



MEDYCZNA WOKANDA



NACZELNA
IZBA LEKARSKA



WIELKOPOLSKA
IZBA LEKARSKA

„MEDYCZNA WOKANDA” / „MEDICAL DOCKET”

**„Medyczna Wokanda” ukazuje się pod patronatem honorowym Polskiego Towarzystwa Prawa Medycznego
„Medical Docket” is published under the honorary auspices of Polish Association of Medical Law**

RADA PROGRAMOWA / ADVISORY COMMITTEE:

prof. JUDr Jan Filip (Uniwersytet Masaryka, Brno, Czechy),
prof. zw. dr hab. n. prawn. Marian Filar (Uniwersytet im. Mikołaja Kopernika, Toruń),
dr n. prawn. Attina Krajewska (School of Law College of Social Science and International Relations University of Exeter),
prof. dr hab. n. med. Romuald Krajewski (Przewodniczący – Naczelna Izba Lekarska, Warszawa),
prof. JUDr Stanislav Mráz (Uniwersytet Mateja Bela Bańska Bystrzyca, Słowacja),
prof. C. J. J. Mulder, MD PhD (Department of Gastroenterology and Hepatology VU University Medical Centre, Amsterdam),
dr n. med. Jolanta Orłowska-Heitzman (Uniwersytet Jagielloński, Naczelna Izba Lekarska),
prof. n. prawn. Julio César Ortiz-Gutierrez (Universidad Externado de Colombia),
prof. dr hab. n. prawn. Lech Paprzycki (Prezes Izby Kamej Sądu Najwyższego, Akademia im. Leona Koźmińskiego, Warszawa),
prof. dr n. prawn. Thomas Schomerus (Leuphana Universität Lüneburg),
prof. dr n. prawn. A.Слинько (Woroneski Uniwersytet Państwowy),
prof. zw. dr hab. n. prawn. Eleonora Zielińska (Uniwersytet Warszawski)

REDAKCJA / EDITORIAL BOARD:

REDAKTOR NACZELNY / EDITOR-IN-CHIEF

prof. zw. dr hab. Krzysztof Linke (Uniwersytet Medyczny im. K. Marcinkowskiego, Poznań)

ZASTĘPCA REDAKTORA NACZELNEGO / DEPUTY EDITOR-IN-CHIEF

prof. zw. dr hab. Jacek Sobczak (Sędzia Sądu Najwyższego, Prodziekan Wydziału Prawa Szkoły Wyższej Psychologii Społecznej, Warszawa)

SEKRETARZ REDAKCJI / ASSISTANT EDITOR

dr hab. Jędrzej Skrzypczak (Uniwersytet im. Adama Mickiewicza, Poznań, Wielkopolska Izba Lekarska)

ZASTĘPCA SEKRETARZA REDAKCJI / DEPUTY ASSISTANT EDITOR

dr Bartosz Hordecki (Uniwersytet im. Adama Mickiewicza, Poznań)

REDAKTORZY TEMATYCZNI/ THEMATIC EDITORS:

dr n. prawn. Joanna Haberko (prawo medyczne),
dr Bartosz Hordecki (filozofia, etyka i deontologia zawodowa),
dr n. med. Krzysztof Kordel (medyczne samorządy zawodowe, odpowiedzialność zawodowa lekarzy, medycyna sądowa),
dr Tomasz Maksymiuk (zdrowie publiczne),
lek. Grzegorz Wrona (system ochrony zdrowia)

REDAKTOR STATYSTYCZNY / STATISTIC EDITOR:

dr Agnieszka Wiesiołowska (Uniwersytet Medyczny, Poznań),

REDAKTOR JĘZYKOWY /LINGUISTIC EDITOR:

mgr Anna Hordecka (język polski, absolwentka Instytutu Filologii Polskiej Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu)

Adres redakcji / Editorial Office: Okręgowy Sąd Lekarski Wielkopolskiej Izby Lekarskiej w Poznaniu,
ul. Nowowiejskiego 51, 61-734 Poznań, tel. +48 783 993 413, tel./fax 61 855 45 11

adres mailowy: medyczna.wokanda@hipokrates.org, adres strony internetowej: <http://www.wil.org.pl/>

Czasopismo recenzowane zgodnie z wytycznymi Ministerstwa Nauki i Szkolnictwa Wyższego.

This scientific journal is peer-reviewed in accordance with Ministry of Science and Higher Education guidelines

Redakcja nie zwraca materiałów niezamówionych oraz zastrzega sobie prawo skracania i adiustacji tekstów.

The Editorial Office does not return unsolicited material and reserves the privilege to adjust the format of the article.

WYDAWCA / PUBLISHER:

Naczelna Izba Lekarska, ul. Sobieskiego 110, 00-764 Warszawa, tel. 22 559 13 00

ISSN 2081-4143

Prenumeratę instytucjonalną można zamawiać w oddziałach firmy Kolporter S.A. na terenie całego kraju. Informacje pod numerem infolinii 0801-205-555 lub na stronie internetowej <http://dp.kolporter.com.pl/>

Nakład 600 egz., cena netto 25,00 zł, cena brutto 26,25 zł

Skład komputerowy – „MRS”, 60-408 Poznań, ul. P. Żołotowa 23, tel. 61 843 09 39

Druk i oprawa – UNI-DRUK sp.j., 62-030 Luboń, ul. Przemysłowa 13, tel. 61 899 49 49 do 52

Spis treści

Od Redakcji	7
Marek WOŹNIAK, <i>Wielkopolska sojusznikiem transplantacji</i>	9
ARTYKUŁY I STUDIA	
Wojciech DYSZKIEWICZ, <i>Transplantacja płuc</i>	11
Ewa SPEICHERT-MĄDRA, Krzysztof OLBROMSKI, <i>Pozyskiwanie komórek krwiotwórczych w teorii i praktyce</i>	17
Jacek WACHOWIAK, <i>Transplantacje komórek krwiotwórczych od dawców niespokrewnionych u dzieci i młodzieży</i>	25
Marek JEMIELITY, <i>Powstanie programu transplantacji serca w Poznaniu</i>	31
Maciej GŁYDA, <i>Przeszczepianie nerek</i>	35
Teresa DRYL-RYDZYŃSKA, <i>Stacja dializ jako model do dyskusji nad rozwiązaniami systemowymi w ochronie zdrowia w Polsce</i>	49
Jacek SOBCZAK, <i>Ramy prawne transplantacji</i>	67
Lech K. PAPRZYCKI, <i>Nielegalny obrót komórkami, tkankami lub narządami człowieka – wybrana problematyka kryminalizacji i penalizacji</i>	83
Teresa GARDOCKA, <i>Zwłoki ludzkie w kontekście pobrania komórek, tkanek i narządów w celach transplantacyjnych i nie tylko</i>	93
Joanna HABERKO, <i>Kilka uwag o pobraniu tkanek, komórek i narządów ex mortuo od cudzoziemców</i>	101
Jędrzej SKRZYPCZAK, <i>Przeszczep mózgu a podmiotowość prawna człowieka</i>	111
Ks. Adam SIKORA, <i>Transplantacja narządów w perspektywie religijno-moralnej</i>	121
Bartosz HORDECKI, <i>Przedmiot własności czy użytkowania? Percepcja ciała w kulturze europejskiej</i>	129
Elżbieta JĘCZMIONKA, <i>Zabiegi transplantacyjne – perspektywa biorców</i>	139
MISCELLANEA	
Małgorzata RAJCA, Ewa NOWOSIELSKA, <i>Postępowanie medyczne w ramach odpowiedzialności zawodowej lekarzy</i>	145
Jolanta ORŁOWSKA-HEITZMAN, <i>Sprawozdanie okręgowych rzeczników odpowiedzialności zawodowej i Naczelnego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej za rok 2010</i>	155
Wojciech ŁĄCKI, <i>Naczelny Sąd Lekarski – dane liczbowe za 2010 r.</i>	157
ORZECZNICTWO	
Jędrzej SKRZYPCZAK, <i>Przegląd orzecznictwa NSL z 2010 r.</i>	161
Jędrzej SKRZYPCZAK, <i>Postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego (sądu kasacyjnego)</i>	197

SPRAWY MIĘDZYNARODOWE*Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka dotyczące spraw medycznych**wydane przeciwko Polsce w latach 2010–2011**(opracowanie Magdalena ZAMROCYŃSKA)* 209**KONFERENCJE I SYMPOZJA** **249****RECENZJE** **255****NOTY BIOGRAFICZNE** **263****INFORMACJA DLA AUTORÓW** **265**

Contents

<i>Editor's Note</i>	7
Marek WOŹNIAK, <i>Region of Wielkopolska – favourably disposed to transplantation</i> . .	9
ARTICLES AND STUDIES	
Wojciech DYSZKIEWICZ, <i>Lung transplantation</i>	11
Ewa SPEICHERT-MĄDRA, Krzysztof OLBROMSKI, <i>Provision of haematopoietic cells in theory and in practice</i>	17
Jacek WACHOWIAK, <i>Transplantation of haematopoietic cells from unrelated donors in children and adolescents</i>	25
Marek JEMIELITY, <i>Emergence of heart transplantation programme in Poznan</i>	31
Maciej GŁYDA, <i>Renal transplantation</i>	35
Teresa DRYL-RYDZYŃSKA, <i>Dialysis centre as a reference in discussion on system solutions for the Polish health care</i>	49
Jacek SOBCZAK, <i>Legal framework for transplantation</i>	67
Lech K. PAPRZYCKI, <i>Illegal trade in human cells, tissues or organs – criminalisation and penalisation: selected issues</i>	83
Teresa GARDOCKA, <i>Human corpse in the context of cells, tissues and organs collection for transplantation and other purposes</i>	93
Joanna HABERKO, <i>A few remarks on collection of cells, tissues, and organs ex mortuo from deceased aliens</i>	101
Jędrzej SKRZYPCZAK, <i>Brain transplantation and legal subjectivity of a person</i> . . .	111
Ks. Adam SIKORA, <i>Organ transplantation in the religious and moral context</i>	121
Bartosz HORDECKI, <i>A property or utility item? The perception of human body in the European culture</i>	129
Elżbieta JĘCZMIONKA, <i>Transplantation procedures – the recipients' viewpoint</i>	139
MISCELLANEA	
Małgorzata RAJCA, Ewa NOWOSIELSKA, <i>Mediatorial proceedings within the scope of professional liability of physicians.</i>	145
Jolanta ORŁOWSKA-HEITZMAN, <i>Report of the Regional Screeners for Professional Liability and the Supreme Screener for Professional Liability for the year 2010</i> . .	155
Wojciech ŁĄCKI, <i>Supreme Medical Court in facts and figures, 2010</i>	157
JURIDICTION	
Jędrzej SKRZYPCZAK, <i>A review of the Supreme Medical Court's jurisdiction for 2010</i> . .	161
Jędrzej SKRZYPCZAK, <i>Professional liability proceedings concerning physicians in the light of the Supreme Court (of Appeal) jurisdiction</i>	197

INTERNATIONAL AFFAIRS*The European Court of Human Rights – a review of its jurisdiction*

(compiled by Magdalena ZAMROCYŃSKA) 209

CONFERENCES AND SYMPOSIA 249**REVIEWS 255****BIOGRAPHICAL NOTES 263****INSTRUCTION FOR THE AUTHORS 265**

Od Redakcji

Trzeci numer czasopisma naukowego „Medyczna Wokanda”, wydawanego przez Naczelną Radę Lekarską, poświęcony został niemal w całości problematyce transplantologicznej. Uznaliśmy, iż jest to obecnie na tyle istotna medycznie, prawnie i społecznie kwestia, że wymaga głębszej analizy, a tym samym udostępnienia łamów naszego periodyku. Pretekstem do wyboru tego zagadnienia jako wiodącego w tym numerze, był program „Partnerstwo dla transplantacji”, realizowany w Wielkopolsce za sprawą Marszałka Województwa Wielkopolskiego pana Marka Woźniaka. W pierwszej części zamieszczaliśmy artykuły autorstwa znakomitych przedstawicieli zawodu lekarza, uczestniczących w tym projekcie. Prezentują one jednak nie tylko stanowiska i wywoody o charakterze medycznym, ale także dotyczą zagadnień natury deontologicznej, a nawet prawnej z perspektywy medyków. W drugiej części znajdują się wypowiedzi prawników. Doskonałą klamrą łączącą są teksty poruszające ten problem w kontekście stanowiska poszczególnych religii, nurtów filozoficznych, jak również materiał będący analizą wypowiedzi pacjentów.

Ponadto numer respektuje stałe rubryki. Zatem w części zatytułowanej „Miscellanea” zamieszczamy tekst poświęcony mało znanej problematyce mediacji. Autorki, będące zawodowymi mediatorami, przybliżają te kwestie, wskazując na możliwości stosowania tej instytucji w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej. Nie można było też pominąć corocznych sprawozdań Naczelnego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej i Przewodniczącego Naczelnego Sądu Lekarskiego. Ponadto prezentujemy tradycyjnie przegląd najważniejszych orzeczeń Naczelnego Sądu Lekarskiego w 2010 r. Jest to o tyle istotne, że był to pierwszy rok obowiązywania nowej ustawy o izbach lekarskich, a tym samym rzecznicy odpowiedzialności zawodowej i sądy lekarskie funkcjonowały w oparciu o nowe przepisy proceduralne. Dodatkowo Czytelnicy znajdą rubrykę poświęconą sprawom międzynarodowym. Tym razem przedstawiamy przegląd spraw przed tym organem Rady Europy, które dotyczą lekarzy. Na końcu znajdują się sprawozdania z konferencji i sympozjów i recenzje publikacji dotyczących prawa medycznego.

prof. zw. dr hab. Krzysztof Linke
Redaktor Naczelny



**MARSZAŁEK WOJEWÓDZTWA
WIELKOPOLSKIEGO
MAREK WOŹNIAK**



Wielkopolska sojuszniakiem transplantacji

14 miesięcy temu Wielkopolska powiedziała głośne TAK idei dawstwa narządów, podpisując list intencyjny i przystępując do programu „Partnerstwa dla transplantacji”. Była to odpowiedź władz województwa na apel Ministerstwa Zdrowia w sprawie realizacji projektu, który ma na celu podnieść świadomość społeczną w zakresie znaczenia i roli transplantologii. Od tego czasu wiele się zmieniło, zarówno w samej medycynie, jak i w społecznym nastawieniu do tego tematu. Lekarze zrobili znaczący krok do przodu w walce o życie pacjenta, czego doskonałym przykładem jest realizacja Programu Transplantacji Serca w Klinice Kardiologii Szpitala Klinicznego Przemienienia Pańskiego w Poznaniu czy imponująca liczba przeszczepów nerek w Szpitalu Wojewódzkim w Poznaniu. To codzienna praca wielu lekarzy, doskonalenie medycznego rzemiosła, ale i ich rozmowy z rodzinami dawców, przygotowanie na „drugie życie”, czyli życie po przeszczepie. To cały łańcuszek różnych emocji i trudnych decyzji, którym wciąż jeszcze zbyt często towarzyszy społeczna nieufność.

Chcemy to zmienić. Dlatego tak ważna jest każda, choćby najmniejsza inicjatywa, która oswaja temat dawstwa narządów. Wciąż potrzebne są mądre działania, które uświadamiają nam, że to przecież nic innego, jak dar życia. Gest, który dla wielu okazuje się jedynym ratunkiem. Gest, który jest bezcenny, a przecież może dotyczyć każdego z nas.

Bez względu na wiek, wykształcenie czy wychowanie, bez względu na światopogląd czy wyznanie – wszyscy mamy prawo do pytań, mamy prawo mieć wątpliwości. Ale musimy o nich szczerze i otwarcie rozmawiać. Od chwili, gdy Wielkopolska przystąpiła do „Partnerstwa dla transplantacji” w wielu miejscach regionu konfrontujemy je z wiedzą i doświadczeniem fachowców. Mam na myśli szkolenia dla lekarzy organizowane przez Wielkopolską Izbę Lekarską, którym mam zaszczyt patronować i których efekty z uznaniem śledzę. Mając na uwadze podniesienie liczby przeszczepów, przy współpracy z samorządami zawodów medycznych, poddaliśmy problemy dawców i biorców naprawdę szerokiej i rzetelnej dyskusji w środowiskach lekarskim i pielęgniarskim. Także w tych związanych i niezwiązanych z transplantologią, a mających wpływ na indywidualne decyzje i kształtujących społeczne nastawienie.

Wielu uczestników tych rozmów przekonaliśmy. I to jest już znaczące osiągnięcie, choć daleko nam jeszcze do poczucia pełnej satysfakcji. Dlatego nasze działania zamierzamy konsekwentnie realizować, krok po kroku, cegiełka po cegiełce. Mnie osobiście przekonują słowa Jana Pawła II o tym, że decyzja o darowaniu narządów jest wyrazem braterskiej miłości i że warto ją zaszczeptać w sercach, szczególnie ludzi młodych.

Z uznaniem obserwuję, jak wiele organizacji dedykuje swoje aktywne działania przełamywaniu społecznego tabu transplantologii, głównie wśród młodzieży. I robią to naprawdę skutecznie, jak pokazała choćby kolejna odsłona kampanii „Drugie życie” w Wielkopolsce, której patronujemy. Ta i podobne akcje doskonale wpisują się w naszą wolę wypełniania zapisów „Partnerstwa dla transplantacji”, której Samorząd Województwa jest sygnatariuszem. Bez nich nie może być mowy o powodzeniu popularyzacji tematu transplantacji rozumianej jako metody leczenia, niezbędnej do ratowania ludzkiego życia. Choć wiem, że jeszcze wiele barier i ograniczeń spotkamy na swojej drodze, jestem dobrej myśli i pełen uznania dla tych wszystkich, którzy dzielą się swoją wiedzą, zarówno medyczną, etyczną, jak i prawną. Zróbmy wspólnie jeszcze więcej!

Marek Woźniak
Marszałek Województwa Wielkopolskiego

Region of Wielkopolska – favourably disposed to transplantation

Summary

Fourteen months ago the Region of Wielkopolska clearly supported the idea of organ donation, by signing the letter of intention and entering the „Partnership for transplantation” programme. The Region’s authorities responded in this way to the Ministry of Health appeal concerning the implementation of the project, with a view to raising the social awareness regarding the role and the importance of transplantology. The things have changed beyond recognition since then, both in the medical sciences, and in the social attitude to this issue. The physicians have progressed much in their fight to save human life, as exemplified by the Heart Transplantation Programme in the Cardiosurgery Department of the University Hospital No. 1 in Poznan. This is what – the everyday work of many physicians, constant perfecting of their craft, as well as conversations with the donors’ families, getting ready for „the second life”, i.e., life after transplantation – is all about. The whole chain of diverse emotions and difficult decisions, still unduly accompanied by social mistrust.

ARTYKUŁY I STUDIA

Wojciech DYSZKIEWICZ

Transplantacja płuc

1. Rys historyczny

Pierwsze publikacje związane z doświadczalną transplantacją płuc pochodziły od badaczy zaangażowanych w programy transplantacyjne serca i płuc. Rosyjski chirurg W. Demikhov wykonywał w latach 50-tych XX w. pierwsze izolowane przeszczepy u psów, wprawdzie nie całego płuca, ale jednego płata. W kolejnych latach Francuz H. Matras zaproponował, aby nie wszywać osobno żył płucnych do przedsionka, ale łączyć bezpośrednio tylną ścianę przedsionka dawcy z sercem biorcy. Ta modyfikacja obowiązuje do dnia dzisiejszego.

Dzięki liczным eksperymentom na psach, w tym również obejmujących autotransplantacje, James Hardy dowiódł, że układ limfatyczny płuc ulega zrekonstruowaniu po 2–3 tygodniach od operacji. Ten sam chirurg dokonał pierwszego przeszczepu u człowieka w 1963 r., a pierwszym biorcą był 54-letni więzień z rozpoznaniem raka płuca. Chory żył tylko 18 dni, a zmarł z powodu niewydolności wielonarządowej. W kolejnych dwudziestu latach wykonano bardzo niewiele prób transplantacji płuc. Szacuje się, że było około 40 takich operacji. Wszystkie zakończyły się niepowodzeniem (z powodu niewydolności oddechowej, infekcji, niewydolności wielonarządowej lub odrzutu) – z jednym wyjątkiem. Deron w Belgii przeszczepił prawe płuco 24-letniemu mężczyźnie z pylicą krzemową. Przeżył on 9 miesięcy i zmarł z powodu bakteriynego zapalenia płuc.

Wprowadzenie cyklosporyny do tłumienia procesu odrzucania stało się punktem zwrotnym w rozwoju transplantacji narządowej, a szczególnie serca i płuc. Pierwszym, który w latach 80-tych XX w. z powodzeniem podjął kolejną próbę przeszczepów płuc, był J. Cooper z Uniwersytetu w Toronto. Po serii eksperymentów na psach opracował on technikę owijania miejsca zespolenia oskrzelowego uszypułowaną siecią w celu poprawienia procesu gojenia. Cooper pierwszy przeszczepił płuco u pacjenta z powodu idiopatycznego zwłóknienia płuc, a chory przeżył aż sześć i pół roku. Kolejnym udoskonaleniem techniki transplantacyjnej było wprowadzenie przez G. Pattersona w 1988 r. zabiegu przeszczepu obu płuc „en bloc”, szczególnie zalecanego w chorobach łożyska płucnego czy przebiegających z masywnym zakażeniem.

2. Wskazania i przeciwwskazania

Wskazaniami do przeszczepienia jednego płuca są nieinfekcyjne schorzenia tkanki płucnej powodujące śródmiąższowe włóknienie płuc z objawami jawnej niewydolności krążeniowo-oddechowej, mimo optymalnego leczenia zachowawczego i chirurgicznego.

Wśród chorób restrykcyjnych dominują schyłkowe postaci idiopatycznego zwłóknienia płuc, sarkoidoza i pylice. Spirometrycznymi wskazaniami do przeszczepu jest spadek FVC (natężonej objętości życiowej) poniżej 70% normy przewidzianej dla danego wieku i płci.

Obecnie zaawansowana rozedma jest najczęstszą przyczyną transplantacji płuc. Do przeszczepu kwalifikuje się, gdy FEV1 (natężona objętość wydechowa jednosekundowa) spada poniżej 25% FVC, a PaCO_2 jest wyższe od 55 mmHg i stwierdza się objawy nadciśnienia płucnego.

Choroby naczyń płucnych są rzadkim wskazaniem do transplantacji jednego płuca, jedynie w przypadkach, gdy korekcja wady serca jest możliwa. W chorobach naczyń płucnych częściej przeszczepia się oba płuca lub płuca z sercem.

Przeszczep obu płuc wykonuje się w chorobach prowadzących do zwłóknienia płuc, którym najczęściej towarzyszą zakażenia. Zalicza się do nich mukowiscydozę czy rozstrzenie oskrzeli (najczęściej spowodowane przez wrodzony niedobór 1-antytrypsyny). Z powodu pierwotnego nadciśnienia płucnego częściej wykonuje się przeszczepy serca i płuc.

Wg tegorocznego rejestru ISHLT (International Society of Heart and Lung Transplantation) wśród wskazań do przeszczepu płuc dominuje przewlekła obturacyjna choroba płuc (blisko 40%), potem idiopatyczne śródmiąższowe zwłóknienie płuc i mukowiscydoza. Coraz częściej wykonuje się również ponowne transplantacje. Liczba przeszczepów płuc na świecie wolno, ale systematycznie wzrasta i w 2010 r. wyniosła 2769 zarejestrowanych przez ISHLT przypadków.

Nie przeszczepia się płuc u chorych z następujących powodów: powyżej 65 roku życia, z nieodwracalną niewydolnością nerek i wątroby, z poważnymi schorzeniami ośrodkowego i obwodowego układu nerwowego, z chorobami układowymi mogącymi ograniczać przeżycie i możliwość pooperacyjnej rehabilitacji, u chorych z cukrzycą typu I lub inną postacią aktualnie leczoną insuliną, z czynną chorobą wrzodową żołądka i dwunastnicy, u chorych wyniszczonych, z chorobami psychicznymi uniemożliwiającymi odpowiedzialną współpracę po operacji. Dodatkowo, ze względu na fakt, że w przypadku przeszczepu jednego płuca, powietrze z płuca biorcy miesza się z powietrzem wentylującym płuco przeszczepione, grzybicze zakażenie kryptokokowe jest podstawowym przeciwwskazaniem do przeszczepu jednego płuca.

3. Zabieg operacyjny

Przeszczep jednego płuca wykonuje się najczęściej z tylnobocznej torakotomii. U większości chorych udaje się uniknąć podłączenia krążenia pozaustrojowego. Wyjątek stanowią chorzy z wysokim nadciśnieniem płucnym, czy bardzo zaawansowaną klinicznie niewydolnością oddechową.

W pierwszej kolejności zespala się narządy leżące najgłębiej, a zatem najpierw oskrzele główne, potem tętnice płucne, a na końcu żyły. Celem poprawienia ukrwienia zespolenia oskrzelowego można owinać miejsce zespolenia oskrzelowego uszypułowaną siecią lub rzadziej – wykonać zespolenie tętnicy piersiowej wewnętrznej z tętnicą oskrzelową.

W przypadku przeszczepiania obu płuc opracowano dwie główne techniki chirurgiczne. Pierwsza, obecnie bardzo rzadko stosowana, to technika jednoczasowego prze-

szczepienia obu płuc „en bloc” z dostępu przez sternotomię pośrodkową i użyciem krążenia pozaustrojowego. Podstawowymi wadami tego sposobu są trudności techniczne, gorsze warunki gojenia zespolenia na poziomie tchawicy oraz większe ryzyko krwawienia pooperacyjnego.

Obecnie najczęściej wykonuje się zabiegi sekwencyjne – ang. bilateral single lung transplantation. Najpierw z jednej bocznej torakotomii przeszczepia się jedno płuco zgodnie z zasadami podanymi wcześniej, najczęściej bez użycia krążenia pozaustrojowego, w drugiej kolejności bez przecięcia mostka wykonuje się torakotomię po stronie przeciwnej, następnie podłącza krążenie pozaustrojowego (lub nie) i przeszczepia drugie płuco.

4. Prowadzenie chorego po przeszczepie płuca

Prowadzenie chorych po przeszczepie płuca jest wyjątkowo trudne i wymaga bezpośrednio po przeszczepie intensywnej opieki nad chorym takiej, jak po ciężkim zabiegu torakochirurgicznym lub kardiochirurgicznym, szybkiego wdrożenia leczenia immunosupresyjnego i umiejętnego jego prowadzenia w okresie pooperacyjnym oraz stałej kontroli i monitorowania procesu odrzucania.

Chorego po przeszczepie płuca należy prowadzić w tzw. kontrolowanej hipowolemii. Ma to zapobiegać przedostawaniu się wody przez rozszczelniony śródbłonek do przestrzeni śródmiąższowej i przeciwdziałać obrzękowi płuc. Ponadto należy unikać wysokiego stężenia tlenu w mieszaninie oddechowej, gdyż płuca po przeszczepie są bardzo wrażliwe na wysokie stężenia tlenu i stres oksydacyjny. Rutynowo po zabiegu zaleca się inhalacje z NO, który rozszerza naczynia płucne, zmniejsza przepuszczalność naczyń włosowatych i działa przeciwagregacyjnie.

Zasady immunosupresji po przeszczepach płuc są podobne jak po przeszczepie serca, jednak bardziej agresywne. Częściej stosuje się w czasie indukcji leczenie cytolityczne z użyciem króliczej globuliny antytymocytarnej lub przeciwciała monoklonalne. Podaje się także azatioprynę i inhibitory kalcyneuryny. Natomiast nie ma zgodności w sprawie czasu i dawek koniecznej sterydoterapii. Większość uważa, że sterydy powinno się stosować do indukcji immunosupresji, a później włączyć je po 14 dniach od operacji, po zagojeniu zespolenia. Najważniejszym sygnałem odrzucania przeszczepu jest pogarszający się stan kliniczny – między innymi duszność i gorączka. W przypadku podejrzenia odrzucania bardzo ważne jest wykonanie seryjnych badań spirometrycznych, w których określamy natężoną objętość wydechu 1-sekundową (FEV1), natężoną objętość życiową (FVC) i natężony przepływ wydechu podczas wydechu 25 do 75% natężonej objętości życiowej (FEF 25–75%). Istotnym badaniem jest klasyczne badanie radiologiczne klatki piersiowej, natomiast pomocnicze znaczenie mają SPECT czy tomografia komputerowa o wysokiej rozdzielczości.

5. Wyniki

Śmiertelność wczesna po zabiegach przeszczepienia płuc jest wysoka i waha się od 10 do 15%. Do głównych przyczyn niepowodzeń zalicza się wczesną niewydolność przeszczepionego płuca, potem zakażenia i zjawisko ostrego odrzucania.

Szacuje się, że wczesna niewydolność przeszczepionego płuca ma miejsce u 10 do 20% chorych. Klinicznie przypomina ona ARDS. Cechuje się postępującą hipoksją, utrudnionym oddychaniem z coraz większą retencją dwutlenku węgla i wreszcie objawami nadciśnienia płucnego.

Zjawisko odrzucania płuc jest największym problemem w pierwszych 2, 3 tygodniach po przeszczepie. Odrzucanie może przebiegać z lub bez limfocytarnego zapalenia oskrzeli i/lub oskrzelików. Podobnie jak po przeszczepie serca, zakażenia są jednym z podstawowych problemów po przeszczepie płuca. Płuca są narażone na bezpośredni kontakt ze środowiskiem zewnętrznym, a u chorych z mukowiscydozą czy rozstrzeniami oskrzeli zakażenie występuje już przed przeszczepem. Dlatego też u tych chorych należy stosować antybiotyki o szerokim spektrum działania zgodne z przedoperacyjnym antybiogramem. Ze względu na wysokie ryzyko infekcji grzybiczych, wirusowych i bakteryjnych zaleca się stosowanie agresywnej profilaktyki.

Przeżycie pierwszego roku po przeszczepie płuc szacuje się na 75% (w przypadku jednego płuca) i około 65% w przypadku obu płuc. Łącznie przeżycia 5-letnie oscylują obecnie wokół 60% wykonanych transplantacji. Głównymi przyczynami zgonu są infekcje (dominują wirusowe) i ich skutki, a także proces przewlekłego odrzucania w obrębie dróg oddechowych przebiegający pod postacią zwężającego zapalenia oskrzelików. Przewlekłe odrzucanie klasyfikuje się jako naczyniowe lub z dróg oddechowych.

Inne przyczyny zgonów i zachorowań w późnym okresie po przeszczepie niewiele odbiegają od powikłań po przeszczepie serca. Są to przede wszystkim powikłania infekcyjne, niewydolność nerek oraz proces późnego odrzucania. Niewydolność nerek związana jest z podawaniem inhibitorów kalcyneuryny (cyklosporyna, rzadziej takrolimus) i niemal 30% chorych po 5 latach od przeszczepu wymaga hemodializ. Innym problemem związanym z kolei z przewlekłą sterydoterapią jest osteoporoza.

Poważnym zagadnieniem jest także częste występowanie nowotworów, głównie choroby limfoproliferacyjnej, ale również chłoniaków czy nowotworów skóry. Nowotwory nie tylko występują częściej niż w ogólnej populacji, ale są również bardziej złośliwe, a wiele z nich ma patogenезę infekcyjną (EBV, HPV). Możliwy jest także nawrót choroby podstawowej, który może być wskazaniem do ponownego przeszczepu płuca.

6. Perspektywy transplantologii płuc

Dział transplantologii narządów klatki piersiowej (serce, płuca) staje obecnie przed trudnymi problemami. Z jednej strony nie jest możliwe wykonanie zabiegów u wszystkich oczekujących na przeszczep. Z drugiej – komfort życia po zabiegu, szczególnie transplantacji płuca pozostawia wiele do życzenia (liczne powikłania i ogromne koszty leczenia). Dlatego obecne działania naukowców i lekarzy praktyków zmierzają do opracowania skuteczniejszych, mniej inwazyjnych metod zapobiegania, monitorowania i leczenia odrzucania przeszczepionych narządów. Koniecznością staje się udoskonalenie terapii immunosupresyjnej, które zmniejszałoby jej działania uboczne, a zwiększało selektywność działania i jego skuteczność. Ważnym zadaniem jest także

opracowanie metod, które pozwolą na wydłużenie bezpiecznego czasu przechowywania narządów. Wreszcie oczekuje się, że doświadczenia z przeszczepami obcogatunkowymi czy klonowaniem ludzkich tkanek i narządów rozwiążą problem braku dawców. Przyszłość transplantologii rozstrzygnie się bowiem nie na polu technik chirurgicznych, które są obecnie dobrze opanowane, ale zadecyduje o niej zdobycie umiejętności przełamania procesu przewlekłego odrzucania allograftu lub udana modyfikacja genotypu ksenograftu tak, aby nie był on postrzegany przez biorcę jako ciało obce. Powodzenie tej ostatniej procedury umożliwiłoby znaczący postęp transplantologii poprzez istotne zwiększenie puli dawców i zakończyłoby także dyskusję na temat etyczno-prawnych aspektów dokonywania przeszczepów narządowych.

7. Transplantacja płuc w Polsce

Obecnie jedynym ośrodkiem wykonującym systematycznie transplantacje płuc jest Śląskie Centrum Chorób Serca w Zabrzu. W tym ośrodku wykonano pierwszy, udany przeszczep płuca w 1997 r. (Religa i wsp.). Jednak dopiero od roku 2005 możemy mówić o powstaniu w Zabrzu ośrodka przeszczepiania płuc, gdyż od tego czasu zabiegi te przestały mieć charakter incydentalny. Dzięki konsekwentnie realizowanemu pod kierownictwem M. Zembała programowi, możliwe stało się wykonywanie kilku przeszczepów płuc rocznie. Gotowość do wykonywania przeszczepów płuc posiadają jeszcze ośrodki w Szczecinie, Poznaniu i Warszawie. Należy się spodziewać, że w czasie najbliższych 2–3 lat rozpoczną one swoją działalność. Podstawową trudnością w rozwoju tej dziedziny transplantologii w Polsce jest nadal niewystarczająca infrastruktura szpitalna, problemy logistyczne transportu, znikoma (w skali kraju) liczba biorców oczekujących na przeszczep i trudności w pozyskiwaniu odpowiedniej jakości narządów do przeszczepu.

Przygotowania do transplantacji płuc w Wielkopolsce trwają od 2006 r. Po niezbędnych przeszkoleniach zespołów chirurgicznych klinik torakochirurgii i kardiochirurgii oraz przygotowaniu infrastruktury operacyjnej w PSK nr 1 wystąpiono do Ministerstwa Zdrowia o akredytację dla Kliniki Kardiochirurgii Katedry Kardio-Torakochirurgii UM w Poznaniu w zakresie wykonywania przeszczepów płuc. Po wizytacjach Komisji Akredytacyjnej uzyskano odpowiednią zgodę w 2009 r. Do chwili obecnej nie nastąpiło jednak tzw. uaktywnienie ośrodka głównie z powodu krótkiej listy oczekujących na przeszczep płuca z naszego regionu. Nie jest to tylko problem Wielkopolski lecz, jak wspomniano powyżej – ogólnokrajowy. Mała liczba potencjalnych biorców (lista krajowa obejmuje w różnych okresach od 15 do 30 chorych) i trudności w pozyskiwaniu odpowiedniej jakości organów do przeszczepu nadal komplikują możliwości transplantacji płuc w Polsce.

Streszczenie

Dział transplantologii narządów klatki piersiowej (serce, płuca) staje obecnie przed trudnymi problemami. Z jednej strony nie jest możliwe wykonanie zabiegów u wszystkich oczekujących

na przeszczep. Z drugiej – komfort życia po zabiegu, szczególnie transplantacji płuca pozostawia wiele do życzenia (liczne powikłania i ogromne koszty leczenia). Dlatego obecne działania naukowców i lekarzy praktyków zmierzają do opracowania skuteczniejszych, mniej inwazyjnych metod zapobiegania, monitorowania i leczenia odrzucania przeszczepionych narządów. Przyszłość transplantologii rozstrzygnie się nie na polu technik chirurgicznych, które są obecnie dobrze opanowane, ale zadecyduje o niej zdobycie umiejętności przełamania procesu przewlekłego odrzucania allograftu lub udana modyfikacja genotypu ksenograftu tak, aby nie był on postrzegany przez biorcę jako ciało obce. Powodzenie tej ostatniej procedury umożliwiłoby znaczący postęp transplantologii poprzez istotne zwiększenie puli dawców i zakończyłoby także dyskusję na temat etyczno-prawnych aspektów dokonywania przeszczepów narządowych. Przygotowania do transplantacji płuc w Wielkopolsce trwają od 2006 r. Po niezbędnych przeszkoleniach zespołów chirurgicznych klinik torakochirurgii i kardiochirurgii oraz przygotowaniu infrastruktury operacyjnej w PSK nr 1 wystąpiono do Ministerstwa Zdrowia o akredytację dla Kliniki Kardiochirurgii Katedry Kardio-Torakochirurgii UM w Poznaniu w zakresie wykonywania przeszczepów płuc. Po wizytacjach Komisji Akredytacyjnej uzyskano odpowiednią zgodę w 2009 r. Do chwili obecnej nie nastąpiło jednak tzw. uaktywnienie ośrodka głównie z powodu krótkiej listy oczekujących na przeszczep płuca z naszego regionu.

Lung transplantation

Summary

Transplantology of the chest organs (heart, lungs) faces difficult issues nowadays. On the one hand it is not possible to perform the procedure in all patients awaiting the transplantation. On the other – quality of life after the operation, particularly lung transplantation, leaves much to be desired (numerous complications and astronomical treatment cost). The current activities of the scientists and the medical practitioners are therefore directed at developing more effective, while less invasive, measures of prevention, monitoring and treatment of patients experiencing transplant rejection. The future of transplantology will be decided not so much by surgical techniques, well mastered at present, but by the ability to either overcome the long-lasting process of allograft rejection or else to successfully modify xenotransplant genotype, lest it is recognised by the recipient's organism as a foreign body. The successful introduction of the latter procedure would mean a significant progress in transplantology, through a marked increase in the number of donors. It would also end the discussion on ethical and legal aspects concerning organ transplantation. Preparations for lung transplantation in Greater-Poland area are continuing since 2006. The necessary training of the surgical teams at the Thoraco- and Cardiosurgery Departments was completed and the surgical infrastructure at the No. 1 University Hospital fully prepared. Then the Ministry of Health was asked for an accreditation for the Cardiosurgery Department of the Cardio-Thoracosurgery Chair, University of Medical Sciences in Poznan, in the field of lung transplantation. After the Accreditation Commission's inspections the relevant approval was obtained in 2009. However, the Centre has not, so far, become operational, chiefly due to the insufficient number of potential lung transplant recipients in our area.

Pozyskiwanie komórek krwiotwórczych w teorii i praktyce

*Dawaj dobro, jakie dawać możesz,
wszystkimi środkami, jakie posiadasz,
na wszystkich drogach, po których kroczysz,
wszystkim ludziom, których spotkasz,
tak długo jak tylko możesz...*

autor nieznany

Pierwszego na świecie przeszczepu szpiku choremu na białaczkę od spokrewnionego dawcy dokonał w 1956 r. dr Donnal Thomas w szpitalu w Nowym Jorku. W Polsce pierwszego udanego alloprzeszczepienia szpiku od dawcy spokrewnionego dokonali prof. Cezary Szczylik i prof. Wiesław Witold Jędrzejczak w roku 1994. W 1996 r. prof. Jerzy Hołowiecki przeszczepił po raz pierwszy w Polsce szpik od osoby niespokrewnionej, natomiast pionierami przeszczepienia komórek macierzystych krwi pępowinowej są w Polsce prof. Andrzej Lange oraz prof. Wiesław Witold Jędrzejczak¹.

Potocznie, również w nazwach międzynarodowych towarzystw i rejestrów, stosowane jest określenie „transplantacja szpiku” (BMT – *bone marrow transplantation*). Bardziej fachowym terminem jest „przeszczepianie komórek krwiotwórczych” (HCT – *haematopoietic cell transplantation*), ponieważ komórki macierzyste pozyskuje się nie tylko ze szpiku (klasyczny BMT), ale również z krwi obwodowej (PBSCT)². Źródłem macierzystych komórek krwiotwórczych, budzącym coraz większe zainteresowanie jest również krew pępowinowa.

Pierwszy, dobrze udokumentowany przeszczep allogenicznej krwi pępowinowej, wykonany został w 1988 r. z inicjatywy lekarzy amerykańskich – H.E. Broxmeyera i J. Kurtzberg, w paryskiej klinice prof. E. Gluckman. Chłopcu z anemią Fanconiego przeszczepiono krew pępowinową całkowicie zgodną w HLA od nowonarodzonej siostry. W 1993 r. wykonano przeszczep krwi pępowinowej pochodzącej od dawcy niespokrewnionego, a w 2000 roku po raz pierwszy dokonano takiego przeszczepienia u osoby dorosłej. Od tego czasu przeszczepiano komórki krwi pępowinowej wielokrotnie – do 2004 roku zabieg ten wykonano u ponad 3500 dzieci i u około 500 osób dorosłych³. Na ogół komórki krwi pępowinowej przetacza się dzieciom od zgodnego w układzie HLA rodzeństwa⁴, ale w przypadku komórek macierzystych pochodzących

¹ D. Romanowska, „Newsweek” nr 16, 2007, s. 64.

² W. Rowiński, J. Wałaszewski, L. Pączek (red.), *Transplantologia kliniczna*, Warszawa 2004, s. 528.

³ „Acta Hematologica Polonica”, VI Konferencja – Nowoczesne Technologie w Medycynie, Łódź 5–6 listopada 2004, t. 35, suplement 1, s. 90.

⁴ Ibidem, s. 84.

z tego źródła tolerancja niezgodności antygenów HLA (do 2–3 antygenów z biorcą) jest większa.

Pobranie krwi pępowinowej następuje poprzez nakłucie żyły pępowinowej po przecięciu pępowiny i wydaleniu łożyska. Cięcie cesarskie nie jest przeciwwskazaniem do pobrania komórek. Zabieg ten nie stanowi żadnego zagrożenia dla matki i dziecka. Objętość pobranej krwi pępowinowej wynosi przeciętnie od 50 do 150 ml⁵. Krew pobierana jest aseptycznie w układzie zamkniętym grawitacyjnie do specjalnych zestawów⁶. Średnia zawartość komórek jądrzastych w preparacie otrzymanym z 1 jednostki krwi pępowinowej wynosi około 100×10^7 . Biorca powinien otrzymać ok. 5×10^7 komórek jądrzastych na kg mc⁸. Stąd jeden preparat krwi pępowinowej jest wystarczający dla biorcy o wadze do 30 kg (wiek 10–11 lat). Większość osób dorosłych nie ma możliwości skorzystania z tego typu leczenia – podejmowano próby ekspansji komórek macierzystych pochodzących z 1 porcji krwi pępowinowej poza organizmem biorcy, co pozwalało zwiększyć liczbę komórek ukierunkowanych w preparacie, ale kosztem komórek macierzystych. Alternatywnym sposobem zwiększenia liczby komórek macierzystych jest przeszczepienie jednemu dorosłemu biorcy kilku jednostek krwi pępowinowej. Dwa tego typu zabiegi przeprowadzono w Klinice Hematologii, Onkologii i Chorób Wewnętrznych AM w Warszawie u chorych z rozpoznaniem ostrej białaczki bez remisji, którzy nie posiadali zgodnego antygenowo dawcy i nie mieli innych opcji leczenia.

Przeszczepienie komórek macierzystych krwi pępowinowej pochodzącej od kilku dawców zwiększa szanse chorego na przeszczepienie komórek o takim materiale proliferacyjnym, że zdążą one w krótkim czasie rekonstruować układ krwiotwórczy biorcy⁹.

Najważniejsze dane kliniczne dotyczące efektów stosowania komórek macierzystych krwi pępowinowej gromadzi w Europie stowarzyszenie EUROCORD, dane ze Stanów Zjednoczonych pochodzą z zespołów do spraw przeszczepów w Minneapolis, w Durham i z Nowojorskiego Banku Krwi. Poczynione obserwacje wskazują, że przeszczepienie komórek krwi pępowinowej (CBT) w porównaniu z transplantacją szpiku kostnego od spokrewnionych i niespokrewnionych dawców powoduje co prawda mniej zgonów z powodu GVHD, natomiast więcej z powodu zakażeń i odrzucenia przeszczepu, stąd bilans obu form przeszczepu jest identyczny. Niewątpliwą zaletą CBT jest ich duża zdolność repopulacyjna, szybka dostępność, niedojrzały system limfocytów T, wysoka względna zawartość komórek macierzystych i małe skażenie wirusami, wadą – przede wszystkim ograniczona bezwzględna liczba komórek macierzystych, opóźnione odtworzenie hemopoezy oraz brak możliwości powtórzenia tego samego przeszczepu¹⁰. EUROCORD założył NETCORD – sieć, której celem jest standaryzacja pobierania, opracowywania i przechowywania krwi pępowinowej.

⁵ K. Hałaburda, *Transplantacje komórek krwiotwórczych w leczeniu nowotworów*, Konferencja – kurs z okazji 40-lecia CMKP od Landsteinaera do biologii molekularnej oraz od przetaczania krwi do przeszczepiania komórek krwiotwórczych, Warszawa, styczeń 2011.

⁶ „Acta Hematologica Polonica”, VI Konferencja..., op. cit., s. 85.

⁷ W. Ebell, *Leczenie komórkami macierzystymi krwi pępowinowej w pediatrii*, Sympozjum poświęcone komórkom macierzystym, Hamburg, wrzesień 2001.

⁸ „Acta Hematologica Polonica”, VI Konferencja..., op. cit., s. 85.

⁹ Ibidem, s. 90–91.

¹⁰ W. Ebell, *Leczenie...*, op. cit.

Transplantacje komórek krwiotwórczych stosuje się w trzech grupach chorób:

- 1) choroby nowotworowe – głównie białaczki (33,2%) i chłoniaki (48,9%), rzadziej nowotwory łe (12,3%)¹¹,
- 2) aplazja szpiku, MDS, niedobory immunologiczne wrodzone,
- 3) choroby o mechanizmie autoimmunologicznym (głównie w warunkach eksperymentu klinicznego);

przy czym wg EBMT rozróżnia się wskazania:

- 1) rutynowe – obejmujące sytuacje, w których przeszczepienie jest składową standardowego postępowania klinicznego,
- 2) jako opcję kliniczną – sytuacje, w których istnieje wątpliwość czy przeszczep jest najlepszą metodą postępowania, ale jest to co najmniej metoda równorzędna,
- 3) rozwojowe – wskazania do przeszczepienia mieszczą się w granicach eksperymentu klinicznego,
- 4) na ogół nie rekomendowane – w których ryzyko przeszczepu jest na tyle duże, że na ogół zabiegu się nie przeprowadza¹².

Wskazania do przeszczepiania komórek krwiotwórczych są systematycznie aktualizowane przez Europejską Grupę ds. Przeszczepiania Krwi i Szpiku (EBMT).

W zależności od tego, kto jest dawcą komórek krwiotwórczych wyróżnia się:

- 1) przeszczepienie autologiczne (autoHT),
- 2) przeszczepienie allogeniczne od rodzeństwa identycznego w HLA (ID-alloHT),
- 3) przeszczepienie allogeniczne od dawcy niespokrewnionego (MUD-alloHT).

W Polsce zamiast trzeciej grupy wyróżnia się przeszczepienie od dawcy alternatywnego (Alt-alloHT), którym może być dawca niespokrewniony zgodny co najmniej w 9/10 dobieranych antygenach HLA, dawca rodzinny częściowo niezgodny w układzie HLA¹³ oraz krew pępowinowa¹⁴.

O powodzeniu przeszczepienia i uzyskaniu trwałego odtworzenia układu krwiotwórczego decyduje liczba znajdujących się w przeszczepianym materiale komórek krwiotwórczych. Zależy ona od miejsca ich pozyskania, to znaczy od tego czy pobrane zostały ze szpiku, czy z krwi obwodowej.

Zaleca się, aby liczba komórek krwiotwórczych pobranych z krwi obwodowej była większa, aniżeli w przypadku gdy ich źródłem jest szpik. Wśród komórek krwiotwórczych CD 34⁺ znajdują się bowiem komórki multipotencjalne zdolne do odtworzenia trwałej hematopoezy oraz komórki progenitorowe poszczególnych linii krwiotwórczych, które zapewniają szybką, ale tylko przejściową hematopoezę ułatwiającą przeżycie w pierwszym okresie po transplantacji. W komórkach macierzystych krwi obwodowej, w przeciwieństwie do materiału pobranego ze szpiku, mniej jest komórek multipotencjalnych (prawdziwych komórek macierzystych), więcej natomiast ukie-

¹¹ W. Rowiński, J. Wałaszewski, L. Pączek (red.), op. cit., s. 530.

¹² W.W. Jędrzejczak, *Aktualne wskazania do przeszczepiania krwiotwórczych komórek macierzystych*, „Acta Hematologica Polonica” nr 2, 2009, t. 40, s. 305–311.

¹³ Ibidem, s. 305–311.

¹⁴ J. Fabijańska-Mitek, J. Nowak (red.), *Immunogenetyczne podstawy doboru dawców oraz przeszczepiania komórek krwiotwórczych i narządów*, Warszawa 2007, s. 76.

¹⁵ W. Rowiński, J. Wałaszewski, L. Pączek (red.), op. cit., s. 533.

W związku z tym przyjęto, że liczba komórek CD 34⁺/kg mc. biorcy przy przeszczepie szpiku nie jest decydująca, ale nie powinna być niższa niż 2×10^6 (optymalna liczba komórek jądrowych nie niższa niż $2,0 \times 10^8$), natomiast przy przeszczepianiu komórek krwiotwórczych z krwi obwodowej liczba CD 34⁺ powinna wynosić pomiędzy 3 a 5×10^6 na kg mc. biorcy (lub $2,0 \times 10^8$ komórek jądrowych)¹⁶.

Niezwyczajnie istotnym czynnikiem dla powodzenia zabiegu transplantacji jest zgodność dawcy i biorcy w zakresie antygenów HLA.

Antygeny zgodności tkankowej HLA są najsilniejszymi antygenami transplantacyjnymi. Kodowane są przez geny położone w obszarze głównego kompleksu zgodności tkankowej (MHC) na chromosomie 6. Allele HLA wykazują współdominujący sposób ekspresji. Powodują wzbudzenie odpowiedzi odpornościowej poprzez prezentację obcych peptydów oraz umożliwienie rozpoznania polimorficznych fragmentów obcej cząsteczki HLA¹⁷. Polimorfizm genów MHC jest ogromny, co stanowi znamienne cechę tego układu. Różnorodność antygenów HLA w dużej mierze zależy od liczby alleli (liczba alleli kodujących antygeny HLA klasy I i II określana jest obecnie na ponad 800), ponadto ma na nią wpływ różna skłonność do łączenia się poszczególnych alleli w sekwencję decydującą o haplocybie¹⁸. Istotny jest również tzw. dystans genetyczny dzielący populacje. Oznacza to, że populacje bliskie geograficznie są też najbliższe genetycznie. Dlatego poszukiwanie dawcy zawsze należy rozpocząć od własnej i sąsiednich populacji, natomiast niewskazane są transplantacje pomiędzy rasami¹⁹. Przy doborze zgodnego dawcy uwzględnia się co najmniej zgodność genetyczną HLA -A, -B, -C, -DRB1 i -DQB1 (zakres rutynowy), ewentualnie również HLA-DPB1 i -DPA1²⁰.

W chorobach, w których przeszczepianie komórek krwiotwórczych jest standardową metodą leczenia, rozważa się możliwość wykonania autotransplantacji. Zabieg ten stosowany jest najczęściej w chorobach nowotworowych przy braku zajęcia szpiku, w niektórych chorobach – np. w szpiczaku dopuszcza się jego 30% zajęcie²¹. Jeżeli chory nie kwalifikuje się do wykonania autoHT, jedynym ratunkiem dla chorego może okazać się allotransplantacja. Dawcą klasycznym jest całkowicie zgodny brat lub siostra. Prawdopodobieństwo posiadania zgodnego rodzeństwa wynosi około 30%, z uwagi na małą dietność rodzin²². Przy braku zgodnego brata lub siostry poszukuje się zgodnego dawcy alternatywnego, którym mogą być rodzice, dzieci, dalsi krewni, dawcy niespokrewnieni lub krew pępowinowa²³.

Możliwość znalezienia zgodnego, niespokrewnionego dawcy szpiku lub krwi pępowinowej jest uzależniona od istnienia i ścisłej współpracy światowych rejestrów niespokrewnionych dawców szpiku i krwi pępowinowej.

¹⁶ „Acta Hematologica Polonica”, VI Konferencja..., op. cit., s. 80–85.

¹⁷ J. Nowak, *Zgodność genetyczna, dziedziczenie haplotypów i dystans genetyczny populacji w doborze dawcy komórek krwiotwórczych*, Konferencja – kurs z okazji 40-lecia CMKP.

¹⁸ W. Rowiński, J. Wałaszewski, L. Pączek (red.), op. cit., s. 537.

¹⁹ J. Fabijańska-Mitek, J. Nowak (red.), op. cit., s. 90.

²⁰ J. Nowak, *Zgodność genetyczna...*, op. cit.

²¹ D. Provan, Ch.R.J. Singer, T. Baglin, J. Lilleyman, *Hematologia kliniczna*, Warszawa 2004, s. 330–331.

²² J. Fabijańska-Mitek, J. Nowak (red.), op. cit., s. 67.

²³ Ibidem, s. 76.

BMDW (Bone Marrow Donor Worldwide) – ogólnoświatowy rejestr potencjalnych dawców szpiku powstał w 1988 r. z inicjatywy Immunology Working Party działającej w ramach EBMT – naukowego stowarzyszenia reprezentującego ośrodki europejskie oraz spoza Europy zajmujące się transplantacją komórek macierzystych lub inną terapią komórkową. BMDW do końca 2010 r. zgromadził 14 873 946 potencjalnych dawców szpiku oraz 453 087 jednostek krwi pępowinowej, w tym 146 749 potencjalnych dawców szpiku ze wszystkich polskich rejestrów, w tym z rejestru PL 5 (Poltransplant) 33 551 osób²⁴ (około 12 000 potencjalnych dawców szpiku zrekrutowało Regionalne Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w Poznaniu)²⁵. W Polsce do 2010 r. istniało 6 zarejestrowanych w światowym rejestrze BMDW rejestrów niespokrewnionych dawców szpiku:

- 1) PL (DLTK) – Dolnośląskie Centrum Transplantacji Komórkowych z Krajowym Bankiem dawców Szpiku we Wrocławiu kontynuujące od 24 stycznia 2002 r. działalność oddziału Immunoterapii i Przeszczepiania Szpiku Dolnośląskiego Centrum Gruźlicy i Chorób Płuc założonego w 1986 r., w obrębie którego w 1993 r. utworzony został Krajowy Rejestr Dawców Szpiku;
- 2) PL 2 (IHiT) – Rejestr Niespokrewnionych Dawców Szpiku i Krwi Pępowinowej przy Instytucie Hematologii i Transfuzjologii w Warszawie, który powstał jako drugi w kolejności rejestr w Polsce;
- 3) PL 3 (ALF) – Rejestr Dawców Szpiku Fundacja Przeciwno Leukemii przy NZOZ MEDIGEN;
- 4) PL 4 (FUJ) – Bank Dawców Szpiku Kostnego Fundacji Urszuli Jaworskiej;
- 5) PL 5 (Poltransplant) – Ogólnopolski Centralny Rejestr Niespokrewnionych Dawców Szpiku i Krwi Pępowinowej utworzony w listopadzie 2000 r.²⁶;
- 6) PL 6 (DKMS Polska) – zarejestrowany został w Polsce w 2008 r., a oficjalnie działalność rozpoczął w lutym 2009 r.²⁷

Pierwszym polskim aktem prawnym dotyczącym czynności związanych z szeroko pojętym zagadnieniem transplantologii była ustawa z 26 października 1995 roku o pobieraniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (ustawa weszła w życie 7.03.1996 r.). Na mocy tej regulacji Minister Zdrowia i Opieki Społecznej powołał również do życia Krajową Radę Transplantacyjną i określił jej zadania.

W Dz. U. z dnia 6 września 2005 r. opublikowano nową ustawę z dnia 1 lipca 2005 roku o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów, która zastąpiła ustawę z 1995 r.²⁸

Natomiast ustawa z 17 lipca 2009 roku o zmianie ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów określa w sposób szczegółowy zasady dawstwa szpiku w Polsce oraz zadania prowadzonego przez Poltransplant Centralnego Rejestru Niespokrewnionych Dawców Szpiku i Krwi Pępowinowej (CRNDSiKP)²⁹. Zgodnie z tą ustawą polskie rejestry dawców szpiku wymienione powyżej (a było ich 6) mogły działać na dotychczasowych zasadach do 15 września 2010 r. Po tej dacie do-

²⁴ „Poltransplant” Biuletyn informacyjny Nr 1(19), marzec 2011, s. 33.

²⁵ Uwaga autorów artykułu.

²⁶ „Poltransplant” Biuletyn informacyjny Nr 1(14), styczeń 2006, s. 36.

²⁷ Prezentacja prof. J. Wachowiaka, XXIV Zjazd PTHiT w Lublinie, wrzesień 2011.

²⁸ Dz. U. Nr 138, poz. 682.

²⁹ Dz. U. Nr 141, poz. 1149.

tychczasowe rejestry, z wyjątkiem CRNDSiKP, oraz inne jednostki rekrutujące potencjalnych dawców szpiku mogą pozyskiwać potencjalnych dawców szpiku i komórek krwiotwórczych krwi obwodowej jako Ośrodki Dawców Szpiku po uzyskaniu pozwolenia ministra właściwego do spraw zdrowia. Ośrodki Dawców Szpiku mają obowiązek niezwłocznego przekazywania danych dotyczących pozyskanych przez siebie dawców do CRNDSiKP, który zamieszcza je w BMDW³⁰.

Od 2009 r. rozumiejąc wagę problemu, Ministerstwo Zdrowia zwiększyło znacznie, w stosunku do lat poprzednich nakłady przeznaczone na rozwój medycyny transplantacyjnej.

Od 2011 roku w Polsce funkcjonują 4 rejestry: PL 3 (ALF), PL 6 (DKMS Polska), PL 5 (powstał z połączenia PL, PL2 i PL4) oraz rejestr krwi pępowinowej – Poltransplant CORD³¹.

Szczegółowe zadania Ośrodka Dawców Szpiku (ODS) określa Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 12 marca 2010 roku w sprawie ośrodków dawców szpiku³².

Regionalne Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w Poznaniu, pozyskujące od wielu lat potencjalnych dawców szpiku dla Ogólnopolskiego Rejestru Niespokrewnionych Dawców Szpiku Poltransplantu, już w 2010 r. rozpoczęło starania o uzyskanie pozwolenia MZ na prowadzenie ODS w strukturach RCKiK. Po spełnieniu wszystkich wymagań pozwolenie takie uzyskało z dniem 14 marca 2011 r. Prowadzenie ODS nakłada na Centrum nowe obowiązki. Podstawą funkcjonowania ośrodka są szeroko zakrojone działania marketingowe propagujące ideę honorowego dawstwa szpiku i komórek krwiotwórczych krwi obwodowej w celu pozyskiwania jak największej liczby potencjalnych dawców wśród ludzi młodych, zdrowych i świadomych korzyści posiadania polskiego rejestru. ODS RCKiK współpracuje również z Centrami niemającymi w swoich strukturach ODS. Jednostki te, rekrutując dla poznańskiego ośrodka dawców z terenów objętych ich działalnością, umożliwiają potencjalnym dawcom badania lekarskie, pobranie krwi na niezbędne badania laboratoryjne (antygeny zgodności tkankowej klasy I i II metodami biologii molekularnej) i złożenie odpowiednich dokumentów w pobliżu miejsca ich zamieszkania.

ODS musi posiadać wykształconą kadrę medyczną. Lekarza – kierownika ODS, którego funkcję może pełnić tylko specjalista w zakresie transfuzjologii klinicznej, transplantologii klinicznej, hematologii lub onkologii i hematologii dziecięcej³³, jak również przeszkolonych lekarzy kwalifikujących potencjalnych dawców komórek krwiotwórczych. RCKiK w Poznaniu posiada w swoich strukturach także Pracownię Typowania Tkankowego wykonującą na rzecz ODS badania z zakresu typowania antygenów zgodności tkankowej metodami biologii molekularnej. Jest to związane z zatrudnieniem osób posiadających odpowiednie kwalifikacje, w tym osoby odpowiedzialnej za przestrzeganie przepisów ustawy; posiadaniem pomieszczeń i urządzeń odpowiadających wymaganiom fachowym i sanitarnym; posiadaniem systemu zapewnienia jakości. Zgodnie z obowiązującymi ustawami³⁴, RCKiK w Poznaniu chcąc wykonywać

³⁰ „Poltransplant” Biuletyn informacyjny Nr 1(19), marzec 2011, s. 33.

³¹ Szkolenie zorganizowane przez Centrum Organizacyjno-Koordynacyjne ds. Transplantacji dla Ośrodków Dawców Szpiku 20–22.10.2011 r.

³² Dz. U. Nr 54, poz. 330.

³³ Dz. U. Nr 141, poz. 1149, art. 16b.

³⁴ Ustawa z dnia 1 lipca 2005 roku o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (Dz. U. 2005 Nr 169, poz. 1411 oraz Dz. U. Nr 141, poz. 1149) oraz ustawa z dnia

wyżej wspomniane badania antygenów zgodności tkankowej dla potencjalnych dawców komórek macierzystych, musiało uzyskać pozwolenie Ministra Zdrowia na testowanie próbek do badań oraz testowanie komórek, tkanek i narządów. Pozwolenie takie uzyskało 14 marca 2011 r.

Przed ostatecznym doбором dawcy konieczne jest wykonanie, ze specjalnie w tym celu pobranej próbki, potwierdzającego typowania antygenów HLA na poziomie wysokiej rozdzielczości. Badanie to przeprowadza się w laboratorium innym niż to, które wykonywało wstępne oznaczenia antygenów. Wymaga to zawarcia umowy z ośrodkiem diagnostycznym posiadającym odpowiednie certyfikaty upoważniające do wykonywania tych badań.

Kolejnym problemem dla sprawnego funkcjonowania ODS jest współpraca tego ośrodka z jednostkami mającymi uprawnienia do ostatecznej kwalifikacji potencjalnego dawcy i pobierania komórek krwiotwórczych oraz otoczenia tego dawcy opieką po ich pobraniu. Współpraca ta powinna obejmować co najmniej kilka ośrodków transplantacyjnych, ponieważ pobranie komórek krwiotwórczych musi odbywać się poza ośrodkiem przeprowadzającym transplantację, a ponadto zmniejsza się w ten sposób odległość miejsca zamieszkania dawcy od miejsca poboru.

Powstały w strukturach RCKiK w Poznaniu Ośrodek Dawców Szpiku utworzy do końca roku własny rejestr w oparciu o przekazane z rejestru PL 5 (Poltransplant) dane potencjalnych dawców szpiku rekrutowanych w latach 2001–2010 przez poznańskie RCKiK – około 12 000 osób (na ogólną liczbę 33 551 dawców PL 5³⁵). W samym roku 2010 staraniem RCKiK w Poznaniu polski rejestr zyskał 5260 potencjalnych dawców, natomiast rok 2011 zakończymy wykonaniem około 6500 takich procedur (co stanowi około 1/3 wszystkich procedur wykonanych w tym roku w Polsce – z wyłączeniem DKMS Polska). Tym samym do końca 2011 r. rejestr Ośrodka Dawców Szpiku RCKiK w Poznaniu liczył będzie ponad 18 tysięcy potencjalnych dawców szpiku, co uczyni go najliczniejszym rejestrem w Polsce. Jedynym rejestrem posiadającym większą liczbę pozyskanych potencjalnych dawców jest DKMS Polska działający co prawda na terenie Polski, ale w oparciu o środki finansowe DKMS Niemcy. Ten ostatni podmiot, pomimo uzyskania statusu Polskiego Ośrodka Dawców Szpiku i zawarcia stosownej umowy, dotychczas nie przekazał do CRNDSiKP danych o pozyskanych przez ten ośrodek polskich dawcach, mimo iż powinien to czynić na bieżąco³⁶.

Mając doświadczenie w preparatyce i badaniach krwi pępowinowej oraz posiadając odpowiednie wyposażenie, RCKiK w Poznaniu wystąpiło również o pozwolenie i uzyskało zgodę na posiadanie Niekomercyjnego Banku Krwi Pępowinowej, która w niektórych wypadkach jest jedyną szansą dla chorych, zwłaszcza dla chorych dzieci. W chwili obecnej uzyskało fundusze na pozyskanie do końca 2011 r. pierwszych 50 jednostek krwi pępowinowej. Krew pępowinową pobierać będzie fachowy personel Ginekologiczno-Położniczego Szpitala Klinicznego UM w Poznaniu, z którym RCKiK w Poznaniu podpisało stosowną umowę.

27 lipca 2001 roku o diagnostyce laboratoryjnej (Dz. U. 2004 Nr 144, poz. 1529 oraz Dz. U. 2005 Nr 119, poz. 1015).

³⁵ „Poltransplant” Biuletyn informacyjny, Nr 1(19), marzec 2011, s. 34.

³⁶ Szkolenie..., op. cit. – redakcja zastrzega, że są to informacje przekazane przez Autorów.

Mamy nadzieję że zarówno rozwijający się Ośrodek Dawców Szpiku, jak i Niekomercyjny Bank Krwi Pępowinowej Regionalnego Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w Poznaniu przyczyni się do znalezienia niejednego zgodnego dawcy komórek krwiotwórczych dla chorych, głównie na terenie Polski, ale też dla pacjentów leczących się w zagranicznych ośrodkach transplantacyjnych.

Streszczenie

Transplantacje komórek krwiotwórczych są uznawane i powszechnie stosowaną metodą leczenia wielu chorób, głównie chorób rozrostowych układu krwiotwórczego, ale też chorób metabolicznych, immunologicznych i wielu innych. Komórki macierzyste pobiera się nadal ze szpiku kostnego, ale coraz częściej stosowaną metodą jest poprzedzone mobilizacją pobieranie komórek krwiotwórczych z krwi obwodowej. Duże nadzieje wiąże się też z zastosowaniem komórek macierzystych krwi pępowinowej. Z uwagi na olbrzymią różnorodność w zakresie antygenów HLA możliwość znalezienia zgodnego, niespokrewnionego dawcy komórek macierzystych zależy od istnienia i ścisłej współpracy światowych rejestrów niespokrewnionych dawców szpiku i krwi pępowinowej. Im więcej będzie przebadanych i zarejestrowanych potencjalnych dawców szpiku, tym większe będą szanse na uratowanie kolejnego życia.

Ustawa z 17 lipca 2009 roku o zmianie ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów reguluje w sposób szczegółowy zasady pozyskiwania dawców szpiku w Polsce oraz zadania prowadzonego przez Poltransplant Centralnego Rejestru Niespokrewnionych Dawców Szpiku i Krwi Pępowinowej (CRNDSiKP). Nakłada obowiązek pozyskiwania potencjalnych dawców szpiku na Ośrodki Dawców Szpiku i zgłaszania ich następnie do CRNDSiKP. Centralny Rejestr działający przy Centrum Organizacyjno-Koordynacyjnym ds. Transplantacji będzie przekazywał te dane do BMDW.

Provision of haematopoietic cells in theory and in practice

Summary

Transplantations of haematopoietic cells are universally accepted in treatment of primarily proliferative diseases of haematopoietic system as well as metabolic and immunological diseases, and many others. Stem cells are still being collected from bone marrow but increasingly also from peripheral blood, preceded by mobilisation of these cells. The use of stem cells taken from cord blood shows a great promise as well.

Due to a great diversity among HLA-antigens the possibility of finding a matching, unrelated donor of stem cells depends on the existence and close collaboration of world-wide registers of unrelated bone marrow and cord blood donors. The more examined and registered potential bone marrow donors, the greater chances of saving another life. The Act of 17. July, 2009 – amending the Act on collection, storing and transplantation of cells, tissues and organs – standardises in detail the principles of providing bone marrow donors in Poland, and the task assigned to the Central Register of Unrelated Donors of Bone Marrow and Cord Blood (Poltransplant, CRNDSiKP). The Act imposes finding of potential bone marrow donors on Centres of Bone marrow Donors, and then reporting them to the Poltransplant Register. The latter, acting by the Organisational-Coordinating Centre for Transplantation, will transfer the data to Bone Marrow Donor Worldwide (BMDW).

Transplantacje komórek krwiotwórczych od dawców niespokrewnionych u dzieci i młodzieży

1. Wstęp

Transplantacja macierzystych komórek krwiotwórczych (hematopoietic stem cell transplantation, HSCT) oznacza każdą procedurę, w której komórki krwiotwórcze (hematopoietic stem cells, HSC) niezależnie od typu ich dawcy i ich źródła, zostają dożylnie przetoczone odpowiednio przygotowanemu biorcy, w celu całkowitej bądź częściowej wymiany lub odbudowy jego układu krwiotwórczego.

Do transplantacji mogą być użyte HSC pochodzące od dawcy rodzinnego lub niespokrewnionego (allogeneic HSCT, allo-HSCT) dobrane w zakresie antygenów głównego układu zgodności tkankowej człowieka (human leukocyte antigens, HLA), własne HSC biorcy (autologous HSCT, auto-HSCT), bądź – bardzo rzadko – od bliźniaka monozygotycznego (syngeneic HSCT). Allo-HSCT stanowi aż 2/3 spośród wszystkich transplantacji komórek krwiotwórczych przeprowadzanych u biorców do 18 r.ż. i znajduje zastosowanie zarówno w leczeniu chorób nowotworowych (ok. 80%), zwłaszcza chorób rozrostowych układu krwiotwórczego, jak i w terapii wrodzonych i nabytych chorób nierozrostowych (ok. 20%), takich jak wrodzone i nabyte niewydolności układu krwiotwórczego (tzw. niedokrwistości hipo- i plastyczne), niedobory odporności, niektóre wrodzone choroby metaboliczne oraz hemoglobinopatie. Natomiast auto-HSCT stosowana jest w leczeniu niektórych chorób rozrostowych układu krwiotwórczego i guzów litych, a od kilku lat podejmowane są także próby jej wykorzystania w leczeniu niektórych chorób autoimmunologicznych. Wskazania do HSCT w chorobach nowotworowych oraz we wrodzonych i nabytych chorobach nierozrostowych u dzieci i młodzieży ustalane są w kontekście wyników leczenia konwencjonalnego, a zabieg jest uzasadniony tylko wtedy, gdy znamiennie zwiększa szanse chorego na wyleczenie. Podjęcie działań związanych z przeprowadzeniem allo-HSCT rozpoczyna się z chwilą ustalenia wskazań do wykonania tego zabiegu. Kolejnym krokiem jest dobór optymalnego dawcy HSC, tj. takiego dawcy, który daje największe szanse na przyjęcie przeszczepianych komórek krwiotwórczych i wyleczenie choroby będącej wskazaniem do transplantacji, a jednocześnie niesie najmniejsze ryzyko wystąpienia powikłań transplantacji, zwłaszcza powikłań immunologicznych, w tym ostrej i przewlekłej choroby przeszczep przeciw gospodarzowi (graft versus host disease, GvHD). Następnie ustala się optymalny termin zabiegu, sposób przygotowania do transplantacji (zwykle od angielskiego określenia *conditioning regimen* zwane kondycjonowaniem), źródło komórek krwiotwórczych oraz nieodzowne modyfikacje składu materiału przeszczepowego do wykonania przed jego przetoczeniem, profilaktykę powikłań immunologicznych, toksycznych i infekcyjnych, zasady monitorowania re-

konstytucji krwiotworzenia i układu immunologicznego oraz powikłań i choroby podstawowej po transplantacji.

2. Transplantacje komórek krwiotwórczych ze szpiku i z krwi obwodowej od dawców niespokrewnionych

W ostatniej dekadzie liczba zabiegów allo-HSCT wykonywanych u biorców ≤ 18 r.ż., pomimo ograniczonej dostępności (20–25%) dawców spośród rodzeństwa zgodnego w zakresie antygenów głównego układu zgodności tkankowej człowieka (matched sibling donors, MSD), systematycznie wzrasta. Dzieje się tak nie dlatego, że rozszerza się lista chorób, które stanowią wskazanie do HSCT w tej grupie wiekowej, lecz przede wszystkim dzięki coraz większej dostępności dawców niespokrewnionych (unrelated donors, UD) i niespokrewnionej krwi pępowinowej (unrelated cord blood, UCB).

Ponadto postępy w zakresie wszystkich składowych procedury allo-HSCT, zwłaszcza transplantacji od dawców niespokrewnionych zgodnych w zakresie antygenów głównego układu zgodności tkankowej człowieka (matched unrelated donor HSCT, MUD-HSCT), uczyniły ją wystarczająco bezpieczną, aby podejmować zabieg także u biorców, u których do niedawna ze względu na zbyt wysokie ryzyko zagrażających życiu powikłań związanych z procedurą transplantacyjną, pomimo wskazań, nie przeprowadzano HSCT, tj. transplantacje od dawców niespokrewnionych częściowo niezgodnych w zakresie antygenów głównego układu zgodności tkankowej człowieka (mismatched unrelated donors, MMUD).

W Europie pierwsze transplantacje komórek krwiotwórczych od dawców niespokrewnionych (unrelated donor hematopoietic stem cell transplantation, UD-HSCT) u biorców ≤ 18 r.ż. przeprowadzono w latach 70-tych. Jednak ich liczba i odsetek w stosunku do ogółu allogenicznych HSCT wykonywanych w tej grupie biorców zaczęły szybko wzrastać dopiero w drugiej połowie lat 80-tych, osiągając w kolejnych okresach następujące wartości: 1987–1990 – 116/2188 (5,3%), 1991–1994 – 594/3673 (16,2%), 1995–1998 – 1466/5146 (28,5%), 1999–2002 – 2002/5470 (36,6%).

W Polsce pierwsze UD-HSCT u dzieci i młodzieży przeprowadzono w 1997 r. Jednak już w 2002 r. stanowiły 32,9% spośród wszystkich transplantacji allogenicznych (29/88), by w 2006 r. osiągnąć poziom 52,3% (57/109), a w 2010 r. aż 68,3% (82/120)!!!

Stało się to możliwe dzięki dynamicznemu rozwojowi rejestrów niespokrewnionych dawców komórek krwiotwórczych (ogółem na całym świecie na koniec 2010 r. zarejestrowanych było blisko 15 milionów niespokrewnionych dawców) oraz banków niespokrewnionej krwi pępowinowej (ok. 700 tysięcy zgromadzonych jednostek krwi pępowinowej na koniec 2010 r.). W rezultacie obecnie prawdopodobieństwo doboru odpowiedniego dawcy niespokrewnionego wynosi aż 60–70%, podczas gdy prawdopodobieństwo znalezienia dawcy wśród rodzeństwa wynosi w Europie zaledwie 15–20%, a w przypadku chorób uwarunkowanych genetycznie jest jeszcze niższe.

Ponadto szybkemu i systematycznemu wzrostowi liczby UD-HSCT u biorców ≤ 18 r.ż. sprzyjało, zarówno w Polsce, jak i na świecie, także kilka innych czynników, do których należy zaliczyć coraz doskonalszy dobór optymalnego dawcy niespokrewnio-

nego, przede wszystkim dzięki zastosowaniu metod typowania antygenów głównego układu zgodności tkankowej człowieka (human leukocyte antigens, HLA) na poziomie DNA, optymalizacja kondycjonowania przed UD-HSCT i profilaktyki choroby przeszczep przeciw gospodarzowi (zastosowanie tzw. T-deplecji *in vivo* za pomocą globuliny anty-tymocytarnej), określenie optymalnej dawki przeszczepianych komórek krwiotwórczych i limfocytów CD3 w zależności od źródła komórek krwiotwórczych (szpik kostny, krew obwodowa, krew pępowinowa) i stopnia zgodności HLA biorcy i dawcy, udoskonalenie profilaktyki, diagnostyki i terapii powikłań toksycznych, infekcyjnych i immunologicznych UD-HSCT, a także określenie wymogów akredytacyjnych dla ośrodków przeprowadzających UD-HSCT. Wymienione czynniki sprawiły, że nie tylko wzrosło prawdopodobieństwo doboru odpowiedniego dawcy niespokrewnionego, ale także znacznie zmniejszyła się śmiertelność związana z procedurą transplantacyjną (transplant related mortality, TRM). Mianowicie według raportu EBMT Pediatric Diseases Working Party z 2005 r. w całej Europie TRM do dnia +100 po UD-HSCT, która na początku lat 90-tych wynosiła ok. 25%, po 2000 roku obniżyła się do ok. 15%. W rezultacie u biorców ≤ 18 r.ż. zarówno z chorobami rozrostowymi, jak i nierozrostowymi doszło do znamiennej poprawy odległych wyników MUD-HSCT, które obecnie najczęściej nie ustępują rezultatom transplantacji od zgodnego w HLA rodzeństwa (matched sibling donor, MSD) (3, 4). Stąd obecnie protokoły terapeutyczne stosowane w onkologii i hematologii dziecięcej coraz częściej dopuszczają MUD-HSCT na równi z transplantacją od rodzeństwa zgodnego w HLA.

Co więcej, dzięki nowym możliwościom modyfikowania składu materiału przeszczepowego odpowiednio do stopnia zgodności HLA na poziomie DNA w połączeniu z T-deplecją *in vivo*, obecnie u dzieci z chorobami rozrostowymi układu krwiotwórczego z grupy bardzo wysokiego ryzyka i u dzieci w drugiej lub kolejnej remisji choroby oraz u dzieci z chorobami nierozrostowymi protokoły terapeutyczne coraz częściej dopuszczają transplantację od częściowo niezgodnego dawcy niespokrewnionego lub rodzinnego, tj. zgodnego w mniej niż 9/10 alleli w 5 *loci* HLA-A, -B, -C, -DRB1 i -DQB1 (mismatched donor, MMD), jeżeli brak jest zgodnego dawcy rodzinnego i niespokrewnionego. Protokół terapeutyczny określa maksymalną dopuszczalną niezgodność, a spośród zidentyfikowanych dawców częściowo niezgodnych wybiera się tego, który demonstruje niezgodności w *loci* w najmniejszym stopniu zwiększające ryzyko odrzucenia przeszczepu i choroby przeszczep przeciw gospodarzowi (graft versus host disease, GvHD).

Na ogół w przypadku MMD-HSCT jako źródło macierzystych komórek zaleca się krew obwodową po tzw. mobilizacji rekombinowanym ludzkim czynnikiem wzrostu kolonii granulocytarnych (human recombined granulocyte-colony stimulating factor, rHu-G-CSF), która umożliwia pozyskanie odpowiednio wysokiej dawki komórek z krwi obwodowej oraz immunomagnetyczną pozytywną selekcję macierzystych komórek krwiotwórczych CD34⁺ lub deplecję limfocytów CD3⁺ i CD19⁺ z produktu aferezy (ewentualnie deplecję CD20⁺ *in vivo*) w celu zmniejszenia ryzyka wystąpienia GvHD i potransplantacyjnej choroby limfoproliferacyjnej (post-transplant lymphoproliferative disease, PTLPD). Ponadto w ramach kondycjonowania dokonuje się T-deplekcji *in vivo* za pomocą globuliny anty-tymocytarnej (ATG). W sumie wysoka dawka komórek CD34⁺ oraz T-deplecja *in vivo* gwarantują przyjęcie przeszczepu, a mała

dawka limfocytów CD3 dawcy zapewnia niskie ryzyko GvHD. Jednak z drugiej strony, zwłaszcza po transplantacji wyselekcjonowanych komórek CD34+, rekonstrukcja immunologiczna jest znacznie opóźniona, co sprzyja występowaniu powikłań infekcyjnych, a u dzieci z chorobami rozrostowymi układu krwiotwórczego upośledza także efekt przeszczep przeciw komórce białaczkowej (graft versus leukemia effect, GvL), przez co wzrasta ryzyko potransplantacyjnej wznowy białaczki.

Ażeby uniknąć wymienionych zagrożeń, niektórzy autorzy zalecają przeprowadzanie allo-HSCT od częściowo niezgodnych niespokrewnionych bez uprzedniego modyfikowania składu szpiku lub produktu aferezy, a wyłącznie po mieloablacyjnym kondycjonowaniu oraz T-deplecji *in vivo* przy użyciu ATG z następową profilaktyką GvHD prowadzoną za pomocą cyklosporyny A (CsA) zwykle w połączeniu z metotreksatem. Autorzy wspomnianych prac po MMUD-HSCT obserwowali podobną jak po MSD- oraz po MUD-HSCT częstość występowania GvHD, porównywalną śmiertelność związaną z procedurą transplantacyjną (transplant related mortality, TRM), a także nieróżniące się znamienne prawdopodobieństwo przeżycia wolnego od niekorzystnych zdarzeń (probability of event free survival, pEFS) i prawdopodobieństwo całkowitego przeżycia (probability of event free survival, pOS). Jednak, Sedlacek i wsp. zwrócili uwagę na to, że w badanej przez nich grupie niespokrewnieni dawcy byli niezgodni co najwyżej w zakresie 3 alleli na 10 badanych, w tym co najwyżej w zakresie jednego allelu w *locus* A, B lub DRB1, a także podkreślili wpływ doświadczenia i warunków, jakimi dysponuje ośrodek na wyniki transplantacji od dawców częściowo niezgodnych.

3. Transplantacje krwi pępowinowej od dawców niespokrewnionych

W ostatnim 10-leciu poza szpikiem i krwią obwodową od dawców niespokrewnionych istotnym alternatywnym źródłem allogenicznych komórek krwiotwórczych dla biorców ≤ 18 r.ż. stała się krew pępowinowa. Pierwszą transplantację krwi pępowinowej (cord blood transplantation, CBT) przeprowadziła Eliane Gluckman w 1989 r. u 5-letniego chłopca z niedokrwistością Fanconiego, a dawczynią była zgodna w HLA siostra. Jednak jeszcze w 1997 r. w Europie wykonano ogółem zaledwie 86 transplantacji krwi pępowinowej (cord blood transplantation, CBT), natomiast w 2006 r. już blisko 6 razy więcej, tj. 544, w tym 507 pierwszych transplantacji. Wśród tych ostatnich transplantacje od dawców niespokrewnionych (unrelated cord blood transplantation, UCBT) stanowiły aż 90,5%, od rodzeństwa zgodnego HLA tylko 9%, a od dawców rodzinnych częściowo niezgodnych zaledwie 0,5%. Do tak znacznego wzrostu liczby UCBT przyczynił się rozwój banków niespokrewnionej krwi pępowinowej, w których, jak wynika z ostatniego raportu Bone Marrow Donors Worldwide, na koniec 2010 r. zgromadzono blisko 700 tysięcy jednostek krwi pępowinowej od dawców niespokrewnionych.

Wśród 3372 UCBT zarejestrowanych przez Eurocord do końca 2006 r. aż 1979 (58,7%) wykonano u dzieci, w tym 879 (44,4%) w chorobach rozrostowych i 1100 (55,6%) w chorobach nierozrostowych (14). W 2006 r. CBT stanowiły wprawdzie tylko 5% w odniesieniu do liczby wszystkich allogenicznych transplantacji przepro-

wadzonych w Europie, ale aż 27% we wrodzonych zaburzeniach metabolizmu, 16% we wrodzonych niewydolnościach szpiku, 15% we wrodzonych niedoborach odporności.

Poza coraz większą liczbą zgromadzonych jednostek niespokrewnionej krwi pępowinowej do szybkiego wzrostu liczby CBT przyczyniły się także jej liczne już udokumentowane zalety, tj. dostępności dobranej jednostki krwi pępowinowej „od zaraz”, możliwość, co ma szczególne znaczenie u chorych z rzadkimi haplotypami, przeszczepienia krwi pępowinowej od niespokrewnionego dawcy niezgodnego w zakresie 1–2 antygenów HLA na 6 badanych w *loci* A, B i DRB1 bez istotnego wpływu na wyniki transplantacji, mniejsze ryzyko rozwoju ostrej i przewlekłej GvHD oraz niskie ryzyko transmisji zakażeń, zwłaszcza zakażeń cytomegalowirusem i wirusem Epsteina-Barra.

W tym miejscu należy również wspomnieć o pewnych minusach CBT, a mianowicie ograniczonej liczbie komórek jądrzastych w jednostce krwi pępowinowej (mediana 1×10^9), większym ryzyku nieprzyjęcia przeszczepu, opóźnionej rekonstrukcji megakariopoezy, granulopoezy oraz układu immunologicznego, a także niedostępności limfocytów dawcy do immunoterapii po UCBT.

Jednak okazało się, że zastosowanie $\geq 3 \times 10^7$ komórek jądrzastych/kg m.c. biorcy w przypadku UCBT znacznie skraca czas rekonstrukcji krwiotworzenia i koreluje u dzieci ze zmniejszoną TRM. Wykazano również, że u dzieci z białaczką pomimo mniejszego prawdopodobieństwa wystąpienia ostrej i przewlekłej GvHD prawdopodobieństwo wystąpienia wznowy po UCBT nie jest większe niż spostrzegane po UD-HSCT, a przeżycie wolne od niekorzystnych zdarzeń i całkowite przeżycie nie różni się istotnie od spostrzeganego po transplantacjach szpiku lub komórek krwiotwórczych z krwi obwodowej.

Jak już poprzednio wspomniano, wskazaniem do około 50% UCBT wykonanych dotąd u dzieci były choroby nierozrostowe, w tym wrodzone i nabyte niewydolności szpiku (przede wszystkim niedokrwistość Fanconiego), wrodzone niedobory odporności (zwłaszcza ciężki złożony niedobór odporności) oraz choroby metaboliczne (przede wszystkim choroba Hurlera). Wyniki tych transplantacji są akceptowalne, jednak jak dotąd nie dokonano oceny czynników wpływających na te wyniki i nie przeprowadzono badań porównujących rezultaty UCBT i UD-HSCT w chorobach nierozrostowych.

Uważa się, że wśród czynników, które w najbliższym czasie powinny przyczynić się do dalszej poprawy dotychczasowych wyników UCBT u dzieci z chorobami nierozrostowymi należy odpowiednia kwalifikacja pacjentów do zabiegu, właściwy dobór jednostki krwi pępowinowej oraz optymalizacja kondycjonowania (z uwzględnieniem kondycjonowania niemieloablacyjnego) i profilaktyki GvHD.

Ponadto, podobnie jak u dzieci z białaczkami, jeśli nie ma odpowiedniego dawcy wśród rodzeństwa, to rekomendowany jest równoczesny dobór dawcy niespokrewnionego i niespokrewnionej krwi pępowinowej. Ma to szczególne znaczenie u dzieci, u których istotne jest, aby zabieg wykonać jak najszybciej, tj. u dzieci z bardzo wysokim ryzykiem wznowy białaczki oraz u większości pacjentów z chorobami nierozrostowymi, których powikłania mogą uniemożliwić wykonanie transplantacji lub co najmniej zmniejszyć szanse powodzenia zabiegu.

Akty prawne dotyczące transplantacji komórek krwiotwórczych obowiązujące w Polsce

1. Ustawa z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (Dz. U. 2005 Nr 169, poz. 1411) wraz nowelizacją z dnia 31 sierpnia 2009 r. (Dz. U. 2009 Nr 41, poz. 1149).

Piśmiennictwo

1. J. Apperley, E. Carreras, E. Gluckman, A. Gratwohl, T. Masszi (red.), *Haematopoietic stem cell transplantation – the EBMT Handbook*, ESH & EBMT, Paris 2008 (wersja elektroniczna podręcznika dostępna na stronie internetowej www.ebmt.org).
2. J. Fabijańska-Mitek, J. Nowak (red.), *Immunogenetyczne podstawy doboru dawców oraz przeszczepiania komórek krwiotwórczych i narządów*, OINpharma, Warszawa 2007.
3. J. Wachowiak, *Podstawy przeszczepiania komórek krwiotwórczych w onkologii i hematologii dziecięcej*, w: *Onkologia i hematologia dziecięca*, A. Chybicka, K. Sawicz-Birkowska (red.), t. I, cz. IV, Warszawa 2008, s. 573–602.
4. www.poltransplant.org.pl (strona internetowa Centrum Organizacyjno-Koordynacyjnego ds. Transplantacji – Poltransplant).

Streszczenie

Transplantacja macierzystych komórek krwiotwórczych (hematopoietic stem cell transplantation, HSCT) oznacza każdą procedurę, w której komórki krwiotwórcze (hematopoietic stem cells, HSC) niezależnie od typu ich dawcy i ich źródła, zostają dożylnie przetoczone odpowiednio przygotowanemu biorcy w celu całkowitej bądź częściowej wymiany lub odbudowy jego układu krwiotwórczego. Artykuł przybliży problematykę oraz uwarunkowania medyczne i prawne tego zagadnienia.

Transplantation of haematopoietic cells from unrelated donors in children and adolescents

Summary

Haematopoietic stem cell transplantation (HSCT) denotes any procedure where haematopoietic stem cells, irrespective of the donor's type and their source, are intravenously transfused to an appropriately prepared recipient, with a view to a complete or partial replacement or restoration of his/her haematopoietic system. The article discusses medical and legal determinants of this issue.

Marek JEMIELITY

Powstanie programu transplantacji serca w Poznaniu

1. Wprowadzenie

W roku 2010 wykonano łącznie w naszym kraju 79 przeszczepów serca. Obecnie na terenie Polski działa pięć ośrodków transplantacyjnych: najstarszy, na południu – ośrodek w Zabrze, drugi – w Krakowie, na północy – ośrodek gdański, w centralnej Polsce – ośrodek warszawski, a na zachodzie – nowopowstały, poznański. Od czasu pierwszego przeszczepu serca wykonanego w Polsce przez Profesora Religę w roku 1985 nie tylko procedura transplantacji, ale również diagnostyka przedoperacyjna i opieka pooperacyjna dokonały znacznego postępu.

2. Transplantologia serca w Polsce – podstawowe fakty

Pierwszą próbę przeszczepu serca podjęli 4 stycznia 1969 r. w Łodzi Jan Moll i Antoni Działkowiak. Jednak to 5 listopada 1985 r. zespół lekarzy pod kierownictwem Z. Religi wykonał pierwszy udany zabieg transplantacji serca w Polsce. Rok 2000 był najbardziej owocnym dla procedury przeszczepu serca, kiedy to wykonano 129 transplantacji.

3. Tworzenie ośrodka poznańskiego

W maju 2009 r. Klinika Kardiologii w Poznaniu prowadzona przez Profesora Marka Jemielity w Szpitalu Klinicznym Przemienienia Pańskiego w Poznaniu otrzymała zgodę na rozpoczęcie Programu Transplantacji Serca, wydaną przez Ministerstwo Zdrowia. Decyzja ta pozwoliła nam na rozpoczęcie przygotowań, powołanie Zespołu Transplantacyjnego, dostosowanie warunków lokalowych, a także zakup niezbędnego sprzętu. Umożliwiło to wtórnie na zdiagnozowanie oraz podjęcie się leczenia pierwszych chorych z krańcową niewydolnością krążenia.

Proces diagnostyki uzmysłowił nam problem występowania wtórnego nadciśnienia płucnego dotyczącego chorych ze skrajną niewydolnością krążenia oraz przyczynił się do powstania programu jego leczenia. W ramach przygotowań i doskonalenia zespołu lekarskiego rozpoczęto również Program pobrań serc dla Banku Tkanek Fundacji Rozwoju Kardiologii im. Zbigniewa Religi w Zabrze. Problemy, związane z brakiem możliwości transportu lotniczego, doprowadziły do nawiązania współpracy z jednostkami, które zapewniły nam transport helikopterowy.

4. Leczenie nadciśnienia płucnego

Nadciśnienie płucne klasy II wg WHO występuje nawet u 67–78% chorych kwalifikowanych do operacji transplantacji serca¹. W związku z tym rozpoczęliśmy leczenie lekiem sildenafil (Maxigra, Polpharma, Polska) chorych z wtórnym nadciśnieniem płucnym, po uzyskaniu zgody Komisji Bioetycznej Uniwersytetu Medycznego w Poznaniu². Mechanizm działania tego leku obejmuje wzrost stężenia wewnątrzkomórkowego cyklicznego guanozynomonofosforanu (cGMP) poprzez zmniejszenie enzymu go degradującego – fosfodiesterazy nr 5 (PDE5)³. Dzięki temu dochodzi do relaksacji mięśni gładkich naczyń tętniczych krążenia płucnego⁴.

5. Program Transplantacji

W dniu 19 marca 2010 r. Profesor Marek Jemielity wraz z zespołem wykonał pierwszy przeszczep serca. Biorcą był 42-letni mężczyzna chorujący na kardiomiopatię rozstrzeniową. Po telefonicznym zgłoszeniu dawcy przez Poltransplant i wstępnej akceptacji narządu przez nasz zespół, na miejsce udali się anestezjolog, dr Marcin Ligowski oraz kardiolog, dr Sławomir Katarzyński, celem weryfikacji stanu serca. Podczas pobrania wielonarządowego, organ został pobrany przez dra Marcina Misterskiego i dra Mateusza Puśleckiego oraz przetransportowany do Poznania drogą lądową. Profesor Marek Jemielity wraz z profesorem Marianem Zembalą, kierownikiem ośrodka zabrzańskiego, oraz drem Tomaszem Urbanowiczem wykonali pierwszy przeszczep. Całkowity czas pobytu pacjenta na Oddziale Kardiochirurgii wyniósł 31 dni. Obecnie chory czuje się bardzo dobrze i jest w pełni samodzielny.

W roku 2010 w Klinice Kardiochirurgii w Poznaniu wykonano łącznie 5 przeszczepów serca u 3 mężczyzn i 2 kobiet w średnim wieku $39,8 \pm 10$ lat. W tym roku kolejnych 5 chorych (5 mężczyzn) w wieku 48 ± 17 lat poddanych zostało transplantacji. Chorzy ci obecnie przebywają w domu i czują się dobrze. W okresie pooperacyjnym, w całej grupie leczonej, u 2 chorych niewydolność nerek leczono za pomocą hemofiltracji, u pozostałych chorych przejściową niewydolność nerek leczono infuzją ciągłą z furosemidu. Jeden chory przebył oportunistyczną infekcją płuc (*Pneumocystis carinii*), 1 – infekcją HSV gardła. U jednej osoby napad kolki wątrobowej leczono zachowawczo lekami

¹ G. Simonneau, N. Galiè, L.J. Rubin et al., *Clinical classification of pulmonary hypertension*, J. Am. Coll. Cardiol., 43(12 Suppl S), 2004, s. 5–12.

² N. Galiè, H.A. Ghofrani, A. Torbicki, R.J. Barst, L.J. Rubin, D. Badesch, T. Fleming, T. Parpia, G. Burgess, A. Branzi, F. Grimminger, M. Kurzyna, G. Simonneau, *Sildenafil citrate therapy for pulmonary arterial hypertension*, „The New England journal of medicine” 20(353), 2005, s. 2148–57.

³ D.J. Webb, S. Freestone, M.J. Allen, G.J. Muirhead, *Sildenafil citrate and blood-pressure-lowering drugs: results of drug interaction studies with an organic nitrate and a calcium antagonist*, Am. J. Cardiol., 83 (5A), 1999, s. 21–28.

⁴ M.D. Cheitlin, A.M. Hutter Jr, R.G. Brindis, P. Ganz, S. Kaul, R.O. Russell Jr, R.M. Zusman, *ACC/AHA expert consensus document. Use of sildenafil (Viagra) in patients with cardiovascular disease. American College of Cardiology/American Heart Association*, „Journal of the American College of Cardiology” 33(1), 1999, s. 273–82.

spasmolitycznymi. W jednym przypadku obserwowano napad padaczkowy, jako wynik interakcji lekowej pomiędzy metoklopramidem i teofiliną.

6. Perspektywy

Obecnie na liście oczekujących na transplantację serca w naszym ośrodku jest 25 chorych, a kolejnych 58 osób zakwalifikowano do tej procedury. W przyszłości pragniemy zwiększyć liczbę procedur transplantacji serca w naszym ośrodku. W związku z ciągłym brakiem dostępnych narządów do przeszczepu, rozpoczęliśmy szkolenia w kraju i za granicą z zakresu wszczepienia w pełni implantowalnych systemów wspomagania komór.

Streszczenie

W maju 2009 r. Klinika Kardiologii w Poznaniu prowadzona przez Profesora Marka Jemielity w Szpitalu Klinicznym Przemienienia Pańskiego w Poznaniu otrzymała zgodę na rozpoczęcie Programu Transplantacji Serca wydaną przez Ministerstwo Zdrowia. Decyzja ta pozwoliła na rozpoczęcie przygotowań do pierwszego przeszczepu serca w ośrodku poznańskim. Artykuł opisuje przebieg tego projektu.

Emergence of heart transplantation programme in Poznan

Summary

In May, 2009, the Ministry of Health authorised the Cardio-surgery Department in one of the university hospitals in Poznan, led by Prof. Marek Jemielity, to activate the Heart Transplantation Programme. This decision enabled the preparations for the first such procedure in a Poznan centre. The article depicts the implementation of the project.

Przeszczepianie nerek

1. Wstęp

Przeszczepianie nerek jest obok dializ otrzewnowych i hemodializ uznaną metodą leczenia nerkozastępczego, stosowaną u chorych na schyłkową niewydolność nerek. Minęło już 50 lat od dnia, w którym dr J. Murray dokonał w Bostonie pierwszego udanego przeszczepu nerki między jednojajowymi bliźniętami. W Polsce pierwsze udane przeszczepienie nerki przeprowadzono w Warszawie w 1966 r.¹ Od tej pory obserwuje się w naszym kraju systematyczny postęp w dziedzinie transplantacji nerek, zarówno od dawców zmarłych, jak i od dawców żywych.

Dynamiczny rozwój tej metody leczenia nerkozastępczego stał się możliwy dzięki stworzeniu odpowiednich podstaw prawnych pobierania narządów:

- Ustawy z dnia 26 października 1995 r. o pobieraniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (Dz. U. Nr 138, poz. 682)²;
- Zarządzenia Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 14 czerwca 1996 r. w sprawie utworzenia Centrum Organizacyjno-Koordynacyjnego do Spraw Transplantacji (POLTRANSPLANT)³;
- Rozporządzenia Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 1 października 1996 r. w sprawie Centralnego Rejestru Sprzeciwów⁴.

Roczne przeżycie biorców w latach 1998–2010 wynosiło 95,0%, a roczne przeżycie przeszczepów 89,0%⁵. Porównując te dane ze średnim przeżyciem chorych poddanych przewlekłemu leczeniu hemodializami, można przyjąć, że umieralność w pierwszym roku po transplantacji (Tx) jest dwukrotnie niższa. Należy jednak zwrócić uwagę na fakt, że w warunkach pobierania narządu ze zwłok tylko 60% nerek ma szansę podjąć funkcję zaraz w trakcie zabiegu operacyjnego (tzw. podjęcie funkcji „na stole”) lub w kilka godzin po przeszczepieniu, u 36% biorców nastąpi opóźniona czynność przeszczepu (DGF), a 4% nerek nigdy nie podejmie funkcji⁶. Szansę natychmiastowego podjęcia funkcji ma natomiast prawie 100% nerek pochodzących od dawców żywych.

¹ W. Rowiński, J. Wałaszewski, L. Pączek (red.), *Transplantologia kliniczna*, Warszawa 2004.

² Redakcja zwraca uwagę, że ten akt normatywny został uchylony, aktualnie obowiązuje ustawa z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (Dz. U. Nr 169, poz. 1411 z późn. zm.).

³ Uwagi red. – aktualnie kwestie te reguluje Zarządzenie Ministra Zdrowia z dnia 2 lipca 2010 r. w sprawie Centrum Organizacyjno-Koordynacyjnego do Spraw Transplantacji „Poltransplant” (Dz. Urz. M.Z. Nr 9, poz. 58).

⁴ Redakcja podkreśla, że obecnie kwestie te reguluje Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 1 grudnia 2006 r. w sprawie sposobu prowadzenia centralnego rejestru sprzeciwów oraz sposobu ustalania istnienia wpisu w tym rejestrze, Dz. U. Nr 228, poz. 1671.

⁵ W. Rowiński, J. Wałaszewski, L. Pączek (red.), op. cit.

⁶ Ibidem.

Mimo powstania dość licznych ośrodków transplantacyjnych w Polsce, liczba 21,8 przeszczepień nerek/milion mieszkańców/rok jest przeszło dwukrotnie niższa niż w Hiszpanii (46,0 takich zabiegów) i stawia nasz kraj na jednym z ostatnich miejsc w Europie. Tymczasem jakość życia chorych po udanym przeszczepie nerki jest niezaprzeczalnie wyższa niż u chorych dializowanych. Ponadto, pod względem ekonomicznym koszty leczenia tych chorych okazują się już w drugim roku po zabiegu o 50% niższe od kosztów leczenia dializami. Transplantacje nerek powinny więc być metodą z wyboru w leczeniu chorych na schyłkową niewydolność nerek. Niestety, dostępność tej metody ograniczona jest ciągle przede wszystkim liczbą pozyskiwanych narządów.

2. Dawcy narządów

Liczba pobrań narządów od dawców zmarłych w Polsce stopniowo, po krytycznym 2007 r. (9,2 dawców/mln mieszkańców), zwiększa się. W roku 2009 osiągnięto poziom 11,0 dawców/mln mieszkańców), a w 2010 r. – 13,3 dawców/mln mieszkańców. Tak więc wprawdzie wskaźnik dawców wzrósł o 20%, ale nie są to jeszcze wyniki, które można by porównywać z latami wcześniejszymi, jak choćby rokiem 2005 – 14,5 dawców/mln mieszkańców. Liczba dawców ma bezpośrednie przełożenie na liczbę przeszczepionych narządów unaczynionych. Oczywiście nie od wszystkich zidentyfikowanych dawców udało się pobrać narządy do przeszczepu. Przykładowo w 2010 r. zgłoszono 655 potencjalnych dawców narządów, a pobrań dokonano od 509 tzw. dawców rzeczywistych. I jeszcze z tej liczby 509 dawców rzeczywistych zdyskwalifikowano narządy pobrane od kolejnych 12 dawców z powodu stwierdzonych zmian patologicznych w czasie pobrania. Dawcami zmarłymi w Polsce są częściej mężczyźni – 60% całej puli. Kobiety stanowią 40% i można powiedzieć, że ta tendencja utrzymuje się od kilku lat, a wahania dotyczą tylko zakresu 1–2%. Podobnie sytuacja ma się z wiekiem. Największą pulę dawców stanowią zmarli w wieku 51–65 lat – 40% ogólnej liczby. W dalszej kolejności to dawcy w wieku 41–50 lat – 22%, 17–30 lat – 17,5% i 31–40 lat – 13,2%. Analizując dane z wcześniejszych lat, można wysnuć wniosek, że o ile udział procentowy dawców w ogólnej puli w przedziałach wiekowych 17–30 lat, 31–40 lat, 41–50 lat utrzymuje się na stałym poziomie, o tyle w grupie wiekowej 51–65 lat systematycznie wzrasta (na przełomie 5 lat wzrost wynosił 4%)⁷. Tak więc przybywa dawców w tej starszej grupie wiekowej, których będziemy definiować jako dawców o rozszerzonych kryteriach pobrania, dawców marginalnych. Liczba dawców w najstarszej kategorii wiekowej >65 r.ż. utrzymuje się od lat na stałym poziomie około 3%. Patrząc na dane EU, można zauważyć, że w latach 1977–1982 lekarze nie akceptowali do transplantacji narządów pobranych od dawców starszych niż 30 lat. Do roku 1996 górna granica wieku dawcy przesunęła się do 60 lat. W 1998 r. 11,1% ogólnej liczby dawców stanowili dawcy >65 r.ż., w 2003 r. – 16,5%, a w 2005 r. już 17%⁸. Powiązane to było z rozwojem ET Senior Program.

⁷ „Poltransplant. Biuletyn”, marzec 2011.

⁸ G. Heinze, R. Oberbauer, A. Kainz i in., *Calcineurin Inhibitor-Based Immunosuppressive Therapy, Donor Age, and Long-Term Outcome After Kidney Transplantation*, „Transplantation” vol. 87, nr 12, 2009.

W literaturze i praktyce najogólniej rozróżniamy dwa typy dawców zmarłych. Dawców o rozszerzonych kryteriach pobrania (ECD) i dawców o standardowych kryteriach pobrania (SCD). Z definicji UNOS (United Network for Organ Sharing) wynika, że za dawcę o rozszerzonych kryteriach pobrania (ECD, expanded criteria donors) uważa się dawcę spełniającego następujące warunki: wiek dawcy >60 r.ż. lub wiek pomiędzy 50 a 59 r.ż. z dwoma z trzech dodatkowych czynników ryzyka, takimi jak: 1) Cr >1,5 mg/dl; 2) nadciśnienie w przeszłości; 3) przyczyna śmierci określona jako naczyniowo-mózgowa. Dawców z grupy (ECD) często w piśmiennictwie określa się również jako dawcy marginalni, nieidealni, starzy, nieodpowiedni, uszkodzeni, suboptimalni, wysokiego ryzyka, w odróżnieniu od pozostałych dawców tzw. idealnych lub dawców o standardowych kryteriach pobrania (SCD, standard criteria donors); 4) Dodatkowo do dawców marginalnych zalicza się dawców obciążonych cukrzycą, narządy o długim czasie zimnego niedokrwienia >30h lub pobrane od dawców na niebijącym sercu. Możliwość zaakceptowania do transplantacji nerek pobranych od dawców >65 r.ż. a nawet >70 r.ż. daje nam możliwość pozyskania i przeszczepienia większej liczby narządów⁹. Umiejętne wykorzystanie narządów pobranych właśnie od takich dawców umożliwiłoby skrócenie oczekiwania biorców na przeszczep, a także zwiększenie liczby wykonywanych transplantacji. Tym samym zwiększyłaby się dostępność tej metody leczenia. Warunkiem wykorzystania marginalnych narządów jest bezpieczne przeszczepienie biorcom z uzyskaniem zadowalających wyników takich jak przeżycie pacjenta, przeżycie graftu czy też dobra, stabilna funkcja przeszczepionego narządu w porównaniu z narządami pobranymi od dawców standardowych (SCD). 5-letnie przeżycie pacjentów ECD wg danych z USA wynosi 69%, SCD 83%, a żywych 90%¹⁰.

Niezbędnym warunkiem pobrania narządów jest sprawdzenie, czy zmarły nie wyraził za życia sprzeciwu na pobranie komórek, tkanek i narządów. Pobranie narządów od osoby zmarłej może nastąpić po stwierdzeniu śmierci mózgu, co oznacza nieodwracalną utratę jego funkcji. Drugą zaś opcją jest pobranie narządów dopiero wtedy, gdy ustanie akcja serca „na niebijącym sercu”. Dawcy tacy określani są jako non heart beating donors.

Możliwym jest pobranie i przeszczepienie nerki od dawcy żywego¹¹. W Polsce 3–4% wszystkich transplantacji nerek to przeszczepy od dawców żywych między osobami spokrewnionymi lub obcymi. Przeprowadza się pod warunkiem, że udowodnionym zostanie, iż nie zachodzi podejrzenie procederu handlu narządami. Wyniki, jakie osiągamy, pobierając i przeszczepiając nerki od dawców żywych, są znacznie lepsze w porównaniu do przeszczepionych od dawców zmarłych. Dotyczy to zarówno przeżycia przeszczepu, jak i jego funkcji. Jest to zrozumiałe, gdyż wiąże się to z konkretnymi korzyściami:

⁹ F. Ferrer, A. Mota, R. Alves i in., *Renal Transplantation With Expanded Criteria Donors*, „The Experience of One Portuguese Center Transplantation Proceedings” nr 41, 2009, s. 791–793; R. Stratta, M. Rohr, A.K. Sundberg i in., *Intermediate-Term Outcomes With Expanded Criteria Deceased Donors in Kidney Transplantation*, „Annals of Surgery” vol. 243, nr 5, 2006.

¹⁰ Ibidem.

¹¹ „Poltransplant. Biuletyn”, marzec 2011.

- nerki pobrane są od potencjalnie zdrowych osób, które przeszły sito kwalifikacji;
- czas zimnego niedokrwienia (CIT), czyli czas, jaki narząd pozostaje poza ustrojem ludzkim, jest bardzo krótki, rzędu 2–4 h;
- jeżeli jest to przeszczep między osobami spokrewnionymi, to i zgodność tkankowa w zakresie HLA jest znacznie wyższa.

Dawca zmarły – procedura orzeczenia śmierci mózgu obejmuje dwuetapowe postępowanie kwalifikacyjne, wymagające udowodnienia trwałego i nieodwracalnego zniknięcia czynności mózgu¹²:

Etap I: wysunięcie podejrzenia śmierci mózgu (dokonanie stwierdzeń i wykluczeń).

Należy rozpoznać przyczynę i rodzaj uszkodzenia mózgu oraz wykluczyć jego odwracalność.

Etap II: wykonanie badań potwierdzających śmierć mózgu (obejmuje badania kliniczne wykluczające przetrwanie odruchów, których łuk przebiega przez pień mózgu, oraz potwierdzające trwałą bezdech). Według obowiązujących przepisów badania winien wykonać lekarz oddziału, w odstępach 3-godzinnych.

Kolejnym etapem jest badanie przeprowadzone przez powołaną Komisję ds. orzekania o śmierci osobniczej, która po zapoznaniu się z przebiegiem choroby i sposobem leczenia, protokołem postępowania diagnostycznego oraz po przeprowadzeniu badania stwierdza zgon chorego. Od tego momentu na lekarzach spoczywa obowiązek ochrony narządów.

Kryteriami kwalifikacji dawcy nerek wg Poltransplantu są:

- wiek: 5–70 lat;
- stężenie mocznika w surowicy <100 mg/dl;
- stężenie kreatyniny w surowicy <2,5 mg/dl;
- diureza >0,5 ml/kg/godz.

Do bezwzględnych przeciwwskazań do pobrania narządów należą:

- uogólnione zakażenie bakteryjne, wirusowe lub grzybicze;
- zakażenie HIV;
- HCV-dodatnie dla biorcy niezakażonego;
- HBV-dodatnie dla biorcy niezakażonego;
- nowotwory złośliwe (z wyjątkiem niektórych pierwotnych guzów mózgu, raka podstawonokomórkowego skóry, raka szyjki macicy *in situ*);
- choroby układowe (kolagenozy, amyloidoz, twardzina);
- uogólniona miażdżycza;
- wiek powyżej 75 lat (dyskusyjne).

Przeciwwskazania względne do pobrania narządów i tkanek to:

- wiek <5 lat i >70 lat (decyduje wiek biologiczny);
- obecność nadciśnienia tętniczego – rozpatrywane indywidualnie;
- leczona infekcja bakteryjna wywołana znanym patogenem (np. meningitis);
- grupy zwiększonego ryzyka zakażenia HIV;
- pozytywna serologia hepatitis B i C;

¹² W. Rowiński, J. Wałaszewski, L. Pączek (red.), op. cit.

- specyficzne przeciwwskazania narządowe (np. zespół wątrobowo-nerkowy, hipernatremia, wysokie dawki amin katecholowych);
- cukrzyca typ I;
- stany po zatrzymaniu krążenia;
- przebyte zabiegi operacyjne (w zakresie jamy brzusznej i klatki piersiowej).

3. Biorcy narządów

Liczba nowych zachorowań na schyłkową niewydolność nerek wynosi 340/mln. Ponad 50% to pacjenci powyżej 65 r.ż. i starsi. Tak więc populacja chorych dializowanych, kwalifikowanych do transplantacji nerki i znajdujących się na liście oczekujących jest coraz starsza.

Potencjalnymi biorcami narządów są chorzy z przewlekłą niewydolnością nerek objęci programem hemodializ lub dializ otrzewnowych, którzy wyrazili zgodę na transplantację i przeszli pomyślnie procedurę kwalifikacji do przeszczepu nerki prowadzoną przez nefrologów i transplantologów klinicznych. W Polsce dializowanych jest około 16 tys. chorych (2008 r.) z czego tylko 15% zgłoszonych jest do zabiegu transplantacji. Większość chorych to osoby w wieku starszym, ponad połowa z nich to chorzy >65 r.ż., a 20% powyżej 75 r.ż. Każdego roku umiera ok. 15% chorych dializowanych. Wstępna kwalifikacja chorego do transplantacji odbywa się na poziomie stacji dializ. To tam przeprowadza się rozmowę z pacjentem i w oparciu o jego stan ogólny i posiadane badania rozważa się możliwość kwalifikacji chorego do przeszczepu nerki. W tym momencie też zadaje się choremu pytanie, czy istnieje możliwość wykonania u niego przeszczepu rodzinnego – od dawcy spokrewnionego. Wszelkie wymagane badania kwalifikacyjne zawierające badania laboratoryjne, badania dodatkowe (np. USG Doppler naczyń biodrowych, USG jamy brzusznej, rtg klatki piersiowej, gastroscopia) oraz wymagane konsultacje specjalistów przeprowadza się w oparciu o Regionalny Ośrodek Kwalifikacyjny (ROK). Ośrodek taki znajduje się tam, gdzie w regionie przeprowadza się transplantacje nerek. Ostateczną decyzję o kwalifikacji chorego i wpisaniu go na listę oczekujących podejmują lekarze ROK – specjaliści w zakresie transplantologii klinicznej, którzy są internistami, nefrologami, chirurgami. Końcowym etapem jest wykonanie u potencjalnego biorcy panelu antygenów zgodności HLA. Nie u wszystkich chorych wskazane jest usunięcie nerek własnych w procesie przygotowania do przeszczepu. Najczęściej wskazaniami do nefrektomii jest: torbielowatość nerek, kamica i odmiedniczkowe zapalenia nerek powodujące infekcje, nerki marskie lub zwężenia tętnic nerkowych powodujące trudne w leczeniu nadciśnienie. Ostatnio dąży się do wykonywania przeszczepów nerek u chorych jeszcze przed włączeniem chorych do programu dializ (przeszczep wyprzedzający). Szczególnie korzystne jest to u dzieci, które dzięki temu unikają negatywnych skutków dializ.

Analizując dane Krajowej Listy Oczekujących (KLO) z ostatnich trzech lat, można stwierdzić, że liczba osób oczekujących na przeszczepienie narządu unaczynionego utrzymuje się na stałym poziomie i wynosi około 2600, a w roku 2010 – 2581, w tym na przeszczepienie nerki 1457 osób. Średni wiek oczekujących to 46 lat i 2 miesiące.

Natomiast interesującym jest to, że liczba osób zarejestrowanych w wieku >60 r.ż. wzrosła w porównaniu z rokiem 2008 prawie dwukrotnie i wynosiła w 2010 r. 387. Związane jest to ze starzeniem się populacji polskiej i nie tylko. Udział liczby osób w tzw. wieku emerytalnym (M >65 r.ż., K >60 r.ż.) w ogólnej populacji polskiej wzrasta. I tak w roku 1990 wynosił 13%, w 2000 r. 15%, a w 2010 r. 16,5%. Współczynnik umieralności w Polsce w roku 2008 wynosił 9,9%, w kolejnych latach nieznacznie wzrósł i utrzymuje się na stałym poziomie. W ogólnej liczbie zmarłych 47% stanowią kobiety (dane GUS 2008). Należy pamiętać, że pulę osób dializowanych, a potem i oczekujących, zasilają nie tylko pacjenci z nowymi zachorowaniami i – w schyłkowej niewydolności nerek, ale również chorzy, którzy utracili przeszczep i wrócili na dializy. Tak więc na liście oczekujących znajdują się chorzy oczekujący nie tylko na swój pierwszy przeszczep (88%), ale i drugi (19,8%) oraz trzeci (2,1%). Liczba chorych dializowanych w latach 1980–2004 w USA wzrosła z 58 000 do 460 000, czyli prawie 8-krotnie. Tak samo wiek chorych kwalifikowanych do Tx ulegał zmianie. W roku 1980 pacjent 50-letni nie był w ogóle wprowadzany na listę oczekujących. Przez kolejnych dwadzieścia lat zaczęto kwalifikować chorych nawet w wieku 65–69 lat, a odsetek chorych kwalifikowanych >70 r.ż. wzrósł z 11% do 25%. W 1996 roku 36% chorych na liście oczekujących to chorzy >50 r.ż., natomiast w 2005 to już 56%¹³. Równocześnie w tym okresie spadł odsetek chorych młodych na liście oczekujących odpowiednio 59% vs. 43% i dzieci z 2% do 1%. W USA spadła w tych latach liczba chorych rasy białej z 46% do 38%. Procent zgłoszonych afro-amerykanów utrzymywał się na stałym poziomie 35%¹⁴. W Kanadzie liczba chorych oczekujących na Tx nerki w latach 1996–2005 była stała i mieściła się w granicach 2500 oczekujących. Można określić, że typowa 40-letnia biała kobieta w USA ma szansę przeżyć jeszcze 39,7 lat w porównaniu do podobnej chorej po Tx – 24,1 lat i chorej dializowanej – 7,2 lata.

Wskazaniem do przeszczepienia nerki jest schyłkowa niewydolność nerek z następujących powodów:

- pierwotne kłębuszkowe zapalenie nerek;
- glomerulopatie wtórne;
- odmiedniczkowe zapalenie nerek;
- nefropatie wrodzone: torbielowatość nerek, zespół Alporta;
- naczyniopochodne stwardnienia nerek;
- śródmiąższowe niebakteryjne zapalenia nerek.

Do bezwzględnych przeciwwskazań do transplantacji należą:

- choroba nowotworowa (przewidywany czas przeżycia poniżej 1 roku lub 2–4 lat po zabiegu operacyjnym/terapii);
- pozytywny wynik testu HIV;
- niewydolność krążeniowo-oddechowa;
- aktualna infekcja;
- pozytywny cross-match z potencjalnym biorcą;
- znaczne uszkodzenie innych narządów i układów.

¹³ G. Knoll, *Trend in kidney transplantation over the past decade*, „Drugs” 68 Suppl 1, 2008, s. 3–10.

¹⁴ Ibidem.

Względny przeciwwskazaniem do przeszczepu nerki są:

- choroby układu sercowo-naczyniowego (ciężka choroba naczyń wieńcowych, ciężka niewydolność lewokomorowa serca);
- choroby naczyń obwodowych (miażdżycy uogólnionej, zakrzepicy żył biodrowych);
- anomalie urologiczne (pęcherza moczowego i dróg wyprowadzających mocz);
- zaawansowany wiek powyżej 70 lat (decyduje wiek biologiczny, a nie metrykalny);
- wysokie ryzyko okołoperacyjne związane ze znieczuleniem (zabieg operacyjny tylko ze wskazań życiowych);
- aktywne choroby układowe;
- aktywne wirusowe zapalenie wątroby typu B lub C;
- koagulopatie;
- choroby psychiczne (psychoza nie poddająca się leczeniu);
- brak współpracy ze strony chorego, narkomania, alkoholizm;
- choroby nerek z dużym ryzykiem nawrotu choroby podstawowej w przeszczepionej nerce (oksaloza, HUS, FSGS);
- otyłość (50% powyżej wagi należnej)¹⁵.

Transplantacje od dawców zmarłych wykonuje się przestrzegając zgodności grup głównych krwi. Po oznaczeniu antygenów zgodności tkankowej dawcy wybiera się grupę kilkunastu biorców najbardziej zgodnych pod względem układu HLA. Po wykonaniu próby krzyżowej (cross-match) wybiera się tych biorców, w surowicach których nie stwierdzono obecności przeciwciał przeciw limfocytom dawcy narządu (próba ujemna). Następnie wyodrębniona lista potencjalnych biorców narządów (nerek) zostaje przesłana do ośrodka transplantacyjnego. Po przeprowadzeniu wstępnej analizy danych z karty zgłoszenia chorego do przeszczepu nerki i po ocenie jego stanu ogólnego, wybiera się dwóch optymalnych biorców, u których zostanie wykonany przeszczep nerki.

4. Pobranie i przechowywanie narządów

Pobranie wielonarządowe (pobranie oprócz nerek jeszcze co najmniej jednego narządu) to współpraca kilku chirurgicznych zespołów pobierających, anestezjologa prowadzącego dawcę i koordynatora lokalnego organizującego oraz synchronizującego przedsięwzięcie. Niestety odsetek pobrań wielonarządowych wynosił 55%, ale w 2010 r. spadł do 47%¹⁶. Trudno jednoznacznie odpowiedzieć na pytanie, co jest przyczyną tego spadku, ale jest to zjawisko niepokojące. Tak więc w około połowie pobrań pozyskuje się tylko nerki. Istotną procedurą w trakcie pobrania nerek jest jednoczesne rozpoczęcie ich perfuzji (schłodzenie poprzez perfuzję) z zakleszczeniem bądź podwiązaniem aorty oraz schłodzenie narządów przez obłożenie lodem (schłodzenie powierzchniowe). Technika chirurgiczna pobrania nerek jest w zasadzie ujednolicona. Po otwarciu jamy brzusznej, dokonaniu oględzin wnętrza jamy otrzewnej w celu wykluczenia zmian nowotworowych, wprowadza się kaniulę do perfuzji narządów bezpośrednio do

¹⁵ A. Książek, B. Rutkowski (red.), *Nefrologia*, Lublin 2004.

¹⁶ „Poltransplant. Biuletyn”, marzec 2011.

aorty poniżej tętnicy krezkowej dolnej lub do jednej z tętnic biodrowych wspólnych. Przed zatrzymaniem krążenia podaje się heparynę w dawce 10 000 j. Po zakleszczeniu aorty przez zespół kardiochirurgów lub zawiązaniu poniżej przepony (ten moment uznaje się za zatrzymanie krążenia) rozpoczyna się perfuzję nerek płynem stosowanym do przechowywania narządów w hipotermii. Nerki mobilizuje się i okłada lodem oraz pobiera w bloku. Należy także pobrać węzły chłonne z krezki jelita i fragment śledziony, a następnie umieścić je w pojemniczkach zawierających 0,9% NaCl. Materiał ten zostanie przetransportowany do Pracowni Zgodności Tkankowej celem oznaczenia HLA dawcy i wykonania próby krzyżowej (cross-match). Niektóre ośrodki transplantacyjne posiadają własne (regionalne) Pracownie Zgodności Tkankowej i Regionalne Listy Biorców (RLB) na przeszczep nerki. Istnieje wtedy możliwość oznaczenia HLA dawcy i wykonania próby krzyżowej na miejscu. Wynikiem tego jest skrócenie czasu przeznaczonego na dobór biorcy i jednocześnie skrócenie czasu zimnego niedokrwienia (cold ischaemia time – CIT) narządu. Po opracowaniu na bocznym stoliku nerki przechowuje się w płynie konserwującym. Pobrany narząd zostaje umieszczony w sterylnych woreczkach i zapakowany do termostabilnego pudła. Czas zimnego niedokrwienia mierzy się od momentu schłodzenia narządu do momentu wyjęcia nerki z woreczków w czasie wykonywania transplantacji. Jest on jednym z czynników nieimmunologicznych mających wpływ na podjęcie funkcji nerki po transplantacji oraz na czas przeżycia przeszczepu. Podstawowym mechanizmem zabezpieczającym narząd w czasie przechowywania jest hipotermia, stąd należna temperatura środowiska, w której powinien być przechowywany narząd to 0–4 stopnie Celsjusza. Hipotermia zmniejsza szybkość procesów przemiany materii, powoduje jednak ubytek związków wysokoenergetycznych i wywołuje kwasicę wewnątrzkomórkową¹⁷. Dochodzi do zahamowania czynności ATP-azy i aktywnego transportu sodu na zewnątrz komórki. Powoduje to, że sód pozostaje w komórkach, dochodzi do zmiany ładunku elektrycznego wnętrza komórki na dodatni i wnikanie do niej wody, co prowadzi do obrzęku komórki. Nasilenie tych niepożądanych zmian jest proporcjonalne do czasu przechowywania narządu i częściowo zależne od rodzaju użytego płynu perfuzyjnego. Zmiany zachodzące w przechowywanym narządzie są istotne szczególnie w momencie reperfuzyjacji narządu po wykonaniu zespożeń naczyniowych. Po przywróceniu przepływu krwi przez narząd dostają się do krążenia biorcy wolne rodniki tlenu, cytokiny, enzymy proteolityczne. Optymalny płyn do przechowywania narządów powinien spełniać takie wymogi jak: zawierać substraty umożliwiające regenerację fosforanowych związków bogato energetycznych, zapobiegać kwasicy wewnątrzkomórkowej i zmniejszać obrzmienie komórek. W powszechnym użyciu stosuje się dwa rodzaje płynów: Viaspan – UW, HTK – Custodiol.

Alternatywną metodą jest stosowana w niektórych ośrodkach ciągła hipotermiczna perfuzja nerek pochodzących od dawców wysokiego ryzyka. Nerka umiejscowiona jest w sterylnej komorze, gdzie poprzez kaniulę wprowadzoną do tętnicy nerkowej stale podaje się pulsacyjnie płyn chłodzący. Co prawda incydenty ostrego odrzucania nerek pobranych od hemodynamicznie niestabilnych dawców pojawiają się z podobną

¹⁷ J.L.R. Forsythe, *Transplantation Surgery*, Second edition, 2001.

częstością u biorców nerek przechowywanych tradycyjnie, jak i u tych, u których zastosowano pulsacyjną perfuzję. Jednak opóźniona czynność przeszczepu (DGF) występuje rzadziej w nerkach, które zostały poddane pulsacyjnej perfuzji, nawet gdy pobrane były od dawców z podwyższonym stężeniem kreatyniny w surowicy¹⁸. Różnica na korzyść metody pulsacyjnej perfuzji w stosunku do płukania narządu tylko *in situ* wyrażona jest w częstości niepodjęcia funkcji przeszczepu, przeżycia jednorocznego i pięcioletniego przeszczepu oraz w tempie obniżania się stężenia kreatyniny w surowicy biorcy do 3 mg/dl¹⁹. Tak więc sposób przechowywania nerki jest bardzo ważnym elementem w całej procedurze transplantacyjnej.

5. Przeszczep nerki

Transplantację nerki wykonuje się po uprzednim jej przygotowaniu na stoliku bocznym. Podwiązuje się obocznicę, dostosowuje długość tętnicy nerkowej, a w nerce prawej wydłuża się żyłę nerkową, wykorzystując mankiety żyły głównej dolnej. W przypadku mnogich tętnic nerkowych wykonuje się stosowne zespolenia. Zwracamy uwagę na tkanki biegnące wzdłuż moczowodu, od których uzależnione jest prawidłowe ukrwienie tej struktury.

Przeszczepienie nerki dokonuje się zazwyczaj wg schematu – do prawego dołu biodrowego nerkę lewą, natomiast do lewego dołu biodrowego nerkę prawą. Dostęp do naczyń biodrowych uzyskuje się wykonując cięcie łukowate wzdłuż brzegu mięśnia prostego brzucha lub cięcie łukowate zbliżone do cicia równoległego do więzadła pachwinowego. Rutynowo wykonuje się zespolenie naczyń nerkowych z biodrowymi biorcy koniec do boku. W przypadku tętnicy wykorzystuje się do zespolenia mankiety aorty dawcy. Po wykonaniu zespołów naczyniowych, sprawdzeniu ich szczelności i zwolnieniu klemów zaciskających naczynia nerkowe, następuje reperfuzja narządu. Nerka wypełnia się krwią, przyjmuje barwę różową (łososiową), czasami tętni. Około 40–50% nerek podejmuje funkcję na stole operacyjnym, co objawia się wypływającym moczem z moczowodu. Zespolenie moczowodu z pęcherzem wykonuje się najczęściej sposobem Lich-Gregoir'a bez zastosowania mechanizmu antyrefluksowego z zastosowaniem cewnika double-J wg standardów stosowanych w poszczególnych ośrodkach. Ułożenie nerki i zamknięcie powłok kończy operację. Usunięcie cewnika z pęcherza moczowego i drenażu Redona następuje w możliwie jak najkrótszym okresie po operacji²⁰.

Powikłania chirurgiczne po przeszczepieniu nerki obejmują:

- krwawienia;
- zakażenia rany operacyjnej;
- przetoka moczowa na skutek nieszczelności zespolenia moczowodowo-pęcherzowego np. z powodu martwicy moczowodu;

¹⁸ R. Mateo, M.L. Barr, R. Selby, *Donor Organ Preservation Effects on the Recipient*, „Current Opinion in Organ Transplantation” nr 7, 2002, s. 53–53.

¹⁹ Ibidem.

²⁰ W. Rowiński, J. Wałaszewski, L. Pączek (red.), op. cit.

- utrudnienie w odpływie moczu (skręcenie moczowodu, ucisk, błąd chirurgiczny, zwężenie);
- zbiornik chłonki (lymphocele);
- zwężenie tętnicy nerkowej;
- zakrzepica tętnicy lub żyły nerkowej;
- przetoka tętniczo-żylna np. po biopsji nerki przeszczepionej.

Zwyczajowo w granicach 2–3-ciej doby po zabiegu. Ze względu na opóźniony proces gojenia się rany (leki immunosupresyjne), szwy usuwa się w 10–14-tej dobie po operacji. W przypadku braku powikłań i prawidłowej, stabilnej funkcji nerki pacjent opuszcza oddział w 12–16-tej dobie po zabiegu operacyjnym.

6. Immunosupresja

Powodzenie w transplantacji narządów zależy w dużym stopniu od osłabienia intensywności odpowiedzi immunologicznej biorcy i opanowania ewentualnego procesu odrzucania. Wprowadzenie różnych schematów immunosupresji zawierających coraz to nowsze leki ma na celu zmniejszenie występowania i nasilenia ostrych epizodów odrzuceń (AR) we wczesnym okresie potransplantacyjnym, jak również ograniczenie negatywnego wpływu leków na organizm chorego i na sam przeszczep²¹. Standardowo stosuje się schematy immunosupresyjne trójlekowe. Biorcy wysokiego ryzyka (PRA >30%), wysoce uczuleni (PRA >80%), drugi lub kolejny przeszczep, o niskiej zgodności tkankowej, przeszczep nerki i trzustki, przeszczep nerki od dawcy żywego niespokrewnionego – wymagają zwykle zastosowania tzw. indukcji, czyli podania przeciwciał monoklonalnych blokujących receptor dla Interleukiny-2 (anty IL-2Rab) (Simulect) lub poliklonalnych globulin antylimfocytarnych, lub antytymocytarnych: Thymoglobulin, ATG. Podanie globulin stanowi skuteczniejszą profilaktykę ostrego odrzucania²².

Dzięki zastosowaniu leków immunosupresyjnych osiąga się wprawdzie zmniejszenie odpowiedzi immunologicznej biorcy, jednak stan ten skutkuje większą podatnością na infekcje, nowotwory oraz swoistą toksycznością narządową zależną od indywidualnej podatności biorcy i stężenia leku lub jego metabolitów w płynach ustrojowych i narządach docelowych. Dlatego istotnym postępowaniem jest indywidualizacja i monitorowanie leczenia immunosupresyjnego poprzez oznaczanie m.in.:

- wskaźników immunologicznych we krwi lub w moczu (liczba limfocytów, poziom receptora dla IL-2, prozapalne cytokiny, aktywność niektórych enzymów);
- stężenia leku we krwi;
- rejestrację działań niepożądanych;
- ocenę histopatologiczną (biopsja nerki przeszczepionej).

Zastosowanie w transplantologii klinicznej na początku lat osiemdziesiątych Cyklosporyny A poprawiło roczne przeżycie przeszczepu nerki z około 60% do 80–90%.

²¹ B. Kahan, C. Poticelli, *Principles and Practice in Renal Transplantation*, Martin Duniz LTD, 2000.

²² M. Durlík, W. Rowiński (red.), *Zalecenia dotyczące leczenia immunosupresyjnego po przeszczepieniu narządów unaczynionych*, Warszawa, grudzień 2010.

Według danych United States Renal Data System z 1999 r. uległ poprawie także średni czas półtrwania przeszczepu nerki, który w połowie lat osiemdziesiątych wynosił 5,2 lat, a w połowie lat dziewięćdziesiątych wydłużył się do 10,2 lat. Najszerzej stosowanym schematem w tym okresie była kombinacja leków: cyklosporyna A + azatiopryna + prednizon. Do najczęstszych objawów niepożądanych stosowania tych leków immunosupresyjnych należą niedokrwistość, leukopenia, trombocytopenia, nefrotoksyczność, nadciśnienie, objawy neurologiczne – drgawki, hiperurykemia, przerost dziąseł, hepatotosyczność, hirsutyzm czy hiperlipidemia.

Na szczególną uwagę zasługuje nefrotoksyczność CsA. Cyklosporyna powoduje zmniejszenie wytwarzania lokalnych czynników rozszerzających naczynia, takich jak tlenek azotu, prostacykliny, a zwiększenie naczyniozwężających: endotelina, angiotensyna, tromboksan A2. Indukuje ponadto zwiększone wytwarzanie wolnych rodników tlenowych, wywołuje działanie prozakrzepowe (agregacja płytek) i poprzez zwiększenie stężenia cholesterolu działanie miażdżycorodne. Cyklosporyna jest lekiem metabolizowanym przez Cytochrom P450CYP3A4 w wątrobie i wydalana w 90% z żółcią. Tak więc inhibitory i induktory cytochromu mają zasadniczy wpływ na poziom jak i dawkę leku. Nasilenie działania nefrotoksycznego występuje np. przy stosowaniu niektórych leków – aminoglikozydów, amfoterycyny B, wankomycyny.

Nie bez znaczenia są także działania uboczne glikokortykosteroidów i azatiopryny. Wprowadzenie w latach 90-tych kolejnych leków immunosupresyjnych: mykofenolanu mofetylu jako alternatywy dla azatiopryny, takrolimusu należącego podobnie jak cyklosporyna do grupy inhibitorów calcineuryny, czy wreszcie rapamycyny spowodowało dalszą redukcję częstotliwości epizodów ostrego odrzucania podczas pierwszego roku po przeszczepie i prawdopodobnie poprawę odległego rokowania. Obecnie schemat CsA (Cyklosporyna)/Mykofenolan Mofetylu/Steryd jest wypierany przez Tac (Tacrolimus)/Mykofenolan Mofetylu/Steryd, który w niektórych krajach w 70–80% wprowadzany jest u pacjentów *de novo*.

7. Czynniki wpływające na czynność przeszczepu

Czynniki, które wpływają na czynność przeszczepu determinujące krótkotrwałe lub długotrwałe jego funkcjonowanie dzielą się w zależności od kryteriów podziałów na:

- zależne od dawcy i biorcy;
- immunologiczne i nieimmunologiczne.

Jedne z nich mają większy, inne mniejszy wpływ na krótko- i długotrwałe przeżycie przeszczepu, są słabszymi lub mocniejszymi predyktorami tego procesu. W literaturze czynniki te są analizowane jako czynniki ryzyka utraty przeszczepu albo czynniki rokujące krótkie lub długie przeżycie przeszczepu²³. Celem analiz prowadzonych przez badaczy zajmujących się transplantacjami nerek jest określenie korzystnego lub negatywnego wpływu czynników immunologicznych i nieimmunologicznych, czynników zależnych od dawcy i biorcy na wyniki odległe przeżycia przeszczepów. Niekiedy

²³ P. Morris, *Kidney Transplantation – Principles and Practice*, WB Saunders Company, 2001, 5th edition.

optymalnego doboru niektórych czynników można dokonać już przed wykonaniem transplantacji narządu i bezpośrednio po zabiegu operacyjnym. Na pozostałe nie mamy już wpływu, a jedynie ich rejestracja i monitorowanie może umożliwić prognozowanie co do długości funkcjonowania przeszczepionej nerki. Wprowadzenie nowych leków immunosupresyjnych umożliwia obecnie indywidualizację leczenia i zastosowanie w każdym okresie po transplantacji najbardziej odpowiedniego schematu immunosupresji warunkującego optymalne funkcjonowanie przeszczepu i tolerancję leków przez organizm określonego pacjenta.

Do najczęściej wymienianych czynników nieimmunologicznych, a zarazem zależnych od dawcy należą jego wiek, czas zimnego niedokrwienia (CIT), przyczyna zgonu dawcy, wskaźnik masy ciała (body mass index – BMI), opóźniona czynność przeszczepu (delayed graft function – DGF), nadciśnienie tętnicze u dawcy czy nieadekwatna masa przeszczepu w stosunku do masy ciała biorcy. Natomiast najczęściej wymienianymi czynnikami zależnymi od biorcy są wiek i płeć, BMI, okres dializowania, obecność nadciśnienia tętniczego, hiperlipidemia, białkomocz, infekcje wirusowe i bakteryjne, nefrotoksyczność leków, nawrót choroby podstawowej, palenie tytoniu, cukrzyca.

Za czynniki immunologiczne mające wpływ na krótko- i długotrwałe przeżycie przeszczepu uważa się stopień zgodności w układzie HLA, liczbę i nasilenie epizodów wczesnego i późnego ostrego odrzucania²⁴, nieadekwatną immunosupresję. Retrospektywna analiza wyników transplantacji nerek przeprowadzona przez badaczy w różnych ośrodkach dowodzi, że udział poszczególnych czynników w rokowaniu odnośnie odległych losów przeszczepionych nerek nie jest równomierny. Rzadką obecnie przyczyną wczesnej utraty przeszczepu należącą do przyczyn immunologicznych może być proces nadostrego odrzucania, który jest nieodwracalny i wymusza natychmiastowe usunięcie przeszczepu. Ten typ odrzucania nie jest już właściwie spotykany ze względu na rutynowe wykonywanie próby krzyżowej przed transplantacją. Obecnie istotne znaczenie mają natomiast epizody ostrego odrzucania, zwłaszcza nawracające i typu naczyńniowego. Przyczynami nieimmunologicznymi powodującymi wczesną utratę przeszczepu są najczęściej powikłania chirurgiczne, w skład których wchodzi powikłania naczyńniowe, urologiczne i zakażenia.

Przewlekła dysfunkcja przeszczepu stanowi w 50% przyczynę późnej utraty przeszczepu. Pozostałe 50% to śmierć biorcy z czynnym przeszczepem. Powodem zgonów biorców są najczęściej choroby układu krążenia (zawał, udar) – 40% zgonów, infekcje – 17%, nowotwory – 12%. Wprowadzenie agresywnego leczenia nadciśnienia tętniczego, hiperlipidemii spowodowało zmniejszenie tego ryzyka.

Przyczyną przewlekłej dysfunkcji przeszczepu jest w 70–80% przewlekła nefropatia przeszczepu (pnp), a pozostałe 20–30% stanowią inne przyczyny jak:

- przewlekła toksyczność inhibitorów calcineuryny;
- nawrót choroby podstawowej;
- późne epizody ostrego odrzucania.

²⁴ M. Durlík, W. Rowiński (red.), op. cit.

Patogeneza pnp nie jest do końca znana i rozwój jej można stwierdzić już po kilku miesiącach, a najczęściej po roku od przeszczepu nerki. Przyczyną tego procesu jest przewlekłe odrzucanie (proces o charakterze immunologicznym) i przewlekła nefropatia przeszczepu mieszanego pochodzenia. Proces ten charakteryzuje się klinicznie powolnym postępującym zmniejszaniem się filtracji kłębuszkowej w powiązaniu z nadciśnieniem tętniczym i białkomoczem.

8. Opieka nad biorcą przeszczepu

Każdy pacjent po transplantacji nerki podlega opiece potransplantacyjnej najczęściej w ośrodku, w którym miał wykonany zabieg operacyjny. Ze względu na obowiązujący system w Polsce, że to „pacjent jedzie do przeszczepu”, a dokładniej do ośrodka, gdzie znajduje się dla niego pobrana i przygotowana nerka, powoduje to, że pacjenci przemierzają nieraz kilkaset kilometrów. Przykładowo przeszczep pacjenta z Lublina w Poznaniu. Tak więc odbywanie kontrolnych wizyt może być czasochłonne i kosztowne. Część pacjentów przenosi się do ośrodków transplantacyjnych w pobliżu swego miejsca zamieszkania. Celem wizyty kontrolnej w ośrodku jest zbadanie pacjenta, wykonanie badań laboratoryjnych, oznaczenie poziomu leku immunosupresyjnego (warunek zastosowania prawidłowej dawki leku), okresowo takich badań jak USG Doppler nerki przeszczepionej, rtg klatki piersiowej, USG jamy brzusznej, panel wirusów (1x w roku), lipidogram (2x w roku). Pacjent ze stabilną funkcją nerki odbywa 4–6 wizyt kontrolnych w ciągu roku. W wypadku pojawienia się infekcji dróg moczowych, oddechowych, dysfunkcji przeszczepu (każdy wzrost poziomu stężenia kreatyniny o 0,3 mg/dl w stosunku do wartości wyjściowej) częstość wizyt wzrasta a czasami konieczna jest hospitalizacja.

9. Wyniki

Przyjmuje się, że przeszczep nerki średnio funkcjonuje 7–8 lat. Zrozumiałym jest, że młody chory w wieku 20–30 lat musi liczyć się z tym, że koniecznym będzie przeprowadzenie u niego więcej niż jednego zabiegu transplantacji nerki. Niefunkcjonujący przeszczep po odstawieniu immunosupresji można usunąć lub pozostawić w ciele chorego. Decydują warunki kliniczne, tzn. kiedy niedziałający przeszczep nie jest źródłem zakażenia, dolegliwości bólowych, krwiomoczu można podjąć decyzje o jego nieusuwaniu. Wyniki przeżycia pacjenta, przeszczepu, funkcji nerki w ostatnich latach uległy poprawie. Przeżywalność nerki przeszczepionej w okresie 1, 3, 5 lat wynosi 89% vs. 82% vs. 75%, natomiast pacjenta odpowiednio 95% vs. 92% vs. 89%²⁵. Ryzyko zgonu chorego dializowanego jest wyższe 3,78-krotnie w porównaniu z chorym po przeszczepie nerki od dawcy o standardowych kryteriach pobrania (SCD) i 2,31-krotnie w porównaniu z biorcą, który otrzymał przeszczep od dawcy o rozszerzonych kryteriach pobrania (ECD).

²⁵ „Poltransplant. Biuletyn”, marzec 2011.

Streszczenie

Przeszczepianie nerek jest obok dializ otrzewnowych i hemodializ uznaną metodą leczenia nerko zastępczego stosowaną u chorych na schyłkową niewydolność nerek. Minęło już 50 lat od dnia, w którym dr J. Murray dokonał w Bostonie pierwszego udanego przeszczepu nerki między jednojajowymi bliźniętami. W Polsce pierwsze udane przeszczepienie nerki przeprowadzono w Warszawie w 1966 r. Artykuł prezentuje uwarunkowania medyczne i prawne związane z transplantacją tego organu.

Renal transplantation

Summary

Renal transplantation is, beside peritoneal dialysis and haemodialysis, an accepted method of renal replacement therapy, in patients with terminal renal failure. The first successful renal transplantation between monozygotic twins was performed by dr. J. Murray in Boston, 50 years ago. The first such procedure in Poland, also successful, was carried out in Warsaw in 1966. The article presents medical and legal regulations associated with transplantation of this organ.

Stacja dializ jako model do dyskusji nad rozwiązaniami systemowymi w ochronie zdrowia w Polsce

Schyłkowa niewydolność nerek jest chorobą nieuleczalną, wymagającą wieloletniego leczenia nerkozastępczego. Spośród trzech metod leczenia nerkozastępczego: transplantacji nerek (Tx), dializy otrzewnowej (DO) i hemodializy (HD), te dwie ostatnie będą przedmiotem artykułu. Wszystkie metody leczenia schyłkowej niewydolności nerek finansowane są w Polsce w ramach powszechnego ubezpieczenia zdrowotnego, praktycznie nie występuje współpłacenie przez pacjentów. Dializy spośród wymienionych metod mają charakter szczególny ze względu na fakt, że pacjent korzysta z usług stacji dializ w sposób ciągły i regularny przez wiele lat. Leczenie dializacyjne charakteryzuje się niską zmiennością w czasie, zarówno w odniesieniu do sposobu wykonywania zabiegów, jak ich finansowania. Tym różni się od transplantacji, której wykonanie wymaga wykonania wielu czynności, takich jak kwalifikacja i przygotowanie pacjenta do przeszczepu nerki, zabiegów chirurgicznych polegających na pobraniu i przeszczepieniu nerki, wieloletnie monitorowanie stanu zdrowia biorcy i dawcy (w przypadku dawcy spokrewnionego) oraz leczenie immunosupresyjne. Koszty transplantacji charakteryzują się wysoką zmiennością w czasie¹.

Stacje dializ są idealnym modelem, aby wykazać wszystkie możliwości podniesienia efektywności i jednocześnie uszczelnienia polskiego systemu ochrony zdrowia. Model jest „czysty”, bowiem odnosi się jedynie do świadczeń „koszykowych”. Tocząca się obecnie dyskusja nad wprowadzeniem dodatkowych prywatnych ubezpieczeń zdrowotnych lub innych form współpłacenia przez pacjentów nie ma znaczenia dla finansowania leczenia schyłkowej niewydolności nerek. Programy opieki nad pacjentami ze schyłkową niewydolnością nerek w krajach Europy są głównie finansowane w ramach ubezpieczeń społecznych i charakteryzują się brakiem lub stosunkowo niskim poziomem partycypowania w kosztach przez pacjentów. W Europie więc opieka dializacyjna opłacana jest ze środków publicznych, niezależnie od formy finansowania systemu opieki zdrowotnej jako takiego. Należy się więc spodziewać, że podobnie funkcjonować będzie finansowanie programu leczenia nerkozastępczego w Polsce.

Podmioty funkcjonujące na polskim rynku usług medycznych napotykają na te same bariery funkcjonowania i wprowadzania innowacyjności, które dotyczą również przedsiębiorstw działających w innych branżach². Spośród wielu barier na pierwszy

¹ M. Haller, G. Gutjahr, R. Kramar, F. Harnoncourt, R. Oberbauer, *Cost-effectiveness analysis of renal replacement therapy in Austria*, „Nephrol Dial Transplant” 2011, No 1–8 doi: 10.1093/ndt/gfq780.

² D. Lewicka, *Zarządzanie kapitałem ludzkim w przedsiębiorstwach*, Warszawa 2010.

plan wysuwa się brak wystarczających środków finansowych. Wydatki na ochronę zdrowia w Polsce wynoszą 6,2% GDP dużo poniżej średniej dla wszystkich krajów członków OECD³. Oczywiście należy uwzględnić środki prywatne, które szacuje się na poziomie około 34 mld PLN, ale w przypadku dializ środki te nie odgrywają istotnej roli, ze względu na wspomniany wyżej fakt, że leczenie nerkozastępcze w całości finansowane jest z powszechnego ubezpieczenia zdrowotnego. Wydatki na ochronę zdrowia będą rosły nie tylko z powodów demograficzno-epidemiologicznych, ale także z powodu większej świadomości społecznej związanej ze wzrostem dobrobytu i oczekiwań w stosunku do systemu ochrony zdrowia. Jest to zjawisko obserwowane w skali całej Europy.

Jednak, oprócz ograniczonych środków finansowych, jeszcze ważniejsze wydają się być inne bariery: brak motywacji wynikający z niewłaściwego zarządzania i systemy organizacyjne niesprzyjające rozwojowi⁴. Zwiększenie nakładów finansowych bez usunięcia tych barier nie przyniesie poprawy funkcjonowania systemu ochrony zdrowia. Olbrzymie rezerwy tkwią w organizacji udzielania świadczeń zdrowotnych, począwszy od procesu zarządzania jednostką, wprowadzeniu nowoczesnych metod zarządzania przez poszczególnych świadczeniodawców. W świecie, w którym dominującym problemem zaczynają być choroby przewlekłe, nowym wyzwaniem jest rozwinięcie technologii i metod leczenia, pozwalających poprawić jakość życia pacjenta w perspektywie długoterminowej, przy jednoczesnej racjonalizacji wydatkowanych na ten cel środków finansowych⁵. Zmiana zasad finansowania usług leczniczych w ramach powszechnego ubezpieczenia zdrowotnego jest fundamentalną kwestią, bo bez niej nie ma szans na reformę ekonomiczną szpitali, niezależnie od formy prawnej ich funkcjonowania. Dotyczy ona urealnienia wyceny świadczeń, tak aby obejmowała wszystkie elementy konieczne do wykonania danej procedury medycznej. Standardy postępowania terapeutycznego i jednolite zasady finansowania świadczeń medycznych dla wszystkich podmiotów działających w sektorze ochrony zdrowia spowodują, że jako narzędzie poprawy zarządzania będzie można stosować metodę benchmarkingu⁶. Wprowadzenie przejrzystych zasad oceny świadczeniodawców może skutkować racjonalizacją decyzji płatnika na bazie mierzalnych parametrów efektywności leczenia.

Celem artykułu jest przedstawienie aktualnego modelu funkcjonowania dializoterapii w Polsce. Na tym tle omówione zostaną problemy związane z organizacją i finansowaniem świadczeń dializacyjnych, zwłaszcza te wynikające z rozwiązań systemowych w ochronie zdrowia. Podjęta zostanie również próba wskazania potencjalnych kierunków zmian prowadzących do poprawy jakości i efektywności leczenia dializacyjnego. Jak wspomniano wcześniej, modelowe rozwiązania w dializoterapii mogą znaleźć zastosowanie w całym systemie ochrony zdrowia w Polsce.

³ *Country statistical profiles: Key tables from OECD*, DOI :10.1787/20752288, www.oecd.com.

⁴ D. Lewicka, op. cit.

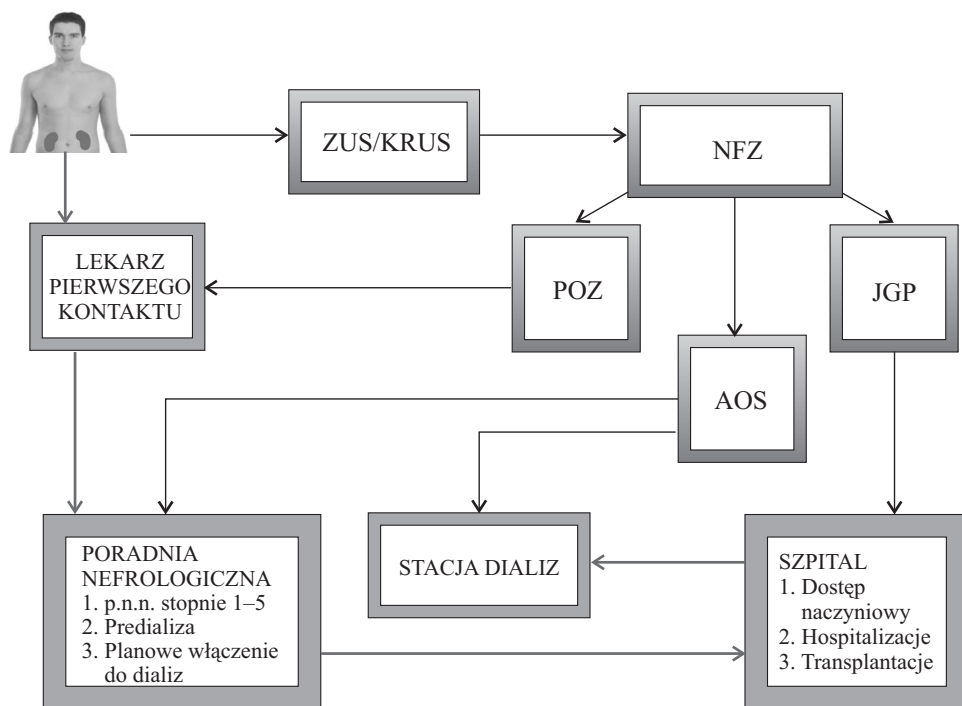
⁵ *The Economist Intelligence Unit Limited 2011* – materiały konferencyjne.

⁶ Y. Jorens, *The evolution of social policy in the European Union*, „Social Policy” 2005, s. 28.

I. Zasady funkcjonowania dializoterapii

1. Model organizacji i finansowania świadczeń zdrowotnych – dializoterapii

Leczenie osób chorych ze schyłkową niewydolnością nerek odbywa się w Polsce w ramach powszechnego ubezpieczenia zdrowotnego. Model organizacji opieki przedstawia rysunek 1.



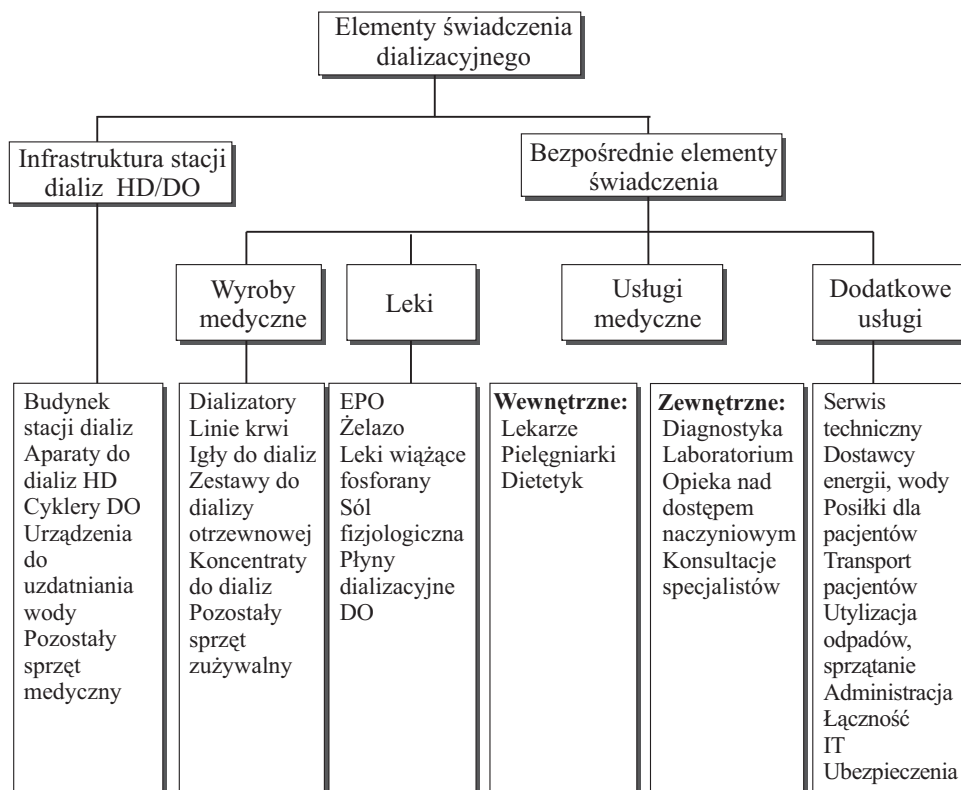
Rys. 1. Organizacja opieki zdrowotnej nad pacjentem ze schyłkową niewydolnością nerek w Polsce

Źródło: Opracowanie własne.

Ubezpieczony odprowadza składki do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (ZUS) lub Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego (KRUS). Składka zdrowotna przekazywana jest do Narodowego Funduszu Zdrowia (NFZ), który finansuje leczenie chorych z przewlekłą niewydolnością nerek z następujących grup środków: podstawowa opieka zdrowotna (POZ), ambulatoryjna opieka specjalistyczna (AOS), jednorodna grupa pacjentów (JGP). Chory zgłasza się do lekarza pierwszego kontaktu (POZ), który powinien wykonać badania przesiewowe. W przypadku stwierdzenia, że stan pacjenta wymaga konsultacji nefrologicznej, chory otrzymuje skierowanie do poradni nefrologicznej (AOS). Lekarz nefrolog wykonuje szczegółową diagnostykę pacjenta, wdraża leczenie zachowawcze. O rozpoczęciu leczenia nerkozastępczego decyduje stan kliniczny pacjenta.

W przypadku planowego włączenia chorego do leczenia nerkozastępczego, lekarz nefrolog (AOS – poradnia nefrologiczna) informuje pacjenta o konieczności rozpoczęcia terapii i przekazuje informacje na temat metod leczenia. NFZ finansuje następujące metody leczenia nerkozastępczego: przeszczep nerki, dializa otrzewnowa, hemodializa. Z racji tematyki artykułu dalszy opis modelu ograniczy się do szczegółowej analizy opieki dializacyjnej obejmującej DO i HD. Świadczenia zdrowotne DO i HD należą do grupy procedur realizowanych w ramach AOS.

Świadczenie dializacyjne w Polsce obejmuje elementy przedstawione na rysunku 2.



Rys. 2. Elementy świadczenia dializacyjnego w Polsce

Źródło: Opracowanie własne.

Podstawowe akty prawne regulujące działalność leczniczą w zakresie dializoterapii to:

- Ustawa o działalności leczniczej z dnia 15 kwietnia 2011 r. (Dz. U. 2011, Nr 112, poz. 654);
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 27 maja 2011 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu ambulatoryjnej opieki specjalistycznej (Dz. U. 2011, Nr 111, poz. 653);
- Zarządzenie nr 68/2009/DZOS Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 3 listopada 2009.

2. Opis świadczenia hemodializa

Hemodializa jest procedurą medyczną znajdującą się w koszyku świadczeń zdrowotnych gwarantowanych⁷, kod procedury 39.951.

W Polsce jest ona zdefiniowana w Załączniku Nr 4 do Zarządzenia nr 68/2009/DZOS Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 3 listopada 2009. Punktem wyjścia do określenia wymogów, jakie powinni spełniać świadczeniodawcy w dializoterapii jest ustawa koszykowa⁸ oraz rozporządzenie Ministra Zdrowia⁹. W ślad za tym Minister Zdrowia w drodze rozporządzenia określa warunki udzielania świadczeń dializacyjnych¹⁰. Zarządzenie Prezesa NFZ doprecyzowuje te warunki, zwłaszcza w zakresie wymagań organizacyjnych, jak również określa oczekiwane wyniki postępowania, czyli medyczne efekty działania¹¹. Te ostatnie ograniczają się do kilku wskaźników, takich jak: uzyskanie określonego poziomu HGB czy wydajność dializy.

3. Opis świadczenia dializa otrzewnowa

Dializa otrzewnowa jest procedurą medyczną znajdującą się w koszyku świadczeń zdrowotnych gwarantowanych¹², kod procedury 54.98.

4. Świadczeniodawcy

Zgodnie z rozporządzeniem Ministra Zdrowia¹³, zarejestrowany zakład opieki zdrowotnej i/lub podmiot leczniczy, mający udzielać świadczeń z zakresu dializoterapii musi spełniać określone wymogi. Pod kątem przestrzegania tych warunków przeprowadzane są kompleksowe kontrole, m.in. Sanepidu czy przedstawicieli danego wojewódzkiego Centrum Zdrowia Publicznego. Opiniuje ono jednostkę przy jej rejestracji w rejestrze zakładów opieki zdrowotnej wojewody oraz NFZ.

Aktualnie działała w Polsce 275 podmiotów świadczących usługi medyczne w zakresie dializoterapii.

⁷ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 27 maja 2011 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu ambulatoryjnej opieki specjalistycznej (Dz. U. 2011, Nr 111, poz. 653).

⁸ Ustawa z dnia 25 czerwca 2009 r. o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz ustawy o cenach (Dz. U. Nr 178, poz. 1374).

⁹ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 29 sierpnia 2009 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu ambulatoryjnej opieki specjalistycznej (Dz. U. 2009, Nr 139, poz. 1142).

¹⁰ Zarządzenie Nr 68/2009/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 3 listopada 2009 r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju świadczenia zdrowotne kontraktowane odrębnie. Załącznik nr 3

¹¹ Zarządzenie Nr 68/2009/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 3 listopada 2009 r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju świadczenia zdrowotne kontraktowane odrębnie. Załącznik nr 4, część A i B.

¹² Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 27 maja 2011 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu ambulatoryjnej opieki specjalistycznej (Dz. U. 2011, Nr 111, poz. 653).

¹³ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 2 lutego 2011 r. w sprawie wymagań, jakim powinny odpowiadać pod względem fachowym i sanitarnym pomieszczenia i urządzenia zakładu opieki zdrowotnej (Dz. U. 2011, Nr 31, poz. 158).

A. Publiczni

W grupie podmiotów publicznych, prowadzących stacje dializ są szpitale, które w zależności od organu założycielskiego można podzielić na następujące typy: uniwersyteckie (kliniczne), wojewódzkie, powiatowe, miejskie, resortowe. W tabeli 1 przedstawiono wykaz publicznych stacji dializ.

Tabela 1

Podział publicznych stacji dializ ze względu na organ założycielski

Rodzaj stacji dializ	Organ założycielski	Ilość stacji dializ
Uniwersyteckie	Uniwersytet Medyczny	19
Wojewódzkie	Urząd Marszałkowski, Urząd Wojewódzki	50
Powiatowe	Starostwo Powiatowe	33
Miejskie	Rada Miasta	5
Resortowe	MSWiA, MON, MZ	7
Razem		114

Źródło: B. Rutkowski, M. Lichodziejewska-Niemierko, R. Grenda, S. Czekalski, M. Durlik, S. Bautembach, *Raport o stanie leczenia nerkozastępczego w Polsce – 2008*, Gdańsk 2010.

Podmioty publiczne mogą mieć dwie zasadnicze formy prawne: SPZOZ – samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej oraz Spółka z o.o. – 100% udziału należy do organu założycielskiego, typy organów założycielskich wymieniono powyżej.

Obie te formy są nadzorowane przez władze samorządowe lub instytucje publiczne np. uniwersytety oraz organy administracji państwowej. Organy założycielskie, sprawując nadzór właścicielski, wywierają bezpośredni wpływ na politykę zdrowotną w danym regionie i jednocześnie odpowiadają za zobowiązania finansowe SPZOZ lub spółek–szpitali.

B. Niepubliczni

Grupa obejmująca niepubliczne podmioty – świadczeniodawców wykonujących usługi dializacyjne, jest również niejednorodna z punktu widzenia organu założycielskiego (właściciela). Trzy sieci stacji dializ obejmujące łącznie 87 placówek należą do wyspecjalizowanych firm dializacyjnych działających w tym obszarze od kilkudziesięciu lat i posiadających międzynarodowe doświadczenie. Diaverum jest firmą o zasięgu europejskim działającą w oparciu o kapitał *private equity*. Pozostałe działają reprezentując polski kapitał i ich działalność ogranicza się do rynku lokalnego.

Tabela 2

Niepubliczni świadczeniodawcy z zakresu dializoterapii w Polsce

Nazwa sieci stacji dializ	Właściciel	Ilość stacji dializ
1	2	3
Centrum Dializ Fresenius Nephrocare	Fresenius Medical Care	47
Centrum Dializa	Spółka z polskim kapitałem	35
Diaverum Polska	Fundusz inwestycyjny Bridgepoint	24

1	2	3
Międzynarodowe Centra Dializ	Fresenius Medical Care	23
Avitum Polska	B. Braun	17
Nefrolux	Spółka z polskim kapitałem	4
Medyk	Spółka z polskim kapitałem	2
CUM Dializa	Spółka z polskim kapitałem	2
Nowy Szpital	Spółka z polskim kapitałem	1
Razem		155

Źródło: Dane własne, strony internetowe firm oraz Rejestr Zakładów Opieki Zdrowotnej.

5. Finansowanie dializoterapii w Polsce

Jak już wspomniano, leczenie przewlekłej niewydolności nerek w Polsce jest finansowane przez NFZ z różnych grup środków pochodzących z powszechnego ubezpieczenia zdrowotnego.

Całkowita wielkość rynku dializacyjnego w Polsce w 2010 r. obejmowała 16 074 pacjentów hemodializowanych („HD”) i 1120 pacjentów dializowanych otrzewnowo („PD”). Pacjent HD otrzymuje około 156 zabiegów na rok, co daje łączną wielkość rynku 2 507 544 zabiegów. Średnia odpłatność za zabieg wynosiła 414 PLN. Mnożąc tę kwotę przez liczbę zabiegów na rok, otrzymuje się całkowitą wartość ok. 1 038 123 216 PLN.

Pacjent PD otrzymuje około 365 zabiegów na rok, co daje łączną wielkość rynku 408 800 zabiegów. Średnia odpłatność za osobodzień wynosiła 217,46 PLN. Mnożąc tę kwotę przez liczbę zabiegów na rok, otrzymuje się całkowitą wartość około 88 897 648 PLN. Blisko 100% popytu na świadczenia medyczne w zakresie dializoterapii jest kreowana przez NFZ. Bez umowy z NFZ działalność w postaci świadczenia usług dializacyjnych nie ma sensu, gdyż brak jest wówczas finansowania. Popyt jest ograniczony wielkością umów zawartych z NFZ. Dotyczy to zarówno prywatnych, jak i publicznych świadczeniodawców.

6. Outsourcing stacji dializ jako odpowiedź szpitali publicznych na zmieniające się warunki funkcjonowania systemu ochrony zdrowia

Trudna sytuacja finansowa skłoniła dyrektorów szpitali publicznych do poszukiwania nowych rozwiązań w zakresie dializoterapii. Najczęściej stosowanym było przekazanie stacji dializ prywatnym, specjalistycznym firmom zewnętrznym. Przekazanie stacji dializ lub wydzierżawienie budynków/gruntów pod jej organizację wymagało zgody organu założycielskiego szpitala.

Outsourcing, czyli powierzenie przez szpitale niektórych operacji zewnętrznym wyspecjalizowanym firmom, to efektywna strategia zarządzania¹⁴. Dzięki niej szpital może zredukować koszty operacyjne, zwolnić swoje zasoby, by wykorzystać je do innych celów i zmniejszyć ryzyko własne. W ten sposób szpital może skupić swoje zasoby na tych obszarach, które pozwolą osiągnąć mu przewagę konkurencyjną¹⁵.

¹⁴ M. Kautsch, *Zarządzanie w opiece zdrowotnej. Nowe wyzwania*, Warszawa 2010, s. 299.

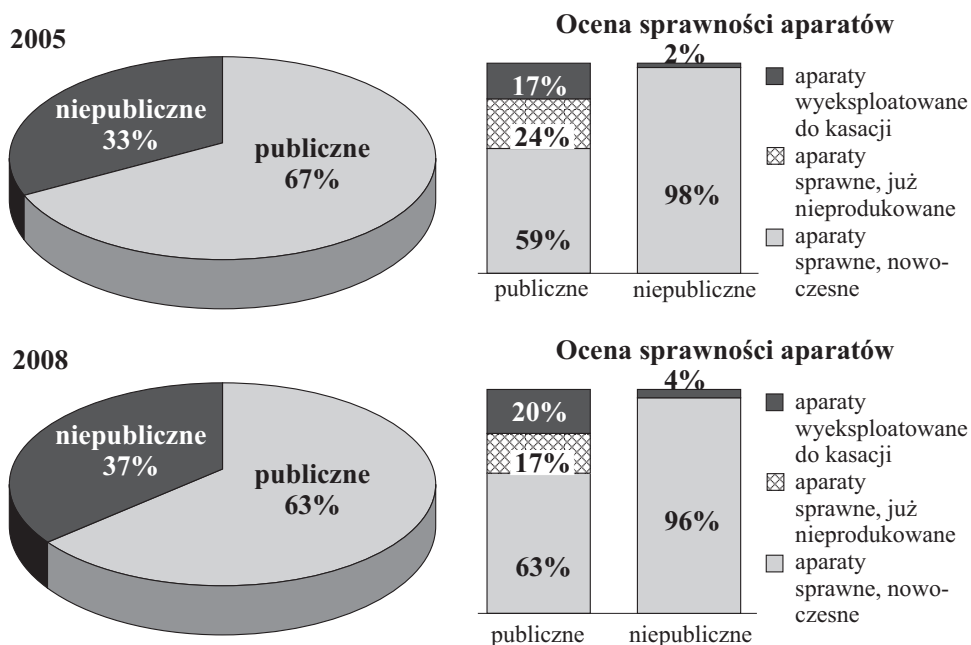
¹⁵ Ibidem, s. 307.

W 1999 r. utworzono pierwszą niepubliczną stację dializ. W latach 2000–2010 powstało około 160 niepublicznych stacji dializ (dane własne). Większość z nich działa w ramach outsourcingu.

W latach 2000–2004 powstało 717 nowych stanowisk dializacyjnych¹⁶, z których większość (74%) została sfinansowana przez niepublicznych inwestorów¹⁷. Należy wskazać, że w tym czasie liczba dializowanych pacjentów zwiększyła się z 8 424 do 12 443¹⁸.

Pogłębiające się zadłużenie szpitali publicznych oraz brak możliwości uzyskania przez organy założycielskie szpitali środków na rewitalizację infrastruktury stacji dializ skłoniły organy samorządu terytorialnego do dalszego przekazywania zadań podmiotom prywatnym, wyspecjalizowanym w świadczeniu usług dializacyjnych.

Rysunek 3 przedstawia strukturę świadczeniodawców w zakresie dializoterapii w Polsce w 2005 i 2008 oraz stan infrastruktury technicznej (aparaty do dializ).



Rys. 3. Struktura świadczeniodawców w zakresie dializoterapii w Polsce w roku 2005 i 2008 oraz stan infrastruktury technicznej

Źródło: Opracowanie własne na podstawie: B. Rutkowski, M. Lichodziejewska-Niemierko, R. Grenda, S. Czekalski, M. Durlik, M. Lao, W. Rowiński, S. Bautembach, op. cit., s. 27 oraz B. Rutkowski, M. Lichodziejewska-Niemierko, R. Grenda, S. Czekalski, M. Durlik, S. Bautembach, op. cit., s. 28.

¹⁶ B. Rutkowski, M. Lichodziejewska-Niemierko, R. Grenda, S. Czekalski, M. Durlik, M. Lao, W. Rowiński, S. Bautembach, *Raport o stanie leczenia nerkozastępczego w Polsce – 2005*, Gdańsk 2006, s. 8.

¹⁷ Najwyższa Izba Kontroli, Departament Pracy, Spraw Socjalnych i Zdrowia, *Informacja o wynikach kontroli finansowania oraz dostępności leczenia nerkozastępczego w latach 2000–2004 (I półroczu)*, Warszawa 2005, s. 24.

¹⁸ B. Rutkowski, M. Lichodziejewska-Niemierko, R. Grenda, S. Czekalski, M. Durlik, M. Lao, W. Rowiński, S. Bautembach, op. cit., s. 11.

Do końca 2010 roku zarejestrowano 275 stacji dializ, w tym 159 (58%) stanowiły stacje niepubliczne.

Outsourcing stacji dializ spowodował poprawę dostępności świadczeń dializacyjnych oraz znacząco wpłynął na podniesienie jakości udzielanych zabiegów.

Dzięki zwiększeniu liczby stacji dializ w Polsce nastąpiło skrócenie odległości i czasu dojazdu na dializę. Czas, jaki pacjent poświęca na terapię, zwłaszcza taką, która wymaga powtórzenia zabiegu co drugi dzień, czasem przez kilkadziesiąt lat, ma fundamentalne znaczenie dla jakości jego życia.

Prywatne firmy dokonały również rewolucji technologicznej poprzez wprowadzenie i rozpowszechnienie nowych metod leczenia, znacznie poprawiając jakość i efektywność terapeutyczną hemodializ, co wpłynęło na znaczne przedłużenie życia chorych.

II. Najważniejsze problemy polskiej dializoterapii

1. Dodatkowe źródła finansowania infrastruktury technicznej dializoterapii w Polsce – nierówne traktowanie podmiotów

W Polsce nie ma jasno sprecyzowanego algorytmu finansowania infrastruktury technicznej stacji dializ. Zdecydowana większość inwestycji w budynki i sprzęt w sektorze publicznym finansowana jest ze środków budżetu państwa (Ministerstwo Zdrowia) lub z funduszy samorządowych (Urzędy Marszałkowskie, Starostwa Powiatowe). Podmioty niepubliczne nie korzystają ze środków pochodzących z budżetu państwa. W efekcie ostatecznym funkcjonowanie publicznego sektora dializ jest dla polskiego podatnika bardziej kosztowne, ponieważ infrastruktura publicznych stacji dializ w dużej mierze jest finansowana z podatków. Taka sytuacja spowodowana jest uwarunkowaniami historycznymi.

W roku 1995 został opracowany i przyjęty program rozwoju dializoterapii w latach 1996–1999¹⁹. W tym okresie zrealizowano wzrost liczby stanowisk dializacyjnych w oparciu o centralne zakupy aparatury do dializ finansowane przez MZ. Ponadto MZ finansowało zakup sprzętu zużywalnego i leków do dializ, jednak z powodu zmniejszenia finansowania tego programu nie osiągnięto planowanej liczby stacji dializ i stanowisk dializacyjnych²⁰. Na uwagę zasługuje fakt, że mimo mniejszej od zakładanej liczby stanowisk dializacyjnych, znacznie zwiększyła się liczba dializowanych chorych.

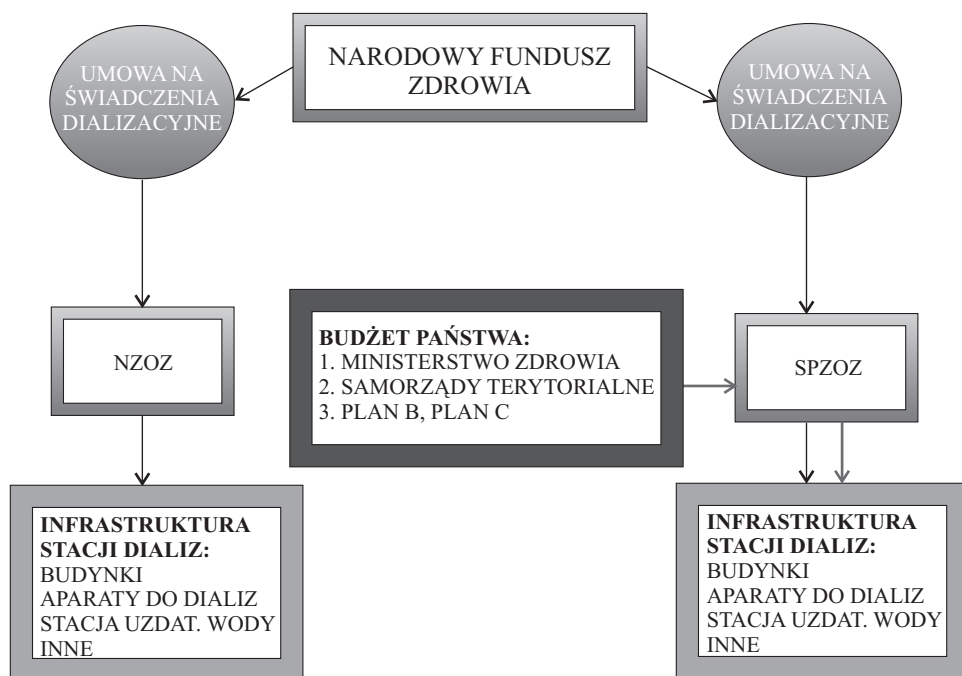
W 1999 r. nastąpiły zmiany zasad finansowania usług zdrowotnych w Polsce, co dotyczyło także stacji dializ. Praktycznie nie było zakupów centralnych poza mniejszą niż zwykle liczbą aparatów do hemodializy i reutilizacji dializatorów. Wprowadzona reforma systemu ochrony zdrowia powołała do życia nowe instytucje odpowiedzialne za finansowanie świadczeń zdrowotnych. Od 1.01.1999 r. rozpoczęły działalność kasy chorych, które finansowały wykonanie zabiegu na zasadach *fee for service*. Wprowa-

¹⁹ J. Puka, B. Rutkowski, T. Liberek, M. Lao, S. Czekalski, R. Grenda, W. Rowiński, S. Bautembach, *Raport o stanie leczenia nerkozastępczego w Polsce – 1999*, Gdańsk 2000, s. 33.

²⁰ Ibidem, s. 33.

dzenie tych nowych zasad refundacji hemodializ było oparte o mało realistyczną kalkulację kosztów²¹. Takie finansowanie hemodializ spowodowało, że w szpitalach nie było możliwości wygenerowania środków na utrzymanie i odtwarzanie infrastruktury stacji dializ²².

Rysunek 4 przedstawia różne źródła finansowania infrastruktury technicznej stacji dializ w publicznych i prywatnych zakładach opieki zdrowotnej²³.



Rys. 4. Źródła finansowania stacji dializ w publicznych i prywatnych zakładach opieki zdrowotnej

Źródło: Opracowanie własne.

2. Jednostkowa wycena świadczenia dializacyjnego

Po raz pierwszy wycena jednostkowego kosztu świadczenia dializacyjnego została dokonana przez kasy chorych. Ze względu na zastosowanie różnych standardów i zasad finansowania, jednostkowe ceny hemodializ w poszczególnych kasach chorych były zróżnicowane i kształtowały się od 320 zł w Podlaskiej Regionalnej Kasie chorych w 2000 r. do 422 zł w Mazowieckiej Regionalnej Kasie Chorych w latach 2002–2003²⁴.

²¹ Najwyższa Izba Kontroli. Departament Pracy, Spraw Socjalnych i Zdrowia, op. cit., s. 25.

²² Ibidem, s. 32.

²³ Ibidem, s. 32.

²⁴ Ibidem, s. 26.

Od 1 stycznia 2004 r. obowiązują ujednolicone zasady kontraktowania hemodializ, określone przez Fundusz²⁵.

Finansowanie świadczeń odrębnie kontraktowanych oparte jest o cenę jednostkową wyrażoną w punktach. Zgodnie z katalogiem tych świadczeń, procedurę hemodializy (z transportem, w tym z leczeniem niedokrwistości erytropoetyną) początkowo wyceniono na 37 punktów, natomiast hemodializę z transportem bez erytropoetyny na 29 punktów rozliczeniowych, licząc 10 zł za punkt rozliczeniowy²⁶. Ceny jednostkowe procedury wynosiły odpowiednio 370 zł i 290 zł.

Narodowy Fundusz Zdrowia dokonał wyceny procedury hemodializy w oparciu o konsultacje i uzgodnienia ze środowiskiem medycznym, w tym z Konsultantem Krajowym w zakresie nefrologii. Nie przeprowadził natomiast analizy kosztów wykonania świadczenia, zgodnie z przyjętymi przez siebie standardami medycznymi, w których winny być wycenione oddzielnie wszystkie elementy składające się na procedurę hemodializy, m.in. zabieg, transport chorego, podanie erytropoetyny, konsultacje, co Najwyższa Izba Kontroli oceniła jako działanie nierzetelne. Fundusz nie przedstawił także kontrolującemu informacji o metodologii zastosowanej przy wycenie hemodializy²⁷.

Obecnie w Polsce obowiązuje jednolita stawka refundacyjna w całym kraju, a wycena świadczenia ustalana jest centralnie przez NFZ²⁸. Choć kontrakty zawierane są przez wojewódzkie oddziały NFZ, to jednak nie mają one wpływu na wielkość stawki refundacyjnej.

W 2009 r. został opracowany Raport Izby Gospodarczej Medycyna Polska na bazie ankiety przeprowadzonej przez Sekcję Nefrologiczną wśród publicznych i niepublicznych stacji dializ. Analiza danych z ankiet jednoznacznie wykazała, że nie ma istotnych różnic w zakresie całkowitych jednostkowych kosztów zabiegu w publicznych i niepublicznych stacjach dializ, różna jest tylko ich struktura. Średni koszt zabiegu wynosił 445 zł²⁹. W zakresie wynagrodzeń personelu, transportu, materiałów zużywalnych, leków i badań laboratoryjnych są one nieco wyższe w sektorze publicznym. Zasadnicze rozbieżności dotyczą kosztów infrastruktury, tj. budynków i sprzętu, kosztów finansowania działalności oraz mediów.

²⁵ W załączniku Nr 13 do Uchwały Nr 226/2003 z września 2003 r. Zarządu NFZ pn. „Szczegółowe materiały informacyjne o przedmiocie postępowania w sprawie zawierania umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych ubezpieczonym w NFZ od dnia 1 stycznia 2004 r. w rodzaju świadczeń zdrowotnych. Świadczenia odrębnie kontraktowane” w części dotyczącej procedury „hemodializa” określono standard leczenia hemodializą. Uchwałą Nr 227/2003 z dnia 30 września 2003 r. Zarządu Narodowego Funduszu Zdrowia, zmieniającą uchwałę Nr 221/2003 Zarządu Narodowego Funduszu w tej sprawie z dnia 25 września 2003 r. wprowadzono do stosowania „Ogólne warunki umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych” oraz wzory umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych.

²⁶ Uchwałą Nr 276/2003 Zarządu Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 13 listopada 2003 r. w sprawie ustalenia cen maksymalnych za poszczególne rodzaje świadczeń zdrowotnych stosowane w procesie kontraktacji na 2004 r.

²⁷ Najwyższa Izba Kontroli, Departament Pracy, Spraw Socjalnych i Zdrowia, op. cit., s. 26.

²⁸ Informacja prasowa na temat aktualizacji wyceny kosztu hemodializy Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 20.12.2010 r.

²⁹ NEFRON Sekcja Nefrologiczna Izby Gospodarczej Medycyna Polska, *Sprawozdanie z prac wspólnego zespołu ds. analizy standardów i kosztów hemodializoterapii*, Warszawa 2009.

Niepubliczne placówki funkcjonują najczęściej w nowych lub wyremontowanych budynkach, a ich koszty są proste do wyliczenia. Szpitale publiczne funkcjonują w pomieszczeniach, które są w większości zamortyzowane, koszty remontów alokują wskaznikowo i trudno jest uchwycić rzeczywiste koszty lokalizacji stacji dializ. Poza tym w publicznych ośrodkach budynki są często sprzed kilku dziesięcioleci i wartościowa podstawa do amortyzacji jest dużo niższa. Podobnie sprawa wygląda z aparaturą medyczną – sprzęt jest zamortyzowany, większość szpitali nie tworzy rezerw finansowych na jego odtworzenie, licząc na wsparcie organów założycielskich. Dlatego w publicznych ośrodkach koszty amortyzacji sprzętu do dializ są znikome, natomiast koszty jego utrzymania oraz napraw dosyć wysokie (ze względu na fakt, że sprzęt jest przestarzały i w większości zużyty).

Ze względu na koszty obsługi zadłużenia szpitali, finansowanie działalności w sektorze publicznym okazuje się zdecydowanie wyższe. Nie znajduje ono jednak odzwierciedlenia w bezpośredniej kalkulacji kosztów zabiegu. Koszy obsługi zadłużenia czasem są zaliczane do kosztów zarządu lub bardzo często zupełnie pomijane w kalkulacji jednostkowego zabiegu. Firmy prywatne, korzystając z kredytu komercyjnego, podlegają surowej ocenie banków w zakresie zdolności kredytowej i są w stanie jednoznacznie określić koszty obsługi kredytu w przeliczeniu na zabieg. Zużycie wody, ścieków i energii elektrycznej w niepublicznych jest rozliczane na zabieg na podstawie wyodrębnionych liczników. W szpitalach nie ma takiej możliwości, koszty mediów w stacji dializ wyliczane są wskaznikowo, a nie na podstawie rzeczywistego zużycia.

Należy wskazać, że NFZ przeprowadził niezależną ankietę dotyczącą kosztów funkcjonowania stacji hemodializ. Na ankietę odpowiedziało około 180 stacji dializ (około 2/3 wszystkich ośrodków w Polsce). Według danych przedstawionych przez NFZ, średni koszt wykonania zabiegu hemodializy wynosił w 2008 roku 443,25 zł, jednak, uznano, że proponowana stawka refundacyjna na poziomie 400,00 zł jest uczciwa³⁰.

3. Ilościowe zabezpieczenie świadczeń

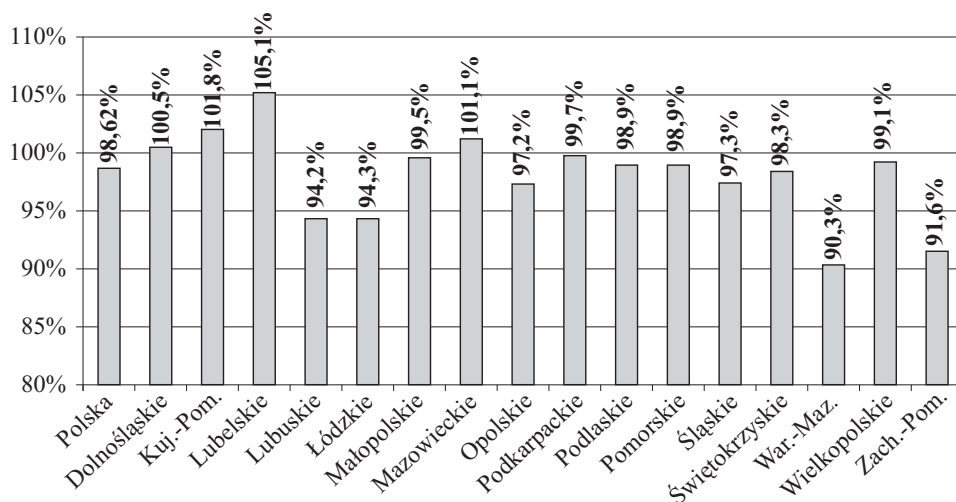
Określenie liczby świadczeń zabezpieczających potrzeby województwa w zakresie leczenia nerkozastępczego leży w kompetencjach oddziału wojewódzkiego NFZ.

Jednakże ustalenie budżetu OW NFZ odbywa się nie według rzeczywistych potrzeb województwa, ale według sztywno określonych algorytmów podziału środków. Algorytmy rozdziału pieniędzy często są przedmiotem ustaleń politycznych pomiędzy władzami samorządowymi, centralą NFZ a Ministerstwem Zdrowia. W wyniku takich działań dochodzi do zmuszania świadczeniodawców do zawierania kontraktów poniżej rzeczywistego zapotrzebowania na określoną liczbę świadczeń.

W ten sposób powstaje problem tzw. „nadwykonań”. NFZ nie tylko nie płaci odsetek od opóźnionych płatności za wykonane świadczenia, ale wielokrotnie płaci jedynie za część wykonanych usług (tj. część należności głównej).

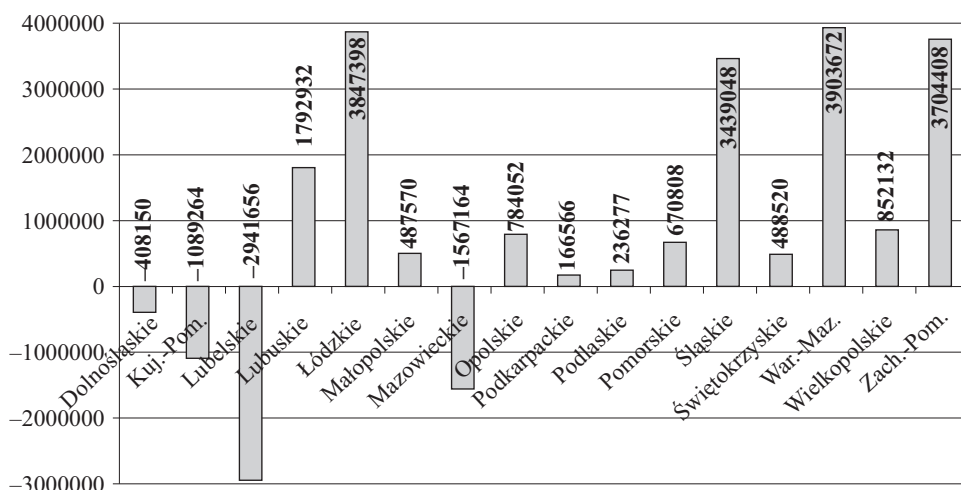
³⁰ A. Kaczmarek, *Ankieta NFZ: koszty stacji dializ bardzo zróżnicowane*, „Rynek Zdrowia”, www.rynekzdrowia.pl, 26.02.2009.

Poziom niedoszacowania kontraktów, które świadczeniodawcy zawierają z Narodowym Funduszem Zdrowia przedstawiają rysunki 5 i 6. Znając wielkość stawki refundacyjnej za 1 zabieg, można oszacować, ilu pacjentów pozostaje rocznie bez zabezpieczenia leczeniem dializami. W 2011 roku było to 222 chorych.



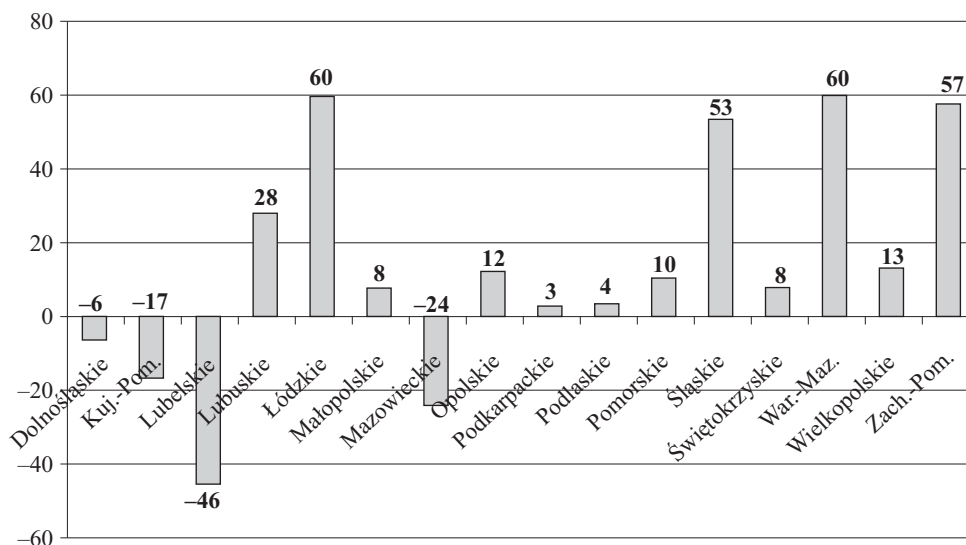
Rys. 5. Poziom kontraktowania hemodializ w 2011 roku w porównaniu do ilości chorych leczonych 31.12.2010 roku

Źródło: Nefron Sekcja Nefrologiczna Izby Gospodarczej Medycyna Polska, *Analiza zabezpieczenia na 2011 rok finansowania przez Narodowy Fundusz Zdrowia hemodializoterapii dorosłych w oparciu o liczbę pacjentów stale hemodializowanych w dniu 31.12.2010 roku oraz podsumowanie realizacji hemodializ przez ośrodki w 2010 roku*, Warszawa 2011.



Rys. 6. Wartość niedoszacowania kontraktów w 2011 roku w stosunku do leczonych chorych na dzień 31.12.2010 roku w podziale na województwa

Źródło: Nefron Sekcja Nefrologiczna Izby Gospodarczej Medycyna Polska, *Analiza...*, op. cit.



Rys. 7. Liczba chorych pozostających bez finansowania na dzień 01.01.2010 roku w podziale na województwa

Źródło: Nefron Sekcja Nefrologiczna Izby Gospodarczej Medycyna Polska, *Analiza...*, op. cit.

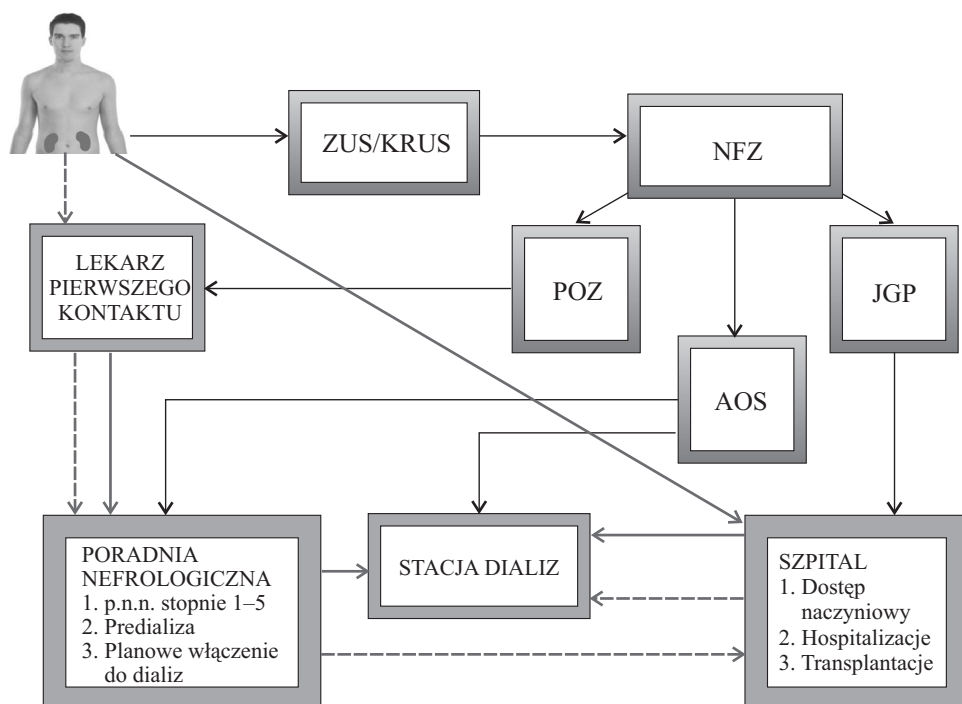
4. Ograniczenia kompleksowego udzielania świadczeń dializacyjnych

Przeżycie pacjentów ze schyłkową niewydolnością nerek w programie dializ jest w znacznym stopniu uzależnione od ich stanu klinicznego zdrowia w momencie wprowadzenia do programu dializ. Ważne jest wykorzystanie wielodyscyplinarnego programu przeddializacyjnego, obejmującego edukację pacjenta oraz jego rodziny, wczesny wybór odpowiedniej dla chorego metody leczenia nerkozastępczego oraz odpowiedni sposób wytworzenia dostępu umożliwiającego prowadzenie leczenia dializami. Korzyści wynikające z tego typu postępowania polegają na rzadszej konieczności wykonywania dializ ze wskazań nagłych, krótszym okresie hospitalizacji pacjenta w pierwszym miesiącu po rozpoczęciu dializoterapii oraz na oszczędnościach finansowych, szacowanych na około 4000 USD na pacjenta w chwili włączenia go do programu dializ³¹. Niewiele z powyższych zamierzeń udaje się jednak zrealizować, jeżeli chorzy znajdujący się w okresie przed schyłkową niewydolnością nerek nie są w odpowiednim czasie przekazywani pod opiekę nefrologa³².

Zjawisko późnego włączania pacjentów do programu dializ w odniesieniu do polskich warunków funkcjonowania systemu opieki nad osobami z chorobami nerek przedstawia rysunek 8.

³¹ N. Levin, *Multidisciplinary predialysis programs: qualification and limitations of their impact on patients outcomes in two Canadian settings*, „AM J Kidney Dis” 29, 1997, s. 533–540.

³² J.T. Daugirdas, P.G. Blake, T.S. Ing, *Podręcznik dializoterapii*, Wydawnictwo Czelej, 2003, s. 5.



Rys. 8. Włączenie pacjentów do programu dializ w Polsce

Źródło: Opracowanie własne.

Główną przyczyną ograniczonego dostępu chorych do specjalistycznej opieki zdrowotnej są zbyt małe limity porad zakontraktowanych przez Narodowy Fundusz Zdrowia w poradniach nefrologicznych oraz niedobór lekarzy ze specjalnością z zakresu nefrologii.

Powyższe problemy skutkują niskim udziałem przeszczepów wyprzedzających i dializy otrzewnowej w odniesieniu do pozostałych metod leczenia nerkozastępczego. Pod koniec 2008 r. liczba chorych leczonych za pomocą dializy otrzewnowej wyniosła 1119³³ (6,53% wszystkich pacjentów dializowanych). Liczba zabiegów przeszczepienia nerki przed rozpoczęciem dializ w 2008 roku wyniosła 60³⁴.

Poważne ograniczenia dotyczą również nefrologicznej opieki stacjonarnej realizowanej w ramach JGP. Liczba oddziałów nefrologicznych maleje, a NFZ ograniczając finansowanie tych oddziałów, zmniejsza dostępność pacjentów do świadczeń (procedur) realizowanych w ramach hospitalizacji. Przewlekła choroba nerek to bardzo szerokie pojęcie, pod którym kryje się wiele schorzeń współtowarzyszących wymagających leczenia szpitalnego. Ponadto istotnym elementem leczenia nerkozastępczego są procedury chirurgiczne realizowane również w ramach JGP. Należą do nich między innymi:

³³ B. Rutkowski, M. Lichodziejewska-Niemierko, R. Grenda, S. Czekalski, M. Durlik, S. Bautebach, op. cit., s. 24.

³⁴ Ibidem, s. 68.

transplantacja nerki, dostęp naczyniowy do hemodializy, wszczepienie cewnika do dializy otrzewnowej.

Pozytywnym krokiem w kierunku rozwiązań kompleksowych jest zmiana zasad finansowania AOS. Od 1.07.2011 r. powstała możliwość realizacji niektórych procedur, zwłaszcza z zakresu diagnostyki pacjenta, poza opieką stacjonarną³⁵. Należy do tej grupy świadczeń procedura kwalifikacji do przeszczepu nerki.

Finansowanie leczenia nerkozastępczego z wielu źródeł i brak należytej koordynacji udzielania świadczeń pomiędzy poszczególnymi grupami (POZ/AOS/JGP) jest źródłem wydłużania się oczekiwania pacjenta na udzielenie świadczenia (np. wytworzenie dostępu naczyniowego do dializy). To z kolei skutkuje dodatkowymi kosztami związanymi z koniecznością włączenia pacjenta do hemodializy przy użyciu cewnika „ostrego”, który i tak po pewnym czasie musi być zastąpiony przez permanentny dostęp naczyniowy (cewnik permanentny lub przetoka tętniczo-żylna). Sytuację pogarsza fakt funkcjonowania limitów przyjęć do szpitali, które w wielu przypadkach uniemożliwiają prawidłowe planowanie i zarządzanie jednostką chorobową.

Zmiany demograficzne powodują, że nie tylko liczba pacjentów, ale odsetek chorych w podeszłym wieku dotkniętych chorobą nerek będzie wzrastać w przyszłości. Metody leczenia dla osób z grup wysokiego ryzyka ulegają poprawie. Zjawiska te w konsekwencji prowadzą do zwiększania wydatków na leczenie nerkozastępcze³⁶.

Standardy postępowania terapeutycznego opracowane w skali makro w odniesieniu do danej jednostki chorobowej nie w formie zaleceń, ale sformalizowanych algorytmów postępowania, wydają się być warunkiem niezbędnym do poprawy funkcjonowania polskiego systemu ochrony zdrowia. W dializoterapii istnieje solidna baza do tego, aby takie rozwiązania wprowadzić.

Zmiana zasad finansowania usług leczniczych w ramach powszechnego ubezpieczenia zdrowotnego polegająca na urealnieniu wyceny świadczeń tak, aby obejmowała ona wszystkie elementy konieczne do wykonania danej procedury medycznej, wydają się być drugim kamieniem milowym na drodze prowadzącej do poprawy efektywności systemu ochrony zdrowia. W dializoterapii świadczeniodawcy wspólnie z NFZ podjęli próby urealnienia wyceny usług dializacyjnych, nie wypracowano jednak ostatecznego stanowiska. Ministerstwo Zdrowia przygotowało projekt nowelizacji ustawy o świadczeniach zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych, powołującej Agencję Taryfikacji, która będzie ustalać taryfy, na podstawie których wycenione zostaną świadczenia medyczne. Powołano zespół do przygotowania projektu rozporządzenia Ministra Zdrowia w sprawie rachunku kosztów u świadczeniodawców. Tak więc istnieją realne przesłanki do wnioskowania, że w niedługiej przyszłości określone zostaną jednolite zasady finansowania świadczeń medycznych dla wszystkich podmiotów działających w sektorze ochrony.

³⁵ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 27 maja 2011 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu ambulatoryjnej opieki specjalistycznej (Dz. U. 2011 Nr 111, poz. 653).

³⁶ ERA-EDTA Registry, *ERA-EDTA Registry Annual Report 2008*, Amsterdam, The Netherlands: Academic Medical Center, Department of Medical Informatics, 2010; US Renal Data System NIOH, National Institute of Diabetes and Digestive and Kidney Diseases, Bethesda, MD: USRDS 2009 Annual Data Report: Atlas of Chronic Kidney Disease and End-Stage Renal Disease in the United States, 2009.

Ustawa definiuje działalność leczniczą jako działalność polegającą na udzielaniu świadczeń zdrowotnych. Działalność lecznicza może być wykonywana we wszystkich formach przewidzianych dla wykonywania działalności gospodarczej. Zarządzający infrastrukturą mogą zostać uznani za beneficjentów pomocy publicznej, jeżeli prowadzą działalność gospodarczą i z tytułu sprawowania zarządu otrzymują od szeroko rozumianego państwa niedostępną na rynku korzyść, która zakłóca konkurencję. Tak więc kolejną istotną kwestią pozostającą do rozwiązania jest pomoc publiczna, którą otrzymują SPZOZ-y lub szpitale-spółki, dla których podmiotem tworzącym są jednostki samorządu terytorialnego, jednostki administracji państwowej lub uczelnie medyczne. Taka pomoc przy jednolitych taryfach cenowych świadczeń dla wszystkich podmiotów skutkować będzie brakiem motywacji do podnoszenia efektywności zarządzania w jednostkach otrzymujących dodatkową pomoc publiczną. W efekcie końcowym usługi lecznicze wykonywane przez te placówki będą dla polskiego podatnika droższe.

Na koniec pozostaje kwestia oceny jakości wykonywanych świadczeń zdrowotnych, która z punktu widzenia pacjenta jest najważniejsza. W chwili obecnej brak jest mechanizmów premiujących jakość wykonywanych świadczeń. NFZ płaci za świadczenie, nie różnicując stawki w zależności od osiąganych wyników leczenia. Jest to istotne zwłaszcza w perspektywie długoterminowej. Opracowanie transparentnych zasad oceny świadczeniodawców może skutkować racjonalizacją decyzji płatnika na bazie mierzalnych parametrów efektywności leczenia.

W tym miejscu należy przytoczyć często powtarzaną opinię, że leczenie dializami jest stosunkowo łatwe, jeżeli chodzi o standaryzację, w porównaniu z innymi procedurami medycznymi. Jest to tylko częściowa prawda, ponieważ wiele krajów europejskich udowodniło, że także w innych dyscyplinach medycznych możliwe jest wprowadzenie standaryzacji, a w ślad za tym benchmarkingu. W tym miejscu można posłużyć przykładem Niemiec, Austrii i Szwajcarii. Bardzo ciekawy jest przykład grupy Helios³⁷, sieci szpitali działających w Niemczech, która zainicjowała benchmarking.

Podsumowując, wypada stwierdzić, że istnieje wiele możliwości zastosowania w Polsce rozwiązań funkcjonujących w innych krajach europejskich. Nie wyklucza to również opracowania indywidualnego polskiego modelu. Przygotowanie nowych rozwiązań wymaga zaangażowania wielu środowisk i organizacji. Począwszy od instytucji odpowiedzialnych za ochronę zdrowia MZ, NFZ, autorytetów z dziedziny medycyny, zarządzania w ochronie zdrowia i farmakoekonomiki, a skończywszy na świadczeniodawcach i pacjentach. Z pewnością jest to proces długotrwały i wymagający dużego nakładu pracy, ale wydaje się być konieczny w obliczu zachodzących zmian demograficznych i epidemiologicznych.

Streszczenie

Celem artykułu jest przedstawienie aktualnego modelu funkcjonowania dializoterapii w Polsce. Na tym tle omówione zostaną problemy związane z organizacją i finansowaniem świadczeń dia-

³⁷ HELIOS Kliniken GmbH – www.helios-kliniken.de.

lizacyjnych, zwłaszcza te wynikające z rozwiązań systemowych w ochronie zdrowia. Podjęta zostanie również próba wskazania potencjalnych kierunków zmian prowadzących do poprawy jakości i efektywności leczenia dializacyjnego. Jak wspomniano wcześniej modelowe rozwiązania w dializoterapii mogą znaleźć zastosowanie w całym systemie ochrony zdrowia w Polsce.

Dialysis centre as a reference in discussion on system solutions for the Polish health care

Summary

The article presents the current dialysis therapy model in Poland. Organisation and financing of dialysis services are discussed, particularly those stemming from system solutions in the Polish health care. Changes intended to improve the quality and effectiveness of therapy involving dialysis are also suggested. As mentioned above, model solutions in this field may be applied in the whole health care system in this country.

Ramy prawne transplantacji

W dniu 1 stycznia 2006 r. weszła w życie ustawa z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów¹. Ustawa ta zastąpiła ustawę z dnia 26 października 1995 r. o przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów². Ustawa z dnia 1 lipca 2005 r. m.in. wdraża przepisy dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2004/23/WE z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie ustalenia norm jakości i bezpiecznego oddawania, pobierania, testowania, przetwarzania, konserwowania, przechowywania i dystrybucji tkanek i komórek ludzkich³. Wspomniana dyrektywa ma zastosowanie do tkanek i komórek, w tym produktów krwiotwórczych, krwi pępowinowej i komórek macierzystych szpiku kostnego, komórek rozrodczych (komórki jajowe, sperma), tkanek i komórek płodu oraz dorosłych i zarodkowych komórek macierzystych. Obejmuje tkanki i komórki przeznaczone do stosowania w wytwarzaniu produktów przemysłowych, w tym urządzeń medycznych, wyłącznie jeżeli chodzi o oddawanie, pobieranie i testowanie, jednak nie dotyczy przetwarzania, konserwowania, przechowywania i dystrybucji. Natomiast dalsze etapy wytwarzania obejmuje dyrektywa 2001/83/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 6 listopada 2001 r. w

¹ Dz. U. Nr 169, poz. 1411, zm. Dz. U. 2009, Nr 141, poz. 149; Dz. U. 2010, Nr 182, poz. 1228; Dz. U. 2011, Nr 654. Wspomnieć należy, że przepisy art. 22–35 ust. 1, 2 i 11, odnoszące się do banków tkanek i komórek oraz art. 36 i 37 dotyczące postępowania z komórkami, tkankami oraz narządami, art. 38, ust. 1, pkt 11, art. 39, ust. 6, art. 41, ust. 6, pkt 6 i 8, lit. a) dotyczące Centrum Organizacyjno-Koordynacyjnego ds. Transplantacji – „Poltransplant”, Krajowego Centrum Bankowania Tkanek i Komórek oraz Krajowej Rady Transplantacyjnej oraz art. 42, ust. 2, pkt 3 i 5 dotyczący nadzoru, wreszcie art. 45 odnoszący się do przepisów karnych i art. 48 dotyczący zmian w przepisach obowiązujących, stosuje się od 31 grudnia 2006 r.

² Dz. U. Nr 138, poz. 682, zm. 1997, Nr 104, poz. 661; 1997, Nr 88, poz. 554. Ta ostatnia zmiana wynikała z art. 5 § 2 pkt 46 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. przepisy wprowadzające Kodeks karny, ale data wejścia w życie wspomnianych zmian okazała się późniejsza od utraty mocy ustawy z dnia 25 października 1995 r. Kolejną zmianę wspomnianej ustawy wprowadziła ustawa z dnia 22 grudnia 2000 r. o zmianie niektórych upoważnień ustawowych do wydawania aktów normatywnych oraz o zmianie niektórych ustaw, Dz. U. 2000, Nr 120, poz. 1268. Ustawą tą zmieniono art. 13, ust. 1 i art. 17, ust. 5 obowiązującej wówczas ustawy z dnia 26 października 1995 r. o pobieraniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów. W efekcie tych zmian minister właściwy do spraw zdrowia, określając w drodze rozporządzenia zakłady opieki zdrowotnej lub inne jednostki organizacyjne, prowadzące krajowe rejestry osób oczekujących na przeszczep, miał uwzględniać w szczególności profil działania tych zakładów. Ponadto minister ten nadaje Krajowej Radzie Transplantacyjnej w drodze rozporządzenia statut określający czas trwania kadencji, szczegółowy zakres organizacji i tryb działania oraz określa zasady wynagradzania za udział w pracach Krajowej Rady Transplantacyjnej. Przed wspomnianą nowelizacją statut taki nadawany był zarządzeniem. Nowelizacja ta weszła w życie z dniem 30 marca 2001 r.

³ Dz. Urz. UE L 2004, nr 102, s. 48, zm. Dz. Urz. UE L 2009, nr 188, s. 14. Formułując dyrektywę Parlament Europejski i Rada, uwzględniały wniosek Komisji (Dz. Urz. 2002 C 227 E, s. 505) oraz opinię Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego (Dz. Urz. 2003 C 85, s. 44).

sprawie wspólnotowego kodeksu odnoszącego się do produktów leczniczych stosowanych u ludzi⁴. Warto przy tym pamiętać, że właśnie dyrektywa 2002/98/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 27 stycznia 2003 r. ustanawiająca normy jakości i bezpiecznego pobierania, badania, preparatyki, przechowywania, wydawania krwi ludzkiej i składników krwi oraz zmieniająca dyrektywę 2001/83/WE zawiera w art. 3 definicje legalne takich pojęć jak: „krew”, „składniki krwi”, „produkt krwiopochodny”, „przetoczenie autologiczne”, „placówka służby krwi”, „szpitalny bank krwi”, „poważne niepożądane zdarzenie”, „poważna niepożądana reakcja”, „dopuszczenie składnika krwi”. W dyrektywie tej wskazano, że ustanawia ona normy jakości bezpieczeństwa dla ludzkiej krwi i składników krwi, w celu zapewnienia wysokiego poziomu ochrony zdrowia ludzkiego, a stosowana jest w odniesieniu do pobierania i badania krwi ludzkiej i jej składników, niezależnie od przeznaczenia oraz ich preparatyki, przechowywania i wydawania, jeśli przeznaczona jest do przetoczenia⁵. Wspomniana dyrektywa reguluje kwestie dotyczące upoważniania, akredytowania lub udzielania zezwoleń placówkom służby krwi, szpitalnych banków krwi, sprawy inspekcji i kontroli, w szczególności hemokontroli, prowadzenie dokumentacji, sprawy dotyczące jakości i bezpieczeństwa krwi oraz jej składników, problem ochrony danych, wymiany informacji, kwestie odnoszące się do wymagań technicznych.

W tekście dyrektywy stwierdzono, że transplantacja tkanek i komórek ludzkich jest prężnie rozwijającą się dziedziną medycyny, dającą ogromne możliwości leczenia chorób dotychczas nieuleczalnych. Zauważono, że należy zagwarantować jakość i bezpieczeństwo tych materiałów, w szczególności w celu zapobieżenia przenoszeniu się chorób. Podkreślono, że dostępność tkanek i komórek ludzkich stosowanych w celach leczniczych w znacznej mierze zależy od gotowości obywateli Wspólnoty do ich oddawania. Wskazano, iż dla potrzeb ochrony zdrowia publicznego i zapobieżenia przenoszeniu się chorób zakaźnych za pośrednictwem tych tkanek i komórek podczas ich oddawania, pobierania, testowania, przetwarzania, konserwowania, przechowywania, dystrybucji i stosowania należy przedsięwziąć wszelkie środki ostrożności. Za konieczne uznano wspieranie krajowych i europejskich kampanii informacyjnych i edukacyjnych w sprawie oddawania tkanek, komórek i organów, opartych na hasle „wszyscy możemy być dawcami”. Celem tych kampanii powinno być wspomoczenie obywateli

⁴ Dz. Urz. 2001 L 311, s. 67, zmieniona dyrektywą Komisji 2003/63/WE z dnia 25 czerwca 2003 r. zmieniającą dyrektywę 2001/83/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie wspólnotowego kodeksu odnoszącego się do produktów leczniczych stosowanych u ludzi oraz wcześniej dyrektywą 2002/98/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 27 stycznia 2003 r. ustanawiającą normy jakości i bezpiecznego pobierania, badania, preparatyki, przechowywania, wydawania krwi ludzkiej i składników krwi oraz zmieniającą dyrektywę 2001/83/WE, Dz. Urz. UE 2003 L, Nr 33, s. 30. Tytuł tej ostatniej dyrektywy został zmieniony przez sprostowanie z dnia 24 sierpnia 2006 r. Dz. Urz. UE 2006 L, Nr 230, s. 12/1.

⁵ W treści dyrektywy wyraźnie zaznaczono, że stosuje się ją bez uszczerbku dla: dyrektywy Rady 93/42/EWG z dnia 14 czerwca 1993 r. dotyczącej wyrobów medycznych, Dz. Urz. 93 L, Nr 169, s. 1 z późn. zm.; dyrektywy 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych, Dz. Urz. 1995 L, Nr 281, s. 31 z późn. zm.; dyrektywy 98/79/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 27 października 1998 r. w sprawie wyrobów medycznych używanych do diagnozy *in vitro*, Dz. Urz. UE 1998 L, Nr 331, s. 1.

Europy w podjęciu decyzji o zostaniu dawcą za życia oraz umożliwienie ich rodzinom lub pełnomocnikom zapoznania się z ich wolą. Ponieważ istnieje potrzeba zagwarantowania dostępności tkanek i komórek do celów medycznych, Państwa Członkowskie winny promować oddawanie wysokiej jakości i bezpiecznych tkanek i komórek, w tym materiałów krwiotwórczych, tym samym podnosząc we Wspólnocie stopień samowystarczalności. Zauważono przy tym, że istnieje pilna potrzeba ustanowienia we Wspólnocie jednolitych ram gwarantujących wysokie normy jakości i bezpieczeństwa w odniesieniu do pobierania, testowania, przetwarzania, przechowywania oraz dystrybucji tkanek i komórek, a także ułatwienia ich transplantacji u pacjentów, co roku poddawanych tego typu leczeniu. Dlatego też zasadnicze znaczenie mają przepisy wspólnotowe gwarantujące, że tkanki i komórki ludzkie, bez względu na ich zamierzone zastosowanie, są porównywalnej jakości i równorzędnie bezpieczne. Zatem ustanowienie takich norm pozwala zagwarantować opinii publicznej, że tkanki i komórki ludzkie pobierane w innym Państwie Członkowskim są objęte tymi samymi gwarancjami, co w ich rodzimym kraju. Ponieważ terapia tkankowa i komórkowa jest dziedziną, w której odbywa się intensywna wymiana międzynarodowa, pożądane jest uzyskanie norm ogólnoświatowych. Podniesiono, że Wspólnota dąży do promowania możliwie najwyższego poziomu ochrony zdrowia publicznego w zakresie dotyczącym jakości i bezpieczeństwa tkanek i komórek. Komisja zaś włącza do sprawozdania skierowanego do Parlamentu Europejskiego i Rady informacje w sprawie postępu, jaki dokonał się w tym zakresie.

Zauważono, że w Państwach Członkowskich należy ustanowić system akredytacji banków tkanek oraz system powiadamiania o zdarzeniach i reakcjach niepożądanych związanych z pobieraniem, testowaniem, przetwarzaniem, konserwowaniem, przechowywaniem i dystrybucją tkanek i komórek. Państwa Członkowskie powinny także zorganizować inspekcję i podjąć środki kontroli, realizowane przez urzędników reprezentujących właściwy organ, aby zagwarantować, że banki tkanek i komórek wypełniają przepisy dyrektywy. W dyrektywie stwierdzono, że Państwa Członkowskie gwarantują, że urzędnicy zaangażowani w inspekcję i środki kontroli posiadają właściwe kwalifikacje i są odpowiednio szkoleni. Ponadto w treści dyrektywy podkreślono, że personel bezpośrednio zaangażowany w oddawanie, pobieranie, testowanie, przetwarzanie, konserwowanie, przechowywanie oraz dystrybucję tkanek i komórek ludzkich musi posiadać właściwe kwalifikacje i należy mu zagwarantować okresowe i odpowiednie szkolenie. Wskazano, że należy ustanowić odpowiedni system umożliwiający monitorowanie tkanek i komórek ludzkich. Umożliwi to również weryfikowanie zgodności z normami jakości i bezpieczeństwa. System monitorowania należy wprowadzić w życie przez procedury identyfikacji odpowiednich materiałów, dawcy, biorcy, banków tkanek i komórek oraz laboratoryjne procedury identyfikacji, a także przechowywanie akt i właściwy system znakowania. Co do zasady ogólnej, tożsamości biorcy(-ów) nie należy ujawniać dawcy lub jego/jej rodzinie, i odwrotnie, bez uszczerbku dla ustawodawstwa obowiązującego w Państwach Członkowskich w sprawie warunków jej ujawniania, które w wyjątkowych przypadkach, to znaczy w przypadku oddawania komórek rozrodczych, mogą dopuszczać anulowanie anonimowości dawcy. W celu skuteczniejszego wprowadzania w życie przepisów przyjętych zgodnie z dyrektywą za właściwe uznano, by przewidzieć kary możliwe do stosowania przez

Państwa Członkowskie. Ponieważ cel dyrektywy, a mianowicie ustalenie wysokich norm jakości i bezpieczeństwa tkanek i komórek ludzkich w całej Wspólnocie, nie może być w wystarczającym stopniu osiągnięty przez Państwa Członkowskie, a zatem ze względu na zakres i wyniki czynności może zostać w wyższym stopniu osiągnięty na poziomie wspólnotowym, Wspólnota może przyjąć metody zgodne z zasadą pomocniczości podaną w art. 5 Traktatu. Zgodnie z zasadą proporcjonalności, określoną w tym artykule, dyrektywa nie wykracza poza to, co jest niezbędne do osiągnięcia tego celu. Konieczne jest jednak udostępnienie Wspólnocie możliwie najlepszych danych naukowych odnoszących się do bezpieczeństwa tkanek i komórek, zwłaszcza w celu wspomoczenia Komisji w dostosowywaniu przepisów dyrektywy do postępu naukowo-technicznego, w świetle szybkiego rozwoju wiedzy biotechnologicznej oraz postępowania w dziedzinie tkanek i komórek ludzkich⁶.

Dyrektywa Komisji 2003/63/WE zmieniająca dyrektywę 2001/83/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie wspólnotowego kodeksu odnoszącego się do produktów leczniczych stosowanych u ludzi wskazała, że bezpieczeństwo biologicznych produktów leczniczych polega na rygorystycznej kontroli ich materiałów wyjściowych. Wymagania dla przydatności ludzkich dawców i badanie pobrań materiału wyjściowego produktów leczniczych pochodzących z osocza przewidziane są w dyrektywie 2002/98/WE ustanawiającej normy jakości i bezpiecznego pobierania, testowania, przetwarzania, przechowywania i dystrybucji krwi ludzkiej i składników krwi oraz zmieniającej dyrektywę 2001/83/WE. Produkty lecznicze pochodzące z osocza – jak wskazano w dyrektywie – *per se* są biologicznymi produktami leczniczymi, których produkcja oparta jest na starannym posługiwaniu się ludzkim osoczem jako materiałem wyjściowym. Należy pamiętać, że ten sam materiał osocza jest stosowany w większości przypadków dla kilku produktów leczniczych, w wyniku czego podstawowa część dokumentacji dołączanej do wniosku o pozwolenie na dopuszczenie do obrotu może być wspólna dla dużej liczby innych dokumentacji dla całkowicie różnych produktów leczniczych pochodzących z osocza. Biorąc pod uwagę ten fakt, przyjęto, że właściwe jest – zdaniem twórców dyrektywy – ustanowienie nowego systemu zmierzającego do uproszczenia procedur dla obu zatwierdzeń i kolejnych zmian w produktach leczniczych pochodzących z osocza ludzkiego. W tym celu należało wprowadzić koncepcję głównego zbioru danych dotyczących osocza (PMF), w szczególności w celu umożliwienia zebrania krajowych ekspertyz i poprzez koordynację przez Europejską Agencję Oceny Produktów Leczniczych (EMA) pojedynczych ocen. PMF powinien – jak zauważono w dyrektywie – służyć jako niezależny dokument, oddzielony od dokumentacji dołączonej do wniosku o pozwolenie na dopuszczenie do obrotu i poprzez który uzyskuje się zharmonizowaną kontrolę istotnych informacji dotyczących materiałów wyjściowych stosowanych w produkcji produktów leczniczych pochodzących z osocza. System PMF musi składać się z dwustopniowej oceny: pierwsza ocena PMF przeprowadzona na poziomie wspólnotowym, której wynikiem jest np. świadectwo zgodności z prawodawstwem wspólnotowym dla każdego PMF, który musi być brany pod uwagę przez każdy właściwy organ krajowy, zapobiegając w ten sposób jakimkolwiek kolej-

⁶ Dz. Urz. UE 2004 L, Nr 102, s. 48.

nym ponownym ocenom; druga ocena końcowego produktu leczniczego pochodzącego z osocza, zawierająca zmodyfikowaną część PMF (dwie podstawowe części zawartości, pochodzenie osocza i jakość –bezpieczeństwo osocza). Niniejsze należy do zadań właściwego organu, udzielającego pozwolenia na dopuszczenie do obrotu dla produktów leczniczych pochodzących z osocza.

Ustawa z dnia 1 lipca 2005 r. zmieniła także w art. 48 ustawę z 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych⁷, dodając ust. 3 w art. 43 oraz nowy art. 47a, ust. 1–3, a także nadając nowe brzmienie art. 61. Zmienione przepisy odnoszą się do kwestii dotyczących transplantacji. Ustanowiono w ich ramach liczne uprawnienia dotyczące osób posiadających tytuł „Zasłużonego Honorowego Dawcy Krwi”, „Zasłużonego Dawcy Przeszczepu”.

Ustawa z dnia 1 lipca 2005 r. składa się z 59 artykułów, zgrupowanych w 12 rozdziałach. Pierwszy z tych rozdziałów, zawierający przepisy ogólne, wskazuje na zakres przedmiotowy ustawy, która w myśl art. 1 określa zasady pobierania, przechowywania, i przeszczepiania komórek, w tym komórek krwiotwórczych szpiku, krwi obwodowej oraz pepowinowej, tkanek, narządów pochodzących od żyjącego dawcy lub ze zwłok oraz testowania, przetwarzania, przechowywania i dystrybucji komórek i tkanek ludzkich. Wyraźnie stwierdzono, że nie stosuje się przepisów tej ustawy do pobierania, przeszczepiania komórek rozrodczych, gonad, tkanek zarodkowych i płodowych oraz narządów rozrodczych lub ich części, a także do pobierania, przechowywania i dystrybucji krwi do celów jej przetaczania, oddzielania jej składników lub przetwarzania w leki. Podkreślono także, że do pozwoleń, o których mowa w przepisach, stosuje się przepisy kodeksu postępowania administracyjnego (art. 1, ust. 3). W art. 2 ustawy wyjaśniono używane w ustawie określenia⁸. Wskazano także wyraźnie w rozdziale 1, że za pobrane od dawcy komórki, tkanki i narządy nie można żądać, ani przyjmować zapłaty, innej korzyści majątkowej lub korzyści osobistej, stwierdzając, że zwrot kosztów pobrania, przechowywania, przetwarzania, sterylizacji, dystrybucji i przeszczepiania komórek, tkanek lub narządów pobranych od dawcy nie jest zapłatą i nie stanowi korzyści majątkowej lub osobistej w rozumieniu ustawy (art. 3, ust. 1–2). Wskazano także, jakie koszty zalicza się do kosztów pobrania komórek, tkanek i narządów (art. 3, ust. 3–8). Określono także zasady zwrotu tych kosztów (art. 3, ust. 9–12)⁹.

⁷ Dz. U. 2004, Nr 210, poz. 2135. Przypomnieć należy, że ustawa ta zastąpiła ustawę z dnia 23 stycznia 2003 r. o powszechnym ubezpieczeniu w Narodowym Funduszu Zdrowia, Dz. U. 2003, Nr 45, poz. 391. Została ona uchwalona w wyniku uznania przez Trybunał Konstytucyjny wyrokiem z 7 stycznia 2004 r. sygn. akt K. 14/03, iż główne uregulowania ustawy o powszechnym ubezpieczeniu w Narodowym Funduszu Zdrowia są niezgodne z Konstytucją.

⁸ Wyjaśniono w tej sytuacji znaczenie terminów: „bank tkanek i komórek”, „dawca”, „dawstwo”, „dystrybucja”, „istotne zdarzenie niepożądane”, „istotna niepożądana reakcja”, „komórka”, „konserwowanie”, „koordynacja pobrania i przeszczepienia”, „koordynator pobierania i przeszczepiania komórek tkanek i narządów”, „kryteria akceptacji”, „krytyczny moment”, „narząd”, „pobieranie”, „przechowywanie”, „przetwarzanie”, „standardowe procedury operacyjne”, „sterylizacja”, „system zapewnienia jakości”, „testowanie”, „tkanka”, „walidacja procesu”, „zastosowanie u ludzi”, „żywy dawca” (art. 2, ust. 1, pkt 1–17).

⁹ Kwestie te reguluje rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 22 marca 2010 r. (Dz. U. 2010, Nr 53, poz. 319) w sprawie szczegółowego sposobu ustalania kosztów czynności związanych z pobieraniem, przechowywaniem, przetwarzaniem, sterylizacją i dystrybucją komórek, tkanek i narządów.

W rozdziale 2 (art. 4–11) ustawy z dnia 1 lipca 2005 r. uregulowano kwestie dotyczące pobierania komórek, tkanek lub narządów ze zwłok ludzkich¹⁰. W rozdziale 3 (art. 12–19) ustawy uregulowano problem pobierania komórek, tkanek lub narządów od żywych dawców, w rozdziale 4 (art. 20–21) szczególne rodzaje pobierania i przeszczepiania komórek, tkanek i narządów, w rozdziale 5 (art. 22–24) dawstwo komórek, tkanek i narządów lub ich części, w rozdziale 6 (art. 25–35) działalność banków tkanek i komórek, w rozdziale 7 (art. 36–37a) postępowanie z komórkami, tkankami oraz narządami¹¹. W rozdziale 7a (art. 37b–37e) uregulowano kwestie znakowania, monitorowania oraz kryteria bezpieczeństwa i jakości komórek, tkanek i narządów¹². Rozdział 8 (art. 38–41) dotyczy organizacji i funkcjonowania Centrum Organizacyjno-Koordynacyjnego do spraw transplantacji „Poltransplant”, Krajowego Centrum Bankowania Tkanek i Komórek oraz Krajowej Rady Transplantacyjnej. W rozdziale 9 (art. 42–43) uregulowano kwestie nadzoru nad stosowaniem przepisów ustawy, w tym także kwestie udzielania informacji pisemnej na temat kontroli w zakresie zgodności z przepisami dyrektywy 2004/23/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. W rozdziale 10 (art. 43–46b) pomieszczono przepisy karne. W ich treści skryminalizowano rozpowszechnianie ogłoszeń o odpłatnym zbyciu, nabyciu lub pośredniczeniu w odpłatnym zbyciu lub nabyciu komórki, tkanki lub narządu w celu ich przeszczepienia (art. 43). Za czyn ten przewidziano karę pozbawienia wolności do roku. Za przestępstwo, zagrożone karą pozbawienia wolności od 6 miesięcy do 5 lat, uznano także nabywanie, zbywanie cudzych komórek, tkanek lub narządów w celu uzyskania korzyści majątkowej lub osobistej, pośredniczenie w ich nabyciu, zbyciu bądź branie udziału w przeszczepianiu lub udostępnianiu pozyskanych wbrew przepisom ustawy komórek, tkanek lub narządów pochodzących od żywego dawcy lub ze zwłok ludzkich. W przypadku uczynienia sobie z popełnienia takowego przestępstwa stałego źródła dochodu sprawca podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 10¹³. Za przestęp-

Przed wejściem w życie tego rozporządzenia obowiązywało rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 24 października 2007 r. w sprawie sposobu ustalania kosztów związanych z pobieraniem, przechowywaniem, przetwarzaniem, sterylizacją i dystrybucją komórek, tkanek i narządów oraz sposobu zwrotu tych kosztów (Dz. U. Nr 207, poz. 1503), które straciło moc na podstawie art. 8 ustawy z dnia 17 lipca 2009 r. o zmianie ustawy o pobieraniu, przechowywaniu, przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów oraz o zmianie ustawy – przepisy wprowadzające kodeks karny (Dz. U. 2009, Nr 141, poz. 1149).

¹⁰ W kwestii tej por. M. Nesterowicz, K. Śliwka, *Pobieranie ze zwłok komórek, tkanek i narządów do celów naukowych. Problem prawny i medyczny*, „Prawo i Medycyna” nr 4, 2009, s. 5; M. Żelichowski, *Pobieranie komórek, tkanek i narządów: zgoda jest regułą, sprzeciw wyjątkiem*, „Rzeczpospolita” 25 wrzesień 2007, s. C7; M. Śliwka, *Czy polskie prawo medyczne spełnia oczekiwania społeczne?*, „Prawo i Medycyna” nr 3, 2010, s. 46.

¹¹ Tytuł tego rozdziału został zmieniony przez art. 1, pkt 13 ustawy z dnia 17 lipca 2009 r. (Dz. U. Nr 141, poz. 1149).

¹² Rozdział 7a został dodany przez art. 1, pkt 17 ustawy z dnia 17 lipca 2009 r. (Dz. U. Nr 141, poz. 1149).

¹³ W tekście pierwotnym nie przewidziano odpowiedzialności za działanie w zamiarze uzyskania korzyści osobistej oraz za udostępnianie pozyskanych wbrew przepisom ustawy komórek, tkanek lub narządów. Inaczej także określono sankcję karną uznając, że sprawca podlega karze pozbawienia wolności od lat 3, a więc stwierdzono, że tego typu czyn stanowi zbrodnię. W razie uczynienia sobie z popełnienia takiego przestępstwa stałego źródła dochodów przewidziano karę pozbawienia wolności od lat 5.

stwo, zagrożone grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku, uznano także prowadzenie bez wymaganego zezwolenia działalności przewidzianej przepisami ustawy dla banku tkanek i komórek (art. 45). Za przestępstwo, zagrożone grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 3, uznano także pobieranie bez wymaganego zezwolenia komórek, tkanek lub narządów w celu ich przeszczepienia albo przeszczepienie takich komórek, tkanek lub narządów (art. 46)¹⁴. W treści art. 46a skryminalizowano, jako przestępstwo zagrożone karą grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 3, wywożenie z terytorium Rzeczypospolitej Polskiej albo wwożenie na to terytorium komórek, tkanek lub narządów bez wymaganej zgody. Za przestępstwo, zagrożone grzywną albo karą ograniczenia wolności, uznano także w art. 46b niezgłaszanie, wbrew przepisom ustawy, potencjalnych biorców narządów lub szpiku lub komórek krwiotwórczych krwi obwodowej lub pępowinowej na listę albo dokonanych przeszczepień komórek, tkanek lub narządów do rejestrów przeszczepień albo pozyskanych potencjalnych dawców szpiku i komórek krwiotwórczych krwi obwodowej do rejestru szpiku i krwi pępowinowej¹⁵.

Rozdział 11 (art. 47–48) ustawy dotyczy zmian w przepisach obowiązujących, a mianowicie w ustawie z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji¹⁶ oraz w ustawie z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. W ostatnim – 12 rozdziale pomieszczono przepisy przejściowe, dostosowawcze i końcowe (art. 49–59).

Wiele kwestii istotnych dla transplantacji pomieszczono w aktach wykonawczych, do których odsyła w swej treści ustawa. Minister Zdrowia obwieszczeniem z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie kryteriów i sposobu stwierdzenia trwałego, nieodwracalnego ustania czynności mózgu¹⁷, wydanym na podstawie art. 9 ust. 3 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r., ogłosił kryteria i sposób stwierdzenia trwałego, nieodwracalnego ustania czynności mózgu, ustalone przez specjalistów z dziedzin medycyny: anestezjologii i intensywnej terapii, neurologii, neurochirurgii oraz medycyny sądowej, stanowiące załącznik do tego obwieszczenia¹⁸. W obwieszczeniu z dnia 9 sierpnia 2010 r. w spra-

¹⁴ W kwestii tej zob. A. Złotek, *Odpowiedzialność karna lekarza transplantologa*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” nr 1, 2010, s. 5.

¹⁵ W kwestii tej zob. idem, *Krótki komentarz do zmian w przepisach karnych ustawy transplantacyjnej*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” nr 1, 2011, s. 25. Autor ten słusznie zwrócił uwagę, że na tle brzmienia art. 46b mogą się pojawić problemy związane z terminem, w którym określony podmiot ma przekazać wspomniane w treści tego przepisu dane i informacje.

¹⁶ Dz. U. 2002, Nr 7, poz. 58 z późn. zm.

¹⁷ MP Nr 46, poz. 547.

¹⁸ W treści założeń ogólnych załącznika stwierdzono m.in. że śmierć jest zjawiskiem zdysocjowanym. Oznacza to, że śmierć ogarnia tkanki i układy w różnym czasie. Powoduje to dezintegrację ustroju jako całości funkcjonalnej i kolejne, trwałe wypadanie poszczególnych funkcji w różnej sekwencji czasowej. Zatem niektóre funkcje ustroju lub ich części mogą utrzymywać się przez pewien czas w oderwaniu od innych, wcześniej obumarłych. Zdysocjowany charakter zjawiska ujawnia się w sposób szczególny w sytuacjach, w których śmierć objęła już mózg, podczas gdy krążenie krwi jest jeszcze zachowane. W tych przypadkach to stan mózgu determinuje życie lub śmierć człowieka. W większości przypadków klinicznych obrzęk mózgu wynikający z jego uszkodzenia narasta od strony przestrzeni nadnamiotowej, a pień mózgu umiera jako ostatnia jego część. W takich sytuacjach czynnikiem kwalifikującym śmierć mózgu jest nieodwracalny brak funkcji pnia mózgu. Trwałe

wie kryteriów i sposobu stwierdzenia nieodwracalnego zatrzymania krążenia, wydanym na podstawie art. 9a, ust. 3 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r., Minister Zdrowia ogłosił kryteria i sposób stwierdzenia nieodwracalnego zatrzymania krążenia, poprzedzającego pobranie komórek, tkanek lub narządów do przeszczepienia, które zostały sprecyzowane w załączniku do tegoż obwieszczenia¹⁹.

W rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 25 kwietnia 2006 r. w sprawie wymagań dla kandydata na dawcę komórek, tkanek lub narządów, wydanym na podstawie art. 12 ust. 6 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r., określono wymagania zdrowotne, jakim powinien odpowiadać kandydat na dawcę, wykaz badań lekarskich i pomocniczych badań diagnostycznych, jakim powinien się legitymować kandydat na dawcę komórek, tkanek lub narządów, wreszcie przeciwwskazania do oddania komórek, tkanek lub narządów²⁰. Rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 4 grudnia 2009 r. w sprawie krajowej listy osób oczekujących na przeszczepienie, wydanym na podstawie art. 17 ust. 8 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r., określono sposób i tryb tworzenia oraz prowadzenia krajowej listy osób oczekujących na przeszczepienie, kryteria medyczne i sposób dokonywania wyboru potencjalnego biorcy, sposób informowania potencjalnych biorców o kolejności wpisu na listę²¹. W rozporządzeniu tym wskazano, że wyboru potencjalnego biorcy z listy dokonuje się ze względu na: pilność przeszczepienia, wykluczenie albo dopuszczenie, brak niezgodności immunologicznej między potencjalnym dawcą a potencjalnym biorcą, wiek potencjalnego dawcy i potencjalnego biorcy, ich dobór anatomiczny, przewidywane efekty przeszczepienia, czas oczekiwania na przeszczepienie, aktualny stan zdrowia potencjalnego biorcy.

Rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 1 grudnia 2006 r. w sprawie sposobu prowadzenia centralnego rejestru sprzeczów oraz sposobu ustalania istnienia wpisów w tym rejestrze, wydanym na podstawie art. 7 ust. 8 ustawy z 1 lipca 2005 r., określono zasady prowadzenia centralnego rejestru sprzeczów, jako zbioru informatycznego i archiwalnego danych zawartych w zgłoszeniach o dokonanie wpisu sprzeciwu i o zgłoszeniach o wykreślenie wpisu sprzeciwu²². Zasady prowadzenia krajowego re-

uszkodzenie pnia mózgu ustala się na podstawie braku określonych odruchów nerwowych i braku spontanicznej czynności oddechowej. Postępowanie takie, oparte przede wszystkim na badaniach klinicznych, w przeważającej liczbie przypadków jest możliwe, a jego wynik – pewny. W szczególnych okolicznościach badanie odruchów nerwowych nie jest jednak w pełni wykonalne (np. urazy twarzoczaszki), a ich interpretacja trudna (np. zatrucia, farmakoterapia). Co więcej, w pierwotnie podnamiotowych uszkodzeniach mózgu, jego śmierć wymaga szczególnego postępowania diagnostycznego, bowiem kliniczne objawy trwałego uszkodzenia pnia mózgu nie oznaczają w tym przypadku jednoczesnego nieodwracalnego uszkodzenia całego mózgu. W takich przypadkach podejrzenie śmierci mózgu musi być potwierdzone badaniami instrumentalnymi.

¹⁹ MP 2010, Nr 59, poz. 784.

²⁰ Dz. U. 2006, Nr 79, poz. 556.

²¹ Dz. U. 2009, Nr 213, poz. 1655. Rozporządzenie było poprzedzone rozporządzeniem Ministra Zdrowia z 25 kwietnia 2006 r. w sprawie krajowej listy osób oczekujących na przeszczepienie (Dz. U. 2006, Nr 80, poz. 566), które straciło moc na podstawie art. 8 ustawy z dnia 17 lipca 2009 r. o zmianie ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów oraz o zmianie ustawy – przepisy wprowadzające kodeks karny (Dz. U. 2009, Nr 141, poz. 1149) – z dniem wejścia w życie rozporządzenia z dnia 4 grudnia 2009 r.

²² Dz. U. 2006, Nr 228, poz. 1671. Rozporządzenie to w § 8 uchyliło rozporządzenie Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 1 października 1996 r. w sprawie centralnego rejestru zgłoszo-

jestru przeszczepień uregulowano rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 25 kwietnia 2006 r. w sprawie prowadzenia krajowego rejestru przeszczepień²³, wydanym na podstawie art. 18 ust. 6 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r. Natomiast zasady prowadzenia centralnego rejestru niespokrewnionych dawców szpiku i krwi pępowinowej, prowadzonego przez Centrum Organizacyjno-Koordynacyjne do Spraw Transplantacji „Poltransplant”, określono w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 25 kwietnia 2006 r. w sprawie centralnego rejestru niespokrewnionych dawców szpiku i krwi pępowinowej, wydanym na podstawie art. 16 ust. 8 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r.²⁴

W rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 12 marca 2010 r. w sprawie ośrodków dawców szpiku²⁵, wydanym na podstawie art. 16a ust. 10 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r., ujednolicono zasady rekrutacji potencjalnych dawców szpiku i komórek krwiotwórczych krwi obwodowej, zmierzając do powstania w Polsce ośrodków dawców szpiku i komórek krwiotwórczych krwi obwodowej. Ma to zapewnić sprawniejsze pozyskiwanie szpiku dla chorych w Polsce. Rozporządzenie określa: sposób organizacji ośrodka dawców szpiku; sposób pozyskiwania i badania potencjalnych dawców szpiku i komórek krwiotwórczych krwi obwodowej, zwanych dalej „potencjalnymi dawcami komórek krwiotwórczych”; tryb badania antygenów zgodności tkankowej lub zlecania tego badania właściwym podmiotom; sposób postępowania z dokumentacją potencjalnych dawców komórek krwiotwórczych; tryb udostępniania szpiku i komórek krwiotwórczych krwi obwodowej; warunki transportu próbek do badań potencjalnych dawców komórek krwiotwórczych; sposób i warunki organizowania opieki nad dawcami szpiku lub komórek krwiotwórczych krwi obwodowej, zwanymi dalej „dawcami komórek krwiotwórczych”; tryb przekazywania danych potencjalnych dawców szpiku i komórek krwiotwórczych krwi obwodowej do centralnego rejestru niespokrewnionych potencjalnych dawców szpiku i krwi pępowinowej; standardowe procedury operacyjne obowiązujące w ośrodku dawców szpiku. Rozporządzenie to wdraża w polskim systemie prawnym dyrektywy Unii Europejskiej, a mianowicie: dyrektywę 2004/23/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie ustalenia norm jakości i bezpiecznego oddawania, pobierania, testowania, przetwarzania,

nych sprzeciwów na pobranie komórek, tkanek i narządów, sposobu rejestracji oraz sposobu ustalania sprzeciwu w formie oświadczeń. Dz. U. 1996, Nr 124, poz. 588.

²³ Dz. U. Nr 76, poz. 542. Rejestr przeszczepień, w myśl rozporządzenia, rejestr, prowadzony przez Centrum Organizacyjno-Koordynacyjne do Spraw Transplantacji „Poltransplant”, składa się z książki rejestrowej i kartotek, jest prowadzony w formie pisemnej i elektronicznej. Rejestr zawiera informacje o dokonanych przeszczepieniach komórek, tkanek lub narządów. Przekazywanie danych do rejestru następuje przesyłką poleconą lub drogą elektroniczną. Centrum, prowadząc rejestr, jest obowiązane do przechowywania danych gromadzonych w rejestrze w sposób zapewniający ochronę danych osobowych biorcy przed osobami nieuprawnionymi lub ich zniszczeniem. Przepisy omawianego rozporządzenia zobowiązują Centrum do dokonania corocznej analizy informacji dotyczących przeżycia biorcy oraz przeszczepu w okresie 3 i 12 miesięcy, po przeszczepieniu, a następnie w odstępach co 12 miesięcy, aż do utraty przeszczepu lub zgonu biorcy przeszczepu, i wyniki tej oceny przekazuje ministrowi właściwemu do spraw zdrowia i Krajowej Radzie Transplantacyjnej do dnia 31 marca następnego roku kalendarzowego.

²⁴ Dz. U. 2006, Nr 79, poz. 957.

²⁵ Dz. U. 2010, Nr 54, poz. 330.

konserwowania, przechowywania i dystrybucji tkanek i komórek ludzkich²⁶; dyrektywę 2006/17/WE Komisji z dnia 8 lutego 2006 r. wprowadzającej w życie dyrektywę 2004/23/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w odniesieniu do niektórych wymagań technicznych dotyczących dawstwa, pobierania i badania tkanek i komórek ludzkich²⁷; dyrektywę 2006/86/WE Komisji z dnia 24 października 2006 r. wykonującą dyrektywę 2004/23/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w zakresie wymagań dotyczących możliwości śledzenia, powiadamiania o poważnych i niepożądanych reakcjach i zdarzeniach oraz niektórych wymagań technicznych dotyczących kodowania, przetwarzania, konserwowania, przechowywania i dystrybucji tkanek i komórek ludzkich²⁸.

Rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 12 marca 2010 r. w sprawie sposobu działania ośrodków kwalifikujących do przeszczepiania oraz sposobu kwalifikacji potencjalnego biorcy²⁹, wydanym na podstawie art. 16c ust. 10 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r., ujednolicono zasady kwalifikacji potencjalnych biorców narządów, szpiku oraz komórek krwiotwórczych krwi obwodowej i pępowinowej. Określono także szczegółowo w jego treści zadania zespołu lekarzy odpowiedzialnych za kwalifikację potencjalnych biorców do przeszczepienia oraz elementy, jakie ma zawierać zgłoszenie potencjalnego biorcy na krajową listę osób oczekujących na przeszczepienie w zakresie danych dotyczących pilności przeszczepienia.

W rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 30 października 2007 r. w sprawie sposobu i trybu uzyskania informacji od prokuratora lub stanowiska sądu rodzinnego o niewyrażaniu sprzeciwu na pobranie ze zwłok komórek, tkanek i narządów³⁰, wydanym na podstawie art. 8 ust. 2 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r., określono sposób i tryb uzyskiwania informacji od właściwego prokuratora lub stanowiska sądu rodzinnego o niewyrażeniu sprzeciwu wobec zamiaru pobrania komórek, tkanek lub narządów w sytuacji, gdy zachodzi uzasadnione podejrzenie, że zgon nastąpił w wyniku czynu zabronionego stanowiącego przestępstwo.

W rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 20 listopada 2006 r. w sprawie wymagań fachowych i sanitarnych dla banków tkanek i komórek³¹, wydanym na podstawie art. 27 ust. 7 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r., określono wymagania, jakie winny spełniać banki tkanek i komórek jako budynki i zespoły budynków, jakie powinny być wyposażenie tych pomieszczeń i zasady magazynowania. Wskazano, że banki tkanek i komórek niespełniające wymagań określonych w załączniku do rozporządzenia mają

²⁶ Dz. Urz. UE 2004 L, Nr 102, s. 48; Dz. Urz. UE, Polskie wydanie specjalne, rozdz. 15, t. 8, s. 291 oraz Dz. Urz. UE 2009 L, Nr 188, s. 14.

²⁷ Dz. Urz. UE 2006 L, Nr 38, s. 40.

²⁸ Dz. Urz. UE 2006 L, Nr 294, s. 32.

²⁹ Dz. U. 2010, Nr 54, poz. 331.

³⁰ Dz. U. 2007, Nr 210, poz. 1532. Rozporządzenie to zostało poprzedzone rozporządzeniem Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 30 grudnia 1996 r. w sprawie sposobu i trybu uzyskiwania informacji od prokuratora lub stanowiska sądu o niewyrażaniu sprzeciwu na pobranie ze zwłok komórek, tkanek i narządów. Dz. U. 1997, Nr 6, poz. 37, które na podstawie art. 52 ust. 1 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r. utraciło moc z dniem 2 stycznia 2007 r.

³¹ Dz. U. 2006, Nr 218, poz. 598. Rozporządzenie to zastąpiło rozporządzenie Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 13 listopada 1996 r. w sprawie sposobu i warunków tworzenia krajowych i regionalnych banków komórek i tkanek przeznaczonych do przeszczepiania oraz ich zadań. Dz. U. 1996, Nr 144, poz. 668.

dostosować się do tych wymogów w terminie do 31 grudnia 2008 r., a więc w terminie dwóch lat.

Kwestie wymogów, jakie powinien spełniać system zapewnienia jakości banku tkanek i komórek określający sposób monitorowania stanu tkanek i komórek w drodze pomiędzy dawcą a biorcą oraz wszystkich wyrobów medycznych i materiałów mających bezpośredni kontakt z tymi tkankami i komórkami, w szczególności wymagania dotyczące przechowywania tkanek i komórek, rejestrowania danych dawców oraz sprawę utworzenia standardowych procedur operacyjnych reguluje rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 9 października 2008 r. w sprawie wymagań, jakie powinien spełniać system zapewnienia jakości w bankach tkanek i komórek³², wydanym na podstawie art. 29 ust. 3 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r.

Rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 2 kwietnia 2010 r. w sprawie niepowtarzalnego oznakowania i monitorowania komórek, tkanek i narządów³³, wydanym na podstawie art. 37e ustawy z dnia 1 lipca 2005 r., określono sposoby niepowtarzalnego oznakowania, umożliwiającego identyfikację dawcy komórek, tkanek lub narządów oraz sposób oznaczania komórek, tkanek lub narządów za pomocą tego oznakowania oraz szczegółowe wymagania w zakresie monitorowania pobranych, przetworzonych, przechowywanych lub dystrybuowanych komórek, tkanek lub narządów oraz wyrobów medycznych i materiałów mających bezpośrednio kontakt z komórkami, tkankami lub narządami³⁴.

Warunki pobierania, przechowywania i przeszczepiania komórek, tkanek i narządów określa, wydane na podstawie art. 36 ust. 7 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r., rozporządzenie z dnia 4 grudnia 2009 r. w sprawie szczegółowych warunków pobierania, przechowywania i przeszczepiania komórek, tkanek i narządów³⁵. We wspomnianym

³² Dz. U. 2008, Nr 190, poz. 1169. Rozporządzenie to wdraża przepisy dyrektyw: Parlamentu Europejskiego i Rady 2004/23/WE z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie ustalenia norm jakości i bezpiecznego oddawania, pobierania, testowania, przetwarzania, konserwowania, przechowywania i dystrybucji tkanek i komórek ludzkich (Dz. Urz. WE 2004 L, Nr 102); Komisji 2006/17/WE z dnia 8 lutego 2006 r. wprowadzającej w życie dyrektywę 2004/23/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w odniesieniu do niektórych wymagań technicznych dotyczących dawstwa, pobierania i badania tkanek i komórek ludzkich (Dz. Urz. UE 2006 L, Nr 38, s. 40); Komisji 2006/86/WE z dnia 24 października 2006 r. wykonującej dyrektywę 2004/23/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w zakresie wymagań dotyczących możliwości śledzenia, powiadamiania o poważnych i niepożądanych reakcjach i zdarzeniach oraz niektórych wymagań technicznych dotyczących kodowania, przetwarzania, konserwowania, przechowywania i dystrybucji tkanek i komórek ludzkich (Dz. Urz. 2006 L, Nr 294, s. 32).

³³ Dz. U. 2010, Nr 75, poz. 486. Rozporządzenie zostało poprzedzone rozporządzeniem Ministra zdrowia z dnia 10 lutego 2009 r. w sprawie tworzenia niepowtarzalnego oznakowania, umożliwiającego identyfikację dawcy tkanek lub komórek oraz sposobu oznaczania tkanek lub komórek za pomocą tego oznakowania, Dz. U. 2009, Nr 30, poz. 203.

³⁴ Rozporządzenie wdraża te same dyrektywy Unii Europejskiej, które wdrażało rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 9 października 2008 r., zob. przypis 32.

³⁵ Dz. U. 2009, Nr 213, poz. 1656. Rozporządzenie to zostało poprzedzone rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 16 lipca 2007 r. w sprawie szczegółowych warunków pobierania, przechowywania i przeszczepiania komórek, tkanek i narządów, Dz. U. 2007, Nr 138, poz. 973, które straciło moc na podstawie art. 8 ustawy z dnia 17 lipca 2009 r. o zmianie ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów oraz o zmianie ustawy – przepisy wprowadzające Kodeks karny, Dz. U. 2009, Nr 141, poz. 1149. Rozporządzenie wdraża te same dyrektywy Unii

rozporządzeniu określono kwalifikacje zawodowe osób pobierających komórki, tkanki i narządy oraz osób dokonujących ich przeszczepienia, uwzględniając w szczególności lekarzy specjalistów z dziedziny transplantologii klinicznej, chirurgii, chirurgii dziecięcej, hematologii, onkologii klinicznej, kardiochirurgii, chirurgii naczyń, urologii, jak również lekarzy innych specjalności oraz kwalifikacji zawodowych, koordynatorów pobierania i przeszczepiania komórek, tkanek i narządów. Sprecyzowano także warunki, jakim powinny odpowiadać podmioty pobierające, przechowujące lub przeszczepiające komórki, tkanki lub narządy, a także wymagania, jakim powinna odpowiadać dokumentacja medyczna dotycząca pobierania, przechowywania i przeszczepiania komórek, tkanek i narządów. Wprowadzono także wymóg, aby koordynatorem pobierania i przeszczepiania komórek, tkanek i narządów była osoba posiadająca co najmniej średnie wykształcenie medyczne oraz ukończone i zaliczone szkolenie w zakresie tej problematyki (§ 8).

Rozporządzenie Ministra zdrowia z dnia 2 kwietnia 2010 r. w sprawie wywozu z terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i przywozu na to terytorium ludzkich komórek, tkanek i narządów³⁶, wydane na podstawie art. 37a ust. 11 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r., określiło szczegółowe warunki wywozu ludzkich komórek, tkanek i narządów z terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i przywozu komórek, tkanek i narządów na terytorium oraz sposób monitorowania stanu wywożonych i przywożonych ludzkich komórek, tkanek i narządów w drodze między dawcą i biorcą.

Rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 30 marca 2010 r. w sprawie szkoleń osób, których czynności bezpośrednio wpływają na jakość komórek, tkanek lub narządów, a także bezpieczeństwo dawców i biorców³⁷, wydanym na podstawie art. 40a ust. 8 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r., określono ramowe programy szkoleń osób, których czynności bezpośrednio wpływają na jakość komórek, tkanek lub narządów oraz bezpieczeństwo dawców i biorców, w zakresie: pobierania, przechowywania i przeszczepiania narządów oraz szpiku, komórek krwiotwórczych krwi obwodowej i krwi pępowinowej; pobierania, gromadzenia, testowania, przetwarzania, sterylizacji, przechowywania i dystrybucji komórek i tkanek oraz pozyskiwania szpiku, komórek krwiotwórczych krwi obwodowej i krwi pępowinowej; sposób dokumentowania przebiegu szkoleń; wzór zaświadczenia o odbytym szkoleniu; szczegółowe wymagania wobec jednostek, w których odbywają się szkolenia. Z rozporządzeniem tym koresponduje rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 23 kwietnia 2007 r. w sprawie kwalifikacji wymaganych od osób zatrudnionych w bankach tkanek i komórek³⁸, wydane na podstawie art. 27 ust. 6 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r., w którym stwierdzono, że kierownik banku tkanek i komórek oraz osoby wykonujące bezpośrednio czynności związane z przetwarzaniem, przechowywaniem, dystrybucją lub testowaniem tkanek i komórek ludzkich

Europejskiej, które wdrażało rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 9 października 2008 r., zob. przypis 32.

³⁶ Dz. U. 2010, Nr 75, poz. 485. Rozporządzenie wdraża te same dyrektywy Unii Europejskiej, które wdrażało rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 9 października 2008 r., zob. przypis 32.

³⁷ Dz. U. 2010, Nr 64, poz. 403. Rozporządzenie wdraża te same dyrektywy Unii Europejskiej, które wdrażało rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 9 października 2008 r., zob. przypis 32.

³⁸ Dz. U. 2007, Nr 81, poz. 553. Rozporządzenie wdraża te same dyrektywy Unii Europejskiej, które wdrażało rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 9 października 2008 r., zob. przypis 32.

winny posiadać wykształcenie medyczne, biologiczne lub biotechniczne, a w sytuacji, gdy taka osoba nie byłaby lekarzem, wówczas bank winien zatrudniać lekarza nadzorującego. Wskazano jednocześnie, że pracownicy banków tkanek i komórek zobowiązani są do podnoszenia kwalifikacji w zakresie aspektów etycznych, prawnych, organizacyjnych, jakości i bezpieczeństwa związanych z pełnionymi funkcjami, a także w zakresie standardowych procedur operacyjnych i kontroli jakości. Winni także wykazywać znajomość systemów bezpieczeństwa zdrowotnego, umiejętność obsługi sprzętu wykorzystywanego w każdej procedurze, znajomość kontroli jakości, umiejętność zarządzania bazami danych biorców oraz wykazywać się znajomością przepisów dotyczących bezpieczeństwa i higieny pracy.

Rozporządzeniem z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie szczegółowego ustalania kosztów czynności związanych z pobieraniem, przechowywaniem, przetwarzaniem, sterylizacją i dystrybucją komórek, tkanek i narządów³⁹, wydanym na podstawie art. 3 ust. 14 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r., szczegółowo uregulowano koszty poszczególnych czynności związanych z pobieraniem, przechowywaniem, przetwarzaniem, sterylizacją i dystrybucją komórek, tkanek i narządów.

Rozporządzeniem z dnia 12 marca 2010 r. w sprawie trybu kontroli w podmiotach wykonujących czynności związane z pobieraniem, przechowywaniem i przeszczepianiem komórek, tkanek i narządów⁴⁰, wydanym na podstawie art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r., uregulowano sposób dokonywania poszczególnych czynności kontrolnych, ich zakres oraz dokumentację przebiegu kontroli.

W wydanym na podstawie art. 47a ust. 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych⁴¹ rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 25 kwietnia 2006 r. w sprawie rodzaju i zakresu badań żywych dawców narządu, wykonywanych w ramach monitorowania ich stanu zdrowia⁴² określono rodzaj i zakres badań żywych dawców narządów bezpośrednio po pobraniu narządu, 3 miesiące po tej czynności i co 12 miesięcy w ciągu 10 lat po pobraniu narządu.

³⁹ Dz. U. 2010, Nr 53, poz. 319. Rozporządzenie to było poprzedzone rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 24 października 2007 r. w sprawie sposobu ustalania kosztów czynności związanych z pobieraniem, przechowywaniem, przetwarzaniem, sterylizacją i dystrybucją komórek, tkanek i narządów oraz sposobu zwrotu tych kosztów, Dz. U. 2007, Nr 207, poz. 1503, które utraciło moc na podstawie art. 8 ustawy z dnia 17 lipca 2009 r. o zmianie ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów oraz o zmianie ustawy – przepisy wprowadzające Kodeks karny, Dz. U. 2009, Nr 141, poz. 1149.

⁴⁰ Dz. U. 2010, Nr 45, poz. 273. Rozporządzenie to zostało poprzedzone rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 13 grudnia 2006 r. w sprawie trybu przeprowadzania kontroli w podmiotach wykonujących czynności związane z pobieraniem, przechowywaniem i przeszczepianiem komórek, tkanek i narządów, Dz. U. 2006, Nr 237, poz. 1722, które utraciło moc na podstawie art. 8 ustawy z dnia 17 lipca 2009 r. o zmianie ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów oraz o zmianie ustawy – przepisy wprowadzające kodeks karny, Dz. U. 2009, Nr 141, poz. 1149. Rozporządzenie wdraża te same dyrektywy Unii Europejskiej, które wdrażało rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 9 października 2008 r., zob. przypis 32.

⁴¹ Dz. U. 2004, Nr 210, poz. 2135 z późn. zm.

⁴² Dz. U. 2006, Nr 83, poz. 579.

Dla pełności obrazu aktów normatywnych regulujących sytuację w zakresie transplantologii należy wspomnieć o rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 29 sierpnia 2008 r. w sprawie odznak „Dawca Przeszczepu” i „Zasłużony Dawca Przeszczepu”⁴³, wydanym na podstawie art. 22 ust. 6 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r., w którym określono wzory legitymacji i odznak „Dawca Przeszczepu” i „Zasłużony Dawca Przeszczepu”, sposób i tryb nadawania tych odznak oraz sposób dokumentowania liczby pobrań dla celów nadania odznak. Odznakę i legitymację potwierdzającą posiadanie tytułu „Dawca Przeszczepu” wręcza kierownik zakładu opieki zdrowotnej, natomiast odznakę i legitymację potwierdzające posiadanie tytułu „Zasłużony Dawca Przeszczepu” nadaje minister właściwy do spraw zdrowia na wniosek Centrum Organizacyjno-Koordynacyjnego do Spraw Transplantacji „Poltransplant”, temu dawcy przeszczepu, który oddał szpik lub inne regenerujące się tkanki więcej niż raz oraz dawcy narządu. Z rozporządzeniem tym koresponduje rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 3 lutego 2010 r. w sprawie wykazu leków dla świadczeniobiorcy posiadającego tytuł „Zasłużonego Honorowego Dawcy Krwi” lub „Zasłużonego Dawcy Przeszczepu”⁴⁴, wydanego na podstawie art. 43 ust. 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych. W załączniku do rozporządzenia ogłoszono wykaz leków, które świadczeniobiorca posiadający tytuł „Zasłużonego Honorowego Dawcy Krwi” lub „Zasłużonego Dawcy Przeszczepu” może stosować w związku z oddawaniem krwi lub w związku z oddawaniem szpiku lub innych regenerujących się komórek i tkanek albo narządów. Konieczność ustalenia nowego wykazu leków spowodowana jest tym, że w związku z procedurą harmonizacyjną niektóre leki, objęte poprzednim wykazem, nie są już dostępne w aptekach dla uprawnionych świadczeniobiorców, to jest osób posiadających legitymację „Zasłużonego Honorowego Dawcy Krwi”.

Należy na koniec wspomnieć o rozporządzeniu z dnia 10 maja 2006 r. w sprawie nadania statutu Krajowej Radzie Transplantacyjnej⁴⁵. W statucie tym uregulowano skład Rady, do której winni wejść: krajowi konsultanci z następujących dziedzin: transplantologii klinicznej, hematologii, anestezjologii i intensywnej terapii, nefrologii, ortopedii i traumatologii, chirurgii ogólnej i okulistyki; eksperci w dziedzinach: etyki, socjologii, filozofii i prawa; eksperci z zakresu bankowania tkanek i komórek i transplantologii klinicznej, w tym reprezentujący transplantologię kliniczną u dzieci w zakresie chorób: nerek, serca, wątroby, trzustki, płuc, układu krwiotwórczego i nowotworowych; przedstawiciel Naczelnej Izby Lekarskiej. Z grona członków Rady minister właściwy do spraw zdrowia powołuje przewodniczącego Rady (art. 41 ust. 2), natomiast członkowie Rady, w głosowaniu tajnym większością 2/3 głosów wybierają zastępcę przewodniczącego Rady. Statut określa zadania przewodniczącego, gdyż zadania Rady sformułowano w ustawie (art. 41 ust. 6). Ustawa także przewiduje powołanie przez ministra właściwego do spraw zdrowia siedmioosobowej komisji etycznej, której

⁴³ Dz. U. 2008, Nr 168, poz. 1043.

⁴⁴ Dz. U. 2010, Nr 23, poz. 119.

⁴⁵ Dz. U. 2006, Nr 84, poz. 584. Rozporządzenie to zastąpiło zarządzenie Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 20 stycznia 1997 r. w sprawie nadania statutu Krajowej Radzie Transplantacyjnej, Dz. Urz. MZiOŚ Nr 2, poz. 3.

zadaniem jest wyrażanie opinii w sprawach pobierania komórek, tkanek lub narządów od żywego dawcy na rzecz osoby niebędącej krewnym w linii prostej, rodzeństwem, osobom przysposobioną lub małżonkiem (art. 13). W myśl § 3 statutu Krajowej Rady Transplantacyjnej opiniuje ona także wnioski o przeprowadzenie przeszczepiania komórek, tkanek lub narządów pobranych od zwierząt. Nie sposób oprzeć się wrażeniu, że statut nadany Krajowej Radzie Transplantacyjnej daleki jest od spójności i precyzyjności, a poza tym niektóre z kompetencji Rady wynikają z tego statutu, inne zaś z samej ustawy.

Przegląd aktów normatywnych dotyczących transplantacji przekonuje, że rozwiązania prawne w zakresie transplantacji wciąż nie nadążają za rozwojem medycyny. Ustawa z dnia 1 lipca 2005 r. w sposób niedostateczny chroni także prawa małoletnich i niezbyt jasno określa cele transplantacji od żywego biorcy oraz nie rozwiązuje sytuacji, gdy komórki, tkanki i narządy mają być pobrane od zmarłego w innym celu niż przeszczepienie (art. 5 ust. 1 ustawy). Liczne i bardzo szczegółowe przepisy wykonawcze oraz gąszcz norm unijnych powoduje, że rozwiązania prawne, nawet dla prawników, nie mówiąc o pracownikach służby zdrowia, jawią się jako wysoce skomplikowany system, który łatwo prowadzić może do odpowiedzialności, nawet karnej. Dlatego postulować należy objęcie lekarzy szkoleniem w zakresie przepisów prawnych regulujących sprawy transplantacji. Tego rodzaju kursy nie powinny się w żaden sposób ograniczać do suchego relacjonowania treści odpowiednich aktów normatywnych, lecz obrazować je w oparciu o konkretne kazusy.

Niejasna jest też procedura w zakresie wniosków o udzielenie zezwolenia na działalność banków tkanek i komórek, w przypadku wniosków złożonych do Krajowego Centrum Bankowania Tkanek i Komórek oraz w sytuacji, gdy taki wniosek wpływa do „Poltransplantu”. Inaczej w obu tych sytuacjach w praktyce rysuje się rola Krajowej Rady Transplantacyjnej.

Streszczenie

W dniu 1 stycznia 2006 r. weszła w życie ustawa z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów, która m.in. wdraża przepisy dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2004/23/WE z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie ustalenia norm jakości i bezpiecznego oddawania, pobierania, testowania, przetwarzania, konserwowania, przechowywania i dystrybucji tkanek i komórek ludzkich. Przegląd aktów normatywnych dotyczących transplantacji przekonuje, że rozwiązania prawne w zakresie transplantacji wciąż nie nadążają za rozwojem medycyny. Ustawa z dnia 1 lipca 2005 r. w sposób niedostateczny chroni także prawa małoletnich i niezbyt jasno określa cele transplantacji od żywego dawcy oraz nie rozwiązuje sytuacji, gdy komórki, tkanki i narządy mają być pobrane od zmarłego w innym celu niż przeszczepienie (art. 5 ust. 1 ustawy). Liczne i bardzo szczegółowe przepisy wykonawcze oraz gąszcz norm unijnych powoduje, że rozwiązania prawne, nawet dla prawników, nie mówiąc o pracownikach służby zdrowia, jawią się jako wysoce skomplikowany system, który łatwo prowadzić może do odpowiedzialności, nawet karnej. Dlatego postulować należy objęcie lekarzy szkoleniem w zakresie przepisów prawnych regulujących sprawy transplantacji. Tego rodzaju kursy nie powinny się w żaden sposób ograniczać do suchego relacjonowania treści odpowiednich aktów normatywnych, lecz obrazować je w oparciu o konkretne kazusy. Niejasna jest też procedura w zakresie wniosków o udzielenie zezwolenia na działalność banków tkanek

i komórek, w przypadków wniosków złożonych do Krajowego Centrum Bankowania Tkanek i Komórek oraz w sytuacji, gdy taki wniosek wpływa do „Poltransplantu”. Inaczej w obu tych sytuacjach w praktyce rysuje się rola Krajowej Rady Transplantacyjnej.

Legal framework for transplantation

Summary

The Act of 1.07.2005 on collection, storing and transplanting cells, tissues and organs came into force on 1.01.2006. The Act implemented, among others, the regulations of the European Parliament and the Council's Directive 2004/23/WE of 31.03.2004, on establishing quality norms and safe giving [donating], collecting, testing, processing, preserving, storing and distribution of human cells and tissues. A review of normative acts concerning transplantation suggests that the regulations by law regarding this issue lag behind the progress in medical sciences. The Act of 1.07.2005 insufficiently protects also the rights of minors while not very clearly determining the objectives of transplantation from a living donor. It fails as well in not offering a solution in the case when cells, tissues and organs are to be collected from a deceased person not with the intention to use them for transplantation but for some other purpose (article 5, part 1 of the Act). Numerous and very detailed implementation rules as well as the verbiage of EU norms render the legal solutions – in the eyes of lawyers, let alone health professionals – as a very complicated system, easily exposing to a risk of liability, even the criminal one. It is therefore suggested to include physicians in the training programmes on the regulations concerning transplantation issues. Such courses should by no means be limited to dry relating the content of the appropriate normative acts but illustrate them with specific cases. The procedure concerning the application for a licence to operate cells and tissue banks is also unclear; as in the case of applications submitted to the National Cell and Tissue Bank Centre or when such application is submitted to “Poltransplant”. The role of the National Transplantation Council, in the light of the two examples mentioned above, appears to be different to the one originally planned.

Nielegalny obrót komórkami, tkankami lub narządami człowieka – wybrana problematyka kryminalizacji i penalizacji

1. Problematyka ta pozornie nie budzi wątpliwości, jako że zasadnicze unormowania jej dotyczące, co do kwestii zasadniczych, obowiązują od wielu lat i są rozumiane dość jednolicie. Lektura przepisów od art. 44 do art. 46b ustawy transplantacyjnej prowadzić może do wniosku, że zakres kryminalizacji i penalizacji jest wystarczający, a same przepisy są sformułowane w sposób jasny, także z punktu widzenia języka ogólnego, w pełni zrozumiałego dla każdego, a więc również dla przeciętnego „dawcy” i „biorcy” komórek, tkanek i narządów organizmu człowieka, a także, co więcej niż oczywiste, dla każdego lekarza oraz innego pracownika medycznego mogącego uczestniczyć w medycznej procedurze pobierania i przeszczepiania komórek, tkanek i narządów¹.

Jednakże już nawet jedynie nieco pogłębiona analiza tych unormowań prowadzi do wniosku wręcz przeciwnego, a więc, że prawie wszystko, co istotne w zakresie tytułowej problematyki, może budzić wątpliwości i to zasadnicze. Nie można bowiem zadowolić się uwagą, że kryminalizowane jest każde zachowanie polegające na nabywaniu albo zbywaniu cudzych komórek, tkanek albo narządów, pośredniczeniu w tym, a także braniu udziału w przeszczepianiu lub udostępnianiu pozyskanych wbrew ustawie transplantacyjnej komórek, tkanek i narządów pochodzących od żywego dawcy albo ze zwłok ludzkich, gdy czynione jest to w celu uzyskania korzyści majątkowej lub osobistej, o czym stanowi art. 44 tej ustawy. Nawet w sytuacji, gdy pojęcia medyczne użyte w przepisie § 1 tego artykułu ujęte są w ustawie transplantacyjnej w definicje legalne (art. 2), a pozostałe określenia są takie same, jak w funkcjonujących co najmniej od dziesiątków lat przepisach wielu ustaw, w tym karnych, a przede wszystkim w obowiązującym Kodeksie karnym z 1997 r. Także po uwzględnieniu pozostałych przepisów niejako dopełniających zakres kryminalizacji zachowań naruszających unormowania ustawy transplantacyjnej, a polegających na „ogłaszaniu” o odpłatnym zbyciu, nabyciu komórek, tkanek i narządów lub pośredniczeniu w tym zakresie (art. 43), prowadzeniu, bez wymaganego pozwolenia, działalności przewidzianej przez ustawę dla banku tkanek i komórek (art. 45), pobieraniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (art. 46), a także nielegalnym wywozie i wwozie do Polski komórek, tkanek i narządów (art. 46a). Można bowiem mieć zasadnicze wątpliwości co do poprawności techniczno-legislacyjnej tych unormowań, jak również co do tego, czy ustanawiają one wystarczający zakres kryminalizacji i penalizacji.

¹ Ustawa z dnia 6 września 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (Dz. U. 2005, Nr 169, poz. 1411 ze zm.).

Nie może być wątpliwości, że zagrożenie karą kryminalną ustawodawca powinien stosować na zasadzie *ultima ratio*, a więc tylko wówczas, gdy sankcja z zakresu innej dziedziny prawa jest niewystarczająca. Z drugiej strony, błędem byłoby niestosowanie norm prawa karnego tam, gdzie inne rozwiązania są niedostateczne. Tym bardziej jest to oczywiste, gdy chodzi o ochronę dóbr prawnych o szczególnej wartości. A tak właśnie jest, jeżeli chodzi o ochronę zgodnego z ustawą transplantacyjną obrotu komórkami, tkankami i narządami organizmu człowieka. Przy tym, zakres kryminalizacji i penalizacji uzależniony musi być od rozmiaru zjawiska, któremu trzeba przeciwdziałać i które trzeba zwalczać. Co do tego, w warunkach polskich, nie ma ani wystarczającego rozeznania sytuacji, ani jednolitości poglądów.

2. Przede wszystkim lekarze, jak się wydaje, przekonani są, wobec trudności techniczno-medycznych procedury pobrania i przeszczepienia, że w Polsce problem ten nie istnieje². Ocenę tę zdają się podzielać prawnicy, wskazując na dane statystyczne³. Z tym jednak zastrzeżeniem, że zapewne, wobec chociażby liczby ogłoszeń w internecie dotyczących zainteresowania zbyciem i nabyciem narządów ludzkich, tzw. ciemna liczba rzeczywiście popełnianych czynów tego rodzaju jest znacząco większa, choć nie sposób ją określić nawet tylko w przybliżeniu. W każdym razie, liczba postępowań karnych kończących się wniesieniem aktu oskarżenia i wyrokiem skazującym jest niewielka⁴.

Przeprowadzone badania ankietowe na reprezentatywnej grupie respondentów wykazują przekonanie większości badanych o bardzo znacznej liczbie czynów naruszających przepisy ustawy transplantacyjnej. Jednak z jednoczesną deklaracją, że w zasadzie nie są tym osobom znane przypadki takich czynów, co nie pozwala potwierdzić „ciemnej liczby”⁵.

W tej sytuacji trudno jest sformułować jednoznaczną ocenę rozmiarów tego niewątpliwie niezwykle groźnego zjawiska. Tymczasem, może jeszcze nie w warunkach polskich, ale na pewno wiąże się ono ze zorganizowaną przestępczością⁶.

To niezwykle ważny aspekt tej przestępczości, nie tylko w warunkach globalizacji zjawisk przestępczych. Przede wszystkim dlatego, że właśnie w wysoko zorganizowanej, międzynarodowej grupie przestępczej możliwe jest przeprowadzenie, z udziałem najwyższej wyspecjalizowanych pracowników medycznych–przestępców, nawet najbardziej skomplikowanego zabiegu pobrania i przeszczepienia nie tylko komórek i tkanek,

² W. Rowiński, *Prawne i organizacyjne warunki przeszczepu narządów w Polsce*, w: *Handel ludźmi. Zapobieganie i ściganie*, Z. Lasocik (red.), Warszawa 2006, s. 325–328.

³ E.M. Guzik-Makaruk, *Zagrożenie handlem organami w świetle badania opinii społecznej w Polsce w 2008 r.*, w: *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego*, A. Michalska-Warias, I. Nowikowski, J. Piórkowska-Flieger (red.), Lublin 2011, s. 766, 767; M. Romanowski, *Handel narządami w Polsce – mit czy rzeczywistość*, „Przegląd Policyjny” Nr 1(101), 2011, s. 170–176.

⁴ E.M. Guzik-Makaruk, op. cit.; eadem, *Transplantacja organów, tkanek i komórek w ujęciu prawnym i kryminologicznym*, Białystok 2008, s. 320–327; M. Romanowski, op. cit.

⁵ E.M. Guzik-Makaruk, *Zagrożenie...*, op. cit., s. 769–779.

⁶ J. Jurewicz, *Handel ludźmi w polskim prawie karnym i prawie ponadnarodowym*, Łódź 2011, s. 47 i n.; Z. Lasocik, *Wprowadzenie*, w: *Handel ludźmi...*, op. cit., s. 15–25; W. Filipkowski, *Przestępczość zorganizowana. Aspekty kryminologiczne. Fenomen zjawiska*, w: *Przestępczość zorganizowana*, E.W. Pływaczewski (red.), Warszawa 2011, s. 89–96.

ale także narządów, przy wykorzystaniu najwyższej klasy urządzeń technicznych. Zatem, można powiedzieć, że zapewne w warunkach polskich nie jest to jeszcze zjawisko o szerszym zakresie, ale w przyszłości można spodziewać się nawet najgorszego i na to trzeba być przygotowanym, także dysponując odpowiednimi unormowaniami prawa karnego materialnego, które powinny pozostać w ustawie transplantacyjnej⁷.

3. Wobec tego, konieczne jest udzielenie odpowiedzi na zasadnicze pytanie, czy przepisy karne polskiej ustawy transplantacyjnej z 2005 r. są w ogóle potrzebne, a jeżeli tak, to czy są wystarczające i poprawnie sformułowane. Punktem odniesienia dla takiej oceny muszą być unormowania prawa międzynarodowego obowiązujące w Polsce z mocy art. 91 Konstytucji RP z 1997 r., zwłaszcza te dotyczące przeciwdziałania i zwalczania handlu ludźmi i zorganizowanej przestępczości, w których z reguły wprost mówi się o konieczności przeciwdziałania, między innymi, usunięciu organów ludzkich⁸. Tej problematyce poświęcone zostały także inne dokumenty międzynarodowe, w tym europejskie⁹.

Do tych unormowań nawiązuje polski ustawodawca, formułując w art. 115 § 22 k.k. definicję handlu ludźmi, mówiąc również o wykorzystaniu człowieka „w celu pozyskania komórek, tkanek lub narządów wbrew przepisom ustawy”.

4. Bez wątpienia, najważniejsze unormowania sformułowane zostały w przepisach art. 44 ustawy transplantacyjnej, określając w § 1 typ podstawowy przestępstwa nielegalnego, szeroko rozumianego, obrotu komórkami, tkankami i narządami organizmu człowieka, a w § 2 typ kwalifikowany ze względu na uczynienie sobie przez sprawcę z popełnienia przestępstwa określonego w § 1 stałego źródła dochodu. Paragraf pierwszy określa znamiona podmiotowe i przedmiotowe, które wraz ze znamieniem wskazanym w § 2 tworzą typ kwalifikowanego tego przestępstwa.

Mogłoby się wydawać, wobec użycia przez ustawodawcę w § 1 art. 44 słowa „kto”, które odnosi się także do sprawcy kwalifikowanego typu tego przestępstwa, że może nim być każdy człowiek zdolny do ponoszenia odpowiedzialności karnej. Tak jednak nie jest, choć sprawca nie musi się odznaczać jakimiś szczególnymi cechami, a więc oba typy przestępstw nie są przestępstwami indywidualnymi. Jednakże dalsze znamiona ustawowe tego czynu zabronionego wskazane w § 1 ograniczają krąg sprawców do tych, którzy działają „w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej”. Przedmiotem obrotu jest „cudza”, a więc nie „własna” komórka, tkanka lub narząd, a jeżeli chodzi o udział w ich przeszczepianiu lub udostępnianiu, to chodzi tylko o takie, które zostały pozyskane „wbrew przepisom ustawy”. Wydaje się jednak, że w praktyce w zasadzie wykluczone jest, żeby w tak określonym obrocie i w procesie przeszczepia-

⁷ Tak też: M. Romanowski, op. cit., s. 176.

⁸ Zob. Protokół o zapobieganiu, zwalczaniu oraz karaniu za handel ludźmi, w szczególności kobietami i dziećmi, przyjęty przez Zgromadzenie Ogólne ONZ z dnia 15 listopada 2000 r. (Dz. U. 2005, Nr 18, poz. 160); Konwencja Rady Europy w sprawie działań przeciwko handlowi ludźmi z 2005 r. (Dz. U. 2009, Nr 20, poz. 107); Decyzja Ramowa Rady Unii Europejskiej 2002(629) WSiSW w sprawie zwalczania handlu ludźmi (Dz. Urz. WE Nr L 203, s. 1).

⁹ Zob. obszerną ich prezentację i piśmiennictwo: J. Duda, *Transplantacja w prawie polskim. Aspekty karnoprawne*, Kraków 2004, s. 28 i n.; E.M. Guzik-Makaruk, *Transplantacja...*, op. cit., s. 67–96, a także: Z. Lasocik (red.), *Handel ludźmi...*, op. cit., s. 57–152.

nia oraz w wypadku takiego udostępniania mogło to dotyczyć innej komórki, tkanki i narządu niż „cudze” albo takich, które zostały pozyskane zgodnie z ustawą.

Sprawca tego przestępstwa musi działać „w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej”, którą jest korzyść zarówno dla siebie, jak i dla kogoś innego (art. 115 § 4 k.k.). Korzyść majątkowa, to przysporzenie majątku albo uniknięcie strat lub obciążeń majątku, natomiast korzyść osobista, to zaspokojenie potrzeb o charakterze innym niż majątkowe lub takich, w których korzyść niematerialna ma charakter dominujący¹⁰.

Cel działania sprawcy został wskazany w pierwszej części zdania formułującego § 1. Natomiast opisanie zachowania alternatywnego poprzedzone zostało słowem „bądź”, co może sugerować, że działanie „w celu uzyskania korzyści majątkowej lub osobistej” odnosi się tylko do pierwszej części tego zdania¹¹. Nie jest to pogląd trafny, gdyż uznać należało, że ustawodawca zamieszczając to określenie tuż po wskazaniu, kto może popełnić to przestępstwo, odniósł je do obu alternatywnych zachowań¹².

Zachowanie sprawcy polega, w pierwszym wypadku, na „nabywaniu” albo „zbywaniu” komórki, tkanki lub narządu, a w drugim, na „przeszczepieniu” lub „udostępnianiu” komórki, tkanki albo narządu, „pozyskanych” wbrew przepisom ustawy. Pierwszymi dwoma określeniami ustawodawca określając nielegalny „obróć” musiał się posłużyć, gdyż do takiej czynności nie mogły być odniesione określenia z zakresu prawa cywilnego dotyczące „własności”, której przeniesienie w takich okolicznościach nie następuje. Określeniem „przeszczepianie” ustawa transplantacyjna posługuje się poczynając od przepisów ogólnych w rozdziale pierwszym, a jego treść, wobec tego, nie może budzić wątpliwości. Z kolei określenia: „pośredniczy”, „udostępnianie” i „pozyskane” to słowa wzięte z języka ogólnego, a wobec tego wystarczające jest ustalenie ich „słownikowego” znaczenia, oczywiście w kontekście unormowań ustawy transplantacyjnej. Tak samo jest w wypadku określenia „cudze”, które oznacza tyle co nie „własne”, znów w znaczeniu w języku ogólnym, a nie w rozumieniu prawa cywilnego jako będące własnością, bo tego ostatniego nie można odnosić do części składowych organizmu człowieka. Pozostałe określenia (poza tymi które stanowią językową konstrukcję zdania i z tego powodu nie wymagają, w zasadzie, wykładni) zostały zdefiniowane w ustawie transplantacyjnej – komórka, tkanka, narząd, żywy dawca. Nie może też być wątpliwości co do tego, że „zwłoki ludzkie” to ciało, organizm człowieka po jego śmierci. Określeniem takim posługuje się ustawa transplantacyjna już w przepisach ogólnych w rozdziale pierwszym, jednocześnie formułując przesłanki ustalenia „śmierci mózgu” (art. 9) i stwierdzenia zgonu wskutek nieodwracalnego ustania czynności krążenia (art. 9a)¹³.

¹⁰ A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 312; zob. także: T. Bojarski (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 204; M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 583–584; J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 711–714; O. Górniok (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, t. I, Gdańsk 2005, s. 821–828; M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część ogólna*, t. II: *Komentarz do artykułów 32–116*, Warszawa 2011, s. 1136–1137.

¹¹ Zob. R. Kędziora, *Rec. E.M. Guzik-Makaruk, „Transplantacja organów, tkanek i komórek w ujęciu prawnym i kryminologicznym”*, „Prokuratura i Prawo” nr 2, 2011, s. 171.

¹² E.M. Guzik-Makaruk, *Transplantacja...*, op. cit., s. 311–313.

¹³ Zob. A. Gałęska-Śliwka, *Śmierć jako problem medyczno-kryminalistyczny*, Warszawa 2009, s. 19 i n.; A. Wedel-Domaradzka, *Śmierć a prawa człowieka*, Toruń 2010, s. 56 i n.

Zidentyfikowanie znamion ustawowych czynu zabronionego określonego w art. 44 § 1 ustawy transplantacyjnej pozwala ostatecznie określić, kto może być podmiotem tego przestępstwa. Na pewno nie może nim być ten, kto zbywa własną komórkę, tkankę albo narząd, ale także ten, kto wypełniając swoim zachowaniem alternatywne zbiory znamion ustawowych, także określone po słowie „bądź”, nie działa w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej. Nie może nim być również ten, kto bierze udział w przeszczepianiu lub udostępnianiu komórki, tkanki albo narządu pozyskanych zgodnie z wymogami ustawy transplantacyjnej. Nie wyklucza to jednak popełnienia przez te osoby innego czynu zabronionego, także przez prawo karne. Takim sprawcą czynu określonego w art. 44 § 1 ustawy w części zdania przed wyrazem „bądź” może być „biorca” przeszczepu, a więc jego „nabywca”, bo zawsze w ten sposób uzyskuje co najmniej „korzyść osobistą”. Sprawcą tego czynu zabronionego, co oczywiste, może być każdy „zbywca” cudzej komórki, tkanki albo narządu. Jeżeli natomiast chodzi o zachowanie alternatywne określone w § 1 tego artykułu po słowie „bądź”, to sprawcą może być każdy pracownik medyczny, również pomocniczy, a nawet techniczny, który wykonuje czynności w ramach procedury medycznej „przeszczepiania”, a więc nie będzie nim „biorca” przeszczepu¹⁴.

Jeżeli natomiast chodzi o udostępnianie, które stanowi czynność faktyczną, to sprawcą może być każdy, kto nie w ramach procedury medycznej „przeszczepiania”, stawia do dyspozycji kontrahenta, dla niego lub osoby trzeciej, komórkę, tkankę albo narząd pozyskane wbrew przepisom ustawy. Taki kontrahent również „bierze udział w udostępnieniu” i może ponieść odpowiedzialność karną na podstawie art. 44 § 1 ustawy transplantacyjnej.

Sprawcą kwalifikowanego typu przestępstwa określonego w art. 44 § 2 ustawy może być tylko ten, kto uczynił sobie z popełnienia przestępstwa określonego w § 1 „stałe źródło dochodu”. Tym określeniem posługuje się także Kodeks karny z 1997 r. w art. 65, a oznacza to, że dla sprawcy popełnienie przestępstwa stanowi główne, ale także nawet tylko uboczne źródło dochodu, jeżeli dochód taki uzyskiwany jest regularnie. Należy jednak podkreślić, że nie chodzi tu o regularność jak w wypadku dochodów uzyskiwanych ze stałej pracy zarobkowej¹⁵.

Wypada zwrócić uwagę także na fakt, iż ustawodawca posłużył się w art. 44 § 1 ustawy transplantacyjnej określeniem „w celu uzyskania korzyści majątkowej lub osobistej”, odniesionym do kryminalizowanych w tym przepisie i w § 2 zachowań. Nie może być wątpliwości co do tego, że ten występki może być popełniony tylko z winy umyślnej, w zamiarze bezpośrednim, a więc sprawca „chce” taki czyn popełnić, ale jednocześnie musi to być zamiar bezpośredni o szczególnym „zabarwieniu” (*dolus coloratus*). Wynika to stąd, iż udziałem sprawcy musi być szczególna motywacja (cho-

¹⁴ Odmienne: A. Złotek, *Krótki komentarz do zmian w przepisach karnych ustawy transplantacyjnej*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” nr 1, 2011, s. 25.

¹⁵ A. Marek, op. cit. s. 217. Zob. także: J. Giezek (red.), op. cit., s. 482–485; M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część ogólna*, t. II: *Komentarz do artykułów 32–116*, Warszawa 2011, s. 452–457; O. Górniok (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, t. I, Gdańsk 2005, s. 587–591; A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. I: *Komentarz do art. 1–116 k.k.*, Kraków 2004, s. 981–985.

dzi oczywiście o proces motywacyjny), którego istotą jest uświadomiony cel takiego działania – osiągnięcie wskazanej w tym przepisie „korzyści”. Obu takich korzyści albo jednej z nich.

Przestępstwo nielegalnego obrotu komórkami, tkankami i narządami w typie podstawowym (art. 44 § 1 ustawy transplantacyjnej) jest zagrożone dość surową karą – od 6 miesięcy do 5 lat pozbawienia wolności, a jeszcze surowszą karą w typie kwalifikowanym (art. 44 § 2 ustawy) – od roku do lat 10. Co więcej, ustawa w brzmieniu pierwotnym (w 2005 r.) stanowiła, że typ podstawowy stanowi zbrodnię zagrożoną karą pozbawienia wolności od trzech lat, a typ kwalifikowany zagrożony był karą od lat pięciu. Nawet nasz ustawodawca, przecież wyjątkowo rygorystyczny, uznał, że to jednak „przesada”, nie oczywiście nie ujmując wysokiej społecznej szkodliwości czynów tego rodzaju. Nie sposób jednak zgodzić się z życzliwą dla ustawodawcy oceną, że o zmianie zdecydowało przekonanie, że nie surowość kary, a nieuchronność odpowiedzialności karnej zdecydowała o złagodzeniu sankcji. Tym bardziej, że można zasadnie przyjąć, że przy niewielkiej liczbie ujawnianych w Polsce przestępstw tego rodzaju, ich wykrywalność jest wyjątkowo niska, a „ciemna liczba” rzeczywiście popełnionych przestępstw znaczna, gdy jednocześnie żaden z uczestników przestępczego procederu nie jest zainteresowany w jego ujawnieniu¹⁶.

Czy zatem przepisy art. 44 ustawy transplantacyjnej powinny zostać znowelizowane? Jeżeli uznać, że warunkiem karalności ma być nadal działanie sprawcy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej to, wobec pojawiających się wątpliwości, przepis § 1 należałoby tak zrehabilitować, żeby nie było wątpliwości, że „cel” ten odnosi się także do części zdania po słowie „bądź”. Można zastanowić się nad zróżnicowaniem zakresu penalizacji, gdy czyn dotyczy komórki, tkanki albo narządu pobieranego od żywego dawcy i ze zwłok¹⁷.

Skoro budzi wątpliwości to¹⁸, czy na podstawie tych przepisów odpowiedzialność karną może ponieść ten, kto „bierze udział” w „pobieraniu” komórki, tkanki albo narządu, należałoby to wprost stwierdzić w § 1. W końcu, choć to na pewno nie spotka się z aprobatą nie tylko możliwych projektodawców, nie można chyba uznać za absurdalny postulat, żeby w tym samym przepisie, a więc zarówno co do typu podstawowego tego przestępstwa, jak i jego typu kwalifikowanego, zrezygnować z wymogu działania sprawcy „w celu osiągnięcia korzyści”. Nie można też nie zwrócić uwagi na to, że patrząc na rzecz całą ze społecznego punktu widzenia, prawie równie naganne jest dokonywanie naruszającego ustawę transplantacyjną obrotu „własnymi” komórkami, tkankami i narządami. Tak więc powyższe, z konieczności syntetycznie ujęte postulaty nowelizacyjne, dotyczą tego, co wiąże się z techniką legislacyjną. To nie powinno, w zasadzie, wywołać sprzeciwu. Winny jednak również pojawić się bardzo daleko idące propozycje dotyczące zakresu kryminalizacji czynów naruszających przepisy ustawy transplantacyjnej dotyczące obrotu komórkami, tkankami albo narządami organizmu człowieka, a przede wszystkim tych dotyczących ich pobierania i prze-

¹⁶ E.M. Guzik-Makaruk, *Zagrożenie...*, op. cit., s. 765–766.

¹⁷ Eadem, *Transplantacja...*, op. cit., s. 314.

¹⁸ A. Złotek, op. cit., s. 25.

szczepiania. Zatem, uznać trzeba, że przepisy art. 44 ustawy są potrzebne, ale konieczne jest ich dość istotne znowelizowanie.

4. Pozostałe przepisy rozdziału 10 ustawy transplantacyjnej: art. 43, 45–46b stanowią swoiste dopełnienie tego, co zostało skryminalizowane w art. 44 ustawy. Ograniczając się już tylko do kilku uwag, które wydają się najistotniejsze, warto zauważyć, że ustawodawca, kryminalizując zachowanie polegające na „rozpowszechnianiu ogłoszeń o odpłatnym zbyciu, nabyciu lub o pośredniczeniu w odpłatnym zbyciu lub nabyciu komórki tkanki lub narządu w celu ich przeszczepienia”, posłużył się, dość niefortunnie, rzeczownikami w liczbie mnogiej – „ogłoszenia” (art. 43 ustawy). To, przy ograniczeniu się do wykładni językowej, prowadzić może do ustalenia, że muszą to być co najmniej dwa ogłoszenia. Zauważyć jednak trzeba, że nawet tylko jednokrotne rozpowszechnienie w internecie pozwala dotrzeć do wręcz nieograniczonej liczby odbiorców, liczonych na całym świecie w milionach, czyniąc drugie „ogłoszenie” niepotrzebnym. A właśnie w tym medium ukazują się takie ogłoszenia. Znow ograniczając się tylko do internetu, co jednak odnosi się odpowiednio do innych środków społecznego przekazu, wypada stwierdzić, że nawet jedno wprowadzenie „ogłoszenia” do sieci powoduje, że, w istocie, powstaje nieograniczona ich liczba. Tak też jest to oceniane w praktyce wymiaru sprawiedliwości¹⁹ i chyba słusznie²⁰.

Oczywiście trafnie w przepisie tym mówi się o „odpłatnym” zbyciu, nabyciu i pośredniczeniu, choć trudno sobie wyobrazić sytuację, by ktoś chciał to czynić nieodpłatnie. Jest to występki powszechny, który popełnić może każdy człowiek zdolny do ponoszenia odpowiedzialności karnej, występki umyślne, który może być popełniony tylko w zamiarze bezpośrednim i który, wobec tak określonych znamion ustawowych, może być popełniony tylko w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Przestępstwo to zagrożone jest stosunkowo niewysoką karą pozbawienia wolności do roku i alternatywnie karą grzywny albo ograniczenia wolności. Wydaje się to być niewystarczającym zagrożeniem, gdy, w istocie, jest to czyn, bez którego popełnienie występków określonych w art. 44 ustawy jest bardzo utrudnione, a zatem można powiedzieć, że jest to karanie „na przedpolu” występków określonych w art. 44.

Trafnie natomiast określony został zakres kryminalizacji w pozostałych przepisach rozdziału 10 ustawy transplantacyjnej, co może tylko pośrednio wiąże się z prawnie dopuszczalnym obrotem komórkami, tkankami i narządami: prowadzenie, bez wymaganego pozwolenia, banku tkanek i komórek (art. 45), pobieranie w celu przeszczepienia i przeszczepianie, bez wymaganego pozwolenia, komórek, tkanek lub narządów (art. 46), wywożenie z i wwożenie na terytorium Polski, bez wymaganej zgody, komórek, tkanek i narządów (art. 46a) oraz niezgłaszanie, wbrew przepisom ustawy, potencjalnych biorców i dawców (art. 46b).

Zauważyć jedynie można, że przepisy art. 43–46b niekiedy niepotrzebnie posługują się liczbą mnogą, gdy nie jest to konieczne ze względów językowych, w sytuacji, kiedy

¹⁹ Zob. orzeczenia sądów powszechnych powołane w: M. Romanowski, op. cit., s. 174–175.

²⁰ Zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 2001 r. I KZP 26/01 OSNKW 2002, nr 1–2, s. 43.

unormowania te, we wszystkich wypadkach odnoszą także do jednej komórki, jednej tkanki i jednego narządu.

5. Już tylko na marginesie wspomnieć można, że Sejm VI kadencji dysponował projektem zmiany ustawy z 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów²¹, który jednak w zakresie tu omawianym nie zawierał nowych propozycji. Stanowił bowiem dostosowanie tej ustawy tak, żeby odnosiła się ona także do „komórki rozrodczej”, „zarodka”, „ośrodka medycznie wspomaganej prokreacji”, „procedury medycznie wspomaganej prokreacji”, „testowania zarodków” i „macierzyństwa surogacyjnego”. Również przepisy art. 43–46b miały zostać uzupełnione, a za konieczne uznano dodanie sześciu dalszych artykułów w rozdziale 10 ustawy – przepisy karne. Wobec zakończenia VI kadencji konieczne będzie wniesienie do Sejmu VII kadencji nowego projektu ustawy nowelizującej ustawę transplantacyjną.

6. Przegląd problematyki kryminalizacji i penalizacji na gruncie ustawy transplantacyjnej z 2005 r. prowadzi do wniosku, że przepisy karne wymagają przede wszystkim poprawek z zakresu techniki legislacyjnej, żeby chyba niewątpliwa intencja ustawodawcy wyrażona zwłaszcza w art. 43 i 44 ustawy została jeszcze wyraźniej sformułowana, nie pozostawiając żadnych wątpliwości. Nieco surowszą odpowiedzialność powinni ponosić sprawcy czynu określonego w art. 43 ustawy. Na dalej idące zmiany w zakresie kryminalizacji i penalizacji chyba nie można liczyć. Oczywiście sytuacja ulegnie zasadniczej zmianie, gdy ustawodawca zdecyduje się na ustawowe uregulowanie problematyki prokreacji medycznie wspomaganej.

Streszczenie

Problematyka **nielegalnego obrotu komórkami, tkankami lub narządami człowieka** pozornie nie budzi wątpliwości. Zasadnicze unormowania jej dotyczące obowiązują od wielu lat i są rozumiane dość jednolicie. Jednakże już nawet jedynie nieco pogłębiona analiza tych unormowań prowadzi do wniosku wręcz przeciwnego, a więc, że prawie wszystko, co istotne w zakresie tytułowej problematyki może budzić wątpliwości i to zasadnicze. Z przeglądu problematyki kryminalizacji i penalizacji na gruncie ustawy transplantacyjnej z 2005 r. wynika, że przepisy karne wymagają przede wszystkim poprawek z zakresu techniki legislacyjnej. Sytuacja ulegnie zasadniczej zmianie, gdy ustawodawca zdecyduje się na ustawowe uregulowanie problematyki prokreacji medycznie wspomaganej.

Illegal trade in human cells, tissues or organs – criminalisation and penalisation: selected issues

Summary

Basic regulations governing illegal trade in human cells, tissues or organs have been binding for a number of years, and are quite uniformly interpreted. However, a less than superficial analysis

²¹ Druk Sejmu VI kadencji Nr 4437.

of these rules proves otherwise. Almost all important issues here may be open to question, in some cases vital indeed. A review of the related criminalisation and penalisation issues, based upon the Transplantation Act of 2005, suggests that penal regulations require amendments, chiefly concerning legislative techniques. Any further changes in the related criminalisation and penalisation issues are, most probably, out of the question. Naturally, when the legislator introduces statutory regulations concerning medically-supported procreation, the picture is expected to change dramatically.

Zwłoki ludzkie w kontekście pobrania komórek, tkanek i narządów w celach transplantacyjnych i nie tylko

Ciało człowieka po śmierci (zwłoki ludzkie) podlega specyficznej regulacji co najmniej w dwóch aspektach: po pierwsze, jako możliwe źródło materiału do transplantacji (komórek, tkanek i narządów) i po drugie, jako przedmiot pochówku.

Co do pierwszego aspektu, dla żyjącego człowieka dostępne są dwie drogi decydowania o losie swego ciała po śmierci. Pierwsza, to złożenie oświadczenia o wyraźnej zgodzie na pobranie komórek, tkanek i narządów, druga, to wyrażenie sprzeciwu. Jeżeli człowiek żadnej z tych możliwości nie wykorzysta, zdany jest na przewidziane prawem domniemanie. Teoretycznie rzecz biorąc, może być to domniemanie zgody, jeżeli nie został za życia złożony sprzeciw lub domniemanie braku zgody, gdy nie ma dokumentu zawierającego wyraźną zgodę na pobranie. Polskie prawo przyjmuje jako zasadniczą koncepcję sprzeciwu, co oznacza domniemaną zgodę na pobranie w jego braku, statuując w art. 5 ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów¹, co następuje:

1. „Pobierania komórek, tkanek lub narządów ze zwłok ludzkich w celu ich przeszczepienia można dokonać, jeżeli osoba zmarła nie wyraziła za życia sprzeciwu.
2. W przypadku małoletniego lub innej osoby, która nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych, sprzeciw może wyrazić za ich życia przedstawiciel ustawowy.
3. W przypadku nieletniego powyżej lat szesnastu sprzeciw może wyrazić również ten małoletni.
4. Przepisów ust. 1–3 nie stosuje się w przypadku pobierania komórek, tkanek i narządów w celu rozpoznania przyczyny zgonu i oceny w czasie sekcji zwłok postępowania leczniczego”.

Z tej regulacji wynika, że człowiek ma ograniczone prawo do decydowania o losie swego ciała po śmierci w zakresie pobierania z niego komórek, tkanek lub narządów. Może mianowicie sprzeciwić się pobraniu komórek, tkanek i narządów w celu użycia ich do leczenia innych osób, nie może natomiast sprzeciwić się pobraniu w celu ustalenia przyczyny śmierci i oceny prawidłowości leczenia. Już ten fakt jest swoistym paradoksem. Jeżeli natomiast istnieje podejrzenie, że śmierć nastąpiła w wyniku przestępstwa, ustawa zawiera szczególną regulację w art. 8, który stanowi:

1. „Jeżeli zachodzi uzasadnione podejrzenie, że zgon nastąpił w wyniku czynu zabronionego stanowiącego przestępstwo, pobrania komórek, tkanek i narządów można dokonać po uzyskaniu od właściwego prokuratora informacji, że nie wyraża sprzeciwu wobec zamiaru pobrania komórek, tkanek i narządów, a gdy postępowanie jest prowadzone przeciwko nieletniemu – stanowiska sądu rodzinnego.

¹ Opubl. Dz. U. 2005, Nr 169, poz. 1411.

2. Minister Sprawiedliwości w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw zdrowia określi, w drodze rozporządzenia, sposób i tryb uzyskania informacji lub stanowiska, o którym mowa w ust. 1, uwzględniając w szczególności potrzeby postępowania dowodowego oraz sposób postępowania w przypadkach niecierpiących zwłoki”.

Rozporządzenie wydał Minister Sprawiedliwości w dniu 30 października 2007 r.²

Wydaje się, że jedynym celem uregulowania jest zabezpieczenie materiału niezbędnego w postępowaniu przygotowawczym, i tylko w takim zakresie prokurator (gdy podejrzany jest osobą dorosłą albo nie wszczęto jeszcze postępowania przygotowawczego) lub sąd rodzinny w przypadku podejrzanego nieletniego może sprzeciwić się pobraniu. Wskazuje na to szczególnie fragment ustępu 2. przytoczonego powyżej art. 8 ustawy, nakazujący uwzględniać potrzeby postępowania dowodowego. Możliwy sprzeciw prokuratora lub sądu rodzinnego w przypadku podejrzanego nieletniego nie ma nic wspólnego ze sprzeciwem dotyczącym pobrania komórek, tkanek lub narządów, który może zgłosić człowiek za życia. Po prostu przy podejrzeniu przestępnego spowodowania śmierci prokurator lub sąd rodzinny ma oczywisty interes w zabezpieczeniu materiału dla prowadzonego postępowania karnego i tylko dlatego prawo przyznaje mu możliwość wyrażenia sprzeciwu. O tym, czy istnieje podejrzenie przestępnego spowodowania śmierci, winien decydować lekarz i sam skierować wystąpienie do prokuratora. W wystąpieniu lekarz ma oświadczyć, że pobranie komórek, tkanek lub narządów nie będzie stanowiło przeszkody w ustaleniu przyczyny zgonu oraz określić komórki, tkanki lub narządy, które mogą być pobrane i zabezpieczone na potrzeby postępowania dowodowego (§ 3.1, punkty 5) i 6) rozporządzenia).

Skutecznie może złożyć sprzeciw małoletni, który ukończył lat 16. Co do małoletniego (poniżej lat 16.) lub osoby, która nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych, sprzeciw może skutecznie złożyć jego przedstawiciel ustawowy, ale wyłącznie za życia osoby, o którą chodzi. Wystarczy przy tym, by sprzeciw złożyła jedna z osób uprawnionych, a jest on skuteczną przeszkodą do pobrania komórek, tkanek lub narządów ze zwłok. Sprzeciw można cofnąć w każdym czasie. Szczegółowe regulacje zawiera rozporządzenie Ministra Zdrowia w sprawie sposobu prowadzenia centralnego rejestru sprzeciwów oraz sposobu ustalania istnienia wpisu w tym rejestrze³.

Dlaczego można za życia sprzeciwić się pobraniu dla celów leczenia innych osób (do transplantacji), a nie można sprzeciwić się za życia ani dokonaniu sekcji zwłok celem ustalenia przyczyny śmierci, ani pobraniu w tym celu komórek, tkanek lub narządów? Możliwe są dwie koncepcje. Pierwsza, że szczególny szacunek dla ludzkiego ciała po śmierci (zwłok) nie pozwala na „okaleczanie” go poza przypadkami potrzeby uzasadnianej określonym interesem społecznym (śledztwo w sprawie spowodowania śmierci lub rozwój medycyny). Druga, że dysponowanie ciałem poza przypadkami uzasadnianymi ściśle określonym interesem społecznym związane jest w jakiś sposób

² Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie sposobu i trybu uzyskania informacji od prokuratora lub stanowiska sądu rodzinnego o niewyrażeniu sprzeciwu na pobranie ze zwłok komórek, tkanek i narządów (Dz. U. 2007, Nr 210, poz. 1532).

³ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 1 grudnia 2006 r. w sprawie sposobu prowadzenia centralnego rejestru sprzeciwów oraz sposobu ustalania istnienia wpisu w tym rejestrze (Dz. U. 2006, Nr 228, poz. 1671).

z osobą, której ciało to służyło za życia, a nie liczymy się z jej zdaniem tylko wtedy, gdy wymaga tego określony interes społeczny.

Wydaje się, że koncepcja polskiego ustawodawcy nie została w pełni przemyślana. Pierwsze pytanie, jakie należy w tym miejscu zadać to, czym jest ciało ludzkie po śmierci (zwłoki) w rozumieniu prawa. Czy jest rzeczą? Definicję rzeczy zawiera Kodeks cywilny w art. 44, który stanowi, że rzeczą w rozumieniu Kodeksu cywilnego jest tylko przedmiot materialny.

W oparciu o taką definicję trzeba stwierdzić, że zwłoki, będąc przedmiotem materialnym, powinny być uznane za rzecz.

Z pewnością jest to rzecz o specyficznym charakterze. Prawo karne (Kodeks karny z 1997 r.) zapewnia zwłokom ochronę przed znieważeniem (art. 262 § 1 k.k.) oraz w sposób szczególny penalizuje ograbienie zwłok (art. 262 § 2 k.k.). Kodeks karny z 1932 r. w art. 169 przewidywał również jako specyficzne przestępstwo zabranie zwłok lub ich części z posiadania osoby uprawnionej. J. Makarewicz komentował ten przepis w następujący sposób: „Zabór zwłok nie może być kradzieżą, a więc zabór ten nie może odbywać się celem przywłaszczenia, ani też zwłoki nie mogą odgrywać roli mienia ruchomego (art. 257) [...]. Przestępstwa z art. 169 dopuszcza się ten, kto narusza pietyzm danej osoby (uprawnionej do pochowania) dla zwłok danych (osoby drugiej) przez usunięcie ich spod jej dyspozycji, a zarazem przez uzurpowanie sobie praw rozporządzania nimi. Sprawca okazuje lekceważenie nie tylko dla praw osoby uprawnionej, ale także dla zwłok samych”. Analogiczny przepis nie pojawił się już w Kodeksie karnym z 1969 r., nie ma podobnego również w obecnie obowiązującym Kodeksie karnym.

Znieważenie zwłok (art. 262 § 1 k.k.) jest przestępstwem o znamionach określonych dość prosto. Słowo „znieważa” należy rozumieć tak, jak w przepisie art. 216 k.k., dotyczącym znieważenia osoby oraz przepisie 261 k.k. dotyczącym znieważenia pomnika lub miejsca publicznie urządzonego w celu upamiętnienia zdarzenia historycznego lub uczczenia osoby. Przedmiotem ochrony są zwłoki jako specyficzna rzecz, której ze względu na normy obyczajowe czy kulturowe należy się szacunek. Nie wydaje się, by obecnie można było uznać za obowiązujący pogląd, że zwłokami ludzkimi nie są zwłoki płodu ludzkiego, który nie żył poza organizmem matki⁴. Uważam, że miano zwłok ludzkich obecnie zależy od tego, czy w powszechnym odczuciu postrzegamy je jako zwłoki (niedonoszony płód lub dziecko urodzone martwo), a nie części ciała ludzkiego (embrion poroniony we wczesnym okresie ciąży). Nie ma znaczenia również czy ciało należało do osoby godnej szacunku, czy też nie⁵. Znieważenie nie dotyczy pamięci o zmarłym, a wyłącznie zwłok (prochów ludzkich lub miejsca pochówku zmarłego). Znieważenie zwłok jest przestępstwem umyślnym (zamiar bezpośredni), które może być popełnione zarówno przez działanie, jak zaniechanie. Przykładem znieważenia zwłok przez zaniechanie jest niepochowanie ich przez osobę zobowiązaną do pochówku, jeżeli oczywiście sprawca miał zamiar znieważenia przez to zwłok ludzkich, jednakże dla oceny, czy nastąpiło znieważenie, posługujemy się kryteriami obiek-

⁴ Tak pisał, przywołując ówczesne orzecznictwo SN, L. Peiper, *Komentarz do kodeksu karnego i prawa o wykroczeniach*, Kraków 1936, s. 361.

⁵ Ibidem, s. 360.

tywnymi związanymi z obyczajami panującymi w konkretnym środowisku. Warto zwrócić uwagę, że sankcja karna za znieważenie zwłok, prochów ludzkich lub miejsca pochówku zmarłego (do dwóch lat pozbawienia wolności) jest wyższa niż sankcja przewidziana za znieważenie osoby (grzywna lub kara ograniczenia wolności) lub znieważenie pomnika lub innego miejsca publicznie urządzonego w celu upamiętnienia zdarzenia historycznego lub uczczenia osoby (grzywna lub kara ograniczenia wolności).

W tym sensie ani wykonanie sekcji zwłok, ani pobranie komórek, tkanek lub narządów w celu transplantacji nigdy nie może zostać uznane za znieważenie zwłok, ponieważ nie zawiera elementu winy (zamiaru bezpośredniego kierunkowego) oraz jest dozwolone wyraźnymi przepisami prawa. Znacznie bardziej skomplikowane jest określenie znamion czynu polegającego na „ograbieniu zwłok ludzkich, grobu lub innego miejsca spoczynku zmarłego” (art. 262 § 2 k.k.). Użycie w opisie ustawowym określenia „ograbia” wskazuje na szczególny typ przestępstwa przeciwko mieniu, sankcja karna (do 8 lat pozbawienia wolności) jest przy tym wyższa niż przewidziana za zwykłą kradzież (do 5 lat pozbawienia wolności – art. 278 k.k.), ale niższa niż przewidziana za kradzież z włamaniem (do 10 lat pozbawienia wolności – art. 279 k.k.). Ograbienie grobu zwykle będzie wiązało się z pokonaniem przeszkody fizycznej. Komentatorzy podnoszą, że przestępstwo to różni od kradzieży fakt, że przedmiotem zaboru może być rzecz niemająca wartości materialnej⁶, nie zwracają natomiast uwagi na problem własności w ogóle. Mianowicie, czy przedmioty złożone w grobie wraz z ciałem ludzkim pozostają czyjąkolwiek własnością, czy też złożenie ich w grobie z ciałem osoby zmarłej (np. suknia czy biżuteria) jest jednym ze sposobów wyzbycia się własności. Kto wówczas mógłby się o zwrot takiej rzeczy upominać, kto byłby pokrzywdzony? A nawet, czy osoba, która rzecz wraz z ciałem złożyła w grobie, mogłaby ją zatrzymać po ewentualnym odzyskaniu z rąk grabieżcy. Gdy przyjmie się taki punkt widzenia, zabór przedmiotów materialnych ze zwłok lub grobu słusznie nie jest uznany przez ustawodawcę za szczególny typ kradzieży, lecz za przestępstwo *sui generis*. Słusznie więc zwraca uwagę I. Andrejew⁷, że „Działanie polegające na »ograbieniu« nie podlega kumulatywnej kwalifikacji na podstawie przepisów o przestępstwach przeciwko mieniu”.

Katalog przestępstw dotyczących zwłok lub miejsca pochówku pozostaje podobny od stuleci. I tak na przykład Kodeks kar głównych i poprawczych⁸, obowiązujący w Królestwie Polskim, zawierał w tej materii dwa typy przestępstw:

„Art. 246. Za pogwałcenie grobów w celu obdarcia trupów lub znieważenia zmarłego, winny ukaranym zostanie: pozbawieniem wszelkich praw i zesłaniem do robót ciężkich w twierdzach na czas od dziesięciu do dwunastu lat, a jeżeli nie jest od kar cielesnych prawem wyłączony, i chłostą w ilości razów, artykułem 21 niniejszego Kodeksu na warty stopień kar tego rodzaju oznaczonej, niemniej piętnowaniem.

Jeżeli grób został pogwałconym, nie w celu obdarcia trupa, ani też dla znieważenia zmarłego, lecz w skutku zabobonu, winny ulegnie: pozbawieniu wszelkich praw i zesłaniu na osiedlenie na Syberię.

⁶ Por. tak m.in.: J. Piórkowska-Flieger, w: *Kodeks karny. Komentarz*, T. Bojarski i in., Warszawa 2006, s. 509.

⁷ I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 576.

⁸ *Kodeks kar głównych i poprawczych*, Warszawa 1847.

Jeżeli zaś pogwałcenie grobu dokonaniem było bez żadnego złego zamiaru, ze swawoli lub w stanie opilstwa, winny ukaranym zostanie: zamknięciem w domu poprawy od sześciu miesięcy do roku jednego.

Art. 247. Za zniszczenie lub uszkodzenie nagrobków i za zewnętrzne uszkodzenie grobów, gdy powodem tego była nienawiść ku zmarłemu lub jego rodzinie, winny ukaranym zostanie: osadzeniem w więzy od sześciu miesięcy do roku jednego, stosownie do okoliczności wine jego zwiększających lub zmniejszających.

Gdyby zaś czyn takowy popełnionym został jedynie z lekkomyślności, sprawca poniesie: karę pieniężną od dziesięciu do pięćdziesięciu rubli.

W każdym przypadku, sprawca obowiązany będzie do naprawienia swoim kosztem uszkodzonych grobowców.

Za zabór nagrobka lub zewnętrznych jego ozdób, winny, z mocy przepisów o zbiegu przestępstw, ulegnie: wyższym w zakresie karom za kradzież, w art. 1160 niniejszego Kodeksu oznaczonym”.

Zwłoki nie stanowią też przedmiotu własności. W szczególności ani zwłoki w całości, ani żadna ich część nie może być przedmiotem obrotu handlowego, nie można nimi handlować (zbywać odpłatnie) w żadnym celu⁹. Zwłokami ludzkimi nie można również dowolnie dysponować nieodpłatnie. Prawo wyraźnie stanowi o ich losie, mianowicie, komu należy wydać zwłoki celem pochowania i co może stać się ze zwłokami, których pochowaniem nikt nie jest zainteresowany¹⁰.

Zwłoki są jednak w jakiś szczególny sposób związane także z osobą, której służyły jako ciało doczesne. Może ona za życia złożyć pisemne oświadczenie o przekazaniu swego ciała po śmierci do celów naukowych publicznej uczelni medycznej lub publicznej uczelni prowadzącej działalność dydaktyczną i badawczą w dziedzinie nauk medycznych (art. 10 ust. 6 ustawy powołanej w przypisie 3). Złożenie takiego oświadczenia daje wskazanej w nim uczelni pierwszeństwo do uzyskania zwłok przed osobami uprawnionymi do ich pochowania (art. 10 ust. 1 ustawy powołanej w przypisie 3). Również za życia człowiek może złożyć oświadczenie o zgodzie na pobranie ze swego ciała po śmierci komórek, tkanek i narządów do przeszczepienia innym osobom. Oświadczenie takie jest wystarczającą podstawą do pobrania ze zwłok określonych komórek, tkanek lub narządów. Nie można zatem powiedzieć, że zwłoki ludzkie wydawane celem pochowania wskazanym w ustawie osobom stanowią przedmiot ich własności (współwłasności?). Osoby te nie mogą zwłokami dysponować inaczej niż je pochować, ich wola również nie jest ponad wolą zmarłego co do postanowień o pobraniu komórek, tkanek czy narządów do przeszczepienia. Uprawnione jest zresztą stwierdzenie, że ich wola nie ma żadnego prawnego znaczenia dla podjęcia decyzji o pobraniu komórek, tkanek lub narządów ze zwłok osoby zmarłej.

Z punktu widzenia osoby żyjącej, która wypowiada się o tym, co stanie się z jej ciałem po śmierci (zwłokami), można, jak się wydaje, mówić o pewnym ograniczonym

⁹ Por. np. art. 3, ust. 1 ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (Dz. U. 2005, Nr 169, poz. 1411).

¹⁰ Por. art. 10 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych z dnia 31 stycznia 1959 r. (Dz. U. 2011, Nr 118, poz. 687, tekst jednolity).

prawie decydowania o tej przyszłej rzeczy, wynikającym zapewne z poszanowania związku, jaki żyjący człowiek ma ze swoim ciałem.

Człowiek może darować je ściśle określonym podmiotom (publicznym uczelniom medycznym) dla ściśle określonych celów (naukowych), może też sprzeciwić się wykorzystaniu ciała w określonym zakresie (sprzeciw przewidziany w art. 5 ustawy powołanej w przypisie 1).

Człowiek za życia nie może w sposób wiążący zadecydować, która z osób wymienionych w art. 10 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych lub jaka inna osoba ma uzyskać prawo do pochowania jego zwłok. Nie może też w sposób wiążący zadecydować o sposobie pochówku, ani o prawie wykonania sekcji zwłok ze względów medycznych lub kryminalistycznych. Poszanowanie związku człowieka z losem jego ciała po śmierci jest w świetle prawa ograniczone do ściśle wymienionych sytuacji i uprawnień.

Do takich wyraźnie określonych przez prawo uprawnień w stosunku do swego ciała należy również prawo zgłoszenia sprzeciwu co do pobrania komórek, tkanek lub narządów ze zwłok w celu przeszczepienia pobranego materiału (art. 5 ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów). Ustawa przewiduje procedurę zgłaszania sprzeciwu, sposób ewidencjonowania złożonych sprzeciwów i sposób uzyskiwania informacji o ich zgłoszeniu¹¹. Procedury te nie są istotne z punktu widzenia prowadzonych tu rozważań. Wynika z nich natomiast, że przy nieistnieniu złożonego za życia sprzeciwu co do pobrania komórek, tkanek lub narządów ze zwłok, przyznano zakładowi leczniczemu nieograniczone prawo decydowania o tym, czy i jakie komórki, tkanki lub narządy mają być pobrane ze zwłok w celu transplantacyjnym, podobnie jak zakład leczniczy ma nieograniczone prawo pobrania takich komórek, tkanek lub narządów podczas sekcji. Taki jest wniosek wynikający z kształtu prawa.

Praktyka jednak taka nie jest. Stwierdzenie, że istnieje złożony za życia sprzeciw, uniemożliwia pobranie ze zwłok komórek, tkanek lub narządów do przeszczepu, chociaż nie uniemożliwia pobrania ich dla celu stwierdzenia przyczyny śmierci. W praktyce, w braku w rejestrze sprzeciwu, lekarze czynią starania, by uzyskać zgodę osób najbliższych na pobranie z ciała zmarłego komórek, tkanek lub narządów.

Należy zadać sobie pierwsze podstawowe pytanie, dlaczego tak czynią? Pobranie komórek, tkanek lub narządów wymaga spełnienia określonych warunków. Po pierwsze musi nastąpić stwierdzenie faktu śmierci. Procedurę stwierdzania tego faktu regulują obwieszczenia Ministra Zdrowia¹².

Można domyślać się, że lekarze obawiają się podejrzeń osób najbliższych o przedwczesne stwierdzenie, iż nastąpiła śmierć i można wobec tego pobrać ze zwłok komórki, tkanki lub narządy. Uzyskanie zgody osób najbliższych na dokonanie pobrania, usuwa w odczuciu lekarzy taką obawę. Jest to chyba jedyna obawa lekarzy, którą

¹¹ Patrz też rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 1 grudnia 2006 r. w sprawie sposobu prowadzenia centralnego rejestru sprzeciwów oraz sposobu ustalania istnienia wpisu w tym rejestrze (Dz. U. 2006, Nr 228, poz. 1671).

¹² Obwieszczenie Ministra Zdrowia w sprawie kryteriów i sposobu stwierdzania trwałego nieodwracalnego ustania czynności mózgu z dnia 17.07.2007 r. (załącznik), opubl. MP 2007 Nr 46, poz. 547 oraz Obwieszczenie Ministra Zdrowia w sprawie kryteriów i sposobu stwierdzania nieodwracalnego zatrzymania krążenia poprzedzającego pobranie komórek, tkanek lub narządów do przeszczepów z dnia 9.08.2010 r. (załącznik), opubl. MP 2010, Nr 59, poz. 784.

można zrozumieć – obawa oskarżenia o przedwczesne stwierdzenie śmierci czyli o zaniechanie leczenia. W dokumencie „Narodowy program rozwoju medycyny transplantacyjnej. Program wieloletni na lata 2011–2020”¹³ wśród przyczyn istnienia problemu zbyt małej w stosunku do potrzeb ilości materiału do przeszczepienia wymienia się jako pierwszą przyczynę opór społeczeństwa: „Nadal istniejące bariery obyczajowe w społeczeństwie związane z trzema wrażliwymi w odbiorze aspektami tej metody leczenia: rozpoznaniem zgonu człowieka w oparciu o kryteria śmierci mózgu, zgonu, wątpliwości dotyczące prawnego rozwiązania sposobu autoryzacji pobrania od zmarłego (zgoda wprost, zarejestrowany sprzeciw, zgoda rodziny). Ten pojawiający się okresami większy niepokój społeczeństwa nasilany jest przez różne wydarzenia medialno-prasowe” (s. 29).

Pobranie materiału do transplantacji nie może zostać z pewnością uznane za znieważenie zwłok (art. 262 k.k.), ponieważ jest wyraźnie dozwolone prawem (art. 4 i 5 ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów¹⁴). Tego rodzaju oskarżenia lekarze nie mają się więc powodu obawiać. W literaturze zaprezentowano, słuszny moim zdaniem, pogląd, że lekarz nie wypełnia znamion tego przestępstwa nawet wtedy, gdy pobierze komórki, tkanki lub narządy, mimo istniejącego sprzeciwu złożonego przez człowieka za życia, a to ze względu na przedmiot ochrony art. 262 k.k.¹⁵

Drugą kwestią jest, jaki krąg osób może znaleźć się w orbicie zainteresowania lekarzy, usiłujących uzyskać zgodę na pobranie. Zapewne rozsądnie jest posłużyć się listą osób zawartą w art. 10 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych¹⁶, jako że pobranie może być wykonane tylko ze zwłok ludzkich. Krąg uprawnionych to: pozostały małżonek(ka), krewni zstępni, krewni wstępni, krewni boczni do 4 stopnia pokrewieństwa, powinowaci w linii prostej do 1 stopnia. Linia orzecznictwa SN w tej kwestii nie jest jednolita. Wedle orzeczenia z dnia 7 czerwca 1966 r. (sygn. I CR 346/65)¹⁷ prawa każdej z tych osób są równe, nie wykluczają się wzajemnie zgodnie z kolejnością wymienienia w ustawie. Natomiast wedle orzeczenia SN z dnia 25 września 1972 r. (sygn. II CR 353/72)¹⁸ przepis art. 10 ustala kolejność osób uprawnionych do pochowania zwłok. Problem komunikacji z członkami rodziny potencjalnego dawcy również został dostrzeżony w powołanym powyżej Narodowym Programie i zdefiniowany jako „Istniejące pewne bariery w środowisku lekarskim związane z pojawiającymi się oskarżeniami prasowymi oraz co ważniejsze niedostateczną umiejętnością komunikacji interpersonalnej niezbędnej w czasie rozmów z rodzinami zmarłych” (s. 29).

Przyjmując pewną analogię w wyrażaniu zgody na pobranie do prawa dysponowania zwłokami celem ich pochowania, wystarczyłoby uzyskanie zgody jednego (któregokolwiek lub pierwszego wymienionego w kolejności) uprawnionego, co oczywiście sprawy nie załatwia w aspekcie ewentualnych zarzutów wobec lekarza. Procedura uzyskiwania zgody na pobranie, jaka funkcjonuje w praktyce, jest w świetle przytocz-

¹³ Załącznik do uchwały nr 164/2010 Rady Ministrów z dnia 12 października 2010 r.

¹⁴ Por. przypis 1.

¹⁵ A. Złotek, *Odpowiedzialność karna lekarza transplantologa*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” nr 1, 2010, s. 5.

¹⁶ Dz. U. 2011, Nr 118, poz. 687 (tekst jednolity).

¹⁷ LEX, nr 5998.

¹⁸ OSNC 1973, nr 6, poz. 109.

nych regulacji prawnych swego rodzaju procedurą przekonywania najbliższych, że człowiek nieodwracalnie umarł i ciało jego należy traktować jak zwłoki ludzkie. Musi być zatem bardziej perswazją, by najbliżsi przyjęli do wiadomości prawdziwy stan rzeczy, niż zabieganiem o zgodę na procedurę medyczną, która ma być dokonana nie na człowieku dla nich najbliższym, lecz na zwłokach ludzkich. Szczególnie, że procedura ta nie wymaga w świetle prawa żadnej zgody osób postronnych.

Celem powyższych wywodów nie jest przedstawienie poglądu, że nie należy rozmawiać z bliskimi zmarłych, z których zwłok można pobrać materiał do przeszczepów. Wyłącznym celem jest wskazanie, że prawo nie wymaga zgody tych osób na pobranie ze zwłok ludzkich materiału do transplantacji. Rozmowa z tymi osobami powinna być wyłącznie formą interpersonalnego kontaktu, który ma wskazać na wartość tego, co mimo śmierci człowieka może uczynić jego pozostałe na ziemi ciało pożytecznym dla innych ludzi.

Streszczenie

Ciało człowieka po śmierci (zwłoki ludzkie) podlega specyficznej regulacji co najmniej w dwóch aspektach: po pierwsze jako możliwe źródło materiału do transplantacji (komórek, tkanek i narządów) i po drugie jako przedmiot pochówku. Co do pierwszego aspektu dla żyjącego człowieka dostępne są dwie drogi decydowania o losie swego ciała po śmierci. Pierwsza, to złożenie oświadczenia o wyraźnej zgodzie na pobranie komórek, tkanek i narządów, druga, to wyrażenie sprzeciwu. Jeżeli człowiek żadnej z tych możliwości nie wykorzysta, zdany jest na przewidziane prawem domniemanie. Teoretycznie rzecz biorąc, może być to domniemanie zgody, jeżeli nie został za życia złożony sprzeciw lub domniemanie braku zgody, gdy nie ma dokumentu zawierającego wyraźną zgodę na pobranie. Celem artykułu jest wskazanie, że prawo nie wymaga zgody na pobranie ze zwłok ludzkich materiału do transplantacji. Rozmowa z osobami najbliższymi dla zmarłego, powinna być wyłącznie formą interpersonalnego kontaktu, który ma wskazać na wartość tego, co mimo śmierci człowieka może uczynić jego pozostałe na ziemi ciało pożytecznym dla innych ludzi.

Human corpse in the context of cells, tissues and organs collection for transplantation and other purposes

Summary

Human body after death (the corpse) is subject to particular regulation in at least two aspects: as a potential source of material for transplantation (cells, tissues, and organs), and – as an object for burial. In the first case: there are two ways of deciding, while still alive, about the destiny of one's body after death: either by clearly consenting, through making a statement, to the possible collection of one's cells, tissues and organs or – by objecting to such action. If a given person avails oneself of neither option then he/she is resigned to statutory presumption. Theoretically, it could be either a presumption of consent, provided that the deceased had not made a statement objecting to such collection during his/her lifetime, or a presumption of a lack of such consent, if no document expressing a clear consent can be produced. The article indicates that the consent for collection of the material from human corpse for transplantation is not required by law. A conversation with the immediate family of the deceased should exclusively be a form of interpersonal contact, suggesting the value and the usefulness of a human body after death for somebody else.

Kilka uwag o pobraniu tkanek, komórek i narządów *ex mortuo* od cudzoziemców

Pobieranie tkanek, komórek i narządów w celu dokonania przeszczepu od wielu lat stanowi przedmiot dyskusji i uwagi ze strony nauki zarówno po stronie przedstawicieli medycyny, jak i prawa. W związku z rozwojem nowoczesnych technologii z każdym rokiem pojawiają się coraz to doskonalsze metody ratowania ludzkiego życia, także w wyniku stosowania technik transplantacyjnych, którym nie przypisuje się już eksperymentalnego charakteru. Rodzi się jednak wiele nowych problemów, z którymi spotykają się zarówno lekarze zajmujący się zawodowo transplantologią, jak i prawnicy podejmujący tę materię w ramach studiów prawa medycznego. Naturalny dla obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i strefy Schengen¹ swobodny przepływ osób wiąże się z koniecznością udzielenia odpowiedzi na pytanie o dopuszczalność pobrania tkanek, komórek i narządów w razie śmierci człowieka na terenie jednego z państw członkowskich, którego zmarły nie był obywatelem i dopuszczalność pobrania tkanek, komórek i narządów do przeszczepu w takich warunkach. Przedmiotem poniższych rozważań będzie sytuacja dopuszczalności pobrania tkanek, komórek i narządów po śmierci, i problem poszanowania sprzeciwu wyrażonego za życia przez zmarłego oraz brak takiego sprzeciwu i dopuszczalność pobrania zwłaszcza w sytuacji, gdy rodzime prawo zmarłego wymaga zgody na pobranie po śmierci². Problem wiąże się z poszanowaniem i określeniem granic prawa do samostanowienia ewentualnego dawcy tkanek, komórek czy narządów *post mortem*³.

Podejmując wyżej zarysowany problem, trzeba w pierwszej kolejności zwrócić uwagę na pewne kwestie mające charakter wstępnych założeń, a obejmujące wedle zamysłu więcej niż jeden system prawny. Już w 1978 roku Komitet Ministrów Rady Europy wydał Rezolucję 78(29) dotyczącą harmonizacji ustawodawstwa państw członkowskich w zakresie pobierania i przeszczepiania ludzkich tkanek i narządów. Wydanie tego aktu nałożyło na państwa członkowskie obowiązek dołożenia starań w celu ujednolicenia i dostosowania przepisów prawnych do postanowień Rezolucji i wydaniego do niej załącznika⁴. Nie wchodząc w szczegóły, ze względu na przyjęte ramy

¹ Ustawa z dnia 24 sierpnia 2007 r. o udziale Rzeczypospolitej Polskiej w Systemie Informacyjnym Schengen oraz Informacji Wizowej (Dz. U. 2007, Nr 165, poz. 1170 ze zm.).

² Za zwrócenie uwagi na ten problem dziękuję panu prof. dr hab. L. Kubickiemu – członkowi Zespołu Prawnego Krajowej Rady Transplantacyjnej przy Ministrze Zdrowia.

³ M. Świdarska, *Zgoda pacjenta na zabieg medyczny*, Toruń 2007, s. 338. Autorka rozwiewa też wątpliwości w zakresie używania w literaturze określenia „przeszczep *ex mortuo*” przyjmując oczywiście trafne stanowisko, iż chodzi jedynie o pośmiertne pobranie z poszanowaniem autonomii i zasad wyrażania zgody lub sprzeciwu na pośmiertne pobranie nie zaś o pośmiertny przeszczep.

⁴ M. Nesterowicz, *Prawo medyczne*, wyd. IX, Toruń 2010, s. 323.

niniejszego artykułu, należy zauważyć, że nie jest dopuszczalne dokonanie pobrania w sytuacji, gdy został wyrażony sprzeciw, czy to rzeczywisty czy domniemany, na pobranie po śmierci. Bez znaczenia pozostaje dla niedopuszczalności pobrania w takim przypadku motyw, którym za życia kierował się uprawniony do wyrażenia sprzeciwu⁵.

Polska przyjęła postanowienia Rezolucji, podobnie jak większość państw europejskich. Zostały one włączone do systemu prawa już w latach 90. ubiegłego wieku przez ustawę z dnia 26 października 1995 roku o pobieraniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów⁶, która została zastąpiona w 2005 roku ustawą z dnia 1 lipca 2005 roku o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu tkanek, komórek i narządów⁷. Warto zauważyć na marginesie, że przyjęte przez Polskę rozwiązania nie pozostają w sprzeczności z postanowieniami tzw. zasad przewodnich wydanych przez WHO w 1991 roku⁸, gdzie przewiduje się m.in. zasady ochrony osób małoletnich czy nieprowadzenia handlu ludzkimi tkankami, komórkami czy narządami, jak również z postanowieniami Konwencji o ochronie praw człowieka i godności jednostki ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny z 1997 roku⁹.

W świetle art. 5 ust. 1 ustawy pobrania komórek, tkanek lub narządów ze zwłok ludzkich w celu ich przeszczepienia można dokonać, jeżeli osoba zmarła nie wyraziła za życia sprzeciwu. Jest to rozwiązanie podobne do innych znanych europejskim ustawodawstwom oparte na domniemanej zgodzie (system *opting out*) ewentualnego dawcy¹⁰. Polega na przyjęciu domniemania zgody na eksplantację. Wzruszenie domniemania może nastąpić poprzez wykazanie, że osoba uprawniona wyraziła za życia sprzeciw wobec pośmiertnego pobrania tkanek, komórek i narządów¹¹. Sprzeciw może, co do zasady, zostać wyrażony w formie przewidzianej przez ustawę. W odróżnieniu od systemu opartego na domniemanej zgodzie znane są również systemy oparte na konieczności wyraźnego wyrażenia zgody za życia (tzw. systemy *opting in*)¹². Istota przyjętej

⁵ Mogą to być motywy religijne, filozoficzne, zdrowotne, psychologiczne czy inne. Pisze o tym M. Nesterowicz, *Prawo...*, op. cit., s. 323.

⁶ Ustawa z dnia 26 października 1995 roku o pobieraniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (Dz. U. Nr 138, poz. 682 ze zm.).

⁷ Ustawa z dnia 1 lipca 2005 roku o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu tkanek, komórek i narządów (Dz. U. Nr 169, poz. 1411 z późn. zm. – dalej jako ustawa).

⁸ O tym szerzej patrz M. Nesterowicz, *Prawo...*, op. cit., s. 323 i n.

⁹ Europejska Konwencja o ochronie praw człowieka i godności osoby ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny (The Convention for the protection of human rights and dignity of the human being with regard to the application of biology and medicine, Convention on human rights and biomedicine), Oviedo, 4 April 1997 and its Additional Protocols: The Additional Protocol to the Convention on Human Rights and Biomedicine on the Prohibition of Cloning Human Beings and The Additional Protocol to the Convention on Human Rights and Biomedicine, concerning biomedical research, opened to sign 25 January 2005) – tekst polski dostępny na stronie internetowej: http://www.coe.org.pl/re_konw/ETS_164.pdf.

¹⁰ Takie rozwiązanie jest stosowane np. we Francji, Belgii, Włoszech, Portugalii, Hiszpanii czy Austrii. M. Nesterowicz, *Prawo...*, op. cit., s. 325; M. Nesterowicz, K. Śliwka, *Pobieranie ze zwłok komórek, tkanek i narządów do celów naukowych – problem prawny i medyczny*, „Prawo i Medycyna” nr 37, 2009, s. 7; R. Kubiak, *Prawo medyczne*, Warszawa 2010, s. 484.

¹¹ R. Kubiak, *Prawo...*, op. cit., s. 484.

¹² System ten stosowany jest np. w USA, Danii, Grecji czy Wielkiej Brytanii. M. Świdorska zwraca uwagę, że niektóre państwa (np. Belgia czy Szwecja), które wcześniej stosowały system *opting in* przechodząc na system *opting out* osiągnęły zwiększenie dokonywanych przeszczepów. M. Świdorska

wówczas konstrukcji przejawia się w konieczności respektowania wyrażonej za życia wyraźnej i jednoznacznej zgody na pobranie po śmierci tkanek, komórek czy narządów. Brak wyrażonej w przewidziany przez prawo sposób zgody skutkuje niemożnością pobrania¹³. Wobec takiego ujęcia sposobów decydowania o pobraniu w różnych systemach prawnych i opartym na doświadczeniu życiowym dopuszczalnym „przenikaniu się” elementów tych systemów wraz z przekraczaniem granic przez obywateli pojawia się konieczność udzielenia odpowiedzi na pytania o dopuszczalność pobrania od cudzoziemca, który umarł na terytorium RP, nie składając sprzeciwu (gdy w świetle prawa państwa, z którego pochodzi wymaga się wyraźnej zgody) oraz składając sprzeciw, ale w formie innej niż przewidziana przez polską ustawę. W tym kontekście może się oczywiście pojawić jeszcze więcej problemów prawnych, by wskazać jedynie konieczność poszanowania zdania rodziny zmarłego cudzoziemca, jeżeli w świetle prawa państwa, z którego pochodzi potencjalny dawca to właśnie rodzina czy osoby najbliższe mają kompetencję do podjęcia decyzji co do pośmiertnego losu ciała członka rodziny w zakresie wyrażenia zgody bądź odmowy na pobranie tkanek, komórek czy narządów¹⁴. Dalej wskazać można konieczność rozstrzygnięcia sytuacji, gdy wyrażona została zgoda na pobranie, ale ograniczono w niej np. zakres podmiotowy biorcy, etc.

Zadanie udzielenia odpowiedzi na powyższe wątpliwości nie wydaje się być tylko rozwiązaniem akademickiego *casusu*, ale próbą rozstrzygnięcia pewnych dylematów natury prawnej i etycznej, z którymi będą się coraz częściej borykać lekarze. Dodać do tego należy także sygnalizowany od wielu lat problem globalnego niedoboru narządów do przeszczepów¹⁵ oraz chęć zapewnienia obywatelom opieki zdrowotnej opartej na aktualnej wiedzy medycznej dysponującej możliwościami dokonywania przeszczepów. Zadanie to jest tym większe, że ustawodawca nie przewiduje jasnych i precyzyjnych rozwiązań w interesującym nas zakresie. Wszelkie propozycje prezentowane w niniejszym artykule traktowane będą zatem jako przyczynek do podjęcia dyskusji w celu opracowania zasad rozwiązywania tego typu problemów. Dzielać się pewnymi intuicjami trzeba także mieć na uwadze, że rozwiązanie legislacyjne wskazanych problemów w żadnej mierze nie rozstrzyga wszystkich wątpliwości. Wskazać należy bowiem jeszcze kilka innych problemów interpretacyjnych, które wiążą się z obecnym kształtem ustawy. Należy mieć na uwadze np. dopuszczalność pobrania *ex mortuo* w celach innych niż przeszczep i brak w tym zakresie stanowiska ustawodawcy co do dopuszczalności wyrażenia sprzeciwu nawet przez obywateli polskich¹⁶, jak

ska, *Zgoda...*, op. cit., s. 338; zob. także E. Zielińska, *Transplantacja w świetle prawa w Polsce i na świecie*, „Państwo i Prawo” z. 6, 1995, s. 20 i n.

¹³ M. Nesterowicz, *Prawo...*, op. cit., s. 326; R. Kubiak, *Prawo...*, op. cit., s. 484.

¹⁴ Problem „ważenia dóbr” w zakresie kompetencji rodziny i osób bliskich zmarłemu w świetle polskiego prawa analizuje M. Świdorska, *Zgoda...*, op. cit., s. 339 z powołaniem stanowiska M. Nesterowicza, *Cywilnoprawne aspekty transplantacji komórek, tkanek i narządów*, „Prawo i Medycyna” nr 4, 1994, s. 65–66.

¹⁵ Por. *Małopolska – rekordowo mało dawców organów*, tekst dostępny na www.kardiochirurgia.net.pl (dostęp: 1.12.2011); *Dramatyczna sytuacja polskiej transplantologii*, sprawozdanie z konferencji dostępne na <http://fakty.interia.pl/news/dramatyczna-sytuacja-polskiej-transplantologii,896799> (dostęp: 1.12.2011); *Interpelacja w sprawie sytuacji w polskiej transplantologii*, dostępne na <http://www.elmvi.el-media.eu/wpis-600.html> (dostęp: 1.12.2011).

¹⁶ Por. wywody prowadzone przez M. Nesterowicza, K. Śliwkę, *Pobieranie...*, op. cit., s. 5–12.

również problem obejmujący konieczność ustalenia zasad dokonywania w polskich placówkach służby zdrowia przeszczepów biorcom będącym cudzoziemcami¹⁷. Przedstawiając pewne propozycje dotąd przez ustawodawcę nie rozstrzygniętych problemów praktycznych, a wymagających systemowych rozwiązań szczególnych, pragnę zaznaczyć, że prezentowane tu przemyślenia mają jedynie zachęcić do dyskusji i w żadnej mierze nie zamykają problemu. Mam także świadomość, iż nie jest to z pewnością ani jedyna droga, ani jedyny sposób rozstrzygnięcia ważkiego problemu praktycznego. Dzieliąc się pewnymi przemyśleniami, mam jednak nadzieję „uchylić drzwi”, zachęcając do dalszych dyskusji na ten temat.

Polski system oparty został na konstrukcji domniemanej zgody na pośmiertne pobranie tkanek, komórek i narządów¹⁸. Wzruszenie tego domniemania następuje, jak uważano wyżej poprzez złożenie za życia sprzeciwu. Sprzeciw, w świetle art. 6 ustawy, może być wyrażony w trzech postaciach: tj. wpisu w centralnym rejestrze sprzeciwów na pobranie komórek, tkanek i narządów ze zwłok ludzkich, po drugie jako pisemne oświadczenie opatrzone własnoręcznym podpisem czy wreszcie jako oświadczenie ustne złożone w obecności co najmniej dwóch świadków, pisemnie przez nich potwierdzone. Centralny rejestr sprzeciwów jest prowadzony przez Centrum Organizacyjno-Koordynacyjne do spraw Transplantacji „Poltransplant”, wpis do rejestru jest dokonywany niezwłocznie po zgłoszeniu, a osoba zgłaszająca otrzymuje potwierdzenie dokonania wpisu¹⁹. Rejestr prowadzony jest w systemie informatycznym i znajdują się w nim dane zawarte w zgłoszeniach, o których mowa w rozporządzeniu Ministra Zdrowia, w zakresie zgłoszenia sprzeciwu lub wykreślenia sprzeciwu²⁰. Oprócz zgłoszenia w centralnym rejestrze sprzeciwów dopuszcza się także dwie mniej sformalizowane postaci złożenia sprzeciwów. Chodzi o wskazane wyżej formy: pisemną zwykłą oraz oświadczenia ustnego złożonego w obecności dwóch świadków z pisemnym potwierdzeniem przez nich tego faktu. O ile w przypadku posłużenia się formą pisemną zachować należy, jak się wydaje, zasady wyrażania oświadczeń podobnych do czynności prawnych i przyjmując, że oświadczenie to powinno być złożone w sposób wolny od wad (art. 82 k.c.), o tyle w przypadku złożenia oświadczenia w obecności świadków pojawiają się pewne wątpliwości i dalsze pytania. Doświadczenie życiowe uczy, iż

¹⁷ Problem stanowił przedmiot dyskusji Zespołu Prawnego Krajowej Rady Transplantacyjnej przy Ministrze Zdrowia.

¹⁸ Wątpliwości doktryny w związku z przyjęciem przez ustawodawcę tego rozwiązania przedstawia w swoich rozważaniach R. Kubiak, *Prawo...*, op. cit., s. 485, powołując stanowiska: M. Nesterowicza, *Prawo...*, op. cit., s. 327; R. Kędziory, *Odpowiedzialność karna lekarza w związku z wykonywaniem czynności medycznych*, Warszawa 2009, s. 361; E. Kujawy, *Opinia o ustawie o pobieraniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów*, Druk senacki III Kadencji Nr 264, Warszawa 1995, s. 4; zob. także *List abpa S. Gądeckiego o transplantacji*, Poznań 7.02.2011, dostępny na stronie <http://www.opoka.org.pl/aktualnosci/news.php?id=36062&s=opoka> (odczyt: 1.12.2012).

¹⁹ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 1 grudnia 2006 roku w sprawie sposobu prowadzenia centralnego rejestru sprzeciwów oraz sposobu ustalania istnienia wpisu w tym rejestrze (Dz. U. 2006, Nr 228, poz. 11350). M. Nesterowicz, *Prawo...*, op. cit., s. 327.

²⁰ R. Kubiak, *Prawo...*, op. cit., s. 488. Autor zwraca ponadto uwagę na wątpliwości pojawiające się w literaturze przedmiotu, a obejmujące brak możliwości zawężenia sprzeciwu do wskazanych przez dawcę narządów bądź też niemożności ograniczenia pobrania jedynie dla osób najbliższych dawcy.

w takiej sytuacji rzeczywista wola zmarłego (objawiająca się niezłożeniem sprzeciwu) jest często wypaczana stanowiskiem „świadków” członków rodziny, którzy podejmują w tym zakresie decyzję o sprzeciwie, przyjmując na siebie funkcję rzekomych świadków oświadczenia zmarłego²¹. Wydaje się, iż w tym zakresie podzielić należy stanowisko prezentowane w literaturze, iżby świadkowie sporządzili dokument potwierdzający złożenie oświadczenia z opatrzeniem go datą i podpisami, i by dokonano tego w chwili składania oświadczenia²² lub nawet by jednym z tych świadków była osoba z personelu medycznego niebędąca osobą bliską zmarłemu²³.

Ustawa posługuje się określeniem „osoby” jako uprawnionego do wyrażenia sprzeciwu. W związku z tym pojawia się konieczność odpowiedzi na pytanie czy pojęciem osoby z art. 5 ust. 1 ustawy objąć należy wyłącznie obywateli polskich czy też dopuszczalne jest stosowanie omawianej konstrukcji także do cudzoziemców, a jeżeli tak to w jakich okolicznościach. Należy mieć na uwadze fakt, że osobami zmarłymi, od których mogłyby, w świetle ustawy, zostać pobrane tkanki, komórki i narządy nie są wyłącznie obywatele polscy. Pojawia się w związku z tym konieczność udzielenia odpowiedzi na pytanie czy lekarz zamierzający pobrać tkanki, komórki i narządy, a następnie dokonać przeszczepu powinien sprawdzić każdorazowo odpowiednik polskiego centralnego rejestru sprzeciwów z państwa, z którego pochodzi zmarły (o ile taki rejestr tam istnieje) czy też może on poprzestać wyłącznie na regulacji z polskiej ustawy. Jest to o tyle istotne, że w świetle art. 10 ustawy przed pobraniem komórek, tkanek lub narządów lekarz lub osoba przez niego upoważniona ma obowiązek zasięgnąć informacji czy nie został złożony sprzeciw na pobranie. Oznacza to dla lekarza konieczność uczynienia zadość obowiązkowi sprawdzenia centralnego rejestru sprzeciwów, a ponadto w razie uprawdopodobnienia, że sprzeciw mógł być złożony w jednej z pozostałych form także obowiązek sięgnięcia do dostępnych informacji lub dokumentów. W ten sposób ciężar dowodu zostaje przerzucony na lekarza, co równoważy przyjęcie przez ustawodawcę systemu *opting out*²⁴. Takie stanowisko znajdzie, rzecz jasna, uzasadnienie o tyle o ile chodzi o polską ustawę i przyjęte tam rozwiązanie. Trudno jednak wyobrazić sobie sytuację, w której lekarz miałby sprawdzać wszelkie dostępne światowe rejestry, a co więcej jeszcze, by miał sprawdzać czy nie została złożona zgoda (o ile taka jest wymagana), czy sprzeciw w każdej możliwej postaci.

Nie należy, w mojej opinii, na lekarza nakładać obowiązków niemożliwych lub szczególnie trudnych do spełnienia. W świetle doświadczenia życiowego można stwierdzić, że już sprawdzenie czy nie złożono sprzeciwu w sposób inny niż poprzez złożenie go w centralnym rejestrze sprzeciwów i tak dodatkowo komplikuje sytuację lekarza i wydłuża proces podjęcia decyzji co do pobrania. Tym bardziej nałożenie obowiązku sprawdzenia istnienