne, które połączyła w *Sistema de Proteccion Medica*, drugi

---

<sup>14</sup>Iriart C.; Merhy E. E.; Waitzkin H. Managed care in Latin America: the new common sense in health policy reform, *Soc. Science & Medicine*, 2001, 52: 1243-1253.

co do wielkości system ubezpieczeń przedpłatowych w Argentynie. Grupa EXXEL zarządzała także 27 szpitalami publicznymi w prowincji San Luis.

Efekty reformy z lat 1991-1998 można określić następująco: 1) spowodowała ona określenie podstawowych pakietów świadczeń medycznych, 2) wprowadziła prawo swobodnego wyboru ubezpieczyciela zdrowotnego i 3) spowodowała wejście na rynek ubezpieczycieli prywatnych, oferujących pakiety podstawowe plus indywidualnie negocjowane ubezpieczenia dodatkowe. W latach 1996/97 ubezpieczeni w OS stanowili 48,8% ludności, a z sektora prywatnego korzystało 8,6%. Tylko 3,8% ludności posiadało jednocześnie publiczne i dodatkowe prywatne ubezpieczenia, natomiast ludność nieubezpieczona wynosiła aż 37,4%. Liczba ubezpieczonych w OS spadła z 18,8 miliona w roku 1990 do 16,2 w roku 1995, zaś w roku 1999 wynosiła już tylko 8,9 miliona. Przyczyn tego zjawiska doszukiwano się w zmianach struktury rynku pracy, tj. nagminnego podejmowania pracy w niepełnym wymiarze godzin, co oznaczało automatyczną utratę ubezpieczenia zdrowotnego w OS.

Nadal istniał w Argentynie proceder korzystania z bezpłatnej publicznej opieki zdrowotnej przez szerokie kręgi osób nieubezpieczonych. Powodem zgłaszania się do szpitali publicznych ludzi starych i ubogich były dla nich nie do pokonania bariery finansowe w postaci obowiązkowej współpłaty. Szczególnie bolesny dla ludności Argentyny był okres hyperinflacji na przełomie lat 1988/89, który unaoczniał niewydolność instytucji publicznych w rozwiązywaniu następstw kryzysu ekonomicznego i społecznego.

W roku 2001 Argentyna wpadła w jeszcze głębszy kryzys. Między grudniem 2001 a lipcem 2003 siedmiokrotnie zmienili się prezydenci Republiki. W 2002 roku PKB spadł o 28%, nastąpiło odejście od polityki neoliberalnej. Na początku roku 2002 państwo stało przed groźbą całkowitego załamania, a wszystkim sektorom gospodarki zagrażało bankructwo. Wzrost bezrobocia spowodował spadek poboru składek przez *Obras Sociales* o 40%, a luki w poborze składek skutkowały zawieszeniem usług przez niektóre fundusze. Liczba nieubezpieczonych w Argentynie wzrosła do 40% (stała się porównywalna z sytuacją w USA, uznaną za skrajnie niekorzystną).



Rząd wprowadził Plan Nadzwyczajny dla sektora zdrowia: podniesiono składkę ze strony pracodawców do wysokości 6% i poddano rewidji podstawowe pakiety świadczeń, aby zapobiec bankructwom *Obras Sociales* i *Pre-pagas*. Rozpoczęła się masowa ucieczka ubezpieczonych z zagrożonych bankructwem funduszków. W pierwszej połowie 2002 roku wzrosły ceny leków o 65%, co spowodowało spadek sprzedaży leków także o 65%, zawieszono ulgi cenowe dla PAMI i *Obras Sociales*. Ustawa o lekach generycznych nakazywała aptekom wskazywać pacjentom tanie zamienniki.

Ocena ostatecznych rezultatów reformy w obszarze zdrowia w Argentynie była niejednoznaczna:

- Została zredukowana liczba OS z około 320 w roku 1990, do około 200 w roku 1999. Znikły małe i niewydolne OS, natomiast nie udało się zredukować kosztów działania pozostałych OS. Ograniczając koszty OS odeszły od rozliczania świadczeń zdrowotnych w trybie opłat za poszczególne usługi (*fee-for-service*) na rzecz opłat kapitacyjnych.
- Ustabilizowano trójsektorowy system ubezpieczeń zdrowotnych i stworzono warunki do konkurencji pomiędzy sektorem publicznym (OS i PAMI) i sektorem prywatnym (*Pre-pagas*).
- Nie udało się zlikwidować nierówności w dostępie do świadczeń zdrowotnych, zarówno w systemie OS (pakiet usług pozostał zależny od wysokości wnoszonej składki), jak i w sektorze prywatnym (pakiet zależny od typu polisy).
- Kryzys ekonomiczny zniweczył szereg planów MFM i BŚ, szczególnie planu wzmocnienia sektora prywatnego. Nie udało się stworzyć organizacji na wzór amerykańskich, konkurujących ze sobą HMO. Nadal utrzymywało się funkcjonalne rozdzielanie ubezpieczycieli i świadczeniodawców. Znacznemu pogorszeniu uległo stosowanie się do zasad prawa korporacyjnego oraz wzrosła korupcja.

### III. Reforma ubezpieczeń zdrowotnych i modelu opieki zdrowotnej w Kolumbii<sup>15, 16, 17, 18</sup>

Mimo, że Kolumbia pod tą nazwą i w obecnych granicach istnieje od 1886 roku, pierwsze wolne wybory odbyły się dopiero w 1974 roku. Uchwalając w roku 1990 Pierwsze Prawo Reformy Zdrowia, wprowadzono kompleksową decentralizację opieki zdrowotnej na szczeblu municypalnym. Następne Prawo Reformy Zdrowia, uchwalone w 1993 roku, ściśle nawiązywało już do rekomendacji Banku Światowego. *WHO 2000 World Health Report* ustawił Kolumbię na czele listy rankingowej systemów opieki zdrowotnej w Ameryce Łacińskiej. Reformatorzy kolumbijscy starali się za wszelką cenę unikać błędów popełnionych w Chile. Dotyczyło to szczególnie podziału na klasy społeczne wg wielkości dochodów, następstwem czego było zróżnicowanie dostępności do świadczeń zdrowotnych.

Cechą szczególną modelu kolumbijskiego był powszechny dostęp do względnie szerokich pakietów usług gwarantowanych. Warunkiem podstawowym było dokonanie zgłoszenia do jednego z dwóch systemów ubezpieczeń społecznych: 1) dla pracowników etatowych i innych zdolnych do wnoszenia składek na ubezpieczenie zdrowotne, oraz 2) dla ubogich, nie posiadających takich zdolności. Pierwsza grupa wносиła 12% składkę od zarobków (11% składka ubezpieczeniowa + 1% na fundusz solidarnościowy). Za drugą grupę składkę wносił rząd i fundusz solidarnościowy. Powszechna była opinia, że w tym obszarze występowało dużo nieprawidłowości. Jedna trzecia ludności uznawana za ubogą, nigdy taką nie była, podobnie jak jedna trzecia osób ewidentnie biednych nie otrzymywała pomocy z tytułu stanu ubóstwa.

Drugą cechą zreformowanego modelu kolumbijskiego był udział prywatnego sektora w poborze składek ubezpieczenia społecznego i dostarczaniu usług zdrowotnych. Poborem składek i zawieraniem umów

<sup>15</sup>Homedes N. & Ugalde A. Human resources: the Cinderella of health sector reform in Latin America. *Human Resources for Health*, 2005, 3,1.

<sup>16</sup>Castano R. A., Arbelaez J. J., Giedion U. B., Morales L. G. Equitable financing, out-of-pocket payments and the role of health care reform in Colombia; *Health Policy & Planning*, 2002, 17 (Suppl. 1): 5-11.

<sup>17</sup>Bertranou E. Are market-oriented health insurance reforms possible in Latin America? The case of Argentina, Chile and Colombia. *Health Policy*, 1999, 47: 19-36.

<sup>18</sup>Bossert T., Larranaga O., Giedion U., Arbelaez J.J., Bowser D. M. Decentralization and equity of resource allocation: evidence from Colombia and Chile, *Bull. WHO*, 2003, 91(2): 95-100.

z ubezpieczonymi zajęły się prywatne przedsiębiorstwa *Health Promotion Enterprises* (EPS), zobowiązane do realizacji gwarantowanych pakietów podstawowych świadczeń dla wszystkich mieszkańców. Oferowały one także rozszerzone pakiety świadczeń po wykupieniu dodatkowych polis ubezpieczenia zdrowotnego. EPS zawierały kontrakty na świadczenie usług zdrowotnych z publicznymi lub prywatnymi placówkami, lub same świadczyły usługi we własnych sieciach placówek leczniczych. Same decydowały też o sposobie opłacania kontrahentów. Istniała swoboda wyboru przez obywateli zarówno EPS jak i zakresu ubezpieczenia zdrowotnego.

Aby uniknąć podziału na klasy społeczne, EPS były także zobowiązane przez prawo do zawierania umów z osobami ubogimi, za których składkę ubezpieczeniową wносił rząd lub fundusz solidarnościowy. Mimo to praktykowano powszechnie „spychotechnikę”, tak aby ubodzy otrzymywali dostęp do świadczeń zdrowotnych poprzez *Administradoras de Regimenes Subsidiados* (ARS) będącymi rządowymi lub municypalnymi wariantami EPS. ARS poprzez system zasiłków celowych zobowiązane były do zapewnienia dostępu do opieki zdrowotnej mieszkańcom wsi i małych miast, będących poza zasięgiem wyżej wspomnianych, prywatnych EPS, które ignorowały tę kategorię ludności z powodu niskiej opłacalności finansowej.

Następną cechą reformy kolumbijskiej było przekształcenie szpitali publicznych w autonomiczne przedsiębiorstwa na własnym finansowym rozrachunku. Ten krok wywołał agresywne zachowania ze strony szpitali w poszukiwaniu źródeł zasilania finansowego, a w przypadku niepowodzenia dla wielu szpitali zakończył się ich likwidacją. Dotyczyło to nawet pewnej liczby szpitali zlokalizowanych w stolicy kraju Bogocie. Reforma kolumbijska pociągnęła za sobą znaczny wzrost wydatków na zdrowie, w okresie od 1984 do 1997 wzrosły one o 178%. Na reformie najwięcej skorzystała ludność najuboższa, szczególnie mieszkańcy wsi. Niestety brak stabilizacji politycznej w Kolumbii, tocząca się wojna domowa i brak dostępu do 1/3 terytoriów będących pod kontrolą partyzantów FARC (Rewolucyjnych Sił Zbrojnych Kolumbii), uniemożliwia dokładne prześledzenie tego procesu. Na terytoriach pod kontrolą partyzantów rolę ARS pełniły nieliczne działające tam organizacje społeczne i charytatywne, przez nich akceptowane.

Istnieje zgodna opinia, że reformy propagowane przez MFM i BŚ nie osiągnęły zakładanych celów, a wręcz przeciwnie zwiększyły nierówność, zmniejszyły efektywność, zwiększyły niezadowolenie konsumentów i nie miały wpływu na jakość usług. Propagowany przez te instytucje neoliberalny model zakładał, że sektor opieki zdrowotnej osiągnie maksimum efektywności, gdy zostanie sprywatyzowany. Jeden z głównych problemów krajów Ameryki Łacińskiej polegał na braku instytucji państwowych mogących regulować prywatne firmy ubezpieczeniowe, konsorcja usługowo – ubezpieczeniowe typu HMO oraz firmy farmaceutyczne, tak aby z jednej strony zapewnić odpowiedni poziom usług, a z drugiej strony zapewnić ochronę konsumentów.<sup>19</sup>

Niespodziewanie głównymi beneficjentami reform stały się ponadnarodowe korporacje w postaci: prywatnych firm ubezpieczeniowych i konsorcjów HMO, konsultanci i personel BŚ i MFM, banki i agencje obsługujące kontrakty pomocy technicznej USAID oraz udzielające pożyczki rządowi Ameryki Łacińskiej, a także personel uniwersytetów amerykańskich występujący w roli doradców i konsultantów, BŚ stał się głównym pożyczkodawcą i wierzycielem rządów Ameryki Łacińskiej. Dzięki tej polityce pożyczkowej BŚ stał się najbardziej znaczącym międzynarodowym graczem w sferze polityki zdrowotnej w krajach Ameryki Łacińskiej. Skoncentrowanie polityki zdrowia w rękach biurokratów BŚ i MFM nie zawsze było zgodne z interesami kraju-dłużnika, bowiem osłabiało własną politykę zdrowotną poszczególnych krajów. Na dalszy plan spadły próby rozwiązywania przez te kraje własnych problemów zdrowotnych z uwzględnieniem specyficznych warunków historycznych i politycznych, tła kulturowego itp.<sup>20, 21, 22</sup>

---

<sup>19</sup>Stocker K., Waitzkin H., Iriart C. The exportation of managed care to Latin America. *New Engl. J. of Medicine*, 1999, 340: 1131-1136.

<sup>20</sup>Homedes N. & Ugalde A. Why neoliberal health reforms have failed in Latin America, *Health Policy*, 2005, 71: 83-96.

<sup>21</sup>Bustelo E. S. The rise of the ill-fare state; adjustment of social policy in Latin America, *Human Resources Development Series No.95, PAHO Intern. Health: A North South Debate*, Washington, 1992: 7-27.

<sup>22</sup>Sojo G. Health benefits guarantees in Latin America: equity and quasi-market restructuring at the beginning of the Millenium, *UN CEPAL, United Nations Publ., Serie estudios y perspectivas nr 51, Mexico, D.F., May 2006.*

Podsumowanie wyników reform modelu ubezpieczeń i opieki zdrowotnej w Kolumbii można ująć w następujących punktach:

- Kolumbia należała do czołówki krajów Ameryki Łacińskiej ściśle przestrzegających wytyczne Banku Światowego odnośnie reform; była tzw. przykładowym uczniem i prymusem w opinii oficjeli BŚ;
- Pomimo bardzo znacznego wzrostu wydatków na opiekę zdrowotną, nadal znaczna część ludności Kolumbii nie uzyskała dostępu do opieki zdrowotnej;
- Główną zaporą w dostępie do opieki zdrowotnej dla ubogiej ludności była powszechnie wymagana wysoka współpłatność za usługi zdrowotne;
- Nie istnieją dane, które by świadczyły o wzroście efektywności i jakości opieki zdrowotnej, to samo dotyczy zrównania dostępu do opieki zdrowotnej poszczególnych grup ludności;
- Znacznemu pogorszeniu uległy działania w obszarze zdrowia publicznego, szczególnie na terenach opanowanych przez rebeliantów i niedostępnych dla służb administracji centralnej;
- Mimo spadku zaangażowania finansowego ludności z 40% w 1993 roku do około 25% w roku 1997, nadal ocenia się, że średnio 1/3 kosztów opieki zdrowotnej ponosi ludność z własnej kieszeni;<sup>23</sup>
- W opinii ekspertów system opieki zdrowotnej ciągle oscylował na granicy załamania; EPS i rząd były winne szpitalom i przychodniom około 2,7 miliarda dolarów USA (stan na 30.06.2002).

---

<sup>23</sup>Castano R. A., Arbelaez J. J., Giedion U. B., Morales L. G. Equitable financing, out-of-pocket payments and the role of health care reform in Colombia; *Health Policy & Planning*, 2002, 17 (Suppl. 1): 5-11.

## System ubezpieczeń zdrowotnych we Francji<sup>1</sup>

Francuski system ubezpieczeń zdrowotnych sięga początku XIX wieku, wtedy zaczęły powstawać pierwsze Kasy Chorych. Obecnie zalicza się on do najlepszych w Europie, chroni doskonale bogatych i biednych, pracujących, niepracujących i bezrobotnych, opiera się na zasadzie solidaryzmu społecznego, udziale Państwa we współfinansowaniu.

Jest to system ubezpieczeniowo – budżetowy, szpitale nie „generują” długów, pieniądź „idzie za pacjentem” nie ma limitów świadczeń, ani świadczeń pozaumownych i ponadlimitowych, pacjent ma prawo wyboru lekarza i szpitala, który zapewnia chorym bezpieczeństwo otrzymania niezwłocznie świadczeń medycznych i wyboru jakości, co jest przedmiotem polityki w zakresie zdrowia publicznego i gwarancji państwa francuskiego.

Prawo do ubezpieczenia posiada każda osoba bez względu na płeć, niezależnie od wieku i obywatelstwa, pracownik zatrudniony na umowie o pracę lub na jakichkolwiek innych zasadach przez jednego bądź kilku pracodawców, niezależnie od wysokości i charakteru jego wynagrodzenia oraz formy, rodzaju lub ważności jego umowy o pracę.

Podstawy prawne systemu stanowi Kodeks ubezpieczenia społecznego (*code de la sécurité sociale*) i ustawa z dnia 13 sierpnia 2004 roku o ubezpieczeniu zdrowotnym (*relative à l'assurance maladie*). System organizacyjny ubezpieczeń zdrowotnych tworzą Kasy Chorych zorganizowane na trzech poziomach.

---

<sup>1</sup>Dominique Grandguillot, *Droit de la Sécurité sociale*, Gualino éditeur 2006.  
Maître Laurent Delprat, *Guide pratique du droit de la sécurité sociale*, Chiron éditeur.  
Jean-Pierre Chauchard, *Droit de la sécurité sociale*, Paryż 2005.  
Legifrance – le service public de la diffusion du droit : <http://www.legifrance.sante.gouv.fr>

## I. Struktura organizacyjna kas chorych

### 1. Krajowy Związek Społecznych Kas Ubezpieczeń Zdrowotnych.

Jest narodową instytucją publiczną o charakterze administracyjnym, działa na szczeblu krajowym, definiuje i określa strategię ubezpieczeń zdrowotnych oraz w razie wypadków przy pracy i chorób zawodowych w systemie ogólnym i ubezpieczeń społecznych.

W jego skład wchodzi:

- Krajowa Kasa Ubezpieczeń Zdrowotnych Pracowników,
- Krajowa Kasa Ubezpieczeń Zdrowotnych i Macierzyńskich oraz osób niezarabiających,
- Kasa Rolniczych Ubezpieczeń Społecznych.

2. Regionalne Kasy Ubezpieczeń Zdrowotnych w liczbie 16. Są to organizmy prawa prywatnego wykonujące misję usług publicznych. Działają w charakterze ochrony taryfikacji ryzyka zawodowego: wypadków przy pracy, chorób zawodowych. Interwenują w sektor szpitalny uczestnicząc w pracach zespołów opieki zdrowotnej, interwenują w sprawach emerytur, są uprawnione do rozwiązywania sporów w sprawach sanitarnych i społecznych dotyczących emerytów, ochrony sanitarnej, socjalnej i chorobowej.

3. Departamentalne i Lokalne Kasy Ubezpieczeń Społecznych w liczbie 128. Obsługują ubezpieczonych, dokonują wypłaty poniesionych kosztów na leczenie. Zwrot kosztów następuje w terminie jednego miesiąca po złożeniu dokumentów świadczących o poniesionych kosztach. Następnie dowód wskazujący na wysokość zwrotu świadczenia obowiązkowego ubezpieczenia zdrowotnego przesyła się do ubezpieczenia dodatkowego /jeżeli ubezpieczony je posiada/, które zwraca pozostałą resztę do wysokości 100 % poniesionych kosztów.

## II. Uprawnienia ubezpieczonych

Każdy ubezpieczony należy do Kasy w miejscu jego stałego zamieszkania, posiada elektroniczną kartę ubezpieczenia zdrowotnego (*vitale*), która zawiera numer identyfikacyjny (*immatriculation*) ubezpie-

zonego. Karta zawiera wszelkie informacje administracyjne, które potwierdzają prawo do ubezpieczenia zdrowotnego. Posiadacz takiej karty nie musi wypełniać żadnych formularzy ani dokumentów dotyczących leczenia.

Począwszy od 16. roku życia wszyscy posiadają kartę ubezpieczeniową, noszą ją ze sobą. Numer tej karty podaje się we wszystkich instytucjach i urzędach administracyjnych, jest on odpowiednikiem polskiego numeru „PESEL”. Kasa ubezpieczenia społecznego przesyłając kartę wysyła zaświadczenie, w którym wskazuje wpis osób do lat 16 na karcie. Posiadacz karty może poprosić Kasę Ubezpieczenia Zdrowotnego, aby dzieci były wpisane na karty obojga rodziców.

Udając się do lekarza, aptekarza itp. legitymujemy się kartą ubezpieczeniową, tam wkłada się ją do komputera i odnotowuje informacje pozwalające następnie na zwrot kosztów leczenia. Dane te są informatycznie przekazywane do kasy ubezpieczenia zdrowotnego. Pacjent płaci za konsultację i leczenie i jego koszty są zwracane w terminie do 30 dni.

Zwrot kosztów leczenia następuje na konto posiadacza karty bądź inne wskazane konto bankowe. Przy zmianie miejsca zamieszkania czy banku ubezpieczony zobowiązany jest poinformować Kasę, podając nowy adres lub konto i adres banku, zachowując posiadaną kartę. W Kasie Ubezpieczeń Zdrowotnych przy wejściu stoją automaty, które pozwalają dokonać pewnych czynności bez oczekiwania przy okienku.

Przy włożeniu karty do automatu:

- a) zostaje ona uaktualniona na dzień dzisiejszy;
- b) konsultuje zwrot kosztów pacjenta;
- c) zamawia europejską kartę ubezpieczenia zdrowotnego.

Wydaje:

- a) zaświadczenia dotyczące praw ubezpieczonego bądź rozporządzeń,
- b) zaświadczenie tymczasowej europejskiej karty ubezpieczenia zdrowotnego,
- c) formularze zmiany sytuacji ubezpieczonego,
- d) zaświadczenie dla osób, którym przysługuje ubezpieczenie,
- e) zaświadczenie pracownika do wypłaty, któremu przysługuje odszkodowanie dzienne,
- f) deklarację zgubienia, bądź kradzieży karty ubezpieczenia zdrowotnego.



## 1. Europejska karta ubezpieczenia zdrowotnego

Jest kartą osobistą, każda osoba w rodzinie powinna ją posiadać, także dzieci poniżej 16 lat. Jest wydawana przez Kasę bezpłatnie, na prośbę ubezpieczonego, ważna rok od daty jej wydania, poświadcza prawa do ubezpieczenia zdrowotnego podczas pobytu czasowego w Europie. Pozwala na korzystanie z opieki zdrowotnej niezależnie od motywu wyjazdu (weekend, wakacje, studia, staże bądź delegacje zawodowe), pod warunkiem respektowania formalności obowiązujących w kraju pobytu.

## 2. Uniwersalne Pokrycie Kosztów Leczenia (CMU)

CMU (*Couverture Maladie Universelle*) dla osób nie mających ubezpieczenia chorobowego. Jest to zabezpieczenie dodatkowe społeczne dla osób, których dochody finansowe są niewielkie. Ma do niego prawo głowa rodziny, jego żona, konkubina, partnerka w umowie paksu (jest to umowa, którą mogą zawrzeć osoby heteroseksualne, niepozostające w związku małżeńskim albo homoseksualne) i osoby poniżej 25 lat będące na ich utrzymaniu.

Osoby mieszkające we Francji nieprzerwanie (niezależnie od narodowości i obywatelstwa), powyżej 3 miesięcy, nieobjęte obowiązkowym ubezpieczeniem społecznym, mają prawo do ubiegania się o posiadanie ubezpieczenia CMU.

Ubezpieczający nie płaci składek, jeżeli jego dochody we Francji i poza Francją podlegające podatkowi, są niższe od kwoty 6965 fi rocznie. Jeżeli są wyższe od tej kwoty, składka wynosi 8 % od dochodów. Po przyznaniu tego ubezpieczenia pacjent płaci za leczenie tak jak inni, kasa chorych zwraca mu koszty zgodnie z taryfami konwencjonalnymi.

## 3. Pobyt w szpitalu

Przybywając do szpitala należy przedstawić dokumenty administracyjne:

- kartę ubezpieczeniową,
- kartę dobrowolnego ubezpieczenia dodatkowego (jeżeli taką pacjent posiada),

- zaświadczenie dające prawo do dodatkowego ubezpieczenia uprawniające do pokrycia kosztów leczenia.

W przypadku nie posiadania Karty należy przedstawić jeden z następujących dokumentów:

- ostatni kwit wypłaty wynagrodzenia,
- ostatnie zaświadczenie wypłaty bezrobocia (*ASSEDIC*),
- tytuł wypłaty emerytury lub inwalidztwa,
- Europejską Kartę Ubezpieczenia Zdrowotnego E 111 (jeśli pacjent pochodzi z kraju członkowskiego Unii Europejskiej).

Jeżeli pacjent nie może przedłożyć żadnego dokumentu, Izba Przyjęć może sporządzić pod pewnymi warunkami zaświadczenie nagłego przyjęcia do „*CMU de base*” – Kasy Uniwersalnego Podstawowego Ubezpieczenia Zdrowotnego lub Pomocy Medycznej Państwa.

Pacjent otrzymuje świadectwo pobytu w szpitalu (w 3 egzemplarzach) i ma obowiązek przesłania go do Kasy w ciągu 48 godzin:

- jedno wysyła do Kasy Ubezpieczenia Zdrowotnego,
- drugie do pracodawcy (jeśli pracuje), jeśli poszukuje pracy, do Kasy wypłaty zasiłku dla bezrobotnych (*ASSEDIC*).

Świadectwo służy także jako zwolnienie z pracy, pozwala Kasie na wypłacenie zasiłku chorobowego. Wychodząc ze szpitala pacjent otrzymuje dowód opuszczenia szpitala, który wysyła do Kasy Chorych. W przypadku leczenia szpitalnego dziecka do lat 15 na pediatrii, w większości przypadków rodzic może jeść z nim posiłek, spać w jego pokoju, albo w „domu przeznaczonym dla rodziców”.

**Koszty leczenia szpitalnego pokrywane są przez Kasę Chorych (w liście obowiązujących taryf):**

- w szpitalu publicznym, lub klinice prywatnej mającej umowę z Kasą, koszty leczenia są bezpośrednio pokrywane przez Kasę Ubezpieczeń w 80%;
- w klinice prywatnej nie mającej umowy, pacjent jest zobowiązany do zapłacenia wszystkich kosztów leczenia. Następnie Kasa Ubezpieczenia Zdrowotnego zwraca ich część;
- koszty transportu przewiezienia do szpitala usytuowanego w departamencie zamieszkania pacjenta mogą być pokryte w 65%.

**Koszty leczenia nie pokrywane przez Kasę Ubezpieczenia Zdrowotnego.**

- 20% kosztów pozostających do zapłacenia przez pacjenta,
- koszty dodatkowe za komfort osobisty,
- 35% kosztów transportu ciężących na pacjencie.

#### 4. Praktyka Lekarza Domowego

W 2004 reforma francuskiego ubezpieczenia zdrowotnego wprowadziła praktykę lekarza rodzinnego. Pacjenci, którzy ukończyli 16 lat wybierają lekarza rodzinnego według swojego uznania. Dzieci do lat 16 nie muszą wybierać lekarza rodzinnego, korzystają ze swojej książeczki zdrowia związanej z pediatrą, który zajmował się nimi od urodzenia. Mogą udać się bezpośrednio do pediatry, lekarza ogólnego, bądź specjalisty. Ich leczenie jest zwracane według przyjętego wskaźnika (70% lub 100 % w zależności od przypadku). Lekarze rodzinni obsługują 98% pacjentów ubezpieczonych. Ta reforma ubezpieczenia zdrowotnego pozwoliła zmniejszyć deficyt budżetowy ubezpieczenia zdrowotnego o więcej niż połowę – 16,6 miliardów euro w 2004 roku na 6 miliardów euro w końcu 2006 roku.

Konsultacja u lekarza rodzinnego pozwala na otoczenie lepszą opieką, lepsze leczenie i lepszy zwrot pieniędzy za leczenie: jest to zasada leczenia koordynowanego. Lekarz rodzinny leczy pacjenta, przepisuje odpowiednie badania, zapewnia leczenie najbardziej przydatne ze względu na stan zdrowia pacjenta. W razie konieczności kieruje go do innego lekarza specjalisty lub szpitala. Proponuje program szczepień, doradza formę odżywiania, realizuje testy badań przewidzianych odpowiednio do wieku pacjenta, posiada scentralizowane wszelkie informacje medyczne dotyczące pacjenta (takie jak rezultaty analiz, ich opisy, itp). Na dzień dzisiejszy 8 pacjentów ubezpieczonych na 10 wybrało lekarza rodzinnego /czyli 40 milionów osób/. Przed reformą tylko 30 % pacjentów korzystało z leczenia przez lekarzy o specjalizacji ogólnej. W roku 2006 lekarze rodzinni obsługiwali już powyżej 90 % pacjentów o przewlekłych chorobach.

W ciągu 9 pierwszych miesięcy 2006 roku o 5 % zmniejszyły się zwolnienia z pracy (*badania L'IRDS (kwiecień 2006)*).

Należy podkreślić:

a) Każdy pacjent niezależnie od lekarza rodzinnego może konsultować się u pewnych specjalistów bezpośrednio, co nie pomniejsza zwrotu jego kosztów konsultacji. Dotyczy to pediatrów, ginekologów, okulistów, także psychiatrów dla pacjentów poniżej 26 lat.

b) Jeżeli pacjent choruje na przewlekłą chorobę, może konsultować się u specjalistów bezpośrednio wymienionych w protokole leczenia wydanym przez lekarza rodzinnego.

c) Oprócz tych przypadków, konsultacja bezpośrednia lekarza specjalisty jest zwracana w 60 % (zamiast 70 %).

W każdej chwili pacjent może zmienić lekarza rodzinnego; przy okazji konsultacji innego wypełnia „deklarację zmiany lekarza rodzinnego”, którą podpisuje lekarz wraz z pacjentem i wysyła do Kasy. W ten sposób automatycznie anuluje poprzedniego. Jeżeli pacjent konsultuje się u lekarza, który zastępuje lekarza rodzinnego, koszty konsultacji są zwracane tak samo. Jeżeli pacjent zachoruje na wakacjach, konsultuje się u innego lekarza bez żadnych konsekwencji zwrotu kosztów. W razie nagłej konieczności pacjent może konsultować się u lekarza dyżurnego, *SOS medecins* (pogotowia), itp. w nocy od 20-tej do 8-ej rano, w niedzielę i w dni świąteczne, bez konsekwencji zwrotu kosztów. Oprócz tych okoliczności pacjent może konsultować się u innego lekarza, jeżeli lekarz rodzinny jest nieobecny, niedyspozycyjny oraz w ramach nagłej konieczności.

Jeżeli ubezpieczony nie wybrał lekarza rodzinnego, zwrot poniesionych kosztów za konsultację odbywa się na warunkach lekarza rodzinnego. Jeśli honorarium lekarza, u którego odbył konsultację, jest wyższe, ubezpieczenie nie zwraca tej różnicy.

## 5. Ubezpieczenie uczniów i studentów

W wieku 16 lat małoletni otrzymują kartę ubezpieczenia zdrowotnego (*vitale*). Jest ona wystawiona na nazwisko ucznia czy studenta, daje prawo do leczenia, ale wskazany jest na niej numer rodzica, na którego karcie małoletni jest zapisany. Wszystkie koszty leczenia są zwracane rodzicowi. Jednak począwszy od 16 lat małoletni może otworzyć konto bankowe niezależnie od rodziców i wówczas koszty leczenia mogą być zwracane bezpośrednio na jego konto.

Jeżeli uczeń lub student pracuje podczas studiów na umowie o pracę, może posiadać swój własny numer ubezpieczenia zdrowotnego bądź korzystać z numeru rodzica(ców), z którego korzystał do tej pory. W razie wypadku przy pracy korzysta pod pewnymi warunkami z odszkodowania dziennego płaconego za dni niezdolności do pracy (zwolnienia lekarskiego). Jeżeli uczeń nie pracuje w czasie pobierania nauki, wskazuje numer ubezpieczenia zdrowotnego rodzica, do którego jest przypisany. W roku klasy maturalnej uczeń otrzymuje swój numer ubezpieczenia zdrowotnego. Żąda się go przy zapisie na I rok studiów wyższych. Po ukończeniu 20 lat życia uczeń ani student nie ma prawa przynależeć do ubezpieczenia zdrowotnego rodziców.

W przypadku braku lub utraty prawa przynależności do ubezpieczenia zdrowotnego rodziców, ubezpieczony może kontynuować swoje prawa do zwrotu kosztów leczenia, przynależąc do małżonka, konkubiny lub konkubenta bądź być związanym umową paksu. Prawa te są utrzymane przez 4 lata, tzn. zwrot kosztów leków, konsultacji lekarskich, pobytu w szpitalu, analiz medycznych itp., są ubezpieczonemu zwracane na ogólnych zasadach. Po tych 4 latach, jeżeli w dalszym ciągu osoba pozostaje bez ubezpieczenia zdrowotnego należnego z tytułu pracy bądź zasiłku, może ubiegać się o przyznanie CMU (*Couverture Maladie Universelle*). Jeżeli nauka w szkole została opóźniona ze względów zdrowotnych, prawa do ubezpieczenia przedłużają się do końca roku szkolnego 21 roku życia.

Opłata ubezpieczenia studenckiego wynosi 192 fi na rok akademicki 2007/2008. Jest to stała roczna składka dla studentów wszystkich uczelni, która progresywnie wzrasta każdego roku minimalnie. Student ma prawo korzystania z tego ubezpieczenia do 28 roku życia. Po ukończeniu 28 lat (nawet w przypadku studiowania) przechodzi na ubezpieczenie osoby zatrudnionej, w przypadku pozostawania bez stałej pracy korzysta z ubezpieczenia podstawowego CMU, o którym już wspominaliśmy. Osoby przebywające na zasiłku dla bezrobotnych mają takie same prawa jak osoby pracujące.

## 6. Zwrot kosztów leczenia

Kasa zwraca za leczenie podstawowe w normalnym trybie leczenia i konsultacji, w wysokości:

- 70% badania radiologiczne,
- 65% leki, z wyjątkiem tych, które są zwracane tylko do wysokości 35% lub 15%,
- 65% wyroby medyczne (kule, bandaże wszelkiego rodzaju, pasy medyczne, przedmioty ortopedyczne itp.),
- 60% opieka pielęgniarska.

**Zabiegi pokrywane w 100 %.**

W pewnych przypadkach zwrot kosztów leczenia wynosi 100%, pod warunkiem posiadania prawa do ubezpieczenia zdrowotnego, gdy:

- stan zdrowia pacjenta wymaga kosztownego ciężkiego zabiegu chirurgicznego,
- przewlekłego leczenia szpitalnego powyżej 30 dni, od 31. dnia leczenia po uprzedniej akceptacji Kasy Chorych,
- leczenia rencistów wojennych (Kombatantów) oraz niepłodności,
- leczenia rencistów powypadkowych, lub emerytów, których renta inwalidzka została zastąpiona emeryturą,
- w razie wypadku przy pracy, koszty mające związek z wypadkiem,
- w razie przyznanej renty wypadkowej o niezdolności 2/3 i więcej, zwolnienie z kosztów leczenia z wyjątkiem leków z niebieską winietką obejmuje także posiadających do tego prawo (np: dzieci),
- w przypadku ciąży, wszystkie badania ostatnich 4 miesięcy ciąży, koszty leczenia szpitalnego i porodu oraz leczenie wszelkiej natury w okresie 30 dni po porodzie.

Leczenie przepisane receptą specjalną są zwracane w 100%. Należą do nich:

- leczenia przewlekłe i długotrwałe,
- badania biologiczne,
- badania radiologiczne,
- opieka pielęgniarska,
- opieka kinezyterapeutyczna oraz leki.

Podkreślić należy, że 4,3 miliona osób o niskich dochodach korzysta z ubezpieczenia 100% pokrywanego przez CMUC dodatkowego (*Couverture maladie universelle complementaire*).

## 7. Badania kontrolne piersi kobiet

We Francji kobiety w wieku od 50 do 74 roku życia mają prawo do zrobienia badań mammografii objętej w 100% ubezpieczeniem zdrowotnym. Co dwa lata każda kobieta otrzymuje powiadomienie z Departamentalnego Centrum Koordynacji Badań wraz z bonem objęcia badania pełnym ubezpieczeniem i listą radiologów uprawnionych w jej departamencie. W tym stadium szansa na wyzdrowienie jest wielka i leczenie lżejsze.

We Francji statystycznie na raka piersi choruje jedna na 11 kobiet (1/11), tj. około 42.000 zachorowań każdego roku. Wskaźnik przeżycia wynosi 5 lat, jednak wcześniej wykryty nowotwór daje rezultat wyzdowień od 84 do 90 % przy guzach najmniejszych. Wskaźnik średni zachorowań wynosi 50% całości zachorowań na inne choroby (dane z *Francuskiego Rejestru raka FRANCIM Państwowej Ligi przeciw Rakowi*).

## III. Ubezpieczenia dodatkowe (Mutuelle)

Istnieją trzy typy instytucji, które oferują ubezpieczenia dodatkowe:

1. „Mitualiści” (stowarzyszenia) ubezpieczeniowe (niedochodowe), pokrywają 7,3% całej kwoty wydatków na zdrowie,
2. Ubezpieczenia prywatne pokrywają 2,8%
3. Kasy *Prévoyance* (przezorności) 2,6%

**ad 1. „Mitualiści”.** Jest to zgrupowanie (zrzeszenie) osób o charakterze wzajemnym i niedochodowym, mające na celu ubezpieczenie ze środków pochodzących ze składek członkowskich. Zadaniem jego jest zapobieganie ryzykom społecznym i naprawienie ich skutków w interesie członków i ich rodzin. We Francji istnieje około 7000 tego typu ubezpieczeń, uzupełniających ubezpieczenie systemu obowiązkowego, grupujących powyżej 25 milionów osób. Przynależność do tego typu ubezpieczeń jest dobrowolna i indywidualna. Jeżeli przynależność jest realizowana kolektywnie (zakład pracy, bank itp.), pracownik pozostaje jego członkiem i uczestniczy z tytułu indywidualnego. Są to ubezpieczenia dopełniające zwrot kosztów leczenia do 100%, najliczniejsze i skupiające największą liczbę ubezpieczonych.

**ad 2. Ubezpieczenia prywatne komercyjne** mają podobną strukturę, sposób i charakter działania jak w Polsce. Starają się wszelkimi środkami pozyskiwać ubezpieczającego. Szacuje się, że system ubezpieczeń dodatkowych obejmuje 91% osób mieszkających we Francji. Ponad 50% osób ubezpieczonych posiada ubezpieczenie dodatkowe poprzez zakłady pracy i przedsiębiorstwa, w których są zatrudnieni.

**ad 3. Państwowa Pomoc Medyczna.** We Francji pomoc państwowa przysługuje wszystkim obcokrajowcom w sytuacji nieregularnej i osobom będącym na ich utrzymaniu, po spełnieniu wymaganych warunków oraz nie posiadającym żadnego ubezpieczenia. Osoby rezydujące we Francji powyżej 3 miesięcy pobyt swój udowodniają wizą, paszportem, odmową prawa do azylu, rachunkami za hotel, zapisem dzieci do szkoły, opłatą czynszu mieszkaniowego, fakturami za światło i gaz, itp. Pomoc jest przyznawana osobom, które nie przekraczają pewnego poziomu dochodu:

- 425,40 € dla osób samotnych,
- 638,10 € dla małżonków bezdzietnych,
- 765,72 € dla małżonków z jednym dzieckiem na utrzymaniu,

Generalna Rada Departamentalna (*Conseil Général*) wyraża zgodę na otwarcie prawa do pomocy medycznej. Należy wówczas złożyć odpowiedni formularz do Kasy ubezpieczenia zdrowotnego wraz z niezbędnymi wyżej wymienionymi załącznikami. Po przyznaniu tego świadczenia, wnioskujący otrzymuje zaświadczenie przyznania pomocy medycznej wskazującej datę ważności, zazwyczaj pomoc ta jest przyznawana na rok.

Należy stwierdzić, że System Ubezpieczeń Zdrowotnych jest opiekuńczym systemem nie tylko dla pracowników ubezpieczonych, ale także dla bezrobotnych na zasiłku, dla uczniów i studentów obywateli państwa francuskiego oraz dla cudzoziemców i osób nie posiadających żadnego ubezpieczenia.

Osoba wymagająca opieki lekarskiej czy leczenia, znaleziona na ulicy (może to być bezdomny), zostaje dowieziona do Państwowego Szpitala Opieki Zdrowotnej przez Policję, Straż, czy SAMU (publiczną karetkę zdrowia) i tam otrzymuje niezbędną opiekę. Świadczenia zdrowotne pokryte są przez Skarb Państwa.



\*\*\*\*\*

System ubezpieczenia zdrowotnego we Francji jest korzystny dla pacjentów, ubezpieczeni płacą składki na ubezpieczenie zdrowotne potrącane bezpośrednio z pensji brutto w wysokości **0,75%**, Wyższe składki za nich płacą ich **pracodawcy w wysokości 13,10%**, pacjent ponosi nieznaczny procent kosztów leczenia (u większości ubezpieczonych resztę kosztów pokrywa ubezpieczenie dodatkowe). Stawki te ogłaszane są dekretem Ministra Zdrowia 1 stycznia każdego roku (od 3 lat stawki się nie zmieniły). Pracodawca jest odpowiedzialny za wpłatę zarówno jego własnych składek jak i pracownika, któremu potrąca bezpośrednio z jego pensji, uposażenia i dochodu z jakiegokolwiek tytułu brutto, ma też obowiązek zgłoszenia pracownika w terminie 8 dni.

Podkreślić jednak należy fakt, że francuski system ubezpieczeń zdrowotnych jest kosztowny dla budżetu państwa, które w każdym roku dopłaca miliardy euro. W 2007 roku deficyt wynosił 6,4 miliarda euro. Niezbędną pomoc medyczną otrzymuje bowiem każdy obywatel francuski i obcokrajowiec nieubezpieczony, łącznie z bezrobotnymi. Koszty ich leczenia pokrywane są z budżetu Państwa.

Dlatego w 2007 r. roku uchwalono ustawę o finansowaniu ubezpieczenia zdrowotnego, która ma ten deficyt zmniejszyć.

Wydatki Ubezpieczenia Zdrowotnego w 2008 r. nie mogą wzrosnąć więcej aniżeli o 2,8%. Udział własny ubezpieczonego począwszy od 2008 r. wynosi 0,50 centa za każde opakowanie kupionego leku oraz 2 euro za transport sanitarny od kwoty wynoszącej maksymalnie 50 euro rocznie. Składka na dziecko wzrosła z 375 do 425 euro.

Opiekuńczość państwa francuskiego oraz objęcie opieką zdrowotną wszystkich osób znajdujących się na jego terytorium wpływa, między innymi, na zbyt wysoki deficyt Kasy Ubezpieczeń Zdrowotnych.

## **Uwagi o legalności przeprowadzenia operacji (na tle wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14.10.2005 r., III CK 99/05<sup>1</sup>)**

1. W ostatnich latach widoczny jest rozwój zainteresowania nauki prawa zagadnieniami zgody pacjenta na udzielenie świadczenia medycznego. Zainteresowanie to jest związane nie tylko z nieustającą potrzebą rozstrzygnięcia problemów teoretycznych, pojawiających się na tle koncepcji zgody przyjętej w przepisach prawa medycznego, lecz także z występowaniem w praktyce orzeczniczej ciekawych przypadków sporów o legalność udzielenia pomocy lekarskiej. Oprócz cennych informacji o działaniu unormowań prawa medycznego, badane przez sądy stany faktyczne niejednokrotnie są także źródłem wielu pozaprawnych spostrzeżeń o przemianach następujących w stosunkach lekarzy i ich pacjentów. Obserwacja praktyki inspiruje zwłaszcza do postawienia pytania o to czy możliwe jest ostanie się we współczesnym świecie tradycyjnego modelu tych relacji, opartego na wzajemnym zaufaniu człowieka, który potrzebuje pomocy medycznej i człowieka, który mu jej udziela.

Polem dostrzegalnych zmian w ocenie znaczenia zgody pacjenta dla legalności przeprowadzenia zabiegu operacyjnego były okoliczności sprawy, w której pacjentka żądała od Skarbu Państwa zapłaty 6 000 000 złotych zadośćuczynienia powołując się na dokonanie bez jej zgody usunięcia zdrowej nerki, przeznaczonej – zdaniem powódki – do przeszczepu innej osobie.

Ustalenia faktyczne sądu I instancji nie potwierdziły tego stanowiska strony powodowej, lecz wskazywały na przeprowadzenie operacji

---

<sup>1</sup>OSP 2008, nr 6, poz. 68 z glosą M. Świdorskiej, tamże (s. 463-465). Teza wyroku brzmiała: „Przepis art. 448 k.c. nie może być podstawą zasądzenia jakiegokolwiek świadczenia na rzecz powódki za samo naruszenie praw pacjenta, to jest przeprowadzenie operacji bez uzyskania jego formalnej zgody”.

w sytuacji braku alternatywnych metod leczenia – wykryty u pacjentki rak jasnokomórkowy nie poddaje się bowiem radioterapii i chemioterapii. Za bezsprzeczne uznano natomiast nieuzyskanie zgody powódki na usunięcie nerki, nadnercza i resekcji 12-tego żebra. Wymagania wyjednanania takiej zgody nie spełniała bowiem „ogólna zgoda na zastosowanie leczenia i zabiegów”, wyrażona przez powódkę po przyjęciu do szpitala. Jak stwierdził Sąd I instancji, „w czasie pobytu w szpitalu zaobserwowano u powódki objawy nerwicy i depresji”, zaś „najbardziej prawdopodobne jest, iż brak formalnej zgody uznano za wynik zaburzeń depresyjnych powódki i ostatecznie zabieg przeprowadzono”. Operacja zakończyła się sukcesem, a związane z nią powikłania mieściły się w granicach zwykłego ryzyka zabiegu. Jednak powołując się na istotne znaczenie zgody pacjenta na udzielenie mu świadczenia medycznego oraz na „funkcję prewencyjno-wychowawczą odpowiedzialności odszkodowawczej” Sąd Okręgowy na podstawie art. 445 § 1 k.c. tytułem zadośćuczynienia zasądził na rzecz powódki kwotę 7000 złotych.

W wyniku rozpoznania apelacji pozwanego Skarbu Państwa powyższy wyrok uległ zmianie w ten sposób, że powództwo zostało oddalone z jednoczesnym obciążeniem powódki kosztami zastępstwa procesowego strony przeciwnej. W ocenie Sądu Apelacyjnego, ratując życie i zdrowie pacjentki lekarze „nie dopuścili się czynu niedozwolonego rodzącego samoistną odpowiedzialność Skarbu Państwa”<sup>2</sup> (co, jak należy wnosić, wykluczało zastosowanie art. 445 k.c.<sup>3</sup>). Zasądzenie zadośćuczynienia nie mogło także nastąpić na podstawie art. 448 k.c., który w dniu przeprowadzenia operacji (10 maja 1996 roku), miarodajnym dla określenia podstawy prawnej żądania, dopuszczał jedynie „uiszczenie odpowiedniej sumy pieniężnej na rzecz Polskiego Czerwonego Krzyża”, nie zaś na rzecz osoby, której dobra osobiste doznały naruszenia. Za-

---

<sup>2</sup>Z powodu zwartego przedstawienia stanowiska Sądu Apelacyjnego, trudno jest jednoznacznie rozstrzygnąć, czy stwierdzenie, że ratując życie powódki lekarze „nie dopuścili się czynu niedozwolonego rodzącego samoistną odpowiedzialność Skarbu Państwa”, oznacza, iż Sąd przyjął, że działanie lekarzy nie stanowiło czynu niedozwolonego, czy też – że za nieudowodnioną uznał przesłankę bezprawności albo przesłankę winy w rozumieniu subiektywnym.

<sup>3</sup>Mimo możliwości różnej interpretacji cytowanego stwierdzenia, takie stanowisko Sądu Apelacyjnego nie jest, moim zdaniem, równoznaczne z zapatrywaniem (przypisanym Sądowi Apelacyjnemu przez M. Świdorską, op. cit., s. 463), że „nie istniała w chwili zdarzenia podstawa prawna do orzeczenia zadośćuczynienia za doznaną krzywdę moralną”.

patrywanie to podzielił Sąd Najwyższy<sup>4</sup>, zauważając, że powódka nie tylko nie wykazała, iż doznała rozstroju zdrowia spowodowanego wycięciem zdrowej nerki, lecz także nie udowodniła, że „jej negatywne przeżycia związane z faktem braku zgody na operację wywołały samo przez się skutek wyrażający się w przejściowym chociażby zaburzeniu funkcjonowania jej organizmu, mogącym być uznany za wywołanie rozstroju zdrowia (...)” w rozumieniu art. 445 § 1 k.c.. W ocenie Sądu, żądania zapłaty nie można było również oprzeć na treści art. 19a ustawy o zakładach opieki zdrowotnej. Regulacja ta, pozwalająca obecnie zasądzić zadośćuczynienie za samo naruszenie praw pacjenta (m.in. prawa do wyrażenia lub odmowy zgody na świadczenie medyczne), do systemu prawa została bowiem wprowadzona dopiero w 1997 roku.

2. Argumentacja Sądów została już poddana ocenie nauki prawa<sup>5</sup>, aprobującej tezę o możliwości zasądzenia zadośćuczynienia (art. 445 k.c.) w razie przeprowadzenia operacji bez zgody pacjenta oraz wskazującej na istotne znaczenie poinformowania o możliwych skutkach interwencji medycznej – także w przypadku zabiegów koniecznych dla ratowania życia. Natomiast zakwestionowana została poprawność poglądu Sądu Najwyższego o nieudowodnieniu przez powódkę, że doszło do wywołania u niej rozstroju zdrowia, spowodowanego wykonaniem operacji bez zgody pacjentki<sup>6</sup>.

Podzielałam stanowisko Sądu Najwyższego o braku podstaw do uwzględnienia kasacji strony powodowej. Co dotyczy spełnienia wspomnianej wcześniej przesłanki rozstroju zdrowia, w świetle pisemnych motywów wyroku podważanie oceny dokonanej przez Sąd Najwyższy wydaje mi się niedostatecznie uzasadnione. Ustalenie czy i wskutek jakich okoliczności taki rozstrój nastąpił<sup>7</sup>, jest przez sądy powszechne

<sup>4</sup>Niezupełnie rozumiem spostrzeżenie M. Świdorskiej (op. cit., s. 463), relacjonującej rozważania Sądu Najwyższego, w którym Autorka zaznacza, że Sąd z uwagi na datę przeprowadzenia operacji uznał, iż „podstawa prawna z art. 445 § 1 k.c. jest niewystarczająca” (jak należy wnosić, niewystarczająca do uwzględnienia powództwa). Można mieć wątpliwości, czy takie rozumienie wypowiedzi Sądu Najwyższego odzwierciedla wywody Sądu, zawarte w uzasadnieniu wyroku, skoro stoi w sprzeczności z treścią tezy orzeczenia, w której zajęto odmienne stanowisko.

<sup>5</sup>Zob. glosy M. Świdorskiej (OSP 2008, nr 6, poz. 68, s. 463-465) oraz K. Bączyk-Rozwadowskiej (Przeгляд Sądowy 2008, nr 5, s. 156-164).

<sup>6</sup>Tak M. Świdorska, op. cit., s. 464.

<sup>7</sup>Relacjonując stan faktyczny sprawy M. Świdorska (op. cit., s. 463) wskazała, że „Takie postępowanie personelu medycznego (wykonanie operacji bez uzyskania zgody powódki – dop. B.J.) doprowadziło (...) do pogłębienia zaburzeń depresyjnych i nerwicowych u pacjentki, wyrażających się m.in. w jej podejrzeniu, iż w trakcie operacji usunięto jej zdrową nerkę, z przeznaczeniem do transplantacji (...)”. To stwierdzenie

dokonywane po zbadaniu całego materiału sprawy. Zwłaszcza w materii tak delikatnej, jak ocena rozstroju zdrowia mającego się wyrażać we „wstrząsie psychicznym”<sup>8</sup>, spowodowanym konkretnie wykonaniem operacji bez zgody pacjentki, niezbędne jest bardzo wnikliwe rozważenie czy (oraz ewentualnie – z jakiego powodu) powoływane przez stronę okoliczności miały miejsce, czy też ich podnoszenie obliczone jest tylko na polepszenie swej sytuacji procesowej. Poprawne przeprowadzenie takiej oceny wymaga znajomości szczegółów sprawy, kształtujących przekonanie sądu o podstawach do uwzględnienia lub oddalenia powództwa.

Z kolei na etapie postępowania przed Sądem Najwyższym należy z jednej strony wziąć pod uwagę szereg proceduralnych ograniczeń (zwłaszcza w odniesieniu do materii ustaleń faktycznych), związanych z funkcją tego Sądu jako sądu kasacyjnego. Z drugiej strony nie można pomijać, że z powodu konieczności syntetycznego przedstawienia sporu, wywody uzasadnień Sądu Najwyższego niejednokrotnie nie ujmują wszystkich niuansów stanu faktycznego, współtworzących szczegółowy obraz sprawy. W konsekwencji wiedzy o tych szczegółach jest także pozbawiony glosator, który o okolicznościach sprawy nigdy nie ma informacji tak pełnych, jak sąd rozstrzygający spór. Świadomość ograniczeń, dotyczących komentatora, w naturalny sposób skłania do bardzo ostrożnych ocen tam, gdzie miałyby one prowadzić do zakwestionowania przyjętych przez sąd ustaleń. Wychodząc z tego punktu widzenia trudno, moim zdaniem, podważyć ocenę Sądu Najwyższego i uznać, że przedstawiony w uzasadnieniu wyroku stan faktyczny daje podstawy do stanowczego wniosku, iż rozstrój zdrowia pacjentki (jeśli nastąpił), był wynikiem wykonania operacji bez uzyskania jej zgody.

Jednak podstawowe znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy miało, moim zdaniem, nie to czy i z jakiego powodu doszło do rozstroju zdrowia powódki, lecz – czy w ogóle zachodziła potrzeba ustalania tych okoliczności. Badanie omawianych wyżej faktów byłoby celowe jedynie w

---

Autorki wykracza, moim zdaniem, poza ramy ustaleń, dokonanych przez wszystkie Sądy, a przedstawionych w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego. Stanowi ono, jak się wydaje, wynik własnego przekonania Autorki o okolicznościach sprawy. W toku postępowania powódka rozstrój zdrowia wiązała z wycięciem zdrowej nerki w celu przeszczepienia jej innej osobie. Ta okoliczność została jednak uznana za niewykazaną przez Sądy powszechne i Sąd Najwyższy. Dopiero na etapie rozpoznania kasacji pojawił się wątek wywołania rozstroju zdrowia wskutek samego w sobie wykonania operacji bez zgody, lecz oceniając materiał Sąd Najwyższy uznał, że powódka nie udowodniła tych przesłanek zastosowania art. 445 § 1 k.c..

<sup>8</sup>Tak stan pacjentki określiła M. Świdarska, op. cit., s. 464.

razie stwierdzenia, że postępowaniu lekarzy można skutecznie postawić zarzut bezprawności. Dopiero w takim przypadku otwierałaby się bowiem perspektywa zastosowania art. 445 § 1 k.c., czyniąca aktualnym dalsze ustalanie czy rozstrój zdrowia pacjentki nastąpił i czy został spowodowany zoperowaniem jej bez uzyskania zgody na interwencję medyczną<sup>9</sup>.

3. Niewątpliwie powódka w ogóle nie wypowiedziała się w sprawie zgody na operację. Podstawowe znaczenie uzyskiwało zatem rozstrzygnięcie czy mimo to przeprowadzenie zabiegu nie było bezprawne. Analizę tej kwestii należy rozpocząć od stwierdzenia, że szczegółowe zasady dotyczące zgody na udzielenie pomocy lekarskiej oraz leczenia mimo braku<sup>10</sup> takiej zgody są każdorazowo określone przepisami obowiązującej w danym czasie ustawy zawodowej lekarskiej. Dla oceny okoliczności niniejszej sprawy aktem wyznaczającym ramy zgodnego z prawem postępowania lekarzy była ustawa o zawodzie lekarza z 28 października 1950 roku (powoływana dalej jako ustawa lub ustawa z 1950 r.)<sup>11</sup>. Nie tylko w momencie właściwym dla odebrania oświadczenia o zgodzie na operację, lecz także w czasie wykonania tego zabiegu zastosowanie znajdował bowiem powołany ostatnio akt prawny. Z uwzględnieniem treści jego przepisów powinno być zatem ocenione udzielenie przez pacjentkę (nieskutecznej, zdaniem Sądów<sup>12</sup>) zgody „ogólnej, blankietowej” oraz nieodebranie od powódki oświadczenia dotyczącego zabiegu operacyjnego.

Na uwagę zasługuje zwłaszcza to ostatnie zdarzenie, dostrzeżone przez Sąd I instancji i opisane słowami: „najbardziej prawdopodobne jest, iż brak formalnej zgody uznano za wynik zaburzeń depresyjnych powódki i ostatecznie zabieg przeprowadzono”. Szkoda, że Sąd poprze-

<sup>9</sup>Do rozważenia pozostaje, czy w okolicznościach sprawy można mówić o spełnieniu przesłanki krzywdy, wskazanej w art. 445 § 1 k.c.. Skoro zadośćuczynienie pieniężne zasądzone jest „za doznaną krzywdę”, czyli ból fizyczny lub cierpienia psychiczne, trzeba ocenić, czy w badanym stanie faktycznym udzielenie przez lekarza niezbędnej, ratującej życie pomocy medycznej może być – mimo podjęcia działania bez zgody pacjenta – traktowane jako wywołujące poczucie krzywdy u pacjenta. Przeczająca odpowiedź na to pytanie wymagałaby dość daleko posuniętej obiektywizacji w ocenie krzywdy, gdyż w świetle subiektywnych odczuć powódki wyrządzenie krzywdy niewątpliwie miało miejsce.

<sup>10</sup>Oczywiście brak zgody jest tu rozumiany jako niewypowiedzenie się pacjenta w przedmiocie zgody, nie zaś – jako odmowa zgody na udzielenie pomocy medycznej.

<sup>11</sup>Dz.U. z dnia 29 października 1950 r., Nr 50, poz. 458 ze zm..

<sup>12</sup>Takie stanowisko trafnie zajęły także Autorki obu powołanych wcześniej glos. Pogląd ten jest na tle obecnie obowiązującego stanu prawnego przyjęty w nauce prawa (m.in. M. Safjan, *Prawo i medycyna*, Warszawa 1998, s. 42; M. Nesterowicz, *Prawo medyczne*, Toruń 2007, s. 126).

stał tu na prawdopodobieństwie, a nie dokonał ustalenia, z jakich przyczyn nie doszło do złożenia przez pacjentkę oświadczenia w przedmiocie zgody. Rozstrzygnięcie tej kwestii miało bowiem, jak się wydaje, fundamentalne znaczenie dla rozpoznania sprawy.

W ustawie z 1950 roku zagadnienie zgody na przeprowadzenie operacji było uregulowane w art. 17. Stosownie do treści ust. 1 tego artykułu, „Dokonanie zabiegu operacyjnego wymaga zgody chorego, jeżeli zaś chodzi o małoletnich i osoby dotknięte chorobą psychiczną lub niedorozwojem psychicznym – zgody ustawowego przedstawiciela bądź faktycznego opiekuna”. Natomiast ust. 2 powołanego unormowania stanowił, że „Przepis ust. 1 nie stosuje się w przypadku, gdy chory jest nieprzytomny lub niemożliwe jest porozumienie się z jego ustawowym przedstawicielem (faktycznym opiekunem), a zwłoka w wykonywaniu zabiegu może spowodować ujemne następstwa. W tym przypadku lekarz obowiązany jest zasięgnąć opinii drugiego lekarza. Jeżeli zasięgnięcie opinii jest niemożliwe lub połączone ze znacznymi trudnościami, lekarz może dokonać zabiegu sam, o czym powinien uczynić wzmiankę w karcie operacyjnej”. Podejmując się operacji mimo nieodebrania od pacjentki oświadczenia o zgodzie, lekarze powinni zatem uwzględnić treść tych przepisów, nie zaś regulacji obecnie obowiązującej ustawy z 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry<sup>13</sup>, która wprowadziła nowy, istotnie odmienny od poprzedniego system legalności interwencji medycznych. Bezsprzecznie zasada *lex retro non agit* wyklucza dokonywanie oceny stanu faktycznego sprawy z perspektywy współczesnych rozwiązań normatywnych<sup>14</sup>, a otwarta wydaje się także kwestia, czy tamto postępowanie lekarzy powinno być z pełnym rygoryzmem analizowane przez pryzmat założeń i postulatów najnowocześniejszych, teoretycznoprawnych koncepcji zgody pacjenta.

Powódka nie była osobą małoletnią, brak także informacji o tym, iżby dotknęła ją choroba psychiczna lub niedorozwój psychiczny. Dla legalności operacji zasadniczo niezbędne było zatem złożenie przez nią samą oświadczenia o zgodzie na przeprowadzenie zabiegu – chyba że zachodziły podstawy do zastosowania wyłączenia wynikającego z art. 17 ust. 2

---

<sup>13</sup>Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. O zawodach lekarza i lekarza dentystry, Dz. U. Z 2005 r. Nr 226, poz. 1943 ze zm., powoływana dalej jako ustawa lub przez wskazanie numerów artykułów.

<sup>14</sup>Bardzo ciekawe wywody obu powołanych wcześniej glos do omawianego wyroku SN koncentrują się jednak na treści przepisów obowiązującej obecnie ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry.

zd. 1 ustawy. Wymienione w tym przepisie przesłanki można podzielić na dwie kategorie: okoliczności dotyczących podmiotu uprawnionego do wyrażenia zgody (nieprzytomność chorego, niemożliwość porozumienia się z przedstawicielem ustawowym lub faktycznym opiekunem chorego) oraz uwarunkowań medycznych, związanych z możliwością zaistnienia ujemnych następstw w razie zwłoki w wykonaniu zabiegu. Nie podejmuję się analizy spełnienia drugiej przesłanki; niewątpliwie stan pacjentki był poważny, jednak fachowej wiedzy medycznej wymagałoby stwierdzenie czy zwłoka w wykonaniu zabiegu mogła „spowodować ujemne następstwa” w rozumieniu art. 17 ust. 2 zd. 1<sup>15</sup>. Natomiast na szerszy komentarz zasługuje kwestia czy w sytuacji „zaburzeń depresyjnych powódki” legalne przeprowadzenie operacji mogło nastąpić mimo niezłożenia przez nią oświadczenia o zgodzie na zabieg.

4. Odpowiedź na to pytanie zależy od wyników wykładni art. 17 ust. 2 zd. 1 (a konkretnie sformułowania „gdy chory jest nieprzytomny”<sup>16</sup>), zmierzającej do rozstrzygnięcia czy także powódkę można uznać za „nieprzytomną” w rozumieniu tego przepisu. Jeśli na to pytanie odpowiedzieć pozytywnie, trzeba byłoby uznać, że do wykonania operacji nie była potrzebna zgoda powódki, a działanie lekarzy znajdowało podstawę w art. 17 ust. 2 zd. 1.

Moim zdaniem, interpretacja powołanego przepisu nie powinna poprzestawać na literalnym odczytaniu pojęcia nieprzytomności, lecz musi uwzględniać szerszy kontekst działania art. 17 ustawy oraz jego podstawowe znaczenie w konstruowaniu systemu zgody na przeprowadzenie zabiegu operacyjnego. Takie odczytanie art. 17 jest niezbędne, skoro – w odróżnieniu od rozbudowanej regulacji zgody przyjętej w obecnie obowiązującej ustawie o zawodach lekarza i lekarza dentysty – unormowania poprzednio stosowanego aktu prawnego były w kwestii zezwolenia na interwencję medyczną bardzo ograniczone.

---

<sup>15</sup>Jak będzie to wynikać z dalszych wywodów glosy, „zwłoka” powinna tu być oceniana z uwzględnieniem tego, czy w perspektywie czasowej, pozwalającej uniknąć „ujemnych następstw”, o których mowa w ust. 2 zd. 1, stan pacjentki poprawi się na tyle, że będzie ona mogła samodzielnie, prawnie skutecznie wypowiedzieć się w przedmiocie zgody na operację.

<sup>16</sup>Do stanu „przytomności” powódki odwołuje się w swej glosie M. Świdorska (op. cit., s. 463). Trudno jednak stwierdzić, czy – zdaniem Autorki – z uwagi na taki stan brak było podstaw do zastosowania art. 17 ustawy z 1950 roku. Wskazany ostatnio akt prawny w ogóle nie został bowiem powołany jako istotny dla rozstrzygnięcia sprawy, a liczne odniesienia do ustawy zawodowej lekarskiej dotyczą wyłącznie ustawy z dnia 5 grudnia 1996 roku o zawodach lekarza i lekarza dentysty, nieobowiązującej w dacie właściwej dla odebrania oświadczenia o zgodzie na operację i w dacie wykonania tego zabiegu.



Wychodząc z założenia o racjonalności działań ustawodawcy trzeba przyjąć, że wprowadzenie do systemu prawa art. 17 miało na celu kompletne uregulowanie legalnego przeprowadzenia zabiegu operacyjnego – zarówno w przypadku możliwości wyrażenia zgody przez osobę uprawnioną (ust. 1), jak i w sytuacji niemożliwości uzyskania takiego oświadczenia (ust. 2). Wykładnia art. 17 powinna zatem zmierzać do osiągnięcia stanu pełnej symetrii między zakresami zastosowania obu ustępów tego artykułu – tak, aby we wszystkich przypadkach niemożności złożenia oświadczenia o zgodzie przez osobę legitymowaną do jej wyrażenia (pacjenta, jego przedstawiciela ustawowego albo opiekuna faktycznego), w razie konieczności wykonania zabiegu lekarz mógł przeprowadzić operację z powołaniem się na uprawnienie wynikające z art. 17 ust. 2. Spójność funkcjonowania systemu zgody wymaga, aby lekarzowi została zapewniona możliwość zgodnego z prawem podjęcia interwencji medycznej wtedy, gdy nie jest możliwe uzyskanie zgody, o której mowa w art. 17 ust. 1. Ideą ustawodawcy nie mogło być wszak przyjęcie dysharmonijnej konstrukcji, w której z jednej strony z jakichś przyczyn nie można odebrać skutecznej zgody na operację, a z drugiej strony, mimo potrzeby bezwłocznego przeprowadzenia zabiegu, lekarz nie jest uprawniony do jego wykonania, gdyż nie przewiduje tego art. 17 ust. 2 ustawy.

Przedstawionych tu uwag nie podważa fakt, że realizacja idei harmonijnego współdziałania obu ustępów art. 17 przybrała postać daleko niedoskonałą.

Po pierwsze, w art. 17 ust. 1 przyjęto wąskie, dychotomiczne rozróżnienie przypadków, w których zgodę wyrażał sam pacjent oraz tych, w których uprawniony do wyrażenia zgody był inny podmiot (przedstawiciel ustawowy albo opiekun faktyczny). Ten podział w sposób oczywisty nie obejmował bogactwa sytuacji, występujących w życiu. Nierzadko zdarzało się wszak, że pacjenci małoletni albo dotknięci chorobą psychiczną lub niedorozwojem nie mieli przedstawiciela ustawowego albo opiekuna faktycznego, wobec czego nie istniał podmiot uprawniony do wyrażenia zgody na interwencję medyczną.

Taki stan rzeczy wywoływał, jak należy wnosić, konieczność szerszej wykładni terminu „niemożliwość porozumienia się z jego ustawowym przedstawicielem (faktycznym opiekunem)”, prowadzącej do objęcia nim

także stanów faktycznych, w których pacjent nie miał przedstawiciela ustawowego albo opiekuna faktycznego<sup>17</sup>. Tym samym pojęcie „niemożliwości porozumienia się” musiało być stosowane nie tylko w sytuacji braku kontaktu z osobą uprawnioną do decydowania o zgodzie na przeprowadzenie operacji, lecz także braku („w ogóle”) przedstawiciela ustawowego albo opiekuna faktycznego pacjenta. Nie rozwijając szerzej tego wątku napomknę jedynie, że w ten sposób istotnie rozrastała się sfera samodzielnego (z zachowaniem pozostałych przesłanek stosowania art. 17 ust. 2) decydowania przez lekarza o przeprowadzeniu operacji, pozbawiona nie tylko wpływu pacjenta, lecz również kontroli sądu.

Po drugie, w ust. 1 nie rozstrzygnięto, kto powinien wyrazić zgodę na przeprowadzenie operacji, jeśli z jakichś, choćby przejściowych, przyczyn oświadczenia w tym przedmiocie nie będą mogły złożyć osoby pełnoletnie, niedotknięte chorobą psychiczną lub niedorozwojem psychicznym. Stosownie do brzmienia art. 17 ust. 2 zd. 1, który – odczytany literalnie – bardzo wąsko określał przypadki dopuszczalności wykonania zabiegu bez zgody, legalne przeprowadzenie operacji następowało tu jedynie w razie nieprzytomności chorego („gdy chory jest nieprzytomny”). Problematyczna mogła się zatem wydawać zgodność z prawem interwencji medycznych w stosunku do pacjentów przytomnych, lecz niezdolnych do wypowiedzenia się w sposób prawnie skuteczny w przedmiocie zgody na operację.

Ten aspekt wykładni i stosowania art. 17 ma podstawowe znaczenie dla sprawy zawisłej przed Sądem Najwyższym. Moim zdaniem, akcentowane wcześniej wymaganie kompletności funkcjonowania systemu zgody na operację powoduje konieczność odejścia od literalnej interpretacji sformułowania „gdy chory jest nieprzytomny” i uzasadnia objęcie nim także przypadków, w których osoba przytomna nie może powziąć decyzji i wyrazić woli w przedmiocie zgody na poddanie się operacji. Przyczyną takiego stanu mogą być choćby przejściowe zaburzenia, wywołane np. pozostawaniem w szoku lub działaniem leków.

Dopiero taka interpretacja art. 17 ust. 2 pozwala uzyskać efekt „uszczelnienia” systemu legalnego wykonania zabiegu operacyjnego i wspomnianej wcześniej harmonii między zakresem stosowania obu ustępów tego

---

<sup>17</sup>Można zaproponować także inną wykładnię omawianego unormowania, jednak pominię ją z uwagi na poboczność tego wątku dla głównych wywodów niniejszego opracowania.

artykułu. Osoby pełnoletnie, zdrowe psychicznie i zdolne do wypowiedzenia się w przedmiocie zgody samodzielnie decydowały o zezwoleniu na przeprowadzenie operacji, przy czym, jeśli odmówiły udzielenia zgody, wykonanie zabiegu było niedopuszczalne (brak podstaw do stosowania art. 17 ust. 2). Natomiast, jeśli podmioty te nie były w stanie wyrazić zgody lub odmowy zgody na interwencję medyczną (były nieprzytomne w rozumieniu ust. 2 zd.1), przeprowadzenie operacji następowało na podstawie art. 17 ust. 2 – oczywiście przy założeniu jednoczesnego spełnienia powołanej tam przesłanki wskazań medycznych, odwołującej się do negatywnych skutków zwłoki w wykonaniu zabiegu.

5. Powyższe wnioski, podsumowujące wykładnię art. 17 ustawy z 1950 r., należy obecnie odnieść do okoliczności sprawy rozpoznanej przez Sąd Najwyższy. Jeśli zaburzenia depresyjne, których istnienie u powódki ustalił Sąd I instancji, uniemożliwiły złożenie przez nią ważnego oświadczenia w przedmiocie zgody na przeprowadzenie operacji, lekarze byłiby na podstawie art. 17 ust. 2 uprawnieni do wykonania zabiegu mimo niez uzyskania zgody pacjentki. Trafne byłoby także nieodebranie od niej oświadczenia w przedmiocie zgody, ponieważ złożenie takiego oświadczenia nie miałoby w ocenianej sytuacji znaczenia prawnego. Uzyskana w tych warunkach zgoda nie legalizowałaby interwencji medycznej, gdyż oświadczenie o zezwoleniu byłoby dotknięte nieważnością z uwagi na działanie powódki w stanie wyłączającym świadome powzięcie decyzji albo wyrażenie woli.

W moim przekonaniu na zbadaniu analizowanych tu okoliczności powinien skoncentrować się Sąd I instancji, skoro wypowiadał się o spełnieniu przesłanki bezprawności udzielenia przez lekarzy pomocy medycznej, a w dalszym planie – o zasadności żądania zapłaty zadośćuczynienia. Poprzestanie na wniosku o prawdopodobnych przyczynach nieodebrania oświadczenia o zgodzie na operację – bez stanowczego ustalenia tych przyczyn i ich oceny prawnej, powoduje niedosyt i nierozwiane wątpliwości czy analiza sprawy nie powinna zakończyć się na stwierdzeniu, że podjęciu przez lekarzy interwencji medycznej nie można postawić zarzutu bezprawności. Wykluczałoby to z kolei odpowiedzialność strony pozwanej, czyniąc bezprzedmiotowym badanie czy – stosownie do treści art. 445 § 1 k.c. – doszło do wywołania rozstroju zdrowia wskutek przeprowadzenia operacji bez zgody powódki.

6. Okoliczności sprawy skłaniają do przedstawienia jeszcze jednej, ogólniejszej refleksji, dotyczącej wykorzystania w praktyce wniosków teoretycznej dyskusji o zgodzie pacjenta na udzielenie świadczenia medycznego. Otóż trudno oprzeć się wrażeniu, że z uwzględnieniem konkluzji wypracowanych w tej ożywionej w ostatnich latach dyskusji ocenia się obecnie postępowanie lekarzy, podejmowane kilka, a nawet kilkanaście lat temu, w czasach istotnie odmiennego kształtowania się stosunków lekarz-pacjent. Absolutnie nie kwestionując fundamentalnego znaczenia zgody w systemie legalnego udzielania pomocy medycznej, nie można jednak pominąć, że dochodzi tym samym do zderzenia przyjętej uprzednio praktyki, opartej na patriarchalnym modelu tych stosunków oraz akcentowanej współcześnie konieczności traktowania zgody jako ważnego środka realizacji autonomii woli pacjenta. Niejednokrotnie stawia to medyków w bardzo trudnym (także w wymiarze procesowym) położeniu.

Ocena tych zaszczości, jakimi z obecnej perspektywy są okoliczności zezwalania przed laty na świadczenia lekarskie, należy do sądów, które na tle konkretnych spraw muszą wyznaczyć granicę między zgodnym prawem i bezprawnym wkroczeniem w sferę dóbr osobistych pacjenta. Jednak nie mniej ważne od tej retrospektywnej oceny wydają się wnioski, jakie przyszłość powinna czerpać z rozwiniętej już koncepcji zgody na leczenie. Jedną z takich konkluzji nawiązuje do powołanej w pierwszych słowach tego opracowania zasady wzajemnego zaufania lekarza i pacjenta. Wydaje się, że ta – w płaszczyźnie medycznej – niezbędna dla procesu leczenia relacja nie powinna przyćmiewać znaczenia, jakie dla wykonywania zawodu lekarza ma przekonanie o istnieniu jurydycznych podstaw działań podejmowanych względem chorego. Przypadki, które stają się kanwą postępowań sądowych oraz przebieg tych postępowań pozwalają mniemać, że minimalizując ryzyko powstania konfliktu warto kierować się – w płaszczyźnie prawnej – zasadą niejako obustronnie ograniczonego zaufania, nie zaniedbując spełnienia przesłanek wyłączających bezprawność udzielenia pomocy lekarskiej. Uzyskanie ważnego, skutecznego oświadczenia o zgodzie na leczenie stanowi bowiem nie tylko dla pacjenta, lecz także dla lekarza gwarancję zgodnego z prawem podjęcia interwencji medycznej, a w dalszym planie – gwarancję bezpieczeństwa swej sytuacji prawnej w przyszłości.

## Problemy prawne zabiegu cesarskiego cięcia

I. Cesarskie cięcie, które dawniej w kilkudziesięciu procentach kończyło się śmiercią matki i traktowane było przez lekarza jako ostateczność, nie stanowi obecnie aż tak daleko idącego zagrożenia. Wielki rozwój medycyny i znaczny postęp technologiczny w zakresie przeprowadzania operacji (poznanie nowych sposobów znieczulania i zasad aseptyki, pojawienie się nowoczesnych technik wykonywania zabiegów), szeroki dostęp do niezbędnych leków i środków (antybiotyków, nowych materiałów szewnych), a także rosnące doświadczenie chirurgów i położników, wywarły istotny wpływ na stopień bezpieczeństwa cesarskiego cięcia. W ostatnich latach liczba planowych (tzw. elektywnych) cesarskich cięć systematycznie więc wzrasta.<sup>1</sup> Tendencja ta dotyczy nie tylko zabiegów dokonywanych ze wskazań medycznych (tzw. matczyńskich, dotyczących ciężarnej lub płodowych), ale także – co jest zjawiskiem nowym<sup>2</sup> – operacji przeprowadzanych wyłącznie w celu zapobieżenia ewentualnym ryzykom związanym z porodem siłami natury i wyłącznie na życzenie (żądanie) pacjentki (*on maternal request*).<sup>3</sup> W przypadku tych ostatnich, o

<sup>1</sup>W rozwiniętych krajach Europy i Ameryki metodą cesarskiego cięcia przychodzi na świat 20-30% dzieci (najwięcej, bo ok. 40-50% w Brazylii, Chile, Indiach i Tajlandii, gdzie tego rodzaju poród uważany jest za przywilej kobiet zamożnych i nowoczesnych). W Europie najniższe wskaźniki ma Holandia (10% porodów), a najwyższe – Włochy (33% w 2000 r.). Zob. A. L. Tranquilli, S. R. Giannubilo *Cesarean delivery on maternal request in Italy*, International Journal of Gynaecology and Obstetrics 2004, nr 84, s. 169 – 170. W Polsce w drodze cesarskiego cięcia rodzi się rocznie ok. 28% noworodków (dane z 2006 r.). Zob. M. Krzanowski *Rozwiązanie na żądanie*, Rynek Zdrowia 2008, nr 6 (czerwiec), s. 30.

<sup>2</sup>Obecnie na świecie na życzenie pacjentki wykonywanych jest rocznie ok. 4-18% wszystkich cesarskich cięć. J. R. Wax, A. Cartin, M. Pinette *Patient choice cesarean: an evidence – based review*. Obstetrical and Gynecological Survey 2004, nr 59, s. 601-616. W Polsce w 2007 r. na dobrowolne cesarskie cięcie bez żadnych wskazań medycznych zdecydowało się od 8 do 12.000 kobiet. M. Krzanowski *op. cit.*, s. 30

<sup>3</sup>Terminem „cesarskie cięcie na życzenie” w przedstawionym ujęciu (*pregnancy carried out on maternal request in the absence of maternal or fetal indications performed to avoid the risks linked to passive anticipation of vaginal delivery*) posłużono się po raz pierwszy w 1985 r. w literaturze angielskiej. Tak G. B. Feldman, J. A. Freiman *Prophylactic cesarean section at term?*, The New England Journal of Medicine 1985, nr 312, s. 1264 – 1267. Na ten temat zob. T. Nilstun, M. Habibia, G. Lingman, R. Saracci, M. Da Frè, M. Cuttini *Cesarean delivery on maternal request: Can the ethical problem be solved by the principals approach?* BMC Medical Ethics 2008, nr 9, s. 11 i n.

podjęciu decyzji odnośnie operacyjnego zakończenia ciąży decydują różnorodne czynniki, m. in. dążenie do uniknięcia bólu fizycznego związanego z porodem drogami i siłami natury, możliwość zaplanowania dokładnej daty narodzin dziecka, obawy o zdrowie noworodka i wystąpienie ewentualnych komplikacji u matki (np. w związku z zastosowaniem próżnościągu lub kleszczy), negatywne przeżycia ciężarnej związane z poprzednim porodem (np. brak znieczulenia), a także – choć rzadko – względy estetyczne oraz presja społeczna.

Zgodnie z definicjami podawanymi w fachowej literaturze medycznej, cesarskie cięcie ma jednak na celu ukończenie ciąży lub porodu w razie, gdy dalsze oczekiwanie na ich naturalne zakończenie wiąże się z niebezpieczeństwem dla matki lub/i dziecka.<sup>4</sup> Jako operacja chirurgiczna wykonywana w znieczuleniu (ogólnym lub tzw. dołędźwiowym), ze swej istoty nadal (pomimo wspomnianego, znacznego postępu w dziedzinie chirurgii, położnictwa i ginekologii) wiąże się z ryzykiem wystąpienia określonych skutków ubocznych i powikłań, zarówno u rodzącej, jak i u dziecka.<sup>5</sup> Inaczej więc oceniać należy dopuszczalność każdej z postaci cesarskiego cięcia (dokonanego ze wskazań medycznych oraz bez wskazań i na żądanie pacjentki), a także jurydyczne skutki niepowodzeń związanych z podjęciem interwencji (szkód cielesnych w postaci uszkodzenia ciała, wywołania rozstroju zdrowia fizycznego lub/i psychicznego).<sup>6</sup>

II. W przypadkach, w których za operacyjnym zakończeniem ciąży lub porodu przemawiają względy medyczne, cesarskie cięcie jest zabie-

<sup>4</sup>*Cesarskie cięcie. Rekomendacje Polskiego Towarzystwa Ginekologicznego – propozycje.* Ginekologia po Dyplomie 2008, nr 3 (marzec), s. 98.

<sup>5</sup>Do najczęstszych powikłań występujących u matki należą: znaczna utrata krwi, możliwość powstania krwotoku, powikłania zatorowo – zakrzepowe, ostra niewydolność nerek, nieprawidłowości dotyczące usadowienia łożyska w kolejnej ciąży (tzw. łożysko przodujące lub przyrośnięte). U noworodka natomiast może dochodzić m. in. do zranienia skóry (zwłaszcza przy nieprawidłowym ułożeniu płodu), wystąpienia alergii pokarmowych, dychawicy oskrzelowej, zespołu przetrwałego nadciśnienia płucnego, itd. Więcej na ten temat zob. *Cesarskie cięcie. Rekomendacje ...*, s. 102-103.

<sup>6</sup>Odpowiednia kwalifikacja cesarskiego cięcia jako zabiegów leczniczych bądź nieleczniczych, niezbędna dla prawnej oceny jego dopuszczalności oraz skutków powstałych szkód, dokonywana jest w oparciu o rekomendacje (wskazania) opracowane przez fachowe środowiska medyczne (ginekologów i położników przy współudziale przedstawicieli innych dziedzin medycyny). W opracowaniach tych przewiduje się różnorodne rodzaje wskazań do cesarskiego cięcia, wydzielone w oparciu o odpowiednie kryteria, m.in. wskazania położnicze i pozapłożnicze, maciczne (dotyczące ciężarnej) i płodowe, z których każde mogą z kolei być rozpatrywane w kategoriach wskazań względnych i bezwzględnych. Wielość niejednokrotnie ząbiebiających się podziałów i różnorodność kryteriów oraz brak spójności poglądów środowisk medycznych na temat poszczególnych postaci wskazań (od aprobaty po daleko idącą krytykę) nie tylko utrudnia lekarzom dokonywanie oceny w konkretnych przypadkach, ale także może stanowić poważną barierę dla oceny jurydycznej, która w pierwszej kolejności wymaga ustalenia charakteru zabiegu. Na temat najnowszych propozycji wskazań do cesarskiego cięcia zob. *Cesarskie cięcie. Rekomendacje ...*, s. 98 i n.

giem *stricte* leczniczym, nie różniącym się od innego rodzaju interwencji chirurgicznych, a jego dopuszczalność (legalność) ocenia się według ogólnych zasad deontologii i przepisów obowiązującego prawa odnoszących się do zabiegów dokonywanych w celach terapeutycznych. Przepisy te nakładają na lekarza dwa zasadnicze obowiązki – poinformowania pacjentki o korzyściach i ryzykach związanych z cesarskim cięciem (art. 31 ustawy o zawodzie lekarza<sup>7</sup>, art. 13 KEL) oraz uzyskania zgody ciężarnej na podjęcie interwencji (art. 32 – art. 34 ustawy o zawodzie lekarza, art. 15 ust. 1 KEL).

Informacja udzielona pacjentce powinna obejmować zwykłe i normalne, tj. typowe i dające się przewidzieć skutki uboczne, jakie zarówno dla matki, jak i dziecka pociąga za sobą przeprowadzenie zabiegu cesarskiego cięcia (z uwzględnieniem proponowanej metody znieczulenia), a także konsekwencje odmowy poddania się operacji i wyboru porodu siłami natury.<sup>8</sup> Obowiązek lekarza nie rozciąga się natomiast na informacje o nadzwyczajnych i występujących sporadycznie ujemnych skutkach porodu metodą cesarskiego cięcia. Jeżeli jednak pacjentka żąda informacji pełnej (wyczerpującej) i chce poznać wszelkie ryzyka związane z poddaniem się zabiegowi, lekarz ma obowiązek jej udzielić, zachowując przy tym, w razie rokowań niepomysłnych, stosowny takt i ostrożność (por. art. 17 KEL).<sup>9</sup>

W piśmiennictwie i judykaturze podkreśla się, że informacje powinny być podawane spontanicznie, z odpowiednim wyprzedzeniem oraz w sposób przystępny i zrozumiały dla konkretnej (indywidualnej) pacjentki. Ze względu na brak dostatecznej wiedzy medycznej, a niejednokrotnie także dolegliwości psycho-fizyczne związane z ciążą, pacjentka niejednokrotnie nie jest w stanie sformułować odpowiednich pytań bądź też zrozumieć terminologii stosowanej przez lekarza. Natomiast należy przekazać, zarówno co do sposobu, jak i zakresu (treści) informacji o korzyściach i ryzykach związanych z zabiegiem, ma umożliwić

---

<sup>7</sup>Ustawa z 5.XII.1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry (Dz. U. – tekst jednolity z 2008 r., Nr 136, poz. 857).

<sup>8</sup>Prawo pacjenta do informacji zob. M. Świdarska *Zgoda pacjenta na zabieg medyczny*, Toruń 2007, s. 103 i n.; M. Nesterowicz *Prawo medyczne* (wyd. VIII), Toruń 2007, s. 146 i n.; T. Dukiet-Nagórska *Świadoma zgoda pacjenta w ustawodawstwie polskim*, PiM 2000, nr 6 – 7, s. 82 i n.; M. Filar *Lekarskie prawo karne*, Kraków 2000, s. 266.

<sup>9</sup>Odrębnym zagadnieniem pozostaje natomiast prawo do ograniczenia zakresu udzielanych informacji w razie, gdy zabieg jest konieczny dla ratowania zdrowia lub życia, a istnieje obawa, że znając ryzyka, pacjent odmówi zgody na leczenie (tzw. przywilej terapeutyczny). Zob. M. Świdarska *op. cit.*, s. 153 i n.

ciężarnej podjęcie rozsądnej, przemyślanej i świadomej decyzji odnośnie do proponowanego przez lekarza sposobu przeprowadzenia porodu (por. art. 13 KEL).

Zgoda pacjentki na zabieg cesarskiego cięcia powinna, zgodnie w treścią art. 34 ust. 1 ustawy o zawodzie lekarza, zostać złożona w przewidzianej dla wszelkich interwencji chirurgicznych formie pisemnej, zastrzeżonej jednak wyłącznie dla celów dowodowych (*ad probationem*). O niewadliwości i prawnej skuteczności zgody przesądza nie tylko poprzedzenie jej stosowną (co do zakresu i sposobu udzielenia) informacją, ale także fakt wyrażenia przez pacjentkę woli poddania się operacji w pełni świadomie i z odpowiednim (dostatecznym) rozeznaniem. Wymóg udzielenia informacji i wyjednania zgody nie dotyczy oczywiście przypadków nagłych, w których interwencja medyczna – z uwagi na zagrożenie życia lub niebezpieczeństwo powstania poważnego (ciężkiego) uszczerbku na zdrowiu kobiety lub/i dziecka – powinna zostać podjęta natychmiast, bez przeprowadzania wymaganych prawem procedur (art. 33 ust. 1 ustawy o zawodzie lekarza).<sup>10</sup>

Udzielenie zgody prawnie skutecznej, spełniającej wymogi przepisów prawa powoduje, że pacjentka przejmuje na siebie (akceptuje bez prawa do odszkodowania) ryzyko wystąpienia typowych powikłań charakterystycznych dla samego zabiegu (rozwiązania ciąży metodą operacyjną) i anestezji (znieczulenia), o których została uprzednio poinformowana.<sup>11</sup> Pogląd ten, ugruntowany w literaturze, wielokrotnie wyraził również Sąd Najwyższy, m. in. w wyroku z dnia 28.VIII.1972 r. (II CR 196/72).<sup>12</sup> Stwierdzono w nim, że pacjent wyrażający zgodę na wykonanie zabiegu operacyjnego, bierze na siebie ryzyko związane z zabiegiem, tj. jego bezpośrednio, typowe i zwykłe skutki, o których został stosownie do okoliczności pouczony. Brak pouczenia lub pouczenie nie o wszystkich normalnie możliwych skutkach zabiegu stanowi o bezskuteczności zgody (i czyni interwencję bezprawną – podkreśl. K. R.).

Akceptacja ryzyka nie dotyczy jednak komplikacji i szkód powstałych w następstwie błędów, omyłek oraz innych postaci braku należytej

<sup>10</sup>Zob. M. Świdarska *op. cit.*, s. 172 i n.

<sup>11</sup>M. Nesterowicz *Prawo medyczne*, s. 121-122.

<sup>12</sup>OSN 1973, z. 5, poz. 86.



staranności (winy) lekarza lub/i jednocześnie szpitala, w którym przeprowadzany jest zabieg (tzw. wina organizacyjna w postaci braków w aseptryce, zaniedbań i wadliwości w zakresie funkcjonowania oddziału położniczo – ginekologicznego, itp.).<sup>13</sup> Stanowisko to wielokrotnie potwierdził Sąd Najwyższy, m. in. w wyrokach z dnia 19.X.1971 r. (II CR 421/71)<sup>14</sup> oraz 29.X.2003 r. (III CK 34/02).<sup>15</sup> Stwierdzono w nich, że ryzyko operacyjne, jakie bierze na siebie pacjent wyrażający zgodę na zabieg, obejmuje zwykle powikłania pooperacyjne i nie rozciąga się na komplikacje powstałe wskutek pomyłki lekarza. W piśmiennictwie słusznie podkreśla się, że szkoda nie jest koniecznym następstwem interwencji medycznej, ale jedynie elementem (skutkiem) możliwym. Pacjent z jej powstaniem musi się liczyć (zwłaszcza przy dużym ryzyku zabiegu); zakłada jednak, że postępowanie lekarza cechować będzie wysoki poziom staranności i zgodności z zasadami aktualnej wiedzy medycznej.<sup>16</sup>

Lekarz natomiast, uzyskując zgodę, podejmuje objęte jej zakresem czynności (interwencję chirurgiczną) całkowicie legalnie i nie naraża się na odpowiedzialność cywilną (a także karną, przewidzianą w art. 192 k.k.), poza wskazanymi już sytuacjami, w których do wyrządzenia szkody dochodzi z jego winy, tj. w następstwie nieuzasadnionego okolicznościami odstępstwa od reguł staranności i ostrożności, wymaganych dla prawidłowego przeprowadzenia zabiegu cesarskiego cięcia (i jednocześnie spełnione zostaną pozostałe przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej, w szczególności związek przyczynowy między zawinionym działaniem lekarza a doznaną przez pacjentkę szkodą).

Orzecznictwu znane są przypadki szkód wyrządzonych z winy lekarza lub/i szpitala w związku z ciążą i porodem (tzw. szkody okołoporodowe). Rozpatrywane sprawy dotyczą najczęściej sytuacji, w których zabieg cesarskiego cięcia, uzasadniony ze względów medycznych,

---

<sup>13</sup>M. Sośniak *Z problematyki zgody chorego na poddanie się zabiegowi leczniczemu*, Polski Tygodnik Lekarski 1960, nr 46, s. 1782.

<sup>14</sup>Podaję za M. Nesterowiczem *Prawo medyczne*, s. 93.

<sup>15</sup>OSP 2005, z. 4, poz. 54 z glosą E. Bagińskiej.

<sup>16</sup>M. Nesterowicz *Prawo medyczne*, s. 122. Por. wyrok SN z 25.IX.1966 r. (II CR 353/69), OSN 1970, poz. 116; wyrok SN z 22.XI.1967 r. (I CR 188/67), PUG 1968, nr 6, s. 222. Zbliżone stanowisko zajmuje judykatura obca, w szczególności francuska (zob. orzeczenie Sądu Kasacyjnego z 7.II.1990 r., Dalloz 1991, Somm. 183 oraz orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Angers z 11.X.1998 r., Dalloz 1998, Jur. 46).

został przeprowadzony zbyt późno, by zapobiec powstaniu lub zwiększeniu szkody bądź też lekarz, błędnie oceniając stan matki lub dziecka, podjął niewłaściwą decyzję o zakończeniu porodu siłami natury, choć mógł i powinien był przeprowadzić operację. Analiza wyroków dowodzi, że najczęściej przyczyną powstania szkody jest zawiniony przez lekarza błąd diagnostyczny, wyrażający się w zaniechaniu odpowiednich badań (np. biometrii płodu lub KTG) lub wadliwego (wynikającego z braku wiedzy lub doświadczenia) ich odczytania, brak dostatecznego nadzoru nad rodzącą, a także zaniedbania organizacyjne (wadliwe funkcjonowanie) oddziału położniczo – ginekologicznego szpitala.

Następstwa tej postaci negatywnych działań są zazwyczaj poważne, ponieważ powstały u dziecka (a czasem także i matki) uszczerbek na zdrowiu (zwłaszcza niemajątkowy, przyjmujący postać krzywdy moralnej) osiąga tu znaczne rozmiary i co do zasady ma charakter trwały (nieodwracalny). W wyroku z dnia 9.I.1978 r. (IV CR 510/77)<sup>17</sup> Sąd Najwyższy przyjął odpowiedzialność szpitala za zawiniony błąd lekarski, polegający na wadliwym przeprowadzeniu porodu (siłami natury zamiast koniecznego cesarskiego cięcia), w następstwie którego pacjentka doznała poważnego uszkodzenia ciała (rozerwania spojenia łonowego i pęknięcia macicy), skutkującego trwałym kalectwem, niezdolnością do pracy oraz niemożnością posiadania dzieci w przyszłości. Zdaniem Sądu, rozmiar krzywdy doznanej przez powódkę uzasadniał zasądzenie relatywnie wysokiego zadośćuczynienia pieniężnego, którego sumę należało powiększyć także z tej przyczyny, iż pozwany szpital zaniedbał podjęcia jakichkolwiek starań mogących złagodzić skutki błędnie przeprowadzonego zabiegu (w szczególności nie zaoferował pomocy specjalisty). W uzasadnieniu słusznie podkreślono, że wysokość zadośćuczynienia ustalana jest na podstawie ostatecznego rozmiaru krzywdy, który uzależniony pozostaje także od tego, w jaki sposób pacjent był traktowany po doznaniu uszczerbku, w szczególności czy otoczono go należytą opieką i podjęto działania zmierzające do naprawienia już zaistniałych lub ograniczenia dalszych, negatywnych skutków naruszeń.

<sup>17</sup>OSN 1978, z. 11, poz. 210.

Na uwagę zasługuje także orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 10.I.2002 r. (I ACa 576/01).<sup>18</sup> Stwierdzono w nim, że kontynuowanie porodu siłami i drogami natury, pomimo pojawienia się w czasie jego trwania bezwzględnych wskazań do cesarskiego cięcia, stanowi błąd w sztuce, uzasadniający odpowiedzialność szpitala za lekarza – położnika (art. 430 k.c.). W ocenie Sądu szpital ponosił jednak odpowiedzialność także za winę własną, tzw. organizacyjną, wyrażającą się w uchybieniach w organizacji oddziału położniczo – ginekologicznego, które były przyczyną powstania szkody (art. 415 k.c.). Wadliwe funkcjonowanie szpitala polegało – jak wskazali powołani w procesie biegli – na braku odpowiedniego zaplecza operacyjnego, pozwalającego na przeprowadzanie zabiegu cesarskiego cięcia w przypadkach nagłych (koniecznych), na niewłaściwej organizacji pracy lekarzy i położnych, a także na nieodpowiednim sposobie prowadzenia nadzoru nad ciężarnymi, stwarzającym zagrożenie dla zdrowia i życia rodzących oraz noworodków. Z kolei Sąd Apelacyjny w Lublinie w orzeczeniu z dnia 21.II.2006 r. (I ACa 69/06)<sup>19</sup> przyjął, że błąd lekarza, stanowiący przyczynę powstania u noworodka poważnej szkody (porażenia mózgowego) i uzasadniający odpowiedzialność szpitala, może także polegać na wadliwej ocenie stanu płodu, spowodowanej niewłaściwym odczytem zapisu KTG i wynikłego z niej opóźnienia porodu metodą cesarskiego cięcia. W uzasadnieniu wyroku zaznaczono, że nieprawidłowości w zapisie KTG, istniejące już w chwili zgłoszenia się ciężarnej do szpitala i świadczące o dyskomforcie płodu, powinny skłonić lekarza do podjęcia skutecznych działań zmierzających do przyspieszenia rozwiązania, najpierw – na co wskazali biegli – poprzez podanie środków indukujących poród, a w braku efektu lub w razie pogorszenia się zapisu KTG, w drodze niezwłocznego wykonania cesarskiego cięcia.

III. Granice dopuszczalności cesarskiego cięcia dokonywanego przy braku wskazań medycznych, wyłącznie na życzenie (żądanie) pacjentki, wyznaczać będzie rozmiar (stopień) ryzyka, jakie wiąże się z podję-

---

<sup>18</sup>OSP 2003, poz. 23 z glosą M. Nesterowicza. W tej sprawie, pomimo wystąpienia w pierwszym okresie porodu objawów jednoznacznie świadczących o zagrażającej wewnątrzmacicznej zamartwicy płodu, wynikającej z jego niedotlenienia, lekarz zaniechał operacyjnego rozwiązania ciąży. Konsekwencją tej decyzji i, będącego jej następstwem, długotrwałego niedotlenienia w okresie bezpośrednio przed porodem i w czasie jego trwania, była ciężka postać okołoporodowej encefalopatii niedotlenieniowo – niedokrwiennej, w następstwie której u noworodka wystąpiło porażenie mózgowie.

<sup>19</sup>PiM 2007, nr 4, s. 130 z glosą M. Nesterowicza.

ciem interwencji chirurgicznej. O ile przy zabiegach *stricte* leczniczych (terapeutycznych), które są niezbędne dla ratowania zdrowia lub życia pacjenta, stopień ryzyka, jakie może podjąć lekarz jest większy, w przypadku czynności dokonywanych w razie, gdy za interwencją nie przemawiają względy medyczne, niebezpieczeństwo wystąpienia powikłań i komplikacji zdrowotnych powinno być niewielkie (nieznaczne) w stosunku do oczekiwanych korzyści, płynących z wykonania zabiegu.<sup>20</sup> Przewidywane uboczne skutki cesarskiego cięcia (podania środka znieczulającego i samej operacji) muszą zatem pozostawać w rozsądnej (z punktu widzenia aktualnej wiedzy medycznej) proporcji do oczekiwanych korzyści (uniknięcia bólu, złagodzenia fizycznych cierpień rodzącej, związanych z porodem siłami natury, itp.).

Ze względu na wielość i różnorodność stanów faktycznych, przypadek każdej pacjentki powinien być rozstrzygany indywidualnie (*ad casum*) i stosownie do okoliczności, w których ma nastąpić podjęcie interwencji. Oceny stopnia ryzyka należy oczywiście dokonywać odniesieniu zarówno do matki, jak i dziecka. Podejmując się opieki nad ciężarną, lekarz – w myśl art. 39 KEL – w jednakowym stopniu odpowiedzialny jest za zdrowie i życie obu tych osób. W sytuacjach wątpliwych, w których podjęcie decyzji będzie utrudnione z powodu sprzeczności interesów rodzącej i dziecka i zajdzie potrzeba wyważenia kolidujących ze sobą dóbr, pomocny może okazać się art. 37 ustawy o zawodzie lekarza. Przepis ten zobowiązuje lekarza do tego, by w razie wątpliwości diagnostycznych lub terapeutycznych, z własnej inicjatywy bądź na wniosek pacjenta, zasięgnął opinii właściwego specjalisty lub zorganizował konsylium lekarskie.

Jeżeli po dokonaniu oceny ryzyka związanego z przeprowadzeniem cesarskiego cięcia lekarz uzna je za przeciętne, współmierne do oczekiwanych korzyści, zabieg będzie dopuszczalny po wyjednaniu niewądliwej zgody ciężarnej na interwencję. W procedurze uzyskiwania zgody pojawiają się jednak określone zastrzeżenia w postaci dodatkowych obowiązków lekarza, które nie występują przy zabiegach *stricte* terapeutycznych, lecz – jak się słusznie podkreśla w doktrynie i orzecznictwie – są niezbędne dla zapewnienia wzmożonej ochrony osobom poddawanych operacjom chirurgicznym w celu nieleczniczym.<sup>21</sup>

<sup>20</sup>Por. wyrok SN z 15.X.1980 r. (II CR 280/80), OSPiKA 1981, z. 10, poz. 170 z glosami M. Nesterowicza i K. Rozentała. Zob. także M. Świdzka *op. cit.*, s. 319-320.

Zaostrzenia polegają w szczególności na poszerzeniu zakresu obowiązku informacyjnego. Pacjentka, która zamierza poddać się cesarskiemu cięciu na życzenie, powinna zostać przed zabiegiem we właściwy sposób (pod względem formy i stosownie do jej zdolności zrozumienia faktów oraz terminologii medycznej) poinformowana przez lekarza nie tylko o zwykłych (normalnych i dających się przewidzieć) ryzykach operacji dla siebie i dziecka, ale o wszelkich skutkach ubocznych, w tym także o komplikacjach i powikłaniach mniej typowych, które teoretycznie mogą się zdarzyć, a są medycynie znane (choćby statystycznie występowały wyjątkowo<sup>22</sup>, wręcz sporadycznie).<sup>23</sup> W przypadku zabiegu niepodyktowanego wskazaniami medycznymi szczególnie ważne jest bowiem to, by ciężarna była świadoma wszelkich zagrożeń, jakie niesie za sobą cesarskie cięcie. Odmiennie więc, niż w razie zabiegu dokonywanego w celu leczniczym, kiedy dopuszczalna jest pewna elastyczność za strony lekarza (a pacjentka jedynie fakultatywnie, na własne żądanie, może poznać wszelkie ewentualne następstwa zabiegu), w przypadku interwencji na życzenie, obowiązek udzielenia pełnej informacji ma charakter bezwzględny i nie dopuszczający jakichkolwiek wyjątków.

Pełna i wszechstronna oraz należycie przekazana pacjentce informacja na temat ryzyk związanych z zabiegiem stanowi przesłankę skutecznej (niewadliwej) zgody na dokonanie cesarskiego cięcia. Zgoda ta powinna zostać wyrażona w formie pisemnej zastrzeżonej dla celów dowodowych (*ad probationem*) i wymaganej dla każdej interwencji chirurgicznej, niezależnie od jej celu. Art. 34 ustawy o zawodzie lekarza nie czyni w tym względzie żadnego rozróżnienia i odnosi się także do zabiegów dokonywanych bez wskazań medycznych.

W praktyce istotną rolę w procesie uzyskiwania zgody na cesarskie cięcie odgrywają tzw. formularze świadomej zgody, zawierające w swojej treści szczegółową, pisemną informację o zabiegu.<sup>24</sup> Informacja ta, po-

---

<sup>21</sup>Por. M. Sośniak *Cywilna odpowiedzialność lekarza* (wyd. III), Warszawa 1989, s. 34-35.

<sup>22</sup>W literaturze często przyjmuje się, że ryzyka nadzwyczajne (wyjątkowe) to te, które pojawiają się w mniej niż 1% przypadków. M. Sośniak *Cywilna...*, s. 138. Por. M. Świdarska *op. cit.*, s. 140 i powołana tam literatura.

<sup>23</sup>Pogląd taki, w odniesieniu do zabiegów chirurgii plastycznej mających na celu poprawę wyglądu, wyraził SN w powołanym już wyroku z 15.X.1980 r. (II CR 280/80).

<sup>24</sup>Formularz świadomej zgody pacjentki na cesarskie cięcie stanowi załącznik do Rekomendacji Polskiego Towarzystwa Ginekologicznego. Zob. *Ginekologia po Dyplomie 2008*, nr 2 (luty) – wydanie specjalne oraz *Rekomendacje ZG-PTG w sprawie formularzy świadomej zgody pacjentki na leczenie operacyjne*, *Ginekologia po Dyplomie 2006*, nr 9 (wrzesień) – wydanie specjalne.

mimo iż wnikliwa i fachowa, ma najczęściej charakter standardowy i odnosi się do typowej (przeciętnej) pacjentki, nie uwzględniając jej indywidualnych cech psycho-fizycznych. Tego rodzaju formularze, jak się słusznie podkreśla w piśmiennictwie, powinny być traktowane wyłącznie jako środek dodatkowy (pomocniczy) w procedurze pozyskiwania zgody.<sup>25</sup> Nawet informacja precyzyjna i dokładna, sformułowana w sposób przystępny i zrozumiały może okazać się dla ciężarnej niewystarczająca i konieczne będzie skonsultowanie z lekarzem ewentualnych niejasności (kwestii wątpliwych) i pytań, jakie pojawiły się podczas lektury formularza.<sup>26</sup> Pacjentka może bowiem podjąć rozsądną i przemyślaną decyzję dopiero wówczas, gdy posiada te informacje o zabiegu, jakie w jej ocenie są w tym celu niezbędne, nie zaś takie, które lekarz uważa za konieczne do przekazania z uwagi na istotę i charakter interwencji medycznej.<sup>27</sup>

Jeżeli natomiast ryzyko cesarskiego cięcia przeprowadzanego na życzenie (bez wskazań terapeutycznych) okaże się niewspółmierne do korzyści płynących z zabiegu (np. będzie on pociągać za sobą zbyt duże zagrożenie dla zdrowia bądź życia matki lub/i dziecka), lekarz powinien powstrzymać się od ingerencji. W takich przypadkach nawet zgoda pacjentki, świadomej ryzyka związanego z interwencją i prawdopodobieństwa wystąpienia w jej przypadku poważnych skutków ubocznych, złożona na piśmie i zgodnie z wymogami prawa (art. 34 ustawy o zawodzie lekarza), nie nadaje działaniom lekarza charakteru legalnego. W literaturze słusznie podkreśla się, że lekarz nie może za zgodą i na życzenie pacjenta wykonać każdego zabiegu (np. eutanazji czy pobrania od osoby żyjącej narządu niezbędnego dla prawidłowego funkcjonowania organizmu), zwłaszcza gdy istnieje metoda leczenia o mniejszym ryzyku, znacznie bezpieczniejsza w konkretnym przypadku.<sup>28</sup>

<sup>25</sup>M. Świdarska *op. cit.*, s. 90. Por. T. Vansweevelt *La responsabilité civile du médecin et de l'hospital*, Bruxelles 1996, s. 164.

<sup>26</sup>Konieczność konsultacji treści formularza i wypełniania go w obecności świadka (najlepiej lekarza lub/i położnej) podkreślana jest przez same środowiska medyczne.

<sup>27</sup>Por. M. Nesterowicz *Prawo medyczne*, s. 148.

<sup>28</sup>M. Nesterowicz *Prawo medyczne*, s. 124. W literaturze medycznej wskazuje się, że jeżeli po rozważeniu okoliczności sprawy, położnik nie jest przekonany o zasadności cesarskiego cięcia, powinien pacjentkę skierować do innego lekarza w celu zasięgnięcia drugiej opinii. J. Hibbard. M. Della Tore *Co w sytuacji, kiedy pacjentka życzy sobie rozwiązania ciąży cięciem cesarskim*, Ginekologia po Dyplomie 2007, nr 5 (maj), s. 21. Wydaje się jednak, że w takich przypadkach zasadne byłoby raczej wskazanie pacjentce na rozwiązanie alternatywne – poród siłami natury z zaznaczeniem (zwłaszcza w razie, gdy powodem podjęcia decyzji o cięciu jest lękowe nastawienie do porodu i obawa przed bólem), że istnieje możliwość podania znieczulenia także przy porodzie naturalnym. Ryzyko cesarskiego cięcia, jeżeli jest nieproporcjonalne do korzyści, pozostanie takim niezależnie od ilości opinii, jakich zasięgnęłaby ciężarna (chyba że zaszłyby jakieś szczególne okoliczności dotyczące np. jej stanu zdrowia).

Uwzględniając żądanie pacjentki, lekarz naraża się zatem na odpowiedzialność cywilną (a także karną) zarówno za sam wybór metody porodu drogą cesarskiego cięcia, jak i wszelkie ujemne dla zdrowia następstwa jego realizacji (tj. ewentualne szkody na osobie matki i/lub dziecka doznane w wyniku operacji).<sup>29</sup>

Zasada niepodejmowania z woli pacjenta wszelkich działań medycznych nie została wprawdzie sformułowana *expressis verbis* w konkretnym przepisie prawa, lecz w sposób pośredni wynika w szczególności z art. 4 ustawy o zawodzie lekarza. Przepis ten nakazuje lekarzowi postępować zgodnie z regułami etyki zawodowej i z należytą starannością (podwyższoną jednak, gdyż wymaganą od profesjonalisty, art. 355 § 2 k.c. – podk. K. R.) i mierzoną według wzorca dobrego, tj. uważnego i rozsądnego lekarza określonej specjalizacji (ginekologa, położnika, anestezjologa). Staranność ta może być zachowana jedynie wówczas, gdy lekarz nie podejmuje się wykonania zabiegu o zbyt dużym (przewyższającym korzyści) ryzyku, mając świadomość ewentualnych komplikacji i możliwych dla pacjentki powikłań. Na przeprowadzenie za zgodą (i na życzenie) pacjenta każdego zabiegu nie pozwalają także zasady deontologii zawodowej. Kodeks Etyki Lekarskiej nakazuje lekarzowi kierować się przede wszystkim szeroko rozumianym dobrem chorego (*salus aegroti*) i wybierać takie metody leczenia, które są rzeczywiście potrzebne, bezpieczne i najbardziej skuteczne w konkretnym przypadku. Reguła *salus aegroti suprema lex esto* została wyrażona wprost w art. 2 KEL, który stanowi, iż lekarzowi nie wolno podejmować działań sprzecznych z jego powołaniem, tj. z ochroną zdrowia i życia ludzkiego, zapobieganiem chorobom, leczeniem i niesieniem ulgi w cierpieniu. Art. 6 KEL nakazuje z kolei ograniczenie się do tych (spośród swobodnie wybranych i ocenionych jako najskuteczniejsze) metod postępowania, które jednocześnie uznane zostaną przez lekarza za rzeczywiście potrzebne choremu (por. art. 57 KEL).

Wskazane reguły pozostają niezmienione niezależnie od tego czy zabieg cesarskiego cięcia miałby zostać wykonany w ramach tzw. świadczeń gwarantowanych (objętych powszechnym ubezpieczeniem zdrowotnym) czy na podstawie umowy o leczenie (art. 750 k.c.), zawartej przez

---

<sup>29</sup>Por. Stanowisko Departamentu Prawnego Ministerstwa Zdrowia z 28.VIII.2007 r. w sprawie wykonania cesarskiego cięcia na życzenie, Ginekologia po Dyplomie 2008, nr 3 (marzec), s. 104.

pacjentkę z lekarzem lub prywatną kliniką (co w razie zabiegu na życzenie wydaje się regułą). Na kształt wzorca dobrego lekarza (zakres wymaganej staranności w działaniu) bez wpływu pozostaje bowiem okoliczność czy świadczenia zdrowotne udzielane są nieodpłatnie czy na zasadach komercyjnych. Wzorzec dobrego lekarza jest jedynie zmienny w czasie (ewoluuje wraz z postępem w danej dziedzinie medycyny, nakładając na lekarza obowiązek stałego pogłębiania wiedzy) i jednocześnie zróżnicowany w zależności od poziomu referencyjnego szpitala, fachowych kwalifikacji zatrudnionych w nim lekarzy, stopnia wyposażenia w sprzęt i aparaturę, itp.<sup>30</sup> Ze względu na specyfikę stosunków między lekarzem a pacjentem, odmiennie niż w pozostałych, znanych prawu cywilnemu płaszczyznach oceny powinnego działania dłużnika, nie stosuje się tu zasady, w myśl której odpłatny charakter wykonywanej czynności prowadzi do oceny postępowania sprawcy szkody (*diligentia quam suis*).<sup>31</sup>

Sprawy dotyczące cesarskiego cięcia na życzenie nie były dotychczas przedmiotem rozstrzygnięcia w judykaturze Sądu Najwyższego. W związku z wspomnianą tendencją do coraz częstszego uwzględniania woli kobiet ciężarnych i przeprowadzania porodów metodą operacyjną nie można jednak wykluczyć możliwości wytaczania powództw odszkodowawczych przez osoby poszkodowane, w szczególności zaś matkę i dziecko. W braku stosownych regulacji, sądy będą zatem musiały ustosunkować się do tej kwestii i, nawiązując do reguł wypracowanych w piśmiennictwie, przyjąć określoną kwalifikację prawną zabiegu cesarskiego cięcia dokonanego na życzenie pacjentki.

Jedna z propozycji, zgłoszona przez Departament Prawny Ministerstwa Zdrowia (w piśmie dnia 28.VIII.2007 r. w sprawie cesarskiego cięcia na życzenie) zakłada, iż interwencja o takim charakterze, przeprowadzona bez wskazań medycznych (obejmujących zagrożenie zdrowia lub życia matki lub/i dziecka), powinna podlegać kwalifikacji w kategoriach błędu w sztuce lekarskiej. Stanowisko to może jednak budzić pewne wątpliwości.<sup>32</sup> W myśl utrwalonego poglądu judykatury i piśmien-

<sup>30</sup>M. Nesterowicz *Prawo medyczne*, s. 49-50.

<sup>31</sup>*Ibidem*.

<sup>32</sup>Bezsporny w doktrynie i orzecznictwie pozostaje natomiast powołany już pogląd, w myśl którego błędem jest niepodjęcie lub zbyt późne podjęcie decyzji o przeprowadzeniu zabiegu cesarskiego cięcia, które *in casu* było bezwzględnie konieczne z uwagi na zagrożenie powstania ciężkiej szkody u matki i/lub dziecka. Zob. powołany już wyrok SN z 9.I.1978 r. (IV CR 510/77); wyrok SA w Lublinie z 10.I.2002 r. (I ACa 576/01); wyrok SA w Lublinie z 21.II.2006 r. (I ACa 69/06).



nictwa, błędem lekarskim nie jest naruszenie wszelkich powinności spoczywających na lekarzu (np. obowiązku stosowania zasad aseptyki przy dokonywaniu zabiegów<sup>33</sup>, weryfikacji tożsamości pacjenta przed operacją<sup>34</sup>, kontroli sprzętu i aparatury medycznej przed każdym użyciem<sup>35</sup>, itp.), lecz tylko takich, które podlegają ocenie z punktu widzenia wiedzy i nauki medycznej (wąskie ujęcie błędu).<sup>36</sup> Każdy zatem przypadek dokonania cesarskiego cięcia na żądanie powinien być analizowany *ad casum*, stosownie do okoliczności.

W razie, gdy lekarz uczyni zadość żądaniom pacjentki i podejmie decyzję o cesarskim cięciu zdając sobie sprawę z tego, że w świetle aktualnej wiedzy medycznej ryzyko zabiegu przekracza oczekiwane korzyści, dla oceny odpowiedzialności za wyrządzoną szkodę (uszkodzenie ciała, rozstrój zdrowia matki i/lub dziecka) nie będzie konieczne odwoływanie się do kategorii błędu. Działanie lekarza pozostaje bezprawne (z uwagi na wspomnianą już bezskuteczność zgody, formalnie jednak uzyskanej); o winie (niedbalstwie) świadczy natomiast samo dopuszczenie do zabiegu, o którym lekarz wie lub przypuszcza, iż z jego wykonaniem wiąże się wysokie prawdopodobieństwo pojawienia się poważnej szkody u matki lub/i dziecka. Jeżeli natomiast wybór operacyjnej metody zakończenia ciąży wynika z braku wiedzy lekarza, który – niewłaściwie oceniając ryzyko zabiegu – bezpodstawnie uzna je za przeciętne, można mówić o błędzie. Błąd ten będzie jednocześnie zawiniony (i pozwoli na pociągnięcie lekarza do odpowiedzialności cywilnej), gdy przeprowadzone porównanie lekarza – sprawcy z wymaganym od niego modelem postępowania wykaże, że staranny dobry lekarz w identycznych okolicznościach prawidłowo oceniłby ryzyko i uniknął wyrządzenia szkody.

Natomiast w sytuacjach, w których istnieją przeciwwskazania medyczne do dokonania cesarskiego cięcia, a u podstaw podjęcia decyzji

---

<sup>33</sup>Zob. wyrok SN z 17.II.1967 r. (I CR 435/66); OSN 1967, poz. 177.

<sup>34</sup>Zob. wyrok SN z 10.XII.1952 r. (C 584/52), PiP 1953, nr 8 – 9, s. 367.

<sup>35</sup>Zob. wyrok SO w Lublinie z 4.IV.2002 r. (I C 656/99), PiM 2004, nr 3, s. 122 i n.

<sup>36</sup>Tak M. Sośniak *Cywilna odpowiedzialność lekarza*, Warszawa 1989, s. 68; M. Nesterowicz *Prawo medyczne*, s. 186. Zob. także wyrok SN z 1.IV.1955 r. (IV CR 39/54), OSN 1957, poz. 7. Z zakresu błędu wyłącza się więc w szczególności zaniedbania, omyłki i niedopatrzania o charakterze technicznym i administracyjnym, prowadzące do powstania u pacjenta szkody (np. pozostawienie ciał obcych w polu operacyjnym, użycie niesterylnych strzykawek lub igieł, przekroczenie czasu naświetlania pacjenta promieniami RTG). N ten temat zob. M. Nesterowicz *Prawo medyczne*, s. 187; M. Sośniak *Cywilna...*, s. 68 i 75. Autor podkreśla, że błąd w sztuce popełnić może jedynie lekarz w zakresie swojej fachowej działalności.

o interwencji chirurgicznej spoczywa błędna (wadliwa) ocena korzyści i ryzyk związanych z zabiegiem, spowodowana brakiem wiedzy i niedołożeniem należytej staranności, ewentualnie zawinione zaniechanie przeprowadzenia określonych badań diagnostycznych (pozwalających stwierdzić, w jakim stopniu operacja stanowi zagrożenie dla matki i/lub dziecka), cesarskie cięcie na żądanie można by kwalifikować jako zabieg oczywiście zbędny w świetle wiedzy medycznej.<sup>37</sup> Judykaturze Sądu Najwyższego znane są przypadki zasądzania odszkodowań za szkody wyrządzone w następstwie podjęcia interwencji medycznej, która *in casu* nie była konieczna, a doprowadziła do poważnych następstw w postaci trwałego i nieodwracalnego uszczerbku na zdrowiu.<sup>38</sup> Niezależnie od odpowiedzialności cywilnej, dopuszczenie do poważnego zabiegu, oczywiście zbędnego w świetle wiedzy medycznej, które naraża kobietę (a także i dziecko) na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub powstania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, wypełnia znamiona przestępstwa z art. 160 § 2 k.k. i może pociągać za sobą odpowiedzialność karną sprawcy szkody.

---

<sup>37</sup>W piśmiennictwie wskazuje się, że zabiegi rzeczywiście zbędne to takie, które przy poprawnej diagnozie w ogóle nie powinny być dokonane. U podstaw ich przeprowadzenia spoczywa zatem współistniejący błąd lekarski, polegający na niedołożeniu staranności przy stawianiu rozpoznania lub/i zawinione zaniechanie badań diagnostycznych albo też przeprowadzenia takich badań inwazyjnych, które w ogóle nie były uzasadnione stanem zdrowia pacjenta. Tak M. Świdorska *op. cit.*, s. 185. Nie zawsze więc dokonanie zabiegu oczywiście zbędnego wiązać się będzie z istnieniem błędu lekarskiego.

<sup>38</sup>Zob. orzeczenie SN z 12.IV.1976 r. (IV CR 83/76), OSPiKA 1978, z. 11, poz. 199.

## Tajemnica zawodowa lekarza a współdziałanie z organami ścigania

Współpraca lekarzy z organami ścigania i wymiaru sprawiedliwości niejednokrotnie wiąże się z ujawnieniem informacji objętych tajemnicą zawodową. Prowadząc wykłady z tematyki dotyczącej odpowiedzialności karnej lekarza zauważyłam, że współdziałanie z organami ścigania w praktyce budzi bardzo wiele wątpliwości wśród lekarzy. Wątpliwości te dotyczą rozstrzygnięcia następującej kwestii – w jakich sytuacjach dobro wymiaru sprawiedliwości uchyla nałożony ustawowo na lekarza obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej.

Obowiązek poszanowania tajemnicy lekarskiej sformułowany został w kilku aktach prawnych. Podstawowym aktem normatywnym w tym zakresie jest ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty z 5 grudnia 1996 r.<sup>1</sup>. Na podstawie tej ustawy obowiązkiem zachowania tajemnicy lekarskiej objęte są „informacje związane z pacjentem, a uzyskane w związku z wykonywaniem zawodu” (art. 40 ust. 1). Tajemnica zawodowa jest regulowana także postanowieniami Kodeksu Etyki Lekarskiej<sup>2</sup>. Kodeks Etyki Lekarskiej tajemnicą obejmuje „wiadomości o pacjencie i jego otoczeniu uzyskane przez lekarza w związku z wykonywanymi czynnościami zawodowymi”.

---

<sup>1</sup>Dz. U. z 2005 r. Nr 226, poz. 1943 z późn. zm. Zob. też ustawę z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia publicznego (dz.U. Nr 111, poz. 535 z późn. zm.), ustawę z dnia 26 października 1995 r. o pobieraniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (Dz.U. Nr 138, poz. 682 z późn. zm.), ustawę z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży (dz.U. Nr 17, poz. 78 z późn. zm.), ustawę z dnia 22 sierpnia 1997 r. o publicznej służbie krwi (Dz.U. Nr 106, poz. 681 z późn. zm.). W innym ujęciu tajemnica lekarska jest sformułowana w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 z późn. zm.).

<sup>2</sup>Kodeks Etyki Lekarskiej uchwalono na II Nadzwyczajnym Krajowym Zjeździe Lekarzy w Bielsku-Białej 14 grudnia 1991 r., a następnie zmieniony przez III Krajowy Zjazd Lekarzy w dniach 12-14 grudnia 1993 r. oraz przez Nadzwyczajny VII Krajowy Zjazd Lekarzy 20 września 2003 r. Tekst jednolity Kodeksu z 2 stycznia 2004 r.

Tajemnicą są objęte informacje dotyczące postępowania diagnostycznego, postawionej diagnozy, proponowanych i prowadzonych czynności leczniczych oraz rezultatów prowadzonej terapii, jak również wiadomości z którymi lekarz zapoznał się w związku z diagnozą i leczeniem, a niekoniecznie dotyczące stanu zdrowia pacjenta. Do przedmiotu tajemnicy należy nie tylko fakt, że ktoś cierpi na określoną dolegliwość, ale i to, że ktoś jest zdrowy. Poza tym lekarz nie ma prawa informować nie tylko o tym, co wie o stanie zdrowia osoby będącej jego pacjentem, ale także o tym, że ta osoba w ogóle jest jego pacjentem. Artykuł 40 ust. 4 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty stanowi bowiem „Lekarz nie może podać do publicznej wiadomości danych umożliwiających identyfikację pacjenta bez jego zgody”<sup>3</sup>. Tajemnicą są objęte również informacje dotyczące osób trzecich. Albowiem informacje „związane z pacjentem” to nie tylko wiadomości o pacjencie, ale także wiadomości z nim związane, dotyczące osób trzecich. Wiadomości objęte tajemnicą zawodową lekarza mogą dotyczyć również życia prywatnego innych osób. Mogą to być także informacje o życiu rodzinnym pacjenta, sytuacji zawodowej i materialnej.<sup>4</sup>

Obowiązek zachowania tajemnicy lekarskiej nie ma charakteru bezwzględnego. Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty, a także Kodeks Etyki Lekarskiej formułują wyjątki od tego obowiązku. Zgodnie z ust. 2 art. 40 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty lekarz jest zwolniony od zachowania tajemnicy, gdy: tak stanowią ustawy, badanie lekarskie zostało przeprowadzone na żądanie uprawnionych – na podstawie odrębnych ustaw – organów i instytucji (lekarz jest wówczas zobowiązany poinformować o stanie zdrowia pacjenta wyłącznie te organy i instytucje), zachowanie tajemnicy może stanowić niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia pacjenta lub innych osób, pacjent lub jego przedstawiciel ustawowy wyraża zgodę na ujawnienie tajemni-

<sup>3</sup>A. Zoll, Tajemnica zawodowa lekarza [w:] Tajemnica lekarska: materiały z posiedzenia Komisji Etyki Lekarskiej w dniu 15.11.1993 r., Posiedzenie Komisji Etyki Medycznej PAU, Kraków 1994, s. 6-7. Zob. też J. Sawicki, Tajemnica zawodowa lekarza i dziennikarza, Warszawa 1960, s. 28, M. Sośniak, Cywilna odpowiedzialność lekarza, Warszawa 1989, s. 164, S. Olejnik, Etyka lekarska, Katowice 1995, s. 75 i n, M. Bora-tyńska, P. Konieczniak, Prawa pacjenta, Warszawa 2001, s. 334-336., P.K. Sowiński, Prawo świadka do odmowy zeznań w procesie karnym, Warszawa 2004, s. 196-197.

<sup>4</sup>J. Sawicki, op.cit., s. 28, B. Kunicka-Michalska, Ochrona tajemnicy zawodowej w polskim prawie karnym, Warszawa 1972, s. 21. Nieco odmienne stanowisko zaprezentował M. Sośniak, Cywilna odpowiedzialność lekarza, Warszawa 1989, s. 164. Uważał on, że pacjent „może zwolnić lekarza z milczenia w sprawach osób trzecich, które mu wyjawiał, czy o których powzięcie wiadomości mu umożliwił”.

cy, po uprzednim poinformowaniu pacjenta o niekorzystnych skutkach ich ujawnienia, zachodzi potrzeba przekazania niezbędnych informacji o pacjencie, związanych z udzieleniem świadczeń zdrowotnych innemu pacjentowi lub uprawnionym osobom uczestniczącym w udzielaniu tych świadczeń, jest to niezbędne do praktycznej nauki zawodów medycznych, jest to niezbędne do celów naukowych. Obowiązek zachowania tajemnicy wiąże lekarza także po śmierci pacjenta (art. 40 ust. 3).

Tajemnicą zawodową są objęte również informacje zawarte w dokumentacji medycznej. Jak pisze P. K. Sowiński „Zakaz upowszechniania obejmuje w równym stopniu wypowiedzi ustne, jak i zarchiwizowane kartoteki oraz notatki zawierające dane na temat przebiegu choroby, zaordynowanych pacjentowi medykamentów oraz reakcji jego organizmu na podjętą kurację”.<sup>5</sup>

Problematykę prowadzenia, przechowywania i udostępniania dokumentacji medycznej reguluje ustawa o zakładach opieki zdrowotnej<sup>6</sup> oraz rozporządzenie Ministra Zdrowia w sprawie rodzajów i zakresu dokumentacji medycznej w zakładach opieki zdrowotnej oraz sposobu jej przetwarzania<sup>7</sup>. W myśl przepisów ustawy o zakładach opieki zdrowotnej zakład jest obowiązany udostępnić dokumentację medyczną pacjentowi lub jego przedstawicielowi ustawowemu lub osobie upoważnionej przez pacjenta, zakładom opieki zdrowotnej, jednostkom organizacyjnym tych zakładów i osobom wykonującym zawód medyczny poza zakładami opieki zdrowotnej, jeżeli dokumentacja ta jest niezbędna do zapewnienia ciągłości świadczeń zdrowotnych. A także właściwym do spraw zdrowia organom państwowym oraz organom samorządu lekarskiego w zakresie niezbędnym do wykonywania nadzoru i kontroli, Ministrowi Zdrowia, sądom i prokuratorom oraz sądom i rzecznikom odpowiedzialności zawodowej, w związku z prowadzonym postępowaniem, uprawnionym na mocy odrębnych ustaw organom i instytucjom, jeżeli badanie zostało przeprowadzone na ich wniosek, organom rentowym oraz zespołom do spraw orzekania o stopniu niepełnosprawności, w związku z prowadzonym przez nie postępowaniem, rejestrom usług

---

<sup>5</sup>P.K. Sowiński, *Prawo świadka do odmowy zeznań w procesie karnym*, Warszawa 2004, s. 197.

<sup>6</sup>Ustawa z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz.U. z 2007 r. Nr 14, poz. 89 z późn. zm.).

<sup>7</sup>Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 21 grudnia 2006 r. w sprawie rodzajów i zakresu dokumentacji medycznej w zakładach opieki zdrowotnej oraz sposobu jej przetwarzania (Dz.U. Nr 247, poz. 1819).

medycznych, w zakresie niezbędnym do prowadzenia rejestrów, zakładom ubezpieczeń na zasadach określonych w przepisach o działalności ubezpieczeniowej.

Z punktu widzenia poruszanej problematyki interesować nas będzie udostępnianie dokumentacji medycznej organom ścigania czyli wymienionym w pkt. 4 prokuraturom oraz uprawnionym na mocy odrębnych ustaw organom i instytucjom, jeżeli badanie zostało przeprowadzone na ich wniosek.

Zakład opieki zdrowotnej jest obowiązany udostępnić dokumentację medyczną m.in. Ministrowi Zdrowia, sądom i prokuratorom oraz sądom i rzecznikom odpowiedzialności zawodowej, w związku z prowadzonym postępowaniem. W katalogu podmiotów uprawnionych do uzyskania dokumentacji medycznej nie została wymieniona Policja ani też inne, poza prokuratorem, organy uprawnione do prowadzenia postępowania przygotowawczego. Co prawda prokurator uzyskujący dokumentację medyczną może w ramach sprawowanego nadzoru nad postępowaniem zlecić przeprowadzenie czynności w ramach postępowania i przekazać dokumentację medyczną Policji przynajmniej w takim zakresie, jaki jest niezbędny do przeprowadzenia czynności. I chociażby z tego powodu przyjęte przez ustawodawcę rozwiązanie może budzić wątpliwości.

Kolejną kwestią wymagającą omówienia jest określenie ograniczeń w obowiązku zachowania tajemnicy lekarskiej ze względu na ochronę interesu publicznego.<sup>8</sup> W zakresie współdziałania z organami ścigania wątpliwości lekarzy dotyczyć mogą obowiązku zawiadomienia o przestępstwie a także występowania w charakterze świadka

Nie ulega wątpliwości, że zawiadomienie przez lekarza o popełnionym przestępstwie wiąże z ujawnieniem tajemnicy lekarskiej. Jak zatem w świetle obowiązujących przepisów prawnych kształtują się powinności lekarza w zakresie zawiadomienia o popełnionym przestępstwie? Czy np. lekarz izby przyjęć powinien udzielić informacji funkcjonariuszom policji, którzy zapytują o stan zdrowia pacjenta przywiezionego do szpitala po kolizji drogowej, której był sprawcą?

Kodeks postępowania karnego w art. 304 § 1 k.p.k. określa powszechny społeczny obowiązek zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa

<sup>8</sup>M. Safian, Prawo i medycyna. Ochrona praw jednostki a dylematy współczesnej medycyny, Warszawa 1998, s. 147.

ściganego z urzędu. Osoba składająca zawiadomienie o przestępstwie może zastrzec, by dane dotyczące jej miejsca zamieszkania były do wyłącznej wiadomości prokuratora lub sądu, jeżeli zachodzi uzasadniona obawa użycia przemocy lub groźby bezprawnej wobec osoby składającej zawiadomienie lub osoby jej najbliższej, w związku z tym zawiadomieniem (art. 304 § 1 w zw. z art. 191 § 3 k.p.k.).

Jak wskazuje R.A. Stefański, obowiązek określony w art. 304 § 1 k.p.k. jest powszechny, tzn. dotyczy każdego, kto potrafi się zorientować, że popełniony czyn jest karalny. Nie jest to jednak obowiązek prawny, skoro nie przewidziano żadnej sankcji na wypadek jego niedopełnienia. Niewywiązanie się z omawianego obowiązku nie jest bowiem zagrożone żadną sankcją prawną, a jedynie moralną — może spotkać się z potępieniem społecznym<sup>9</sup>. Artykuł 304 § 1 k.p.k. stanowi więc tylko apel do społeczeństwa. Ustawodawca liczy na to, że przynajmniej niektórzy obywatele zechcą pomóc organom ścigania w wypełnianiu ich obowiązków<sup>10</sup>.

Analiza powyższego przepisu prowadzi do pytania, czy społeczny obowiązek zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu uchyla tajemnicę lekarską? Poglądy prezentowane w literaturze sprzeczają się do twierdzenia, że społeczny obowiązek powiadomienia o popełnionym przestępstwie – ustanowiony w art. 304 § 1 k.p.k. – nie uchyla obowiązku przestrzegania tajemnicy lekarskiej<sup>11</sup>. Lekarz realizując społeczny obowiązek zawiadomienia o popełnionym przestępstwie zawiadamiając organy ścigania o uzyskanej informacji o popełnieniu przestępstwa narażałby się na odpowiedzialność karną z tytułu naruszenia obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej. Ujawnienie informacji objętych tajemnicą zawodową jest zagrożone karą grzywny, ograniczenia wolności lub pozbawienia wolności do lat dwóch – art. 266 § 1 k.k., zaś niedopełnienie społecznego obowiązku zawiadomienia o prze-

---

<sup>9</sup>R.A. Stefański [w:] J. Bartoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S. M. Przyjemski, R.A. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 2, Warszawa 1998, s. 41. Podobnie Z. Młynarczyk, *Zawiadomienie o przestępstwie*, Prokuratura i Prawo 1995, nr 3, s. 109.

<sup>10</sup>Z. Sobolewski, *Prawne konsekwencje zawiadomienia o przestępstwie* [w:] *Bezpieczeństwo i porządek publiczny – historia, teoria, praktyka*, pod red. E. Ury, Rzeszów 2003, s. 214.

<sup>11</sup>M. Safian, *Prawo i medycyna. Ochrona praw jednostki a dylematy współczesnej medycyny*, Warszawa 1998, s. 149–150., J. Sawicki, *op. cit.*, s. 43–44, B. Kunicka-Michalska, *op. cit.* s. 193, M. Safian, *Prawo i medycyna. Ochrona praw jednostki a dylematy współczesnej medycyny*, Warszawa 1998, s. 149–150, T. Dukiet-Nagórska, *Lekarski obowiązek współdziałania z organami ścigania a tajemnica lekarska*, *Prawo i Medycyna*, 2000, Nr 6-7, s. 7.

stępstwie nie może się spotkać z żadną sankcją karną. Jak podkreśla M. Filar norma wynikająca z art. 304 § 1 k.p.k. stanowi akademicki przykład tzw. *lex imperfecta*, tj. normy, której nie można metodami prawnymi wyegzekwować. W związku z tym nie ulega wątpliwości, że przepisy prawa lekarskiego o obowiązku przestrzegania tajemnicy lekarskiej, egzekwowalne za pośrednictwem art. 266 § 1 k.k., są normatywnie „silniejsze” od przepisu art. 304 § 1 k.p.k. i przewidziane w nich obowiązki mają pierwszeństwo przed obowiązkiem wynikającym z art. 304 § 1 k.p.k.”<sup>12</sup>

Powyższe rozważania dotyczą sytuacji, gdy lekarz dowiedział o popełnieniu przestępstwa wykonując swoje czynności zawodowe. Jeżeli lekarz uzyskał informację o popełnieniu przestępstwa bez związku z wykonywaniem zawodu wypełnienie społecznego obowiązku denuncjacji nie będzie skutkowało odpowiedzialnością karną z tytułu naruszenia obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej. Uwzględniając wcześniejsze rozważania należy stwierdzić, że informacja uzyskana poza wykonywaniem zawodu nie jest objęta tajemnicą zawodową.

Zatem w świetle dotychczasowych rozważań lekarz, który w związku z wykonywaniem zawodu dowiedział się o popełnieniu przestępstwa, ma obowiązek zachowania tej informacji w tajemnicy (z wyjątkiem przestępstw wymienionych w art. 240 k.k.). Tym samym, jak słusznie podnosi T. Dukiet-Nagórska, jako zasadę należy przyjąć, że powiadomienie o popełnieniu czynu zabronionego musi być oparte na przekazanej wyraźnie zgodzie pacjenta bądź jego przedstawiciela ustawowego. Denuncjacja oparta na zgodzie pacjenta w żadnym razie nie stanowi obowiązku lekarza. Jeżeli więc pacjent wyraził zgodę na przekazanie informacji o popełnieniu przestępstwa, lekarz może o tym fakcie zawiadomić prokuratora lub policję. Zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa na podstawie zgody pacjenta jest prawem nie zaś obowiązkiem lekarza<sup>13</sup>.

Problem pojawia się wówczas, gdy obrażenia ciała świadczą o jego pobiciu, czy też przywieziono z licznymi obrażeniami pacjenta po wypadku drogowym, a jest on nieprzytomny lub też jego stan zdrowia nie pozwala na świadome wyrażenie woli. Sytuacje te można by mnożyć w

<sup>12</sup>M. Filar, *Lekarskie prawo karne, Zakamycze 2000*, s. 371.

<sup>13</sup>T. Dukiet-Nagórska, *Lekarski obowiązek współdziałania z organami ścigania a tajemnica lekarska, Prawo i Medycyna, 2000, Nr 6-7, s. 7.*



nieskończoność. Czy lekarz zawiadamiając organy ścigania nie naraża się na odpowiedzialność z tytułu naruszenia tajemnicy zawodowej?

W tej mierze należałoby się zgodzić z poglądem wyrażonym przez T. Dukiet-Nagórską, że zachowanie lekarza powiadamiającego nie będzie stanowiło bezprawnego naruszenia tajemnicy lekarskiej, jeśli będą istniały podstawy do przyjęcia, że gdyby pacjent (jego przedstawiciel ustawowy) był zorientowany w zaistniałej sytuacji, wyraziłby zgodę na powiadomienie. Zatem domniemanie zgody funkcjonuje tak długo, jak długo założenie o tym, że denuncjacja leży w interesie pacjenta, jest zasadne. Wydaje się jednak, iż takie założenie można by przyjąć, jeżeli nieprzytomny lub niezdolny do świadomego wyrażenia woli pacjent jest pokrzywdzonym.<sup>14</sup>

Mówiąc o zawiadomieniu o popełnieniu przestępstwa na podstawie domniemanej zgody pacjenta wskazać należy, iż dotyczyć to może jedynie przestępstw ściganych z urzędu. Lekarz nie może domniemywać zgody pacjenta, gdy w grę wchodzi przestępstwo ścigane z oskarżenia prywatnego. To samo dotyczy przestępstwa ściganego na wniosek pokrzywdzonego.<sup>15</sup>

Sytuacja się komplikuje, gdy lekarz nie może ustalić czy ma doczynienia ze sprawcą czy pokrzywdzonym lub też ma w tym względzie jakiegokolwiek wątpliwości. Może się także zdarzyć, że lekarz udziela pomocy nie ofierze a sprawcy. W takim przypadku lekarz nie może przyjąć domniemanej zgody pacjenta. Czy zatem jest związany tajemnicą lekarską w sposób całkowity?<sup>16</sup>

Z całą pewnością lekarz będzie miał obowiązek denuncjacji w zakresie wymienionych w tym art. 240 k.k. czynów zabronionych, nawet w sytuacji, gdy będzie miał wątpliwości czy ma doczynienia z pokrzywdzonym czy też sprawcą. Przepis ten nakłada obowiązek zawiadomienia na każdego, kto ma wiarygodną wiadomość o karalnym przygotowaniu albo usiłowaniu lub dokonaniu następujących czynów zabronionych: zabójstwo lub ciężki uszczerbek na zdrowiu z powodów narodowościowych, etnicznych, rasowych lub politycznych, próba pozbawienia niepodległości, oderwania części obszaru lub zmiany przemocą kon-

---

<sup>14</sup>Tamże, s. 7.

<sup>15</sup>Tamże, s. 7.

<sup>16</sup>Tamże, s. 7.

stytucyjnego ustroju RP, zmierzanie do usunięcia przemocą konstytucyjnego organu RP, udział w obcym wywiadzie, zamach na Prezydenta RP, gwałtowny zamach na jednostkę Sił Zbrojnych RP, zabójstwo, spowodowanie katastrofy, przejęcie kontroli nad statkiem wodnym lub powietrznym, wzięcie zakładnika.

Niewykonanie tego obowiązku stanowi przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności do lat trzech. Od odpowiedzialności karnej za niedopełnienie powszechnego obowiązku denuncjacji całkowicie zwolniony jest ten, kto uczynił więcej, bo zapobiegł dokonaniu przestępstwa przygotowanego lub usiłowanego albo miał powody, aby sądzić, że organ ścigania już o tym przestępstwie wie (art. 240 § 2 k.k.). Kto natomiast nie dopełnił tego obowiązku z obawy przed odpowiedzialnością karną, grożącą jemu samemu lub osobie dla niego najbliższej, nie podlega karze (art. 240 § 3 k.k.).

Obowiązek zawiadomienia powstaje z chwilą uzyskania wiarygodnej informacji o jednym z wyżej wymienionych czynów zabronionych. Treść tej wiadomości musi wykazywać, że jest ona zgodna z rzeczywistością, a zatem musi istnieć obiektywny fakt wskazujący, że miał miejsce czyn zabroniony pod groźbą kary lub zmierza się do popełnienia w karalnym stadium któregoś z wymienionych w przepisie czynów zabronionych<sup>17</sup>. Osoba, do której dotarła ta informacja, musi być przekonana o jej zgodności z rzeczywistością, co nie oznacza jednak, iż jest zobowiązana do sprawdzenia jej zgodności z rzeczywistością. Wiarygodność w takim ujęciu nie oznacza, że wiadomość musi być zawsze prawdziwa. Wiarygodna dla dokonującego denuncjacji informacja może w konsekwencji okazać się fałszywa i odwrotnie<sup>18</sup>.

Obowiązek ten winien być przy tym zrealizowany „niezwłocznie” po powzięciu wiarygodnej wiadomości. Jak podkreśla Z. Sobolewski, „niezwłocznie” oznacza od razu po powzięciu wiadomości, z wyłączeniem oczywiście wypadków, gdy odsunięcie wykonania obowiązku było wynikiem jakiejś uzasadnionej kolizji interesów. Chodzi więc o powiadomienie bez uzasadnionej zwłoki, ale przy wykorzystaniu wszystkich moż-

<sup>17</sup>O. Górniok [w:] O. Górniok, Górnik. Hoc, S.M. Przyjemski, Kodeks Karny. Komentarz, Gdańsk 1999, s. 275.

<sup>18</sup>R.A. Stefański [w:] J. Bartoszewski, L. Gardocki i in., *op. cit.*, s. 42. Podobnie T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Wyd. Zakamycze, Kraków 2003, s. 765. Zob. też J. Mikos, Z. Sobolewski, *Prawny obowiązek zawiadomienia o przestępstwie*, Problemy Kryminalistyki 1967, nr 66, s. 152-153 oraz M. Lipczyńska, *Zawiadomienie o przestępstwie*, Problemy Kryminalistyki 1965, nr 56-57, s. 485.

liwości celem uczynienia tego. Pewna tolerancja przy interpretacji tego wyrażenia jest wskazana. Pośpiech w realizowaniu obowiązku denuncjacji może być wymagany, gdy dzięki temu uda się zapobiec dokonaniu przestępstwa, przerwać proceder kryminalny lub zmniejszyć rozmiary szkody jaką przestępstwo może wywołać<sup>19</sup>.

Ustawa nie określa sposobu zawiadomienia. Zatem każdy skuteczny sposób zawiadomienia organów ścigania powinien być uznany za zadośćuczynienie obowiązkowi. Tak więc anonimowe zawiadomienie czyni zadość obowiązkowi wynikającemu z art. 240 § 1 k.k.<sup>20</sup>

Jak już wspomniałam, na lekarzu – który uzyskał w związku z wykonywaniem swojego zawodu informacje o przygotowaniu, usiłowaniu lub dokonaniu czynów zabronionych wymienionych w art. 240 § 1 k.k. – ciąży obowiązek powiadomienia organów ścigania. Uzasadniając swoje stanowisko nawiązuję do art. 40 ust. 2 pkt 1 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry, w którym określono jeden z wyjątków od obowiązku zachowania tajemnicy lekarskiej, wskazując, że obowiązek ten nie występuje, jeśli „tak stanowią ustawy”. Skoro przepis art. 40 ust. 2 pkt 1 ustawy zwalnia od obowiązku zachowania tajemnicy, jeśli tak stanowią ustawy, to rzeczą oczywistą jest, że art. 240 k.k. powoduje jej uchylenie<sup>21</sup>. Dla obowiązku zawiadomienia nie ma znaczenia miejsce udzielania świadczenia opieki zdrowotnej.

Nie ulega wątpliwości iż w omawianej sytuacji zachodzi konflikt obowiązków. Z jednej strony na lekarzu spoczywa prawny obowiązek zawiadomienia o popełnieniu czynów zabronionych wymienionych w art. 240 § 1 k.k., którego niezrealizowanie zagrożone jest sankcją karną do

---

<sup>19</sup>Prawne konsekwencje zawiadomienia o przestępstwie [w:] *Bezpieczeństwo i porządek publiczny – historia, teoria, praktyka* pod red. E. Ury, Rzeszów 2003, s. 215.

<sup>20</sup>M. Szewczyk [w:] G. Bogdan, K. Buchała, Z. Cwiakalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, M. Rodzyńkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel. A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117-277*, pod red. A. Zolla, Wyd. Zakamycze, Kraków 1999, s. 833. Zob. też P. Filipiak, *Anonim jako źródło informacji o przestępstwie*, *Nowe Prawo* 1969, nr 6, s. 23.

<sup>21</sup>L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 1998, s. 276. Zob. też S. Rutkowski, *Wybrane zagadnienia z zakresu odpowiedzialności karnej lekarza*, *Prokuratorura i Prawo* 1999, nr 9, s. 87. Zob. też M. Szewczyk [w:] G. Bogdan, K. Buchała i in., *op. cit.*, s. 831 oraz M. Szewczyk, *Prawnokarna ochrona tajemnicy zawodowej lekarza*, *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych* 2000, R. IV, z. 1, s. 170-171, który jest zdania, że tajemnica zawodowa lekarza „nie zwalnia go od obowiązku doniesienia, określonego w art. 240 § 1 k.k., albowiem art. 40 ust. 2 pkt 1 ustawy o zawodzie lekarza (...) stanowi, że lekarz zwolniony jest z obowiązku zachowania tajemnicy m.in. wtedy, gdy tak stanowi ustawa”. Identyczną argumentację dla zaprezentowania swojego stanowiska, nakazującego lekarzowi wypełnienie obowiązku wynikającego z art. 240 § 1 k.k., podaje L. Wilk, *op. cit.*, s. 39. Podobne stanowisko reprezentują T. Grzegorzczak, *op. cit.*, s. 765 oraz Z. Sobolewski, *op. cit.*, s. 216, którzy stwierdzają, bez podania bliższej argumentacji, że prawny obowiązek zawiadomienia o przestępstwie – wynikający z art. 240 k.k. – dotyczy również lekarzy.

lat 3 pozbawienia wolności, z drugiej strony – prawny obowiązek zachowania w tajemnicy informacji związanej z pacjentem a uzyskanej w związku z wykonywaniem zawodu lekarza. Naruszenie obowiązku zachowania tajemnicy jest zagrożone karą grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat dwóch. Zdaniem M. Filara, sądząc po wysokości zagrożonej za oba czyny sankcji, „silniejszy” normatywnie jest przewidziany w art. 240 § 1 k.k. obowiązek denuncjacji<sup>22</sup>. Ustawodawca dokonał więc wyboru między dwiema wartościami – prawem pacjenta do prywatności a dobrem wymiaru sprawiedliwości w zakresie ścigania przestępstw o bardzo wysokim poziomie społecznej szkodliwości. Ustawodawca uznał, że prawo do prywatności ma wartość mniejszą.<sup>23</sup>

Analiza art. 240 k.k. nadal nie rozstrzyga wszystkich wątpliwości. Zetknięcie lekarza z czynami wymienionymi w art. 240 k.k. to niewielki wycinek jego działalności. Art. 240 § 1 k.k. nie przewiduje obowiązku denuncjacji w przypadku nieumyślnego spowodowania śmierci (art. 155 k.k.) czy też spowodowania śmierci na skutek naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym (art. 177 § 2 k.k.). W art. 240 k.k. nie został także uwzględniony ciężki uszczerbek na zdrowiu (art. 156 k.k.), seksualne wykorzystanie dziecka (art. 200 k.k.). Lekarze udzielają pomocy osobom, które doznają ataku epilepsji podczas prowadzenia samochodu, osobom, które pod wpływem alkoholu powodują kolizję drogową. Jak w takim przypadku ma postąpić lekarz – zawiadomić prokuratora lub policję, udzielić informacji pojawiającym się w szpitalu funkcjonariuszom policji pytającym o pacjenta?

Odpowiedzi na tę wątpliwość, w mojej opinii, poszukiwać należy w art. 40 ust. 2 pkt. 3 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Artykuł ten wymienia jako jeden z wyjątków od obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej sytuacje, gdy zachowanie tajemnicy lekarskiej może stanowić niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia pacjenta lub innych osób. Zawiadomienie organów ścigania na podstawie art. 40 ust. 2 pkt. 3 omawianej ustawy stanowi sytuację wyjątkową, w której, w mojej opinii, lekarz powinien kierować się zasadą wyboru większej wartości, jaką jest życie lub zdrowie pacjenta lub innych osób. Pamiętać przy tym musi,

<sup>22</sup>M. Filar, *op. cit.*, s. 372-373.

<sup>23</sup>Tamże, s. 10-12.

że ujawnienie informacji objętych tajemnicą zawodową jest wyjątkiem od ogólnej zasady. W tej mierze warto przywołać wypowiedź B. Kunickiej – Michalskiej, iż trudno uznać „że lekarz powołany do ratowania zdrowia i życia ludzkiego ma obowiązek, powołując się na tajemnicę zawodową, obojętnie przyglądać się czynom w tak brutalny sposób w te dobra godzący”<sup>24</sup>.

Jeszcze raz podkreślić należy, iż w sytuacji, gdy nie można wiarygodnie przyjąć, że zachodzą przestępstwa wymienione w art. 240 k.k., podjęcie decyzji o zawiadomieniu o popełnieniu przestępstwa na podstawie art. 40 ust. 2 pkt. 3 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry powinno być poparte obiektywnymi ustaleniami. Jak słusznie podkreśla M. Safian „Kreowanie szerokiego obowiązku informowania władzy o przewinieniach chorego nie może być akceptowane i w konsekwencji uchylenie tajemnicy lekarskiej powinno w omawianych sytuacjach dotyczyć przestępstw najpoważniejszych, tworzących zagrożenie dla życia lub zdrowia innych osób”<sup>25</sup>.

W tych rozważaniach nie sposób pominąć przepisu art. 304 § 2 k.p.k., w którym na instytucje państwowe i samorządowe nałożono obowiązek powiadomienia o przestępstwach ściganych z urzędu, o których uzyskały one wiadomość w związku ze swoją działalnością. Przestępstwo to musi pozostawać w związku z działalnością danej instytucji, aczkolwiek nie musi być popełnione na jej szkodę. Oprócz powiadomienia prokuratora lub Policji, instytucje te obowiązane są nadto przedsięwziąć niezbędne czynności, aby nie dopuścić do zatarcia śladów i dowodów przestępstwa.

Obowiązek wynikający z przepisu art. 304 § 2 k.p.k. nie obciąża każdego pracownika instytucji — ciąży tylko na tych, którzy są upoważnieni do działania w jej imieniu lub odpowiadają za prawidłowe działanie instytucji, np. na kierownikach, głównych księgowych. Chodzi więc o osoby pełniące funkcje kierownicze<sup>26</sup>. Pracownicy odpowiedzialni za mniejsze komórki działalności instytucji, jeżeli dowiedzieli się o przestępstwie, są jedynie zobowiązani zawiadomić o tym kierownika insty-

---

<sup>24</sup>B. Kunicka – Michalska, op.cit. s. 196.

<sup>25</sup>M. Safian, *Prawo i medycyna. Ochrona praw jednostki a dylematy współczesnej medycyny*, Warszawa 1998, s. 152.

<sup>26</sup>Z. Młynarczyk, *Zawiadomienie o przestępstwie, Prokuratura i Prawo 1995*, s. 112. Podobnie R.A. Stefański [w:] J. Bartoszewski, L. Gardocki i in., *op. cit.*, s. 43.

tucji.<sup>27</sup> Pozostali pracownicy mają jedynie służbowy obowiązek zawiadomienia o ujawnionych przestępstwach swoich przełożonych<sup>28</sup>.

W związku z powyższym pojawia się konieczność rozstrzygnięcia czy obowiązek, o którym mowa w tym przepisie, odnosi się do podmiotów świadczących usługi zdrowotne. W zakresie rozstrzygnięcia czy podmioty udzielające świadczeń opieki zdrowotnej stanowią „instytucje państwowe i samorządowe”, w mojej opinii słuszne stanowisko zajmuje R.A. Stefański. Stwierdza on: „Instytucjami państwowymi są organy władzy, organy administracji rządowej (ogólnej i szczególnej), organy wymiaru sprawiedliwości (sądy i trybunały), inne organy państwowe (Najwyższa Izba Kontroli, Rzecznik Praw Obywatelskich, Krajowa Rada Radiofonii i Telewizji, prokuratura), a także instytucje sprawujące funkcje z zakresu zarządu państwowego, np. ZUS. Instytucje samorządowe – to organy samorządu terytorialnego i samorządu zawodowego, np. izby lekarskie”<sup>29</sup>. Autor ten wąsko pojmuje instytucję państwową i instytucję samorządową, uznając, że odnoszą się one do podmiotów dysponujących pewnym zakresem władzy, wykraczającym poza te jednostki<sup>30</sup>. Wobec powyższego przyjmuję, że publiczne i niepubliczne zakłady opieki zdrowotnej nie są instytucjami państwowymi lub samorządowymi w rozumieniu art. 304 § 2 k.p.k.

Zatem w art. 304 § 2 k.p.k., który odwołuje się do obowiązków nałożonych na instytucje państwowe i samorządowe, chodzi o jednostki administracji rządowej i samorządowej oraz podległe im agendy, nie zaś o zakłady opieki zdrowotnej, dla których podmiotami tworzącymi są ministrowie, jednostki samorządu terytorialnego lub uczelnie medyczne. Uznanie podmiotów udzielających świadczeń opieki zdrowotnej za „instytucje państwowe lub samorządowe” prowadziłoby do sytuacji w której chroniona dyskrecja lekarska zależałaby, w świetle art. 304 § 2 k.p.k., od okoliczności czysto przypadkowej, jaką jest miejsce udzielenia porady lekarskiej (placówka publiczna czy gabinet prywatny)<sup>31</sup>.

<sup>27</sup>R. Ponikowski, *Aspekty procesowe i kryminalistyczne pierwszej informacji o przestępstwie*, Nowe Prawo 1973, nr 5, s. 681. Zob. też R.A. Stefański [w:] J. Bartoszewski, L. Gardocki i in., *op. cit.*, s. 43.

<sup>28</sup>J. Tylman [w:] T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1998, s. 569.

<sup>29</sup>R.A. Stefański [w:] J. Bartoszewski, L. Gardocki i in., *op. cit.*, s. 43.

<sup>30</sup>T. Dukiet-Nagórska, *op.cit.*, s. 19.

<sup>31</sup>M. Safian, *op.cit.*, s. 150.

Współdziałanie z organami ścigania wiąże się także z występowaniem lekarza w procesie karnym w charakterze świadka. Jak pisze M. Filar, lekarz może być powołany na świadka w sprawie karnej przeciwko pacjentowi, a także w sprawie w której pacjent występuje np. jako oskarżyciel posiłkowy lub pokrzywdzony i zostać wezwany do ujawnienia informacji objętych tajemnicą zawodową.<sup>32</sup> W świetle art. 180 § 2 k.p.k. lekarz w procesie karnym może być przesłuchany w charakterze świadka tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. W postępowaniu przygotowawczym w przedmiocie przesłuchania lub zezwolenia na przesłuchanie decyduje sąd, na posiedzeniu bez udziału stron, w terminie nie dłuższym niż 7 dni od daty doręczenia wniosku prokuratora. Na postanowienie sądu przysługuje zażalenie.

Z brzmienia powołanego przepisu wynika, że postanowienie sądu wymagane jest nie tylko w postępowaniu przygotowawczym ale również w postępowaniu przed sądem. Zaznaczenia wymaga, że w postępowaniu przygotowawczym z wnioskiem występuje prokurator. Zatem przesłuchanie lekarza w charakterze świadka na okoliczności objęte tajemnicą zawodową przez Policję wymaga wystąpienia przez prokuratora ze stosownym wnioskiem do sądu. Na postanowienie sądu lekarzowi przysługuje zażalenie. Sąd przesłuchuje lekarza na rozprawie z wyłączeniem jawności.<sup>33</sup>

Lekarz wezwany w charakterze świadka powinien skorzystać z przysługującego mu w procesie karnym prawa do odmowy zeznań co do okoliczności, na które rozciąga się obowiązek zachowania tajemnicy. Prawo to jest jedynym legalnym sposobem uchylenia się od obowiązku zeznawania. Każde inne zachowanie osoby obowiązanej do zachowania tajemnicy zawodowej może być uznane za bezpodstawne uchylenie się od złożenia zeznań.<sup>34</sup> W razie odmowy zeznań z powołaniem się na obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej lekarz powinien zaakcentować te okoliczności, z których obowiązek ten wynika, np. że jest lub był lekarzem, a osoba której zeznania dotyczą jest lub była jego pacjen-

---

<sup>32</sup>M. Filar, *op. cit.*, s. 363.

<sup>33</sup>M. Filar [w:] M. Filar, S. Krześ, E. Marszałkowska-Krześ, P. Zaborowski, *Odpowiedzialność lekarzy i zakładów opieki zdrowotnej*, Warszawa 2005, s. 233.

<sup>34</sup>P.K. Sowiński, *Prawo świadka do odmowy zeznań w procesie karnym*, Warszawa 2004, s. 161.

tem, a wszelkie informacje uzyskał wykonując swój zawód.<sup>35</sup> Prawo do odmowy zeznań nie dotyczy okoliczności niezwiązanych z wykonywaniem zawodu. W tym zakresie lekarz jest obowiązany zeznawać, a zwolnienie nie jest wymagane.<sup>36</sup>

Rozstrzygnięcia w tym miejscu wymaga jeszcze jedna kwestia. W art. 52 ustawy o ochronie zdrowia psychicznego ustawodawca wskazuje, że nie wolno przesłuchiwać osób obowiązanych do zachowania tajemnicy jako świadków na okoliczność wypowiedzi osoby, wobec której podjęto czynności wynikające z tej ustawy co do popełnienia przez nią czynu zabronionego pod groźbą kary. Należy się zgodzić z poglądem wyrażonym przez M. Filara, że do lekarza który jest zobowiązany do zachowania tajemnicy psychiatrycznej ma zastosowanie art. 180 § 2 k.p.k. Jeżeli lekarz będzie zwolniony z obowiązku zachowania tajemnicy psychiatrycznej, będzie zobowiązany złożyć zeznania. Zeznanie takie nie może jednak obejmować wypowiedzi pacjenta co do popełnienia przez niego czynu zabronionego. Organ procesowy nie powinien zadać pytania w tym zakresie, a jeżeli ono padnie, lekarz nie ma obowiązku odpowiedzi. Dodatkowo w dokumentacji medycznej nie zamieszcza się informacji pacjenta co do popełnienia przez niego czynu zabronionego pod groźbą kary, nawet kiedy ta informacja powstała w wyniku badań przeprowadzonych na żądanie organu procesowego.<sup>37</sup>

W tej materii lekarze zgłaszają, że w praktyce, zanim lekarz zostanie wezwany w charakterze świadka, funkcjonariusze policji odwiedzają lekarza w szpitalu lub przychodni i zapytują o pacjenta. W tej materii w mojej opinii jak najbardziej aktualne są rozważania wskazujące, że lekarz jest obowiązany do ujawnienia informacji objętych tajemnicą zawodową, gdy jej zachowanie stanowiłoby niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia pacjenta lub innych osób. Ocena czy zachowanie tajemnicy „może stanowić niebezpieczeństwo” dla życia lub zdrowia pozostawiona jest do decyzji lekarza. Ujawnienie tajemnicy w tym przypadku nie jest uwarunkowane bezpośrednim zagrożeniem dla życia lub zdrowia, gdyż omawiany przepis takiego warunku nie przewiduje.<sup>38</sup> Jedno-

<sup>35</sup>Tamże, s. 162.

<sup>36</sup>Tamże, s. 164.

<sup>37</sup>M. Filar, op.cit., s. 365.

<sup>38</sup>W. Klesza, AIDS a prawnokarne problemy tajemnicy lekarskiej [w:] AIDS i prawo karne, pod red. A.J. Szwarca, Poznań 1996, s. 77. M. Filar [w:] M. Filar, S. Krześ, E. Marszałkowska-Krześ, P. Zaborowski, Odpowiedzialność lekarzy i zakładów opieki zdrowotnej, Warszawa 2005, s. 230.



częście każdego lekarza przestrzec należy przed zbyt pochopnym ujawnieniem informacji na tej podstawie. Przyjęcie przez lekarza stanowiska, że zachodzi omawiane niebezpieczeństwo poparte być musi konkretnymi argumentami. Samo kierowane przez funkcjonariuszy policji zapytanie o pacjenta z pewnością takim argumentem nie jest.

Lekarz jest zwolniony z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej, gdy badanie zostało przeprowadzone na żądanie uprawnionych na mocy odrębnych ustaw organów i instytucji. Jednym z wyjątków dotyczącym omawianej sytuacji jest występowanie lekarza w charakterze biegłego w postępowaniu przygotowawczym lub w postępowaniu przed sądem. Zważywszy na fakt, że problematyka ta dotyczy wąskiego grona lekarzy, a także mając na względzie ramy niniejszego opracowania o tej kwestii pozwolę sobie jedynie wspomnieć.

Lekarz występujący w charakterze biegłego ma obowiązek przekazać informacje o stanie zdrowia tylko i wyłącznie organowi, na zlecenie którego przeprowadzono badanie i tylko w takim zakresie, jaki jest niezbędny z punktu widzenia celu konkretnego postępowania. Wszelkie informacje, jakie nie są niezbędne dla uzasadnienia opinii biegłego, powinny pozostać tajemnicą.<sup>39</sup>

Omawiając występowanie lekarza w roli świadka czy biegłego wspomnieć należy o regulacji wynikającej z art. 199 k.p.k. Na mocy tego przepisu złożenie wobec lekarza biegłego lub lekarza udzielającego pomocy medycznej oświadczenia przez oskarżonego, dotyczące zarzucanego mu czynu, nie może stanowić dowodu. Zatem lekarz występujący w charakterze biegłego lub świadka, któremu pacjent a późniejszy oskarżony przyznał się w trakcie udzielania pomocy medycznej do popełnienia zarzucanego czynu, nie jest zobowiązany informować o takim przyznaniu organ procesowy.<sup>40</sup>

Omawiany wyjątek od obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej, tj. udostępnienie wyników badania uprawnionym na mocy odrębnych ustaw organom i instytucjom, gdy badanie zostało przeprowadzone na ich żądanie, będzie miał zastosowanie w przypadku badań, którym w świetle art. 74 k.p.k. ma obowiązek poddać się oskarżony, podejrzany i osoba podejrzana. Badania przeprowadzane są na pisemne polecenie

---

<sup>39</sup>M. Filar, op.cit., s. 366.

<sup>40</sup>Tamże s. 366.

organu prowadzącego postępowanie karne. W zależności od stadium postępowania będzie to prokurator, Policja a także w zakresie ich właściwości mogą to być np. organy Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego czy Centralnego Biura Antykorupcyjnego – w postępowaniu przygotowawczym, zaś w postępowaniu sądowym – sąd. Badanie przeprowadza lekarz posiadający tytuł specjalisty w dziedzinie medycyny właściwej ze względu na zakres badania. W tym przypadku lekarz jest ustawowo zwolniony z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej w zakresie niezbędnym do udzielenia odpowiedzi na zapytania przeprowadzającego badanie.<sup>41</sup> Pozostałe informacje powinny pozostać tajemnicą. Ochronie tajemnicy zawodowej a także realizacji prawa pacjenta poddanego tym badaniom służą regulacje wskazujące, że organ postępowania co do zasady nie uczestniczy w przeprowadzeniu badania. Nie mniej jednak zapewnia w czasie badania oraz wykonywania czynności asystę, jeżeli jest to niezbędne do przeprowadzenia badania lub wykonania czynności, gdy zachodzi potrzeba zastosowania wobec osoby przymusu bezpośredniego, albo na wniosek przeprowadzającego badanie.

Lekarze wykonując swój zawód niejednokrotnie rozstrzygnąć muszą dylemat – ujawnić informacje czy zachować je w tajemnicy. Co ma nadrzędne znaczenie – dobro prywatne czy też interes publiczny? Rozstrzygnięcie tego dylematu jest niezwykle trudne, albowiem nie zawsze to co jest dobre dla pacjenta w jego pojęciu jest zgodne z dobrem wymiaru sprawiedliwości. Niniejszy artykuł jest próbą wyjaśnienia niektórych wątpliwości jakie pojawiają się w pracy lekarza. Z pewnością nie wszystkich. Mam jednak nadzieję, że pozwoli im choć częściowo rozstrzygnąć dylematy występujące w czasie wykonywania pracy.

---

<sup>41</sup>Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lutego 2005 r. w sprawie poddawania badaniom lub wykonywania czynności z udziałem oskarżonego lub osoby podejrzanej (Dz.U. Nr 33, poz. 299).

## **Metodologiczny status pojęć – przesłanek ubezwłasnowolnienia na przykładzie choroby psychicznej**

### **Wstęp**

Przedmiotem artykułu jest metodologiczny status pojęć prawnych używanych przez prawodawcę dla określenia przesłanek orzeczenia o ubezwłasnowolnieniu. Status ten charakteryzuję odwołując się do zróżnicowania pojęć na porządkujące (typologiczne) i klasyfikujące. Zamknięte zakresowo pojęcia klasyfikujące odnoszą się do charakterystyki tych rozstrzygnięć podejmowanych w postępowaniu o ubezwłasnowolnienie, które nieść mają za sobą określone konsekwencje praktyczne – np. do oceny skutków prawnych orzeczenia o ubezwłasnowolnieniu. Z kolei ujęcie typologiczne wykorzystuję dla charakterystyki empirycznych aktów poznawczych, których ustalenia prowadzą do identyfikacji faktów prawnie doniosłych z punktu widzenia orzeczenia o ubezwłasnowolnieniu. Taka konstrukcja pozwala choć w ograniczonym wymiarze uzasadnić stopniowalny charakter przesłanek członu psychiatrycznego ubezwłasnowolnienia, gdyż cechująca je różnorodność wymaga przy ich systematyce odwoływania się do pojęć typologicznych. Spojrzenie na metodologiczny status pojęć służących określeniu przesłanek członu psychiatrycznego ubezwłasnowolnienia, a w konsekwencji także i na charakter orzeczenia o ubezwłasnowolnieniu przez pryzmat podziału pojęć na typologiczne i klasyfikujące, jest nie tylko szansą na uporządkowanie siatki pojęciowej dogmatyki prawa, ale przede wszystkim może być próbą odpowiedzi na pytanie, na ile typologiczny

charakter przesłanek członu psychiatrycznego determinuje klasyfikujący charakter orzeczenia sądu.

Celem tego artykułu jest wyjaśnienie w oparciu o kryteria sformułowane na gruncie nauk empirycznych struktury pojęciowej przesłanek członu psychiatrycznego ubezwłasnowolnienia, a zwłaszcza choroby psychicznej. Zamiarem moim jest wykazanie, że złożony i wewnętrznie niejednorodny charakter przesłanek członu psychiatrycznego, w tym zwłaszcza choroby psychicznej, można wyjaśnić jedynie poprzez odwołanie się właśnie do konstrukcji pojęć typologicznych.

## Pojęcia typologiczne

Wyodrębnienie pojęć typologicznych w metodologii nauk prawnych zrodziło się stosunkowo późno i stanowiło w niej pewien przełom. Tradycyjna metoda pozwalająca opisać rzeczywistość przy użyciu sztywnych pojęć klasyfikujących często okazywała się niewystarczająca, a osiągnięte przy jej pomocy wyniki daleko odbiegały od rzeczywistości. Pojęcia klasyfikujące o wyraźnie zakreślonych zakresach znaczeniowych, semantycznie zamknięte, sprzyjały wykorzystywaniu ich jako podstawy umożliwiającej stanowcze przesądzenie czy określona cecha występuje w badanym obiekcie czy nie, pomijały jednak stopień natężenia danej cechy i korelacje zachodzące między nimi.<sup>1</sup>

Pojęcie typologiczne to całość złożona z dwóch elementów: pewnego pojęcia klasyfikującego i odpowiadającego mu układu pojęć porządkujących.<sup>2</sup> Ponieważ funkcją pojęć typologicznych w nauce jest możliwość porównywania przedmiotów pod względem nasilenia cech stanowiących treść pojęcia typologicznego, to porównanie przedmiotów należących do jakiegoś zbioru jest możliwe wówczas, kiedy przedmioty łączy jakaś relacja typu porządkującego. Strukturę pojęcia typologicznego tworzy układ pojęć porządkujących i klasyfikujących, które mogą w pewnych szczególnych sytuacjach być pojęciami zakresowo pustymi.

<sup>1</sup>I. Lazari-Pawłowska, *O pojęciu typologicznym w humanistyce*, „Studia Filozoficzne” 1958, nr 4, s. 41. T. Pawłowski, *Pojęcia i metody współczesnej humanistyki*, Wrocław 1977, s. 65.

<sup>2</sup>Tamże, s. 58.

Pojęcia typu oraz klasy służą charakterystyce różnych obiektów pod względem ich podobieństwa, tj. posiadania pewnych wspólnych cech. Pojęcie typu oznacza się – w porównaniu z pojęciem klasy – większą konkretnością, a także całościowym ujęciem cech orzekanych o przedmiotach. Klasy (zakresy nazw) są treściowo jednorodne, typy wewnętrznie zróżnicowane. Pojęcia typowe i klasowe stosujemy do stanów faktycznych w sposób odmienny. Klasa służy identyfikacji obiektów ze względu na łączone z daną nazwą (jej definicją) cechy, z kolei typy służą bardziej jako narzędzia opisywania i wyjaśniania zwykle wielce złożonych stanów rzeczy, zachowań czy sytuacji. Pod pojęciem klasy można dany stan „podciągnąć”, gdyż stanowią wzorzec, z którym porównujemy egzemplarze badanych przedmiotów. Natomiast poprzez pojęcie typu można dany stan lub nawet więcej stanów scharakteryzować i uporządkować. Mówiąc o przydatności pojęć typologicznych nie wolno zapomnieć o ich walorach systematyzacyjnych służących do wyznaczenia szeregów ewolucyjnych badanych zjawisk, biorąc za kryterium stopień natężenie rozpatrywanych cech.<sup>3</sup>

Typologia jako metoda opracowania zebranego materiału badawczego staje się użyteczna wówczas, kiedy materiał badawczy jest niejednorodny i trudny bądź niemożliwy do jednoznacznej klasyfikacji. Metoda ta pozwala na wyznaczenie pewnych szeregów badanych zjawisk według stopnia natężenia rozpatrywanych cech, a tym samym porządkuje materiał badawczy, różnicuje go i upraszcza skonstruowanie hipotez wyjaśniających.<sup>4</sup>

Pojęcia typologiczne są pewnym wzorcem służącym porównaniu konkretnych egzemplarzy badanych przedmiotów, przy założeniu, iż poszczególne egzemplarze nie muszą posiadać wszystkich cech występujących w przypadku wzorcowym,<sup>5</sup> co umożliwi orzekanie o przedmiotach posiadających jedynie niektóre cechy należące do określonej kategorii treściowej w obrębie danej klasy przedmiotów (przy uwzględnieniu minimum wymaganego posiadania natężenia danej cechy). Nieostre wyznaczenie granic wymaganego minimum natężenia cech budzić może wątpliwości interpretacyjne w przypadkach tzw. granicznych.

---

<sup>3</sup>Por. T. Pawłowski, *Tworzenie pojęć i definiowanie w naukach humanistycznych*, Warszawa 1978, s. 104.

<sup>4</sup>T. Pawłowski, *Metodologiczne zagadnienia humanistyki*, Warszawa 1969, s. 81.

<sup>5</sup>T. Pawłowski, *Metodologiczne zagadnienia...*, s. 62.

Przy stosowaniu pojęć typologicznych możliwe staje się zaliczenie do tej grupy takich pojęć, w których przyjęta być może „możliwość kompensacji braku jakiejś jednej cechy w zamian za natężenie innej cechy.”<sup>6</sup> Pozwala to uporządkować, usystematyzować i porównać szereg zjawisk chaotycznie ze sobą powiązanych ze względu na stopień posiadanych cech wspólnych.<sup>7</sup> Wyznaczanie pojęć typologicznych odbywa się w dwójaki sposób: bazując na stworzonych teoriach naukowych lub posługując się empirycznymi danymi uporządkowanymi o charakterze jedno- lub wielowymiarowym.<sup>8</sup> Podstawową wartością pojęć typologicznych jest ich elastyczność pozwalająca posługiwać się nimi, orzekając o przedmiotach posiadających cechy definicyjne w mniejszym lub większym stopniu wskazujące na dostateczne podobieństwo do typu.

Opracowanie zebranego materiału badawczego metodą typologizacji to także dokonanie selekcji zjawisk i wyróżnienie tych najczęściej występujących i reprezentowanych, a także spośród szeregu cech i własności przedmiotu dostrzeżenie tych, które są dla badacza istotnie ważne.<sup>9</sup> Walor porządkujący pojęć typologicznych jest szczególnie przydatny dla nauk humanistycznych. Stają się one pomocne przy odzwierciedlaniu złożonej struktury badanego problemu, jednak nie dają jasnej odpowiedzi na pytania do rozstrzygnięcia.<sup>10</sup> Nie można, więc w oparciu o kategorię pojęć porządkujących, które stwierdzają wystąpienie cechy „w jakimś stopniu”, wydać np. orzeczenia o ubezwłasnowolnieniu. Nie można być bowiem w „jakimś stopniu ubezwłasnowolnionym” (co nie jest równoznaczne z możliwością orzeczeniem ubezwłasnowolnienia całkowitego i częściowego), a w jakimś pozostać nieubezwłasnowolnionym, nie istnieje także w polskim porządku prawnym możliwość ubezwłasnowolnienia do danej kategorii spraw, w pozostałym zakresie spraw pozostając zdolnym do dokonywania czynności prawnych. Pojęcia do rozstrzygnięcia mają więc strukturę właściwą dla pojęć klasyfikujących.

<sup>6</sup>I. Lazari- Pawłowska, *O pojęciu...*, s. 641.

<sup>7</sup>I. Lazari- Pawłowska, op. cit., s. 641.

<sup>8</sup>T. Pawłowski, *Metodologiczne zagadnienia...*, s. 56.

<sup>9</sup>L.A. Gruszczyński, *Kwestionariusze w socjologii: budowa narzędzi do badań surveyowych*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1989, s. 115.

<sup>10</sup>Odróżnienie pytań „do wyjaśnienia pytań „do rozstrzygnięcia”, zob. J. Giedymyn, *Problemy, założenia, rozstrzygnięcia*, Poznań 1964, s. 128.

Za pomocą pojęć typologicznych orzeka się o obiektach tak różnorodnych, iż zachodzi między nimi jedynie globalne podobieństwo i jedynie w przypadku egzemplarzy bardzo sobie bliskich dostrzec można ich cechy wspólne. Tak więc jedną z podstawowych cech pojęć typologicznych pozostaje ich „globalny charakter podobieństwa rodzinnego”. Wspólne właściwości posiadają jedynie przedmioty, które łączy „bliski stosunek pokrewieństwa”, przedmioty daleko od siebie uszeregowane nierzadko pozbawione są widocznych wspólnych cech. Poza zakresem doktrynalnych sporów pozostaje kategoriałna odrębność pojęć typologicznych i klasyfikujących: cechująca pojęcia typologiczne otwartość i stopniowalność, opisowa metoda badawcza ich budowania i wyjaśnienie przy pomocy przykładów oraz stałość pojęć klasowych i możliwość ich klasycznego definiowania. Pojęcia typologiczne pozwalają na stworzenie pewnych modeli systematyzacyjnych w oparciu o skonstruowane szeregi ewolucyjne badanych zjawisk według stopnia natężenia rozpatrywanych cech.

## **Ubezwłasnowolnienie – analiza pojęcia**

Pojęcie „ubezwłasnowolnienie”, jako pojęcie języka prawnego, ma charakter klasyfikujący i zamknięty. Orzeczenie o ubezwłasnowolnieniu, jak każde inne rozstrzygnięcie sądowe, wymaga ustalenia zamkniętych zakresów znaczeniowych umożliwiających stanowcze przesądzenie czy określona cecha w badanym obiekcie występuje czy nie. Pojęcia klasyfikujące właściwe dla sytuacji rozstrzygania (decydowania) cechować powinien określony zakres znaczeniowy, co umożliwia sędziemu stanowcze stwierdzenie, czy istnieją przesłanki do ubezwłasnowolnienia całkowitego, częściowego czy oddalenia wniosku.

Posługując się pojęciami klasyfikującymi można stanowczo stwierdzić czy dany stan faktyczny odpowiada pojęciu lub nie.<sup>11</sup> Zbiór osób tworzących daną populację możemy hipotetycznie podzielić na dwa podzbiory: tych, którzy posiadają dany zespół cech stanowiących dla sądu podstawę do ich ubezwłasnowolnienia oraz tych, którzy takiego

---

<sup>11</sup>Tamże, s. 640.

zespołu cech nie posiadają, a w obrębie tych, którzy posiadają te cechy na tych, których można zakwalifikować do ubezwłasnowolnienia częściowego lub całkowitego. Sztywne pojęcia klasyfikujące są adekwatne do wykorzystania przez sąd przy orzekaniu o spełnieniu przez określone osoby warunków definiujących poszczególne warianty ubezwłasnowolnienia (całkowite, częściowe) oraz charakterystyki skutków prawnych takiego orzeczenia.

Sąd orzeka o ubezwłasnowolnieniu częściowym, całkowitym lub oddala wniosek i nie może wydać rozstrzygnięcia, biorąc pod uwagę rzeczywisty, niekiedy wielce złożony poziom natężenia danej cechy, a więc wydać rozstrzygnięcia przy wykorzystaniu pojęć o charakterze typologicznym. Decyzja sądu musi być jednoznaczna i powinna opierać się na klasyfikacjach (wariantach ubezwłasnowolnienia) przewidzianych przez kodeks cywilny. Dla sędziego walor ma ustalenie samego faktu istnienia przesłanek do orzeczenia ubezwłasnowolnienia lub ich braku, toteż nie jest ważne uszeregowanie danego zjawiska na skali, lecz sklasyfikowanie go w oparciu o zestaw normatywnie zdefiniowanych cech. Istotne staje się najpierw w ogóle ustalenie, czy istnieją przesłanki do orzeczenia ubezwłasnowolnienia, a dopiero potem zakwalifikowanie ich do „klas ubezwłasnowolnienia” przewidzianych przez porządek prawny.

Jak zatem widać, kwalifikacja prawna określonych stanów faktycznych (poszczególnych chorób psychicznych) przez normę prawną jest rodzajem klasyfikacji dokonywanej ze względu na kryteria sformułowane w art. 13 §1 i 16 §1 k.c., tj. dopuszczalne przez prawo przesłanki psychiatryczno-psychologiczne (uwzględniające także celowość ubezwłasnowolnienia) i możliwe w następstwie ich stwierdzenia warianty ubezwłasnowolnienia. Zasadnicza komplikacja w procesie dochodzenia do finalnej decyzji o ubezwłasnowolnieniu tkwi w tym, że choć sam akt ubezwłasnowolnienia jest czynnością kwalifikującą (domagającą się jako podstawy pojęć klasyfikujących), to prawne przesłanki ubezwłasnowolnienia ujmowane są za pomocą pojęć należących do nauk medycznych, posiadających strukturę właściwą dla pojęć typologicznych (choroba psychiczna, niedorozwój umysłowy, zaburzenia psychiczne). Niejednorodny i trudny do jednoznacznej klasyfikacji materiał, jaki stanowią przesłanki członu psychiatrycznego ubezwłasnowolnienia, wymaga do jego interpretacji posłużenia się pojęciami typologicznymi. Ba-



dany stan psychiczny człowieka rzadko daje się opisać przy pomocy sztywnych pojęć klasyfikujących.

Przesłanki psychologiczno-psychiatryczne ubezwłasnowolnienia jakimi są: choroba psychiczna, niedorozwój umysłowy i inne zaburzenia psychiczne, odwołują się do pojęć z zakresu psychiatrii. Są to nauki empiryczne, w obrębie których dopuszczalne jest używanie pojęć umożliwiających stopniowanie występowania cech w badanych przedmiotach.<sup>12</sup> Stopniowalne są zatem pojęcia służące określeniu medycznych przesłanek ubezwłasnowolnienia (choroba psychiczna, stopnie niedorozwoju umysłowego, zespoły alkoholowe), podczas gdy prawne pojęcie zarówno ubezwłasnowolnienia jak i jego przesłanek, przybiera postać właściwą dla pojęć klasyfikujących. Dopiero zderzając się ze sobą tak odmienne właściwości pojęć fundujących wewnętrzną strukturę decyzji prawnej o ubezwłasnowolnieniu dostrzec można specyfikę tego szczególnego aktu sądowego.

Przepisy prawne poświęcone tej problematyce wydają się dość oczywiste: jeśli występują przesłanki do orzeczenia ubezwłasnowolnienia, sędzia wydaje decyzję o ubezwłasnowolnieniu, gdy brak jest przesłanek, sąd może wniosek oddalić. Jest to jednak pozorna oczywistość. Jeśli bliżej przyjrzeć się tym uregulowaniom, rozstrzygnięcie nie wydaje się tak proste. Wielowymiarowość stanów faktycznych kształtujących przesłanki członu psychiatrycznego komplikuje proces dochodzenia do konkluzywnych decyzji. Dla sędziego przy sformułowaniu „decyzji finalnej” i wydaniu rozstrzygnięcia ważne jest uwzględnienie przesłanek psychiatryczno-psychologicznych, w tym ustalenie aktualnego stanu chorobowego uczestnika postępowania, jak i jego rokowań na przyszłość. Bez ich znajomości nie sposób dokonać prawidłowej oceny stanu psychicznego osoby ubezwłasnowolnionej.

## **Pojęcie choroby psychicznej – analiza metodologiczna**

Choroba psychiczna nie została precyzyjnie zdefiniowana przez współczesną psychiatrię. Nie ma także jednoznacznych kryteriów słu-

---

<sup>12</sup>*Leksykon psychiatrii*, pod red. S. Pużyńskiego, Warszawa 1993, s. 355.

żących do stworzenia terminologii chorób psychicznych.<sup>13</sup> Niejasności dotyczą nie tylko tego, co należy rozumieć pod tym pojęciem, ale i tego, czy sam termin odnosi się do jednej choroby psychicznej, (jednostki chorobowej) czy zespołu chorób psychicznych w znaczeniu kilku przechodzących w siebie nawzajem stanów chorobowych. Próby dokonania klasyfikacji w oparciu o sztywne pojęcia klasyfikujące okazały się niewystarczające i nie przyniosły satysfakcjonujących rezultatów. Terminologia chorób psychicznych nie zawsze pozwala rozważyć te grupę zjawisk pod kątem intensywności i stopniowości „zmiennych” tworzących zakres pojęcia choroby psychicznej.

Niektórzy za chorobę psychiczną uważają przewlekły proces psychotyczny typu endogennego i organicznego bądź somatogenego.<sup>14</sup> Inni pod tym pojęciem rozumieją zaburzenia psychosomatyczne, zaburzenia psychofizjologiczne, a więc choroby, w których przebiegu i zająci odgrywają istotną rolę czynniki psychiczne, rozumiane jako stres psychiczny oraz zmiany osobowości.<sup>15</sup> Znane jest także bardzo szerokie ujęcie obejmujące wszelkie zaburzenia psychiczne, tj. nerwice, psychozy, zespoły psychoorganiczne i zaburzenia osobowości (charakteru).<sup>16</sup> Istnieje stanowisko, że pod pojęciem choroby psychicznej należy rozumieć takie zaburzenia czynności psychicznych (stałe i okresowe), które utrudniają lub uniemożliwiają adaptację społeczną jednostki, wskutek występowania u niej objawów psychotycznych.<sup>17</sup> Spotkać się wreszcie można z argumentacją, w świetle której osobę zdrową psychicznie można określić jako osobę przystosowaną społecznie.<sup>18</sup> Zaburzenie psychiczne bywa też określone jako zakłócone funkcjonowanie psychobiologiczne istoty społecznej, a nie zaburzenie czynności jednego tylko narządu – mózgu.<sup>19</sup> Obecna jest i taka definicja, w świetle której choroby psychiczne należą do jednej z podgrup wszystkich chorób ludzkiego

<sup>13</sup>M. Haslam, *Psychiatria*, Poznań 1997, s. 29-32.

<sup>14</sup>T. Bilikiewicz, *Psychiatria*, Warszawa 1992, s. 771.

<sup>15</sup>S. Pużyński, *Leksykon Psychiatrii*, Warszawa 1993, s. 70.

<sup>16</sup>T. Bilikiewicz, op. cit., s. 486.

<sup>17</sup>Tak J. Jaroszyński, *Współczesne poglądy na choroby psychiczne*, Warszawa 1964, s.40-41. Nieco inaczej A. Malinowski, *Podstawowe zagadnienia w orzecznictwie sądowo-psychiatrycznym. Kompendium dla lekarzy i prawników*, Warszawa 1959, s.54, według którego „choroba psychiczna to pewne zakłócenie sprawności czynności psychicznych, jakim często towarzyszą zaburzenia w sferze uczuciowo-ruchowej, polegające na zaburzeniach świadomości, myślenia uczucia, woli.”

<sup>18</sup>E. Hilgard, *Wprowadzenie do psychologii*, Warszawa 1972, s. 772.

<sup>19</sup>A.P. Noyes, L.C. Kolb, *Nowoczesna psychiatria*, Warszawa 1985, s. 70.

organizmu. Grupy chorób psychicznych można wstępnie podzielić na psychozy, nerwice, zaburzenia osobowości oraz zaburzenia na podłożu somatycznym czy organicznym, (czyli uwarunkowane pierwotną chorobą mózgu) do których należą zespoły otępienne.<sup>20</sup> Termin choroba psychiczna w psychiatrii jest mało precyzyjny i oznacza istnienie klinicznie rozpoznanego zespołu objawów lub zachowań połączonych w wielu przypadkach z cierpieniem. Tam, gdzie jest to możliwe, unika się odniesień do funkcjonowania społecznego przestrzegając, że samodzielnie występująca dewiacja społeczna lub społeczna sytuacja konfliktowa nie mieszczą się w kategorii zaburzeń psychicznych. Odmienną definicję terminu choroby psychicznej przybliży nam współczesna psychiatria. W jej ujęciu choroba psychiczna to stan patologiczny, który charakteryzuje się jakościowym, ilościowym lub łącznie obydwoma zaburzeniami funkcji poznawczych i emocjonalnych przy uwzględnieniu tego, że norma, w stosunku do której odnosimy te zaburzenia jest zmienna, uwarunkowana biologicznie, społecznie, kulturowo.<sup>21</sup> W literaturze psychiatrycznej spotkać się też można z wąskim rozumieniem terminu choroba psychiczna obejmującym tylko psychozy (maniakalno-depresyjna, schizofreniczna, alkoholowa, starcza).<sup>22</sup> Tworząc katalog chorób psychicznych, zaliczyć do nich możemy zarówno wszelkie zaburzenia psychiczne, zaburzenia osobowości, psychozy, jak i zaburzenia czynności psychicznych stałe lub okresowe utrudniające adaptację, stany patologiczne charakteryzujące się ilościowymi, jakościowymi zaburzeniami funkcji poznawczych, motywacyjnych i emocjonalnych przy zmiennej normie, do której się odnosimy.<sup>23</sup>

Już z powyższego wynika, że choroba psychiczna to pojęcie ogólne i zakresowo nieściśle. Można więc przyjąć, że zakres pojęciowy choroby psychicznej jest niemożliwy do zdefiniowania przy użyciu jednolitych środków wyrazu w sposób zakresowo zamknięty, ponieważ jedynie nieliczne z objawów są typowe dla danej jednostki chorobowej, większość jest wspólna, dla co najmniej paru z nich. Ten same objawy lub zespół objawów mogą wskazywać zarówno na chorobę psychiczną, jak i na

---

<sup>20</sup>M. Haslam op. cit., s. 30.

<sup>21</sup>H. Sęk, *Spoleczna psychologia kliniczna*, Warszawa 1991, s. 38.

<sup>22</sup>J. Sowa, *Kulturowe założenia...*, s. 31.

<sup>23</sup>Patrz rozdział I i literatura tam przywołana, np. J. Jaroszyński, *Współczesne poglądy na choroby psychiczne*, Warszawa 1964, s. 40-41.

inne zakłócenia czynności psychicznych. Ponieważ wytyczenie precyzyjnej granicy między zdrowiem psychicznym a chorobą psychiczną nie wydaje się możliwe, to możliwym jest jedynie porównanie pewnego zestawu cech decydujących o tym, czy człowiek posiada więcej cech pozwalających zaliczyć go do populacji ludzi zdrowych bądź chorych. Chorobę psychiczną „tworzy” zestaw objawów (najczęściej heteronomicznych, tj. stanowiących odchylenia jakościowo różne od prawidłowych czynności psychicznych) typowych dla danej jednostki chorobowej.<sup>24</sup> Szereg objawów typowych dla poszczególnych chorób psychicznych jest współwystępujących w innych jednostkach chorobowych, a tylko niektóre z nich są charakterystyczne dla danej, konkretnej jednostki chorobowej. Uwzględnienie metody typologicznej czyni zatem bardziej zrozumiałymi przejścia i stany pośrednie, których nie sposób dostrzec posługując się pojęciami klasyfikującymi.

Trudności terminologiczne związane z definicją choroby psychicznej determinują próbę dokonania ich uporządkowania i klasyfikacji przy użyciu pojęć typologicznych i wykorzystaniu definicji terminów nieostrych. Kryterium pozwalającym zróżnicować cechy choroby psychicznej lub daną jednostkę chorobową pozostaje uporządkowany zestaw objawów – im większa ilość objawów wspólnych dla danej jednostki chorobowej, tym większe prawdopodobieństwo stworzenia pewnego pojęcia „typu” charakterystycznego dla danej jednostki. Włączenie nowych przedmiotów, tylko częściowo podobnych do przedmiotów wcześniej zaliczanych, pozwala na rozszerzenie zakresów pojęciowych tego zjawiska. Zabieg taki wymaga pewnej precyzji językowej i szeregu dyskusji. Terminowi definiowanemu, jaki stanowią choroby psychiczne, można nadać różne cechy. Każdy z tych zabiegów obejmujących terminologię chorób psychicznych może być wyodrębniony przy pomocy zespołów cech definicyjnych.

Przy analizie chorób psychicznych warto odwołać się do kategorii pojęć mających rodziny znaczeń.<sup>25</sup> Pojęcia mające rodziny znaczeń są charakterystyczne dla nauk humanistycznych.<sup>26</sup> Istota ich polega na tym, że przedmioty częściowo podobne do przedmiotów objętych zakresem

<sup>24</sup>S. Dąbrowski, J. Pietrzykowski, *Ustawa o ochronie...*, s. 57, Por. J. Wciórka, [w:] *Psychiatria*, t.1 *Psychiatria kliniczna*, pod. red. A. Bilikiewicza, Warszawa 2002, t.1, s. 8 i n.

<sup>25</sup>T. Pawłowski, *Metodologiczne zagadnienia...*, s. 203.

<sup>26</sup>Tamże, s. 220.

danego zbioru mogą się w nim znaleźć lub też pozostać poza jego zakresem. Odnosząc się do próby zdefiniowania pojęcia choroby psychicznej łatwo można zauważyć, że pewne cechy wyodrębnianych w tym obszarze jednostek chorobowych mają charakter stopniowalny. Spostrzegamy, że w obrębie tej rodziny znajdują się pewne przedmioty, które nie posiadają cech wspólnych wszystkim przedmiotom należącym do zakresu tego pojęcia. Łączy je tylko częściowe podobieństwo, co nie wyklucza możliwości włączenia ich w jeden zakres przedmiotowy i zdefiniowania pod wspólnym terminem. Tak jak bezdyskusyjne jest istnienie chorób psychicznych, tak obiektem ciągłych wątpliwości pozostaje wyznaczenie granicy rozdzielającej daną jednostkę chorobową od innej. Dzieje się tak, gdyż w klasyfikacji chorób psychicznych trudno jest wyodrębnić jednoznacznie zdefiniowane objawy charakterystyczne jedynie dla danej jednostki chorobowej. Często objawy typowe dla określonej jednostki chorobowej są współwystępujące w innych jednostkach. Są wśród nich takie, które są wspólne dla całego „pnia” chorób psychicznych, np. rodzajów schizofrenii i takie, które dzielą je na poszczególne kategorie.

W psychiatrii zdarzają się sytuacje, w których te same objawy chorobowe lub zespół objawów mogą występować zarówno przy chorobie psychicznej, jak i przy innych zakłóceniach czynności psychicznych nie zaliczanych do chorób psychicznych. Choroby psychiczne nie zostały usystematyzowane i uporządkowane w grupy. Dokonano tego jedynie porównując ze sobą poszczególne jednostki chorobowe ze względu na stopień posiadanych przez nie cech wspólnych.<sup>27</sup>

Najczęściej spotykanym kryterium klasyfikującym zespoły jednostek chorobowych określaną wspólną nazwą „choroba psychiczna” jest (przy uwzględnieniu kryterium objawowego) ujęcie w klasy diagnostyczne chorób psychicznych. Klasy diagnostyczne w zależności od przypisywanych im właściwości (podobieństwa obrazu, dynamiki zmian, charakteru przebiegu, domniemanych mechanizmów patogenicznych czy hipotetycznych przyczyn) mogą mieć różne nazwy i różną rangę kli-

---

<sup>27</sup>J. K. Gierowski zauważa, że „Klasyfikacje psychiatryczne nie charakteryzowały się nigdy nadmierną dbałością o jasność, jednoznaczność czy precyzję w opisie uwzględnianych przez nie pojęć i rozpoznań nozologicznych”. Jednocześnie podkreśla, że jest to usprawiedliwione trudnościami związanymi z próbami „uporządkowania i uogólnienia badań empirycznych i wyjaśniających je teoretycznych koncepcji dotyczących zjawisk psychopatologicznych, J. K. Gierowski, *Zaburzenia osobowości sprawcy w opiniowaniu sądowo-psychiatrycznym*, „Palestra” 2000, nr 5-6, s. 68.

niczną. Jednak brak jednolitości w tej kwestii sprawia, że istnieje szereg różnorodnych podziałów, które nie zawsze są ze sobą logicznie powiązane. Zawsze jednak stanowią zespół faktów klinicznych, które w naturalnych warunkach występują razem z większym prawdopodobieństwem niż przeciętne. Nazywa się je stanami klinicznymi, zespołami klinicznymi, jednostkami chorobowymi. Klasyfikowanie chorób psychicznych zmierza do stwierdzenia i zdefiniowania klas diagnostycznych, tj. takich klas (kategorii, typów) zaburzeń, które mają pewne wspólne właściwości i dzięki temu umożliwiają wyjście poza indywidualny obraz kliniczny. Obecnie przeważa podział na jednostki chorobowe, w niektórych przypadkach podstawą klasyfikacji jest wyodrębnienie zespołów.<sup>28</sup>

Klasyczny przykład może stanowić depresja. Wyodrębnić możemy epizod depresyjny o lekkim, średnim i ostrym przebiegu. Depresji, jak większość chorób psychicznych nie można zdefiniować w jednoznaczny sposób. Problemy pojawiają się przy wyznaczeniu sztywnej granicy rozdzielającej poszczególne stadia epizodów depresyjnych. Granicę taką wyznaczyć można wykorzystując kryterium stopnia natężenia i długości poszczególnych objawów objętych wspólnym terminem „depresja”. Stopień, częstotliwość i ilość jednocześnie występujących objawów oraz czas ich trwania pozwalają usystematyzować epizody depresyjne według kryterium stopnia nasilenia epizodów depresyjnych. Przy określeniu stopnia natężenia epizodów depresyjnych uwzględnić należy, poza wymienionymi wyżej, czynniki osobowościowe determinujące występowanie pewnego typu zaburzeń oraz genetyczne predyspozycje do występowania zaburzeń psychicznych. Przykład ten wyraźnie wskazuje na to, że jedynie korzystając z kategorii pojęć typologicznych można poszukiwać i dokonać systematyki stadiów chorobowych. Wiele objawów chorób psychicznych jest wspólnych dla różnych schorzeń, inne są typowe tylko dla danej jednostki chorobowej. Można więc założyć, że istnieje potrzeba wyróżnienia pewnego katalogu cech pozwalających zakwalifikować poszczególne przypadki pod określoną i nazwaną jednostkę chorobową, inne z niej wykluczyć. Nie oznacza to jednak, że spośród szeregu objawów charakterystycznych dla danej jednostki chorobowej i występujących u osoby poddanej badaniu psychiatrycznemu

<sup>28</sup>S. Pużyński, *Leksykon psychiatrii*, Warszawa 1993, s.190.

brak jednego z nich wyklucza istnienie choroby.

Tak więc pojęcia typologiczne stanowią jedynie podstawę do stworzenia jakiegoś modelowego wzorca poprzez określenie zestawu cech składających się na treść tego pojęcia.<sup>29</sup> Wzorzec w przypadku choroby psychicznej tworzy populacja ludzi zdrowych, czyli takich, u których trudno dostrzec symptomy jakichkolwiek zaburzeń psychicznych. Z takim modelowo stworzonym wzorcem porównujemy każdą istotę ludzką. Aby zaliczyć daną osobę do klasy osób chorych psychicznie, musimy zinterpretować szereg czynników klasyfikujących ją w tej grupie w określonej społeczności, począwszy od norm środowiskowych, a niekiedy także cywilizacyjnych, gdyż wyznaczenie granicy między zdrowiem psychicznym, a chorobą psychiczną nie jest oczywiste. Musimy określić jakieś „minimum”, od którego osobniki posiadające zestaw cech przypisywanych do danej jednostki chorobowej mogą być traktowane jako „normalne”, pozbawione ich jako „chore psychicznie”. Jednak cechy charakterystyczne dla różnych jednostek chorobowych są stopniowalne. Im większe nasilenie występowania danej cechy lub szeregu cech, tym większe prawdopodobieństwo wystąpienia choroby psychicznej. To stopień natężenia występowania danej cechy zmienia się w sposób ciągły. Istnieje przejście od stanu wystąpienia danej cechy do stanu nieobecności, kiedy poddaną badaniu osobę można potraktować jako osobę zdrową.

## Wnioski

Typologizacja jako metoda badawcza pozwala na analizę zarówno samego pojęcia ubezwłasnowolnienia, jak i elementów składających się na strukturę tego pojęcia. Posłużenie się kategorią pojęć typologicznych i klasyfikujących powinno okazać się przydatne w toczącym się w doktrynie prawa cywilnego sporze w zakresie ustalenia charakteru prawnego, złożoności uwarunkowań składających się na ostateczne orzeczenie o ubezwłasnowolnieniu. Wykorzystując obecny stan wiedzy medycznej trudno jest skonstruować jednolitą, spójną i uwzględniającą wszystkie aspekty definicję choroby psychicznej, a w literaturze psy-

---

<sup>29</sup>I. Dąbska, *Dwa studia...*, s. 45.

chiatrycznej nie znajdziemy konkluzywnej – z punktu widzenia potrzeb sądowego rozstrzygnięcia – definicji tej choroby. Uporządkowanie to stanie się dopiero wówczas możliwe, kiedy do wyjaśnienia złożonego charakteru pojęcia choroby psychicznej posłużymy się kategorią pojęć typologicznych o niejednolitej strukturze i różnym stopniu natężenia badanej cechy.

Trudności w jednoznacznym definiowaniu i klasyfikowaniu przesłanek psychiatryczno-psychologicznych prawnie determinujących sądowy akt ubezwłasnowolnienia prowadzą mnie do stwierdzenia, że wyjaśnianie tych przesłanek jest możliwe dopiero przy wykorzystaniu konstrukcji pojęć typologicznych. Brak po stronie nauk empirycznych czytelnych, jasnych kryteriów w definiowaniu przesłanek medycznych ubezwłasnowolnienia powoduje ze strony biegłych trudności w rozpoznawaniu i kwalifikowaniu stanów faktycznych przedstawionych im do oceny.

Określone w przepisach normatywnych przesłanki psychiatryczne ubezwłasnowolnienia mają charakter stopniowalny. Mamy na przykład do czynienia z epizodem depresyjnym o różnym stopniu nasilenia objawów. Stopniowalne są jednak jedynie pojęcia służące określeniu medycznych przesłanek ubezwłasnowolnienia, podczas gdy prawne pojęcie zarówno ubezwłasnowolnienia jak i jego przesłanek, przybiera postać właściwą dla pojęć klasyfikujących. Dopiero zderzając się ze sobą tak odmienne właściwości pojęć fundujących wewnętrzną strukturę decyzji prawnej o ubezwłasnowolnieniu dostrzec można specyfikę tego szczególnego aktu sądowego.

W systematyce obejmującej klasyfikacje chorób psychicznych i innych zaburzeń kategorie klas diagnostycznych zdefiniowanych jako jednostki chorobowe (w oparciu o zespół podobnych objawów) ujmowane są w pewne modele systematyzacyjne wyodrębnione ze względu na stopień natężenia danej cechy.



# O R Z E C Z N I C T W O

*Mirostaw Nesterowicz*

## **Wyrok Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 8 sierpnia 2007 r. – I CSK 125/07<sup>1</sup>**

Kasa Chorych (NFZ) obowiązana była pokryć koszty świadczeń zdrowotnych udzielonych w sytuacji zagrożenia życia lub zdrowia osobom nieposiadającym uprawnień z tytułu ubezpieczenia zdrowotnego.

### **G L O S A**

Ustawa z 27 VIII 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz.U. Nr 210, poz. 213 z późn.zm.) przewiduje, że do korzystania ze świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych mają prawo: 1) osoby objęte powszechnym – obowiązkowym i dobrowolnym ubezpieczeniem zdrowotnym, 2) inne, niż ubezpieczeni, osoby posiadające obywatelstwo polskie i posiadające miejsce zamieszkania na terytorium RP, które spełniają kryterium dochodowe, o którym mowa w art. 8 ustawy z 12 III 2004 r. o pomocy społecznej (Dz.U. Nr 64, poz. 593 z późn.zm.) na zasadach i w zakresie określonych dla ubezpieczonych.

---

<sup>1</sup>Opublikowany w OSP 7-8/2008, poz. 72.

Za te osoby koszty leczenia ponosi Narodowy Fundusz Zdrowia, chyba że chodzi o świadczenia wysokospecjalistyczne, które są finansowane z budżetu Państwa, z części pozostającej w dyspozycji Ministra Zdrowia (rozporz. MZ z 13 XII 2004 r., Dz.U. Nr 267, poz. 2161).

Budżet Państwa pokrywa też koszty leczenia świadczeniobiorców (świadczeń opieki zdrowotnej na zasadach i w zakresie określonych dla ubezpieczonych) innych niż ubezpieczeni, którzy: 1) nie ukończyli 18 roku życia, 2) są w okresie ciąży, porodu i połogu (art. 13 ust. 1 ustawy zdrowotnej).

Oprócz tego z mocy ustaw szczególnych świadczenia opieki zdrowotnej dla osób innych niż ubezpieczeni, są finansowane z budżetu Państwa – właściwego ministra (art. 12, 13 ust. 2 cyt. ustawy; rozporz. Rady Ministrów z 20 XII 2004 r. w sprawie sposobu i trybu finansowania z budżetu państwa świadczeń opieki zdrowotnej udzielanych świadczeniobiorcom innym niż ubezpieczeni Dz.U. Nr 281, poz. 2789). Chodzi tu o:

1) osoby z zaburzeniami psychicznymi – chore psychicznie lub upośledzone umysłowo (art. 10 ustawy z 19 VIII 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (Dz.U. Nr 111, poz. 535 ze zm.);

2) osoby, wobec których stosuje się świadczenia zdrowotne związane ze zwalczaniem chorób zakaźnych i zakażeń (badania mające na celu wykrywanie tych chorób, obowiązkowe szczepienia ochronne, leczenie niepożądanych odczynów poszczepiennych, leczenie ambulatoryjne gruźlicy, i inne – ustawa z 6 IX 2001 r. o chorobach zakaźnych i zakażeniach, Dz.U. Nr 126, poz. 1384);

3) skazani, odbywający karę pozbawienia wolności (art. 102 pkt 1 i art. 115 § 1 ustawy z 6 VI 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy, Dz.U. Nr 90, poz. 557 ze zm.);

4) osoby uzależnione od alkoholu (art. 21 ust. 3 ustawy z 26 X 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, Dz.U. Jedn. tekst z 2007 r., Nr 70, poz. 473);

5) osoby uzależnione od środków odurzających, substancji psychotropowych lub środków zastępczych (art. 26 ust. 5 ustawy z 29 VII 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii Dz.U. Nr 179, poz. 1485);

6) cudzoziemcy, umieszczeni w strzeżonym ośrodku lub przebywający w areszcie w celu wydalenia (art. 117 ust. 1 pkt 4 ustawy z 13 VI 2003 r. o cudzoziemcach, Dz.U. Jedn. tekst z 2006 r., Nr 234, poz. 1694).

W praktyce problem kosztów leczenia dotyczy osób niemających żadnych uprawnień do otrzymania świadczeń zdrowotnych, a więc bezdomnych (poza objętymi programem wychodzenia z bezdomności, za których gmina – ośrodek pomocy społecznej – opłaca składkę na ubezpieczenie zdrowotne w NFZ – art. 49 ust. 8 ustawy z 8 III 2004 r.), nieubezpieczonych, osób, które straciły ubezpieczenie na skutek niepłacenia składki lub ich uprawnienie wygasło na innej podstawie, cudzoziemców, niemających ubezpieczenia i pochodzących z państw, z którymi Polska nie ma umów dotyczących leczenia ich obywateli.

Szpital ani żaden inny zakład opieki zdrowotnej nie może jednak odmówić tym osobom świadczenia zdrowotnego, jeżeli osoba taka potrzebuje natychmiastowego udzielenia takiego świadczenia ze względu na zagrożenie zdrowia lub życia (art. 7 ustawy z 30 VIII 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej, Dz.U. Jedn. tekst z 2007 r., Nr 14, poz. 89). Są to przeważnie stany nagłe<sup>2</sup>. Sąd Najwyższy w wyroku z 4 I 2007 r. (V CSK 396/2006, LEX nr 244455) powiedział, że: „Świadczeniami zdrowotnymi, o których mowa w art. 7 ustawy z 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (...) oraz w art. 30 ustawy z 5 grudnia 1996 r. o zawodzie lekarza i lekarza dentysty (Dz.U. Jedn. tekst z 2005 r., Nr 226, poz. 1943) objęte zostały w zasadzie stany nagłe i niespodziewane, których nie można przewidzieć (np. pacjenci z udarem mózgu, zawałem serca, poszkodowani w wypadkach drogowych). Nie są nimi zabiegi, które wprawdzie ratują życie, jednak stosowane są u chorych leczonych przewlekłe, wymagających regularnego poddawania się zabiegom medycznym”.

Natomiast Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z 17 XI 2005 r. (VI Sa/Wa 1003/2005, LEX nr 192536) stwierdził, że „Przyjęty w art. 60 ustawy z 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (art. 60 stanowi, że: „W stanach nagłych świadczenia zdrowotne są udzielane bez wymaganego skierowania” – przyp. M.N.) termin „nagły” nie może być rozumiany inaczej, niż określa to art. 3 pkt 1 ustawy o Państwowym Ratownictwie Medycznym (...), w związku z art. 5 pkt 33 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej, a jeżeli tak, to należy rozumieć, że sam fakt przyjęcia pacjenta bez skierowania właściwego lekarza do szpitala,

---

<sup>2</sup>Zob. M. Śliwka, Prawo pacjenta do świadczenia opieki zdrowotnej w stanie nagłym, PiM 2/2008, s. 44.

z pominięciem procedury określonej w art. 20 ust. 1 i 2 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej oznacza, że pacjent znajduje się w stanie, w którym odmówienie pomocy medycznej może skutkować utratą zdrowia lub życia, a więc w stanie nagłym, wymagającym niezwłocznego udzielenia świadczenia, o czym stanowi art. 19 ust. 1 ustawy o świadczeniach...”.

Dla oceny, czy w danym przypadku zachodzi „stan nagły”, należy stosować kryteria obiektywne, co oczywiście nie jest łatwe, skoro decyzję musi w izbie przyjąć podjął lekarz natychmiast lub niezwłocznie, nie mając wiele czasu na badania diagnostyczne. Lepiej więc, aby w obliczu odpowiedzialności cywilnej i karnej za nieudzielenie pomocy postępował na korzyść pacjenta, a nie odwrotnie. Sąd Najwyższy w wyroku z 15 XI 2003 r. (IV CK 189/02, LEX nr 164009) orzekł, iż: „w żadnym razie nie można aprobować (...) tezy, że każde świadczenie spełniane w warunkach subiektywnego odczucia zagrożenia dla życia lub zdrowia zgłaszających się do powoda osób było świadczeniem przewidzianym w art. 7 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej. Przyjęcie takiego stanowiska prowadziłoby do zaakceptowania udzielania świadczeń zdrowotnych bez potrzeby i nieograniczonego zwiększania kosztów opieki zdrowotnej”<sup>3</sup>.

Kto ma więc ponieść koszty leczenia takich pacjentów? Moim zdaniem powinno je ponieść Państwo (Minister Zdrowia), jak to jest na ogół w innych krajach Unii Europejskiej (np. we Francji, gdzie państwo pokrywa koszty leczenia osób biednych, bezdomnych /kloszardów; często osoby takie są leczone w szpitalach „charytatywnych”, których w „solidarnej” Polsce nie ma), skoro nałożyło na zakłady opieki zdrowotnej ustawy obowiązek udzielenia świadczenia zdrowotnego bez zapewnienia źródła finansowania. Nie do przyjęcia jest sytuacja, że leczenie osób nieubezpieczonych ma się odbywać na koszt z.o.z., działających na własnym rozrachunku gospodarczym, nieotrzymujących na te cele dotacji ani z budżetu państwa, ani z budżetu jednostki samorządu terytorialnego, organu założycielskiego. To samo zresztą dotyczy niepublicznych zakładów opieki zdrowotnej. Skąd zresztą mają znaleźć pieniądze na leczenie osób nieubezpieczonych publiczne szpitale, skoro głównym, a często jedynym źródłem ich dochodów są kontrakty z

<sup>3</sup>Por. B. Janiszewska, Świadczenia ponadlimitowe w orzecznictwie Sądu Najwyższego, PiM 1/2006, s. 51.

NFZ? W obecnym stanie prawnym, krytykowanym od lat, lecz niezmiennym, nie mają prawa komercyjnego sprzedawania usług zdrowotnych osobom prywatnym (co potwierdza wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 1 II 2006 r., II OSK 720/05), mimo wolnych sal operacyjnych, niewykorzystanego sprzętu i czasu lekarzy. Nie wolno im także pobierać żadnych dopłat do udzielanych świadczeń medycznych. Wiele szpitali jest zadłużonych, a inne nie mają rezerw na leczenie nieubezpieczonych. Pozbawiony jakichkolwiek podstaw prawnych jest niekiedy prezentowany pogląd, że obowiązek finansowania świadczeń zdrowotnych udzielanych osobom nieubezpieczonym spoczywa na organach założycielskich. Mają one tworząc zakład przejmować na siebie także ryzyko „nieopłacalności” świadczeń. Czy więc np. uniwersytet (akademia medyczna), który stał się organem założycielskim szpitala klinicznego z mocy prawa, ma finansować z własnego, odrębnego budżetu, leczenie nieubezpieczonych? Prędzej już zgodziłbym się, aby koszty takich świadczeń ponosiły ze swojego budżetu gmina, powiat i województwo w zależności od rodzaju szpitala, lecz musiałyby to wynikać z ustawy.

Mimo to trzeba stwierdzić, że chociaż kwestia ta wymaga uregulowania w akcie prawnym o randze ustawy, to dotąd tego nie uczyniono. Dlatego sądy przyjmują, że zakładowi opieki zdrowotnej, który udzielił świadczeń zdrowotnych wymienionym osobom nieubezpieczonym, nie przysługuje przeciwko Skarbowi Państwa roszczenie o zwrot poniesionych kosztów, i oddalają powództwa.

Na uwagę zasługuje przeto glosowany wyrok Sądu Najwyższego – Izby Cywilnej z 8 VIII 2007 r. (I CSK 125/07), który głosi, że: „Kasa Chorych (NFZ) obowiązana była pokryć koszty świadczeń zdrowotnych udzielonych w sytuacji zagrożenia życia lub zdrowia osobom nieposiadającym uprawnień z tytułu ubezpieczenia zdrowotnego”. W tej sprawie Sąd Okręgowy zasądził powództwo szpitala specjalistycznego w Krakowie (który dochodził kwoty ponad 150.000 zł za leczenie 28 osób nieuprawnionych do świadczeń zdrowotnych) od Skarbu Państwa, jednakże Sąd Apelacyjny zmienił wyrok i oddalił powództwo uznając, że nie ma do tego podstawy prawnej, a na skutek kasacji powoda Sąd Najwyższy przyjął, że odpowiedzialność ponosi NFZ. W uzasadnieniu Sąd Najwyższy powiedział, że „obowiązki wynikające z art. 7 ustawy o

z.o.z. i art. 30 ustawy o zawodzie lekarza mają charakter bezwzględny (przymusu ustawowego) i w związku z tym przyjęte reguły (tzn. zapłata przez NFZ za świadczenia ponadlimitowe w sytuacjach nagłych – przyp. M.N.) należy odnieść także do świadczeń udzielonych w sytuacjach zagrożenia życia lub zdrowia osobom niemającym uprawnień do świadczeń zdrowotnych z tytułu ubezpieczenia zdrowotnego, chyba że koszt tych świadczeń został pokryty przez samych zainteresowanych (...). Obciążenie zakładu opieki zdrowotnej kosztami jego realizacji (tzn. obowiązku udzielenia świadczeń zdrowotnych – przyp. M.N.) oznaczałoby nałożenie na określoną grupę zawodową daniny publicznej bez wyraźnego przepisu ustawy”. Według Sądu Najwyższego, Narodowy Fundusz Zdrowia (jako organ władzy publicznej) zarządza środkami publicznymi, z których powinny być pokryte również koszty leczenia osób niemających uprawnień do świadczeń zdrowotnych, które znalazły się w sytuacji zagrożenia życia lub zdrowia. Jeśli ta linia orzecznictwa się utrzyma, to nastąpi w ten sposób rozwiązanie istotnego problemu, jakim jest ponoszenie kosztów leczenia osób nieubezpieczonych w NFZ.

## **GLOSA**

### **do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 stycznia 2007 r. (V CSK 396/06)<sup>1</sup>**

„Świadczeniami zdrowotnymi, o których mowa w art. 7 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz. U. Nr 91, poz. 408 ze zm.) oraz w art. 30 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodzie lekarza i lekarza dentystry (tekst jedn.: Dz. U. z 2005 r. Nr 226, poz. 1943 ze zm.), zostały objęte w zasadzie stany nagłe i niespodziewane, których nie można przewidzieć (np. pacjenci z udarem mózgu, zawałem serca, poszkodowani w wypadkach drogowych). Nie są nimi zabiegi, które wprawdzie ratują życie, jednak są stosowane u chorych leczonych przewlekłe, wymagających regularnego poddawania się zabiegom medycznym.”

Głosowane orzeczenie Sądu Najwyższego stanowi interesujący przyczynek do dyskusji nad kształtem lekarskiego obowiązku pomocy, określonego w art. 30 Ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry<sup>2</sup> (dalej: Uozl) i jednocześnie pretekst do zajęcia się tym zagadnieniem ponownie. Przede wszystkim należy wskazać, iż dotychczas w nauce zajmowano się art. 30 Uozl próbując określić zakres pomocy oczekiwanej od indywidualnego lekarza, zazwyczaj przypadkowo skonfrontowanego z zagrożeniem życia i zdrowia innej osoby. Chodziło zatem o wskazanie, jak daleko sięga powinność pospieszenia z pomocą i związana z jej niepełnieniem groźba poniesienia odpowiedzialności zawodowej. Art.

---

<sup>1</sup>Biuletyn Sądu Najwyższego 2007, nr 4, s. 15 (dostępny na stronie internetowej Sądu Najwyższego); LEX nr 244455.

<sup>2</sup>Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r., Dz. U. z 1997 r., nr 28, poz. 152, z późn. zm.

30 należało w tym kontekście zestawić z art. 162 k.k., penalizującym zaniechanie udzielenia pomocy osobie w bezpośrednim niebezpieczeństwie utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Właściwe określenie zakresu lekarskiej pomocy było tym istotniejsze, że powinność lekarza jawiła się jako oczywiście szersza niż obowiązek ogólnoludzki. Poza tym, art. 162 k.k. zawiera klauzulę pozwalającą uchylić się od obowiązku pomocy, jeżeli możliwa jest pomoc ze strony powołanych w tym celu służb, co nie oznacza, że dopuszczalna jest całkowita bezczynność, jeżeli do czasu przybycia pomocy należy np. zatamować krwotok czy okryć ofiarę przeciwdziałając wychłodzeniu organizmu. W art. 30 Uozl zastrzeżenia takiego brak, co oznacza, że z punktu widzenia odpowiedzialności zawodowej lekarz powinien pospieszyć z pomocą nawet wówczas, gdy możliwa jest pomoc np. pogotowia ratunkowego, oczywiście o ile jest w stanie pomocy udzielić.<sup>3</sup> W istocie zatem chodziło o określenie obowiązku lekarza poza systemem ochrony zdrowia, ciężącego na nim tylko i wyłącznie z tytułu wykonywanego zawodu, ewentualnie obowiązku lekarza, do którego zgłasza się chory niebędący jego pacjentem, a potrzebujący pomocy. W takim wypadku pytanie brzmiało, kiedy może go odesłać do właściwej jednostki służby zdrowia, kiedy zaś zobowiązany jest udzielić mu niezwłocznej pomocy, której zakres wyznacza właśnie art. 30 Uozl. Natomiast w glosowanej sprawie, jak zresztą w szeregu innych judykatów<sup>4</sup>, art. 30 Uozl posłużył sądowi do dokonania rozgraniczenia pomiędzy czynnościami medycznymi, które powinny być z góry zakontraktowane z NFZ, a takimi, których konieczności dokonania nie można z góry przewidzieć, a obowiązek ich wykonania wynika właśnie między innymi ze wspomnianego przepisu. Wszystkie one jednak były wykonywane w ramach działalności służby zdrowia, problem leżał natomiast w prawnych podstawach płatności za ich wykonanie. Kwestie ściśle cywilistyczne nie będą przedmiotem dalszych

<sup>3</sup>Szerzej na ten temat lekarskiego obowiązku pomocy, a w szczególności możliwości uchylenia się od jego spełnienia por.: J. Kulesza, *Lekarski obowiązek pomocy na tle obowiązku ogólnoludzkiego (art. 162 k.k.)*, PiM 2006, nr 22 (vol. 8), s. 104 i n.; tenże, *O ewolucji lekarskiego obowiązku pomocy na tle obowiązku ogólnoludzkiego*, PiM 2007, nr 27 (vol. 9), s. 101 i n.; tenże, *Granice obowiązku gwaranta w świetle art. 162 k.k.*, Prok. i Pr. 2006, nr 7-8, s. 108 i n. oraz powołaną tam literaturę.

<sup>4</sup>Por. w szczególności: wyrok z dnia 25 marca 2004 r. II CK 207/03 LEX nr 176074; wyrok z dnia 3 listopada 2004 r., III CK 546/03, LEX nr 182096; wyrok z dnia 13 lipca 2005 r., I CK 18/05, OSP 2006, nr 6, poz. 70 (z glosami: J. Jończyka (tamże) i M. Nesterowicza (PiM 2006, nr 23 (vol. 8), s. 146 i n.)); wyrok z dnia 15 grudnia 2005 r., II CSK 21/05 (dostępny na stronie internetowej SN), wyrok z dnia 18 stycznia 2006 r., V CSK 60/05, LEX nr 258665; wyrok z dnia 25 maja 2006 r., II CK 343/05, LEX nr 200917; wyrok z dnia 13 października 2006 r., III CSK 123/06, LEX nr 258671; wyrok z dnia 5 lipca 2007 r., II CSK 141/07, LEX nr 306763.



rozważań, zresztą możliwe w tej kwestii stanowiska orzecznictwa sąd wyczerpująco zestawiał w omawianym orzeczeniu. Interesująca wydaje się natomiast kwestia oceny trafności wyznaczenia przez Sąd Najwyższy granic lekarskiego obowiązku pomocy na gruncie art. 30 Uozl, wydaje się bowiem, że należałoby ją odnieść nie tylko do zagadnienia rozliczeń pomiędzy jednostkami służby zdrowia i NFZ, lecz że powołana teza ma walor uniwersalny i wskazuje kierunek wykładni wspomnianego przepisu.

Art. 30 Uozl nakłada na każdego lekarza posiadającego prawo wykonywania zawodu<sup>5</sup> obowiązek udzielenia pomocy lekarskiej w każdym przypadku, gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia oraz w innych przypadkach niecierpiących zwłoki. Odnośnie potencjalnie groźących skutków dla zdrowia, brzmienie przepisu znaczeniowo odpowiada użytemu w kodeksie karnym pojęciu „ciężkiego uszczerbku na zdrowiu”<sup>6</sup> (por. np. art. 156, 160, 162 k.k.). Jednak przyjęte nazewnictwo zaczerpnięte zostało z poprzednio obowiązującego kodeksu karnego z 1969 r., należy zatem wyrazić żal, iż ustawodawca przygotowując oba akty prawne mniej więcej w tym samym okresie (nowy kodeks karny uchwalony został w 1997 r., zaś ustawa o zawodzie lekarza w 1996 r.) nie ujednocilił używanych pojęć, czym przyczyniłby się do spójności terminologicznej systemu prawa. Odnośnie stanu zagrożenia, uzasadniającego obowiązek pomocy, należy zauważyć, iż lekarska powinność powstaje już w istocie jeszcze przed zaistnieniem zagrożenia opisanymi w przepisie skutkami. Lekarz jest zobowiązany do interwencji już wówczas, gdy odmowa pomocy i wynikające z niej opóźnienie w udzieleniu świadczenia zdrowotnego pociągałyby za sobą możliwość powstania niebezpieczeństwa nastąpienia szkodliwych dla pacjenta skutków. Brak jest jednak wymogu pewności co do dalszego przebiegu przyczynowości, oczywistości następstwa zwłoki<sup>7</sup>. Wystarczy istnienie przewidywalnej szansy na to, że odesłanie potrzebną pomocy pociągnęłoby za sobą zagrożenie ciężkim uszczerbkiem na zdro-

---

<sup>5</sup>A. Zoll, *Prawo lekarza do odmowy udzielenia świadczeń zdrowotnych i jego granice*, PiM 2003, nr 13 (vol. 5), s. 19.

<sup>6</sup>L. Kubicki, *Obowiązek udzielenia pomocy lekarskiej*, PiM 2003, nr 13 (vol. 5), s. 5; tenże, *HIV/AIDS – odmowa leczenia i nieudzielenie pomocy medycznej*, Poznań 2001, s. 62.

<sup>7</sup>L. Kubicki, *Obowiązek...*, s. 5; tenże, *HIV/AIDS...*, s. 63.

wiu lub śmiercią. Jak trafnie ujmuje to L. Kubicki, zwłoka w udzieleniu pomocy może być tylko jednym z elementów kauzalnych prowadzących do powstania niebezpieczeństwa dla życia i zdrowia człowieka, przy czym elementem istotnym.<sup>8</sup> Chodzi zatem o potencjalne powiązanie przyczynowe zwłoki wynikającej z podjętej przez lekarza decyzji z powstaniem stanu zagrożenia<sup>9</sup>, o potencjalne zagrożenie dla zdrowia i życia człowieka.<sup>10</sup> Lekarz nie musi mieć wcale pewności, że zaniechanie udzielenia pomocy spowoduje skutki wspomniane w art. 30 Uozł, wystarczy samo prawdopodobieństwo ich nastąpienia. W razie wątpliwości należy zatem działać na korzyść pacjenta, czyli pomocy udzielić.<sup>11</sup> Owa zwłoka w udzieleniu pomocy, o której mowa jest w art. 30 Uozł, wynikać będzie najczęściej z odesłania chorego do właściwej jednostki służby zdrowia lub innego lekarza.<sup>12</sup> Odstępując zatem od poglądu wyrażonego wcześniej<sup>13</sup> wypada w pełni przyznać rację L. Kubickiemu, którego zdaniem chodzi o taki stan, w którym zwłoka w udzieleniu pomocy może dopiero spowodować niebezpieczeństwo, nawet pośrednie, powstania szkodliwych skutków.<sup>14</sup> Wydaje się, że takiej wykładni nie odrzucają również A. Zoll<sup>15</sup> i T. Dukiet-Nagórska<sup>16</sup>. Rację ma jednak jednocześnie T. Dukiet-Nagórska zaznaczając, iż takie ukształtowanie obowiązku lekarza nie oznacza, że ma on podjąć interwencję w każdym przypadku, gdy wystąpi jakaś nieprawidłowość w funkcjonowaniu organizmu człowieka. W dalszej części art. 30 Uozł mowa jest bowiem o „innych przypadkach niecierpiących zwłoki” z czego wnosić należy, że i w pierwszej części przepis dotyczy właśnie takich przypadków.<sup>17</sup>

<sup>8</sup>Tamże (w obu miejscach).

<sup>9</sup>L. Kubicki, *HIV/AIDS...*, s. 48-49.

<sup>10</sup>T. Dukiet-Nagórska, *O potrzebie nowelizacji prawa medycznego*, PiM 2002, nr 11 (vol. 4), s. 18

<sup>11</sup>W. Daszkiewicz, P. Daszkiewicz, *Podstawy prawne roszczeń o zapłatę za świadczenia medyczne w stacjach nagłych*, PiP 2006, nr 1, s. 33.

<sup>12</sup>L. Kubicki, *HIV/AIDS...*, s. 48-49.

<sup>13</sup>J. Kulesza, *Brak zgody pacjenta na zabieg leczniczy, a lekarski obowiązek udzielania pomocy*, PiM 2005, nr 19 (vol. 7), s. 71.

<sup>14</sup>L. Kubicki, *Obowiązek...*, s. 14; tenże, *HIV/AIDS...*, s. 81-82.

<sup>15</sup>A. Zoll, *Prawo...*, s. 21.

<sup>16</sup>T. Dukiet-Nagórska, *O potrzebie...*, s. 11, 18; teź, *Prawnokarne konsekwencje niepodjęcia interwencji lekarskiej lub udzielenia świadczenia zdrowotnego w sposób niewłaściwy na skutek niedostatku środków finansowych w publicznym zakładzie opieki zdrowotnej*, PiM 2000, nr 6-7 (vol. 2), s. 14.

<sup>17</sup>T. Dukiet-Nagórska, *O potrzebie...*, s. 11; por. podobnie: J. Bujny, *Prawa pacjenta. Między autonomią a paternalizmem*, Warszawa 2007, s. 130.

Jak już wspomniano, art. 30 Uozl *in fine* zawiera ogólną klauzulę aktualizującą lekarski obowiązek pomocy w „innych przypadkach niecierpiących zwłoki”. O ile jednak w części pierwszej przepisu określono o potencjalne zagrożenie jakiego rodzaju skutkami chodzi, o tyle w tym przypadku ograniczenia takiego brak. Trudno jednak zgodzić się z L. Kubickim, którego zdaniem chodzi wyłącznie o nieoczywiste zagrożenie utratą życia lub ciężkim uszczerbkiem na zdrowiu.<sup>18</sup> Trudno zatem przyznać rację i R. Kędziorze, która twierdzi, iż zwrot „w przypadku niecierpiącym zwłoki” należy rozumieć jako sytuację, w której zaniechanie pomocy lekarskiej prowadziłoby do niebezpieczeństwa utraty życia lub powodowało pogorszenie stanu zdrowia.<sup>19</sup> Uwzględniając powyżej przyjętą wykładnię, zgodnie z którą lekarski obowiązek pomocy aktualizuje się w sytuacji, gdy zwłoka w udzieleniu pomocy mogłaby zrodzić niebezpieczeństwo skutków opisanych w art. 30 Uozl, przyjęcie stanowiska L. Kubickiego przesunąłoby moment aktualizacji obowiązku na jeszcze jakiś wcześniejszy etap, co nie wydaje się ani możliwe, ani celowe. Lekarska powinność spieszenia z pomocą jest i tak ukształtowana dosyć szeroko, uwzględniając omawianą klauzulę – nawet bardzo szeroko, zaś wskazanie takich „nieoczywistych” przypadków, uzasadniających konieczność pomocy, nastęczałoby zarówno teoretycznie, jak i praktycznie niemałe trudności.<sup>20</sup> Rację ma raczej L. Kubicki wówczas, gdy „przypadek niecierpiący zwłoki” interpretuje jako taki, w którym stan zdrowia chorego, ze względu na oczywiste cechy, wskazuje na bezwzłoczną konieczność udzielenia mu pomocy lekarskiej<sup>21</sup>, bez względu na rokowania co do rodzaju następstw zdrowotnych i stopnia ich ciężkości (np. atak nieznośnego bólu).<sup>22</sup> Nie chodzi zatem o to, jakie dokładnie skutki grożą pacjentowi w razie zaniechania udzielenia mu pomocy, lecz o to, że potrzebuje on niezwłocznej pomocy lekarskiej, której nieotrzymanie może prowadzić do pogorszenia jego stanu zdro-

---

<sup>18</sup>L. Kubicki, *Obowiązek...*, s. 5; tenże, *HIV/AIDS...*, s. 63.

<sup>19</sup>R. Kędziora, *Odpowiedzialność karna lekarza za przestępne nieudzielenie pomocy*, *Studia Iuridica Lublinsensia* 2006, nr 8, s. 87.

<sup>20</sup>Teżę tego autora zdają się odrzucać również T. Dukiet-Nagórska (*O potrzebie...*, s. 12), E. Zielińska (*Odpowiedzialność zawodowa lekarza i jej stosunek do odpowiedzialności karnej*, Warszawa 2001, s. 352) oraz M. Boratyńska i P. Konieczniak (*Prawa pacjenta*, Warszawa 2001, s. 197).

<sup>21</sup>L. Kubicki, *Obowiązek...*, s. 5; tenże, *HIV/AIDS...*, s. 63.

<sup>22</sup>L. Kubicki, *HIV/AIDS...*, s. 49; por. podobnie: A. Gubiński, *Komentarz do kodeksu etyki lekarskiej poprzedzony podstawami odpowiedzialności karnej lekarza*, brak roku i miejsca wydania, s. 143.

wia, utrudnić późniejszą diagnozę lub skomplikować późniejsze leczenie.<sup>23</sup> Jak ogólnie ujmuje to E. Zielińska, chodzi o potencjalne niekorzystne odbicie się zaniechania pomocy na zdrowiu pacjenta<sup>24</sup>, potencjalnie grożący uszczerbek.<sup>25</sup> Przypadkiem niecierpiącym zwłoki jest zatem taki, w którym z medycznego punktu widzenia pacjent powinien otrzymać pomoc w jak najkrótszym czasie, natychmiast.<sup>26</sup> Jak trafnie zauważa E. Zielińska, sformułowanie „inne przypadki niecierpiące zwłoki” jest na tyle szerokie, że można by nim teoretycznie objąć i takie stany faktyczne, w których pacjent żąda udzielenia mu świadczenia zdrowotnego ze względu na pilny wyjazd lub upływ terminu ubezpieczenia zdrowotnego.<sup>27</sup> W tym samym kierunku zmierza interpretacja przyjęta przez M. Boratyńską i P. Konieczniaka, których zdaniem może chodzić również o zagrożenie innych dóbr, niż życie i zdrowie pacjenta, dóbr majątkowych lub osobistych.<sup>28</sup> Pogląd ten odrzuca zdecydowanie L. Kubicki słusznie zauważając, iż znaczenie omawianej klauzuli nadaje aktualny stan wiedzy medycznej.<sup>29</sup> Jako „bardzo nieszczęśliwy” określa omawiany zwrot również A. Zoll.<sup>30</sup> E. Zielińska postuluje w związku z tym zmianę art. 30 Uozl wyrażając nadzieję, że przepis ten nie będzie interpretowany w tym kierunku.<sup>31</sup> Można się jedynie zastanawiać czy stanowi „inny przypadek niecierpiący zwłoki” stan faktyczny, w którym do lekarza zgłasza się pacjent z bolącym zębem albo żądający wypisania recepty, ze względu na poważne konsekwencje przerwania terapii spowodowanego brakiem leku.<sup>32</sup> W każdym przypadku jednak konieczna jest obiektywna ocena niezwłoczności pomocy, a nie subiektywna, dokonana jedynie przez samego pacjenta, którym kieruje np. pośpiech.<sup>33</sup> W związku z tym przyjęta w glosowanym wyroku koncepcja ściśle zawężającego pojmowania treści omawianego przepisu co do zasady za-

<sup>23</sup>T. Dukiet-Nagórska, *O potrzebie...*, s. 12.

<sup>24</sup>E. Zielińska, *Odpowiedzialność...*, s. 352.

<sup>25</sup>M. Boratyńska, P. Konieczniak, *Prawa...*, s. 197.

<sup>26</sup>T. Dukiet-Nagórska, *O potrzebie...*, s. 12.

<sup>27</sup>E. Zielińska, *Odpowiedzialność...*, s. 352.

<sup>28</sup>M. Boratyńska, P. Konieczniak, *Prawa...*, s. 197.

<sup>29</sup>L. Kubicki, *HIV/AIDS...*, s. 49.

<sup>30</sup>A. Zoll, *Prawo...*, s. 19.

<sup>31</sup>E. Zielińska, *Odpowiedzialność...*, s. 352.

<sup>32</sup>M. Boratyńska, P. Konieczniak: *Prawa...*, s. 197.

<sup>33</sup>*Tamże*, s. 198.

sługuje na aprobatę, oddalając zagrożenie stosowania jedynie wykładni czysto językowej, prowadzącej do trudnych do zaakceptowania wniosków.

Jak wreszcie przyjmuje się w doktrynie, obowiązek aktualizowany przez art. 30 Uozl jest niezależny od źródła, charakteru i rodzaju powstania niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia.<sup>34</sup> Przykładowo, powinność pospieszenia z pomocą może zaistnieć w razie wypadku, próby samobójczej, objawu wieńcowo-sercowego, utraty przytomności, rany postrzałowej.<sup>35</sup>

Sformułowana przez Sąd Najwyższy w glosowanym orzeczeniu teza, zgodnie z którą obowiązek pomocy człowiekowi w zagrożeniu może być ograniczony jedynie do stanów nagłych i niespodziewanych, których nie można przewidzieć – musi wydawać się dziwnie znajoma osobie, która choćby otarła się o problematykę lekarskiego i ogólnoludzkiego obowiązku pomocy. I rzeczywiście, teza taka pojawiła się już w orzecznictwie Sądu Najwyższego w dwóch judykatach, z dnia 14 czerwca 1956 r.<sup>36</sup> oraz z dnia 19 stycznia 1961 r.<sup>37</sup> W pierwszej ze spraw Sąd Najwyższy dokonał porównania art. 247 k.k. z 1932 r. (stanowiącego odpowiednik dzisiejszego art. 162 k.k.) z art. 12 ustawy o zawodzie lekarza (stanowiącym odpowiednik dzisiejszego art. 30 Uozl). Doszedł do wniosku, iż źródłem zagrożenia aktualizującego ogólnoludzki obowiązek pomocy mogło być tylko zdarzenie **nagłe**, a więc nie stan chorobowy. Natomiast stan zagrożenia, aktualizujący powinność lekarza mógł być wynikiem również innych przyczyn. Ówczesznie zatem owo ograniczenie jedynie do zdarzeń nagłych dotyczyć miało obowiązku każdego członka społeczeństwa, natomiast obowiązek lekarza pojmowany był szeroko. Stanowisko sądu spotkało się jednak ze słuszną krytyką<sup>38</sup>, albowiem w treści art. 247 k.k. z 1932 r. brak było jakichkolwiek podstaw dla ograniczania źródeł zagrożenia, aktualizującego obowiązek pomocy. Nie zagłębiając się w tym miejscu<sup>39</sup> w spór, jaki rozgorzał wokół

---

<sup>34</sup>Cz. Żaba, Z. Żaba, M. Orłowski, A. Klimberg, P. Świdorski, *Prawno-medyczne problemy udzielania pierwszej pomocy*, Archiwum Medycyny Sądowej i Kryminologii 2007, nr 1 (tom LVII), s. 130.

<sup>35</sup>L. Kubicki, *Obowiązek...*, s. 5; tenże, *HIV/AIDS...*, s. 62-63; por. podobnie: J. Bujny, *Prawa...*, s. 129.

<sup>36</sup>Postanowienie składu siedmiu sędziów SN z dnia 14 czerwca 1956 r., IV KO 17/55, OSN 1956, poz. 51, s. 111-115.

<sup>37</sup>Uchwała SN z dnia 19 stycznia 1961 r., VI KO 43/60, PiP 1961, nr 6, s. 1062 i n.

<sup>38</sup>J. Sawicki, *Przymus leczenia, eksperyment, udzielanie pomocy i przeszczep w świetle prawa*, Warszawa 1966, s. 22-24, 33; K. Buchała, *Przestępne zaniechanie udzielenia pomocy w niebezpieczeństwie grożącym życiu człowieka*, PiP 1960, nr 12, s. 998.

<sup>39</sup>Szerzej na temat obu wyroków J. Kulesza, *Przestępstwo nieudzielenia pomocy w niebezpieczeństwie. Art. 162 k.k. na tle uwag dotyczących § 323c niemieckiego kodeksu karnego*, Łódź 2008, s. 135.

tego wyroku, należy jedynie wspomnieć o jego wykładni dokonanej przez S. Marzyńskiego. Autor ten, odczytując intencje Sądu Najwyższego doszedł do wniosku, iż ogólnoludzki obowiązek pomocy aktualizował się w razie zagrożenia wywołanego nieszczęśliwym wypadkiem, nagłym zachorowaniem (zasłabnięciem, atakiem, utratą przytomności), ale także nagłym zaostrzeniem się przebiegu istniejącej już choroby.<sup>40</sup>

Również w wyroku z dnia 19 stycznia 1961 r. Sąd Najwyższy dokonał wykładni znamion art. 247 k.k. z 1932 r. w ten sposób, że ograniczył katalog źródeł niebezpieczeństwa aktualizującego obowiązek pomocy jedynie do zdarzeń **nagłych, których nie da się przewidzieć** w ogóle, albo co do czasu lub okoliczności.<sup>41</sup> I również i ta teza spotkała się z krytyką w nauce.<sup>42</sup> W szczególności wskazywano na brak podstaw dla formułowania takiego ograniczenia w treści przepisu oraz niepewność, czy owa nieprzewidywalność powinna być pojmowana bezwzględnie (nikt nie był w stanie przewidzieć) czy względnie (osoba zagrożona nie była w stanie lub osoba zobowiązana do pomocy).<sup>43</sup>

Przenosząc powyższe rozważania na grunt głosowanego orzeczenia należy zauważyć, iż jego prawidłowa ocena nastęrcza trudności. Niewątpliwie Sąd Najwyższy przyjął słuszne założenie, zgodnie z którym art. 30 Uozł powinien być zarezerwowany dla sytuacji szczególnych, wymykających się w trakcie procesu kontraktowania usług medycznych. Należy w pełni przyznać rację Sądowi Najwyższemu, gdy trafnie zauważa, że nie jest dopuszczalne traktowanie jako takich sytuacji zabiegów, które są konieczne w normalnym procesie leczenia, które są częścią terapii chorób przewlekłych. Gdyby podążyć odmiennym tokiem rozumowania, który w tej sprawie przyjął szpital, chyba znaczna część świadczeń zdrowotnych dałaby się podciągnąć pod art. 30 Uozł, zatem tzw. kontrakty z NFZ stałyby się zbędne, paraliżując pracę systemu finansowania służby zdrowia. Teza ta zyskuje na oczywistości, jeśli pomyślimy o przypadkowym lekarzu, który w oparciu o art. 30 Uozł miałby je wykonać, bo na to wskazywałaby wykładnia owego przepisu (przy

<sup>40</sup>S. Marzyński, *Niektóre problemy odpowiedzialności karnej lekarza z niepodjęcie leczenia w świetle art. 247 k.k.*, WPP 1964, nr 3, s. 318.

<sup>41</sup>Uchwała SN z dnia 19 stycznia 1961 r..., s. 1062-1063.

<sup>42</sup>J. Śliwowski, *Glosa do uchwały SN z 19.01.1961 r. (VI KO 43/60)*, OSPiKA 1961, nr 6, poz. 175; K. Daszkiewicz, *Glosa do uchwały SN z 19.01.1961 r. (VI KO 43/60)*, OSPiKA 1961, nr 6, poz. 175.

<sup>43</sup>K. Daszkiewicz, *Glosa do uchwały SN z 19.01.1961 r...*, s. 376-377.

czym akurat dializ, jak w omawianej sprawie, oczywiście ogóle nie byłby w stanie wykonać, w związku z czym i jego obowiązek nie powstałby). Poza tym właściwa wykładnia bardzo szeroko sformułowanego przepisu chroni lekarzy przez wymaganiami od nich pomocy w takich wypadkach, gdy pacjent może zwrócić się o pomoc w ramach normalnej procedury.

Trudno natomiast podzielić w pełni zastrzeżenie Sądu, iż chodzi o stany nagłe i niespodziewane, których nie można przewidzieć, aczkolwiek Sąd trafnie zastrzega, iż jest to ograniczenie stanowiące zasadę, zatem dopuszczalne są i wyjątki. Wydaje się, że art. 30 Uozł, nie wspominając o źródłach potencjalnego zagrożenia, odnosi się niebezpieczeństwa wywołanego nieszczęśliwym wypadkiem, zachorowaniem (zastąpieniem, atakiem, utratą przytomności), ale także zaostreniem się przebiegu istniejącej już choroby. Ograniczenie w postaci „nagłości” stanu chorobowego<sup>44</sup> zdaje się nie budzić kontrowersji, powiązane jest bowiem z założeniem, że pomoc ma być udzielona „w przypadkach niecierpiących zwłoki”. Co do zasady, jeżeli zagrożenie nie powstanie w sposób nagły, można założyć, że pacjent ma czas zwrócić się o pomoc do właściwego lekarza, a nie dowolnej jednostki służby zdrowia, z powołaniem na art. 30 Uozł. Nie można jednak wykluczyć i takich rzadkich przypadków, gdzie rozwijająca się stopniowo przypadłość w końcu będzie wymagała niezwłocznej interwencji, zatem zastrzeżenie Sądu, z którego wynika dopuszczalność wyjątków, tu właśnie znajdzie zastosowanie. Ta część tezy wyroku Sądu Najwyższego znajduje też oparcie w art. 3 ust. 8 ustawy o Państwowym Ratownictwie Medycznym<sup>45</sup>, który zawiera definicję „stanu nagłego zagrożenia zdrowotnego”. Jest nim „stan polegający na nagłym lub przewidywanym w krótkim czasie pojawieniu się objawów pogarszania zdrowia, którego bezpośrednim następstwem może być poważne uszkodzenie funkcji organizmu lub uszkodzenie ciała lub utrata życia wymagające podjęcia natychmiastowych medycznych czynności ratunkowych i leczenia”.<sup>46</sup> Jeżeli Sąd tę właśnie definicję miał na myśli formułując swoją tezę, to należy przyznać mu w

---

<sup>44</sup>Które sąd zdaje się formułować już we wcześniejszych wyrokach, z dnia 10 maja 2006 r. (III CSK 53/05, LEX nr 258669) oraz z dnia 13 października 2006 r. (III CSK 123/06, LEX nr 258671).

<sup>45</sup>Z dnia 8 września 2006 r., Dz. U. z 2006 r., nr 191, poz. 1410, z późn. zm.

<sup>46</sup>Na temat innych przypadków posłużenia się tym pojęciem por. M. Śliwka, *Prawo pacjenta do świadczenia opieki zdrowotnej w stanie nagłym*, PiM 2008, nr 31 (vol. 10), s. 46 i n.

pełni rację, takie ujęcie „nagłości” obejmuje bowiem wszystkie przypadki, które powinny być przez art. 30 Uozl uwzględnione, jeśli chodzi o część pierwszą przepisu. Należy jednak zauważyć, że zakres art. 30 Uozl jest o wiele szerszy, niż wynikający z powyższej definicji, ze względu na objęcie również „innych przypadków niecierpiących zwłoki”. Nie wydaje się, by w drodze jakiegokolwiek wykładni dały się one „wtłoczyć” w wąską definicję podaną powyżej. Z drugiej zaś strony „poważny” uszczerbek z art. 3 ust. 8 jest pojęciowo szerszy, niż „ciężki” uszczerbek z art. 30 Uozl.<sup>47</sup> Lepsza wydawała się już poprzednia definicja, zawarta w art. 3 ust. 1 poprzedniej ustawy o Państwowym Ratownictwie Medycznym<sup>48</sup>, która definiowała „stan nagły” jako „stan, w którym odroczenie w czasie pomocy medycznej może skutkować utratą zdrowia albo utratą życia”. Choć zdaniem M. Boratyńskiej i P. Konieczniaka pojęcia „przypadku niecierpiącego zwłoki” oraz „przypadku nagłego” nie pokrywały się<sup>49</sup>, wydaje się jednak, że definicja sformułowana w powołanym powyżej art. 3 ust. 1 mogła być służyć dla zawężającej wykładni art. 30 Uozl, a przynajmniej wskazywać kierunek właściwego rozumienia niezwykle szerokiego pojęcia użytego w tym ostatnim przepisie.

Natomiast ograniczenie w postaci niespodziewanego charakteru zdarzenia nie wydaje się najszcześniejsze. Oprócz oczywistych przypadków losowych liczne są i takie stany faktyczne, w których przewidywalny jest moment, w którym konieczna będzie pomoc (nie wchodząc już w dywagacje nad tym, dla kogo przewidywalny<sup>50</sup>), co nie zmienia faktu, iż powinna ona zostać udzielona, gdy ta chwila nadejdzie, niezależnie np. od miejsca znajdowania się chorego i dochowania procedury uzyskiwania dostępu do świadczeń zdrowotnych. Należy też zwrócić uwagę, że takie zawężenie zakresu obowiązku pomocy nie koresponduje z

<sup>47</sup>Na gruncie prawa karnego przyjmuje się, iż pojęcie ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia nie jest jednoznaczne z pojęciem poważnego uszczerbku na zdrowiu, który obejmuje także tzw. średnie uszkodzenie ciała lub rozstrój zdrowia (art. 157 § 1 k.k.), z wyłączeniem jednak lekkiego uszczerbku na zdrowiu (art. 157 § 2 k.k.). Na ten temat por.: E. Szwedek: *Nieudzielenie pomocy w niebezpieczeństwie* (art. 164 k.k.), Probl. Praworz. 1978, nr 4, s. 35-36; W. Wolter [w:] I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter: *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 476; I. Andrejew: *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1978, s. 369; K. Daszkiewicz: *Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu. Rozdział XIX Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 408; A. Wąsek: *Prawnokarna problematyka samobójstwa*, Warszawa 1982, s. 127.

<sup>48</sup>Z dnia 25 lipca 2001 r., Dz. U. z 2001 r., nr 113, poz. 1207, z późn. zm.

<sup>49</sup>M. Boratyńska, P. Konieczniak, *Prawa...*, s. 198.

<sup>50</sup>Również i w tym wyroku, aczkolwiek nie w tezie, Sąd Najwyższy podnosi, iż obowiązek pomocy aktualizują nieprzewidywalne zdarzenia.



powołaną powyżej definicją „stanu nagłego zagrożenia zdrowotnego”, który mieści się przecież w art. 30 Uozl. Jest w niej bowiem mowa o „nagłym lub przewidywanym” pogorszeniu stanu pacjenta, natomiast teza Sądu Najwyższego zmierza w kierunku dokładnie przeciwnym. Natomiast rację ma oczywiście Sąd Najwyższy wówczas, gdy zauważy, że zabiegi wykonywane przy chorobach przewlekłych można z góry policzyć i zakontraktować, w związku z czym nie można się wówczas powoływać na art. 30 Uozl, jako podstawę ich wykonania.

# R E C E N Z J E

*Maria Szewczyk*

## **Recenzja monografii**

**dr hab. Teresy Dukiet-Nagórskiej, prof. Uniwersytetu Śląskiego, zatytułowanej: „Autonomia pacjenta a polskie prawo karne”**

Rzeczą lekarza jest leczyć, rzeczą ustawodawcy jest stworzyć takie prawo, by lekarz mógł spełniać swoje zadania w możliwie najwyższym komforcie i pewności, że obowiązujące przepisy jasno wskazują mu granice, w których *lege artis* może on to zadanie wykonywać. Niestety, ustawy i inne akty prawne im podległe, tak jak każde dzieło człowieka, są niedoskonałe, z tym że ta niedoskonałość wynika bądź z niezajomości materii, która ma być regulowana, bądź z samej istoty tej materii, polegającej na tym, że nie poddaje się ona żadnym pisanim prawom. Nie sposób więc przecenić wartości każdej próby dokonania należytej wykładni prawa lub drogą tejże wykładni uzupełnienia luk ustawodawczych.

Monografia Teresy Dukiet-Nagórskiej zatytułowana „Autonomia pacjenta a polskie prawo karne” jest opracowaniem, w którym podjęto właśnie próbę takiego opracowania. Recenzowana monografia zawiera wszechstronne omówienie niezwykle ważnego zagadnienia, zagadnienia na pograniczu prawa karnego, prawa medycznego, konstytucyjnego i etyki zawodu lekarza; kwestii autonomii pacjenta w odniesieniu do polskiego prawa karnego. Z całą mocą pragnę podkreślić, że kwe-

stia właściwego rozumienia zgody pacjenta a więc prawa do samostanowienia o swoim życiu i zdrowiu w konfrontacji z misją leczenia i niesienia pomocy, stanowiła i stanowi wielki problem z punktu widzenia gwarancyjnego charakteru praw podmiotowych i nakazu – zawartego już w przysiędze Hipokratesa – udzielania pomocy medycznej osobom potrzebującym. Dlatego bardzo dobrze się stało, że temat zgody lub braku zgody pacjenta na prowadzenie czynności leczniczych stał się przedmiotem odrębnej monografii. Jak dotąd był on poruszany w wielu monografiach, był przedmiotem opracowań artykułowych – ale nigdy nie stanowił tak kompleksowego omówienia jak w przedstawionej pracy.

Nie ulega więc wątpliwości, że na takie omówienie problemu czekali prawnicy, medycy i wiele innych osób, które materiałą poruszaną w przedstawionej monografii zajmują się w związku z wykonywanym zawodem lub chociażby tylko w związku z zainteresowaniem tym niezwykle ważnym problemem.

Pani T. Dukiet-Nagórska z właściwą wszystkim jej pracom systematycznością w sposób bardzo klarowny skonstruowała swoją pracę.

Rozdział pierwszy zawiera bardzo cenne dla jasności dalszych wywodów usystematyzowanie pojęć, nadanie im właściwej treści i ostrego zakresu. Powszechne trudności interpretacyjne powstały w związku z nieprecyzyjnymi pojęciami zawartymi w ustawach z zakresu szeroko rozumianego prawa medycznego. Autorka stara się ustalić znaczenie fundamentalnych – z punktu widzenia tematu opracowania – pojęć takich jak np. „bez zgody”; „nie wyraża zgody”; „nie zgadza się”; „sprzeciwia się”. Ta niejednolita aparatura pojęciowa ustaw składających się na prawo medyczne rodzi wiele dyskusji. Podobne wątpliwości interpretacyjne powstały na tle właściwego rozumienia pojęć „czynności lekarskie”, „czynności lecznicze”, „zabieg lekarski”. To tylko wyliczenia przykładowe, których katalog w prezentowanej pracy jest znacznie szerszy. Autorka systematyzuje pojęcia nadając im jasną treść i wykluczając krzyżowanie się pojęć. Na tym usystematyzowaniu buduje dalszą część wywodów. Na stronie 11 podaje Autorka propozycje rozumienia pojęcia „zabieg leczniczy”, podejmując przekonującą polemikę z poglądami doktryny, ze szczególnym odniesieniem do poglądów prof. Mariana Filara, co do zakresu tego pojęcia. Pod pojęciem „zabieg leczniczy” Autorka rozumie szeroko wszelkie czynności terapeutyczne, a

więc służące profilaktyce, diagnozie, terapii lub rehabilitacji, o ile wiążą się one z wykonywaniem zabiegu operacyjnego lub zastosowaniem innej metody o podwyższonym stopniu ryzyka (por. s. 14) Wątpliwości może jedynie budzić usytuowanie wśród tak rozumianych zabiegów leczniczych zabiegów kosmetycznych (por. s. 11). Takie rozwiązanie prowadzi do potrzeby rozważenia czy zawsze i każdy zabieg kosmetyczny ma charakter terapeutyczny.

Bardzo aktualne i wciąż kontrowersyjne są problemy związane z właściwym rozumieniem czynności nieterapeutycznych i w odniesieniu do nich z kwestią autonomii pacjenta. Wobec braku w ustawodawstwie polskim *numerus clausus* czynności nieterapeutycznych – przedmiotem dyskusji jest zagadnienie czy każdy zabieg nieterapeutyczny jest prawnie legalny, dopuszczalny. Autorka bardzo rzetelnie przedstawia stanowisko doktryny w tej sprawie (por. s. 15 i n.), co prowadzi do dyskusji w kwestii tzw. kontratypów pozaustawowych, których dopuszczalność budzi wątpliwości z uwagi na gwarancyjny charakter prawa karnego. Ostatecznie Autorka przychyliła się do stanowiska przyjmującego teorie kontratypu pozaustawowego działania w ramach uprawnień, zdając sobie jednak sprawę z niedoskonałości takiej koncepcji (por. s. 17 i n.).

Na szczególną uwagę czytelnika zasługują rozważania dotyczące warunków wyrażania prawnie wiążącej zgody pacjenta na przeprowadzanie czynności leczniczej. Szczegółowe rozważania dotyczą właściwej informacji jako warunku skutecznej zgody pacjenta na takie czynności. Uprawnieniu pacjenta do uzyskania właściwej informacji, odpowiada obowiązek lekarza udzielenia takiej. Prowadząc wyczerpujące i wnikliwie rozważania w tej materii, Autorka wskazuje na niedoskonałość regulacji ustawowej w tym zakresie, szczególnie na tle fundamentalnej dla właściwego wykonywania zawodu lekarza ustawy O zawodach lekarza i lekarza dentystry (por. s. 23). W konsekwencji tych rozważań Autorka postuluje wypracowanie standardów informowania pacjenta na podobieństwo standardów leczenia (por. s. 23). Do tego stanowiska należy się przyłączyć, albowiem zakres informacji, którą pacjent powinien otrzymać, uzależniony być powinien każdorazowo od oceny indywidualnej osoby informowanej. Tzw. „przywilej terapeutyczny” to bardzo delikatna sprawa i duża odpowiedzialność moralno – etyczna lekarza (por. s. 28-34). Trudności interpretacyjne rzutujące na

zakres i treść udzielanej pacjentowi informacji budzi zawarte w ustawie pojęcie „niezdolny do zrozumienia znaczenia informacji”. Autorka próbuje pojęcie to uściślić (por. s. 37) prowadząc swe rozważania w oparciu o przepisy tak prawa medycznego jak i postanowień kodeksu rodzinnego i opiekuńczego (k.r.o.).

Następne pytanie, które stawia Autorka, to pytanie o przedmiot zgody. Na co dzień bowiem rodzi się potrzeba rozstrzygnięć o dobrowolności lub nie hospitalizacji, prawa do wyboru interweniującego lekarza. Po wnikliwych rozważaniach Autorka dochodzi do stwierdzenia, że hospitalizacja wymaga zgody pacjenta (str. 44) oraz że pacjent ma prawo do wyboru lekarza. To ostatnie stwierdzenie wywołać może dyskusję, szczególnie w oparciu o pytanie czy każdy pacjent jest wystarczająco kompetentny by ocenić wiedzę i kwalifikacje lekarza.

Na aprobatę zasługuje pogląd Autorki w kwestii roli tzw. zgody antycypacyjnej i oświadczeń *pro futuro*. W p. 6 rozdziału pierwszego Autorka bardzo rzetelnie omawia treść i zakres tych pojęć, dochodząc do wniosku, że być może należyta, porządkującą rolę pełniłby Centralny Rejestr Sprzeciwów. Być może należałoby taką propozycję rozważyć.

W kolejnych podrozdziałach omawia Autorka systematycznie kwestię podmiotu wyrażającego zgodę (p. 7), wskazując m.in. na niekonsekwencje systemowe określenia wieku, od którego człowiek może samodzielnie udzielać zgody (por. s. 70-93); porusza niezwykle dyskusyjny problem ratowania samobójców (p. 8) oraz wiążącą formę udzielanej zgody (p. 8).

Rozdział II zatytułowany „Czynności lekarskie podejmowane bez zgody uprawnionego podmiotu bądź przy jego sprzeciwie” zawiera próbę ustosunkowania się do bardzo wielu kontrowersyjnych problemów. Pierwszy z nich to możliwy konflikt pomiędzy wolą pacjenta, granicami jego autonomii a powinnością lekarza. Rozważania swe opiera Autorka głównie, chociaż nie wyłącznie, na przepisach ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty stawiając w oparciu o wykładnię art. 32, 33, i 34 cytowanej ustawy dyskusyjną tezę dającą lekarzowi prawo do podejmowania czynności leczniczej, gdy jeszcze nie występuje realne niebezpieczeństwo powstania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, gdy mimo to zachodzi konieczność podjęcia interwencji medycznej. Uprawnienie takie według Autorki (por. s. 90) obejmuje wszelkie działania za wyjąt-

kiem zabiegów operacyjnych i innych metod leczenia o podwyższonym ryzyku. Stanowisko to opiera Autorka na koncepcji tzw. domniemanej zgody. Kwestia domniemanej zgody prowadzi Autorkę do polemiki z A. Zollem w kwestii prawnokarnego charakteru czynności terapeutycznych prowadzonych na podstawie zgody domniemanej. Należy zgodzić się ze stanowiskiem Autorki, gdy pisze: „W moim przekonaniu granica pomiędzy pierwotnie i wtórnie legalnymi czynnościami lekarskimi przebiega gdzie indziej: z pierwotną legalnością mamy do czynienia wtedy, gdy czynność lekarska podjęta jest wyłącznie dla ochrony życia lub zdrowia pacjenta, więc mamy z nią do czynienia także wtedy, gdy ustawa ze względu na dobro pacjenta upoważnia lekarza do podjęcia działania bez jego czy innego uprawnionego podmiotu zgody. Innymi słowy; czynność terapeutyczna podejmowana na podstawie tzw. domniemanej zgody jest pierwotnie legalna (str. 96). Natomiast czynności lekarskie o dwoistej naturze – realizujące cel leczniczy i jakiś inny cel – które mogą być podejmowane wbrew stanowisku pacjenta, zaliczam do kontraty-pów” (str. 97).

W następnych częściach rozdziału drugiego rozważa Autorka uregulowania ustawowe nakazu poddania się badaniom i leczeniu. Analizuje tu postanowienia w tym zakresie kodeksu postępowania karnego (art.74 i 308 kpk), kodeksu karnego i kodeksu karnego wykonawczego w zakresie stosowania środków zabezpieczających oraz postanowienia ustawy o wychowaniu w trzeźwości, ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, ustawy o ochronie zdrowia psychicznego oraz ustawy o chorobach zakaźnych i zakażeniach. Krytycznie ocenia Autorka znowelizowane w 2005 r. przepisy art. 95 kodeksu karnego, wykazując niekonstytucyjność tej przeprowadzonej naprędce nowelizacji (por. s. 104). Autorka za J.Biedermanem, wyraźnie zwraca uwagę na brak w obowiązującym kpk podstawy prawnej do stosowania środków przymusu bezpośredniego w przypadku konieczności poddania dla celów dowodowych oskarżonego oraz osoby podejrzanej badaniom kryminalistycznym czy lekarskim, określonym w przepisie art. 74 par. 2 kpk. Art. 74 par. 2 określa jedynie obowiązki oskarżonego a nie zawiera żadnych rozstrzygnięć co do sposobu ich egzekucji. Powołując się w dalszej części wypowiedzi nadal na J.Biedermana podkreśla, że ponieważ uprawnienia organów procesowych w stosowaniu przymusu są zawsze wyjątkiem,

przepisy ustawowe dopuszczające ich stosowanie muszą być precyzyjne i jednoznaczne.

W punkcie 5. rozdziału drugiego podejmuje Autorka kolejny kontrowersyjny problem, sprowadzający się do potrzeby odpowiedzi na pytanie, czy w związku z wykonywaniem czynności leczniczych zachodzi potrzeba powoływania się lekarza na stan wyższej konieczności (s. 133). Odpowiadając na tak postawione pytanie, Autorka śladem A.Zolla odrzuca taką możliwość w przypadku, gdy pacjent świadomie odmawia poddania się czynności lekarskiej. W dalszym ciągu swych rozważań wypowiada się co do ocen prawnokarnych odnoszących się do lekarza, którego interwencji równocześnie potrzebuje więcej niż jedna osoba, a nie jest on w stanie wykonać tego, co nakazuje mu wiedza medyczna w stosunku do wszystkich potrzebujących. „Wedle mego przekonania – pisze Autorka (s. 138) – lekarz znajdujący się w omawianej sytuacji nie jest adresatem dwóch kolidujących ze sobą obowiązków, spoczywa na nim jeden obowiązek, a mianowicie obowiązek ratowania człowieka. Jest to obowiązek wynikający z treści art. 30 ustawy o zawodach lekarza. Z tego obowiązku lekarz się wywiązuje. W konsekwencji jego zachowanie w stosunku do pozostałych potrzebujących jest pozbawione bezprawia.” Trzeba przyznać, że jest to zupełnie nowa propozycja rozwiązania konfliktowej sytuacji kolizji obowiązków. Jeśli jednak przyzna się Autorce rację, to istotnie nieudzielanie pomocy osobom innym niż ten, któremu lekarz pomocy udzielił, pozostanie legalne. Muszę przyznać jednak, że nie jestem przekonana do takiego rozwiązania.

Rozdział III poświęcony jest rozważaniom dotyczącym prawnokarnych konsekwencji wykonania czynności lekarskiej bez zgody uprawnionego podmiotu bądź przy jego sprzeciwie w sytuacji braku ustawowego upoważnienia po temu. W rozdziale tym Autorka przeprowadza bardzo wnikliwą analizę znamion występku z art. 192 k.k., stawiając tezę, że występki te są występkiem o indywidualnie określonym podmiocie. Przestępstwo z art. 192 par. 1 k.k. jest przestępstwem indywidualnym właściwym, którego sprawcą może być tylko osoba uprawiająca zawód medyczny, zobligowana ustawą do podejmowania interwencji na podstawie zgody pacjenta. Mimo, że pogląd ten jest w literaturze niepopularny, przeważa bowiem stanowisko nadające występki z art. 192 k.k. charakter przestępstwa powszechnego – analizując przesłanki

rozumowania Autorki, należy jej przyznać rację co do indywidualnego charakteru omawianego przestępstwa.

Podsumowując to krótkie omówienie recenzowanej monografii należy podkreślić, oprócz niezwykle ważnej jej merytorycznej zawartości, bogaty zestaw literatury i judykatury przytoczony przez Autorkę, świetny język opracowania, który będąc językiem profesjonalnym, będzie doskonale zrozumiały również przez czytelnika nieprawnika. Jestem przekonana, że wypełniając na rynku wydawniczym lukę w zakresie opracowanego tematu – pozycja ta znacznie poszerzy krąg osób zainteresowanych recenzowaną monografią.



## Recenzja książki Jacka Sadowskiego „Konflikt zasad – ochrona dóbr osobistych a wolność prasy”

Książka Jacka Sadowskiego: „*Konflikt zasad – ochrona dóbr osobistych a wolność prasy*” opublikowana przez Oficynę Naukową i Instytut Wymiaru Sprawiedliwości stanowi zmodyfikowaną wersję pracy doktorskiej z 2007 roku, napisanej pod kierunkiem prof. dr hab. Marka Safjana.

Punktem wyjścia do rozważań autora jest teza o istnieniu zasadniczego konfliktu między ochroną dóbr osobistych jednostki a wolnością prasy do wypowiedzi i prawem do informacji. Obie te wartości objęte są gwarancjami konstytucyjnymi. Rozstrzygnięcie sporu byłoby łatwe, gdybyśmy wyszli z założenia, iż jedno z tych dóbr jest bezwzględnie w każdym przypadku nadrzędne. Tak jednak nie jest.

We wszystkich konkretnych sytuacjach trzeba rozstrzygać, której z tych, zdawałoby się sprzecznych, wartości należy przyznać pierwszeństwo<sup>1</sup>. Problem najczęściej ujmowany jest na gruncie prawa cywilnego w kategoriach wyłączających bezprawność, w tym przede wszystkim w ramach kontratyapu określanego jako „działanie w obronie uzasadnionego interesu społecznego”. Ochrona dóbr osobistych odbywa się na zasadzie „reguła i wyjątek” – naruszenie dóbr osobistych ma charakter bezprawny, chyba że występuje okoliczność nadzwyczajna w postaci kontratyapu. W ocenie autora jest to model statyczny. W swojej pracy proponuje inne rozwiązanie oparte na pojęciu „warunkowej relacji pierwszeństwa”.

Opisanie tego zjawiska we wszystkich jego przejawach jest niezwykle skomplikowane, stąd recenzowana praca jest dość obszerna, liczy ponad trzysta pięćdziesiąt stron. Składa się z pięciu rozdziałów oraz zakończenia ujętego w formie konkluzji.

---

<sup>1</sup>B. Banaszak, K. Wygoda: *Dziennikarstwo a ochrona danych osobowych* [http://www.lda.brandenburg.de/sixcms/media.php/2868/banas\\_p.pdf](http://www.lda.brandenburg.de/sixcms/media.php/2868/banas_p.pdf).

Rozdział pierwszy przedstawia sprawy związane z ochroną dóbr osobistych jako sprawy trudne. Autor wskazuje na lakoniczność i oszczędność normatywną przepisów Kodeksu cywilnego – art. 23 i 24, co jest zabiegiem przez legislatora zamierzonym, związanym z potrzebą indywidualnego rozstrzygnięcia każdej sprawy dotyczącej dóbr osobistych. Daje to organom stosującym prawo pewną swobodę w rozstrzygnięciu („luz decyzyjny”).

Pierwszy poziom „luzu decyzyjnego”, na jaki natrafia sąd, wiąże się z koniecznością sprecyzowania samego pojęcia „dobro osobiste”. Drugi z koniecznością ustalenia, czy dane zachowanie, uznane wcześniej za naruszające bądź zagrażające dobrom osobistym jednostki, może być uznane za bezprawne. Ostatni, trzeci poziom luzu decyzyjnego, dotyczy wyboru odpowiedniego środka ochrony prawnej.

Sprawy dotyczące konfliktu pomiędzy ochroną dóbr osobistych jednostki a wolnością prasy to sprawy trudne (*hard casus*), czyli takie, gdzie stosując jedynie reguły, jest możliwych kilka rozstrzygnięć, równie dobrze i racjonalnie uzasadnionych. Rozstrzygnięcie takie jest wyrazem woli podmiotu stosującego prawo. Jednak zbiór reguł jest zbyt ubogi, by rozstrzygać sprawy trudne. Z tego względu większość teoretyków prawa uważa, że w sprawach trudnych nie można mówić o jednym, wyłącznie poprawnym rozstrzygnięciu. Są jednak tacy filozofowie prawa, jak Ronald Dworkin i Robert Alexy, którzy twierdzą, że w każdej sprawie jest zasadniczo jedno rozwiązanie. W trudnych sprawach podmiot stosujący prawo musi się uciec do innych, nie będących regułami czy normami, standardów. Wśród tych standardów Dworkin wyróżnił dwa podstawowe: *principles* (zasady) i *policies*. *Policies* to ten rodzaj standardu, który wyznacza cele. *Principle* to standard, który ma być przestrzegany dlatego, że stanowi wymóg wynikający ze sprawiedliwości, uczciwości, przyzwoitości czy innego wymiaru moralności. Można mówić o standardach politycznych i moralnych. Te dwa standardy stanowią drugi plan prawa, ale wchodzi w jego skład, co oznacza, że organ prawo stosujący jest związany nie tylko regułami, ale również zasadami moralnymi i politycznymi<sup>2</sup>. Sędzia nie jest więc wolny; musi on w oparciu o reguły i standardy odnaleźć słuszne rozstrzygnięcie, które jest tylko jedno dla każdego

<sup>2</sup>E. Kustra: *Podstawy filozofii prawa*, [http://www.student.lex.pl/materialy/o\\_umk091106.doc](http://www.student.lex.pl/materialy/o_umk091106.doc).

przypadku, zarówno prostego, jak i trudnego. Koncepcje obu wspomnianych filozofów prawa przywołuje autor recenzowanego opracowania, stawiając zasadnicze pytanie: Czy mogą mieć one zastosowanie do cywilnoprawnej ochrony dóbr osobistych? Wstępna pozytywna odpowiedź na tak postawione pytanie została już w doktrynie udzielona<sup>3</sup>. Autor pogłębia jednak te rozważania, odnosząc się w dalszej części pracy do licznych orzeczeń sądów polskich i zagranicznych, w tym także Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

Rozdział drugi przedstawia dobra osobiste naruszone lub zagrożone przez media w kontekście analizy zasad cywilnoprawnej ochrony. Kluczowym pojęciem rozważanym przez autora jest pojęcie autonomii informacyjnej przedstawione w regulacjach konstytucyjnych i orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Po raz pierwszy w 2002 r. Trybunał dokonał wszechstronnej analizy prawa do autonomii informacyjnej gwarantowanego w art. 51 Konstytucji<sup>4</sup>. W tym orzeczeniu, dotyczącym prawa o aktach stanu cywilnego, istotę autonomii informacyjnej jednostki Trybunał zdefiniował jako swobodę każdej osoby „w określeniu sfery dostępności dla innych wiedzy o sobie”<sup>5</sup>. W kolejnym orzeczeniu, z tego samego roku, określił granice pozyskiwania, gromadzenia i udostępniania informacji o obywatelach przez władzę publiczną. Jak zauważył Trybunał w uzasadnieniu do tego wyroku, ochrona autonomii informacyjnej jest uzasadniona częstotliwością oraz typowością wkraczania w prywatność przez władzę publiczną<sup>6</sup>.

Ilustrując bogatym orzecznictwem trybunałów polskich i niemieckich autor w dalszej części tego rozdziału konkretyzuje ogólny termin dóbr osobistych bezpośrednio wymienionych w otwartym katalogu art. 23 k.c. Są to najczęściej naruszane przez prasę dobra osobiste, takie jak: godność osobista, dobre imię czy wizerunek. Na uwagę zasługuje nie wymieniona w tym katalogu, a również narażona na ingerencję mediów sfera prywatności. Autor nawiązuje do poglądów Kopffa, pioniera polskich badań nad prywatnością, który uważa, że jest to sfera,

---

<sup>3</sup>M. Safjan: *Zasady prawa prywatnego* [w:] System Prawa Prywatnego, t. I Prawo cywilne – część ogólna, red. M. Safjan, Warszawa, 2007 r. str. 263-265.

<sup>4</sup>Informacja o istotnych problemach wynikających z działalności i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego w 2002 r. przedstawiona przez Prezesa Trybunału Konstytucyjnego prof. Marka Safjana w Sejmie RP w dniu 23 lipca 2003 roku., <http://www.trybunal.gov.pl/Wiadom/Prezes/004.htm>

<sup>5</sup>SK 40/01, OTK-A 2002 r., nr 6, poz. 81

<sup>6</sup>K 41/02. OTK – A 2002 r., nr 6 poz. 83

która „obejmuje życie rodzinne i sąsiedzkie, życie w gronie przyjaciół, a także stosunek do kolegów w pracy”<sup>7</sup>.

Kolejny, trzeci rozdział recenzowanej pracy dotyczy wzorców cywilnoprawnej ochrony dóbr osobistych naruszonych lub zagrożonych przez media. Autor przedstawia obecną formułę majątkowych środków ochrony dóbr osobistych ukształtowaną nowelizacją kodeksu cywilnego z 23 sierpnia 1996 r. W wyniku nowelizacji został zmieniony art. 24 k.c., poprzez dodanie do niego końcowego zdania o treści: „Na zasadach przewidzianych w kodeksie może on również żądać zadośćuczynienia pieniężnego lub zapłaty odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny”. Usunięto też art. 40 prawa prasowego, gdzie przyznanie zadośćuczynienia za naruszenie dóbr osobistych publikacją materiału prasowego było uzależnione od winy umyślnej<sup>8</sup>. Modyfikacji uległ też art. 445 i 448 k.c. Jednak w tym ostatnim przypadku autor wskazuje na liczne przykłady z piśmiennictwa i orzecznictwa, w których wyrażony został pogląd, iż ustawodawca wręcz zlekceważył wcześniejsze postulaty wypracowywane przez doktrynę. Obecna redakcja art. 448 k.c. stwarza sytuację, w której to sporne są przesłanki jego stosowania<sup>9</sup>. Sądy przyznają za bardzo podobne stany faktyczne różną odszkodowania; w jednym z analizowanych wypadków suma była różna dziesięciokrotnie<sup>10</sup>. Nie jest też przekonująca teoretyczna możliwość rozszerzenia ochrony dóbr osobistych poprzez przyznanie pokrzywdzonemu, zamiast lub obok zadośćuczynienia, prawa do żądania zasądzenia świadczenia na wskazany cel społeczny. Badania prowadzone przez autora w tym kierunku sugerują, iż stosowanie tego przepisu nie ma żadnej praktycznej doniosłości.

Czwarty rozdział książki poświęcony jest zasadzie wolności prasy. Punktem wyjścia rozważań autora jest Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, a szczególnie art. 10, gdzie wpisana jest nie tylko wolność i powinność prasy do bezstronne-

<sup>7</sup>A. Kopff, *Koncepcja prawa do intymności i do prywatności życia osobistego* [w:] *Studia Cywilistyczne*, t. 20, 1972 r. str. 12

<sup>8</sup>B. Kordasiewicz, *Cywilnoprawna ochrona prawa do prywatności* [w:] *Kwartalnik Prawa Prywatnego*, 2000 r., z. 1, str. 46.

<sup>9</sup>M. Safjan, *Ochrona majątkowa dóbr osobistych po zmianie przepisów kodeksu cywilnego* [w:] *Przegląd Prawa Handlowego* z 1997 r., nr 1, str. 10 i 11.

<sup>10</sup>B. Kordasiewicz, *Cywilnoprawna ochrona prawa do prywatności* [w:] *Kwartalnik Prawa Prywatnego*, 2000 r., z. 1, str. 48.

go przekazywania informacji, ale i prawo opinii publicznej do otrzymywania tego typu informacji. „Swoboda wypowiedzi jest jedną z podstaw demokratycznego społeczeństwa, warunkiem jego rozwoju i samorealizacji jednostki. Z zastrzeżeniem ust. 2 art. 10 Konwencji nie może ograniczyć się do informacji i poglądów, które są odbierane przychylnie albo postrzegane jako nieszkodliwe lub obojętne, lecz odnosi się w równym stopniu do takich, które obrażają, oburzają lub wprowadzają niepokój w państwie lub w jakiejś grupie społeczeństwa. Takie są wymagania pluralizmu, tolerancji i otwartości na inne poglądy, bez których demokratyczne społeczeństwo nie istnieje”<sup>11</sup> W tym kierunku zmierzają przedstawione przez autora orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, gdzie kwestia zderzenia się prawa do prywatności z jednej strony i prawa do informacji z drugiej, jest analizowana w kontekście problematyki potrzeby debaty publicznej i debaty politycznej.

Wolność prasy i innych środków społecznego przekazu zapewnia również Konstytucja RP (art. 14). Jednak wolność ta to nie cel sam w sobie, lecz środek, który służy innym konstytucyjnym wartościom, jak wolność wyrażania swoich poglądów, wolność pozyskiwania informacji i wolność rozpowszechniania ich. Zasadniczym aktem o randze ustawowej odnoszącym się do środków masowego przekazu jest prawo prasowe. Trzeba podkreślić, że prawo prasowe to ustawa uchwalona przed ustanowieniem konstytucyjnej ochrony dóbr osobistych, jednak zawiera ona normy, w których ochrona tych dóbr jest przewidziana.

Ostatni, piąty rozdział jest zatytułowany „Kolizja zasad – wyznaczenie warunkowej relacji pierwszeństwa”. Na przykładzie orzecznictwa autor pokazuje zasadnicze cechy tej metody. W sprawach dotyczących ochrony dóbr osobistych naruszonych lub zagrożonych naruszeniem przez media kwestią podstawową, zdaniem autora, jest ustalenie konkretnych okoliczności faktycznych i prawnych w danej sprawie. Na podstawie tych okoliczności możliwe jest konstruowanie warunkowej, a więc zrelatywizowanej do okoliczności, relacji pierwszeństwa między pozostającymi w konflikcie zasadami. Rozstrzygnięcie kolizji zasad występujących między wolnością wypowiedzi prasy a ochroną dóbr osobi-

---

<sup>11</sup>Orzeczenie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 17 grudnia 1976 r. w sprawie Handyside przeciwko Wielkiej Brytanii (zajęcie i konfiskata książki uznanej za obsceniczną i ukaranie wydawcy grzywną), [w:] W. Gontarski: *W satyrze można więcej, ale nie wszystko - Kontratyp satyry art. 41 in fine ustawy z 26 I 1984 r.*, Gazeta Sądowa, czerwiec 2007 r.

stych jednostki musi operować większym luzem decyzyjnym, opierać się na wartościach odwołujących się do kryteriów pozasystemowych, a tym samym nie dających się jednoznacznie przełożyć na precyzyjne reguły postępowania. W tego typu sprawach konflikt zasad, odmiennie niż kolizja reguł prawnych, nie uchyla jednej zasady na rzecz innej. W ten sposób proces stanowi próbę, w pewnym przynajmniej zakresie, harmonizowania tych konkurencyjnych zasad.

Recenzowana praca stanowi pierwszą próbę w literaturze prawniczej całościowego opisu konfliktu między dobrami osobistymi jednostki a wolnością środków masowego przekazu. Jest odejściem od tradycyjnego ujmowania tej problematyki, nie proponuje też wzorców ochrony dóbr osobistych, gdzie przepisy i reguły napisane są „czarno na białym”. Wręcz przeciwnie, autor opierając się na koncepcjach Roberta Alexy’ego i Ronalda Dworkina próbuje stworzyć pewien algorytm czy też raczej zbiór algorytmów, za pomocą których *in abstracto* udałby się rozstrzygać wszelkie potencjalne kolizje zasad występujące lub mogące wystąpić między dobrami osobistymi jednostki a wolnością prasy. W efekcie, jak słusznie pisze autor, wydaje się to niewykonalne. Nie umniejsza to wartości recenzowanej pracy, lecz świadczy raczej o jej walorach, które są silnym bodźcem do dalszej dyskusji. Trzeba również pamiętać, że w przyszłości spraw „trudnych” będzie coraz więcej. W wolnym i demokratycznym społeczeństwie prawa i wolności jednych osób czy grup popadają w konflikt z prawami i wolnościami innych i nie ma od tego dylematu ucieczki.

## Do Autorów

Szanowni Państwo!

Materiały do publikacji, których objętość nie powinna co do zasady przekraczać 15 stron znormalizowanego maszynopisu (ok. 27 tysięcy znaków), należy nadsyłać do Redakcji wraz z dyskietką lub pocztą elektroniczną (z imieniem, nazwiskiem oraz numerami telefonów kontaktowych).

Do materiałów przysyłanych do Redakcji przez doktorantów, asystentów i aplikantów powinna być dołączona rekomendacja (recenzja) opiekuna naukowego.

Autorzy składający po raz pierwszy tekst do Redakcji proszeni są o dołączenie krótkiej informacji o sobie (c.v.).

Redakcja nie zwraca niezamówionych artykułów i zastrzega sobie prawo skracania i adiustacji tekstów oraz zmiany tytułów i śródtytułów.

Przekazując tekst do Redakcji, autor przenosi wyłączne prawo do publikacji, prawa autorskie i wydawnicze na Wydawcę Abacus Biuro Promocji Medycznej Sp. z o.o.

Przedruk materiałów opublikowanych w „Prawie i Medycynie” wymaga zgody Wydawcy. Cytowanie fragmentów publikacji jest możliwe wyłącznie z powołaniem się na źródło. Wydawca nie odpowiada za treść zamieszczonej reklamy.

# KWARTALNIK „PRAWO I MEDYCYNĄ”

Prenumerata na rok 2009 (nr 34, 35, 36, 37)

Cena kwartalnika w prenumeracie na 2009 rok wynosi 156 zł (4 x 39 zł)

**CENA JEDNEGO EGZEMPLARZA POZA PRENUMERATĄ WYNOSI 48 ZŁ**

## ZAMÓWIENIE

(realizacja zamówienia po dokonaniu wpłaty)

Zamawiam (ilość prenumerat) prenumeratę(y) na rok 2009.

Institucja

W związku z częstymi problemami związanymi z odbieraniem wydawnictw prosimy o podanie osoby na którą powinna zostać zaadresowana przesyłka.

Imię i Nazwisko(dział)

Ulica Nr M./Lok.

Kod Miejscowość

Telefon e-mail

## OŚWIADCZENIE

(wypełnia płatnik)

Upoważniam Instytut Problemów Ochrony Zdrowia Sp. z o.o. do wystawienia faktury VAT bez podpisu odbiorcy dla:

Nazwa instytucji.

Ulica Nr M./Lok.

Kod Miejscowość

NIP

.....  
pieczęć firmy

.....  
data, podpis osoby upoważnionej

Wyrażam zgodę na wykorzystywanie moich danych osobowych w zakresie przesyłania informacji o organizowanych konferencjach i wydawanych publikacjach (w przypadku braku zgody, prosimy o zaznaczenie tego w uwagach).

### UWAGI:

Wpłaty prosimy dokonywać na konto: Instytut Problemów Ochrony Zdrowia Sp. z o.o.,  
ul. Pawińskiego 5a Blok D, 02-106 Warszawa

tel. (0-22) 668 71 85, fax (0-22) 668 71 89, e-mail: sekretariat@ipoz.pl

Bank BPH w Warszawie, numer rachunku: **17 1060 0076 0000 3200 0107 1958.**

---

**EGZEMPLARZE ARCHIWALNE DOSTĘPNE W KSIĘGARNI INTERNETOWEJ**

[www.prawoimedycyna.pl](http://www.prawoimedycyna.pl)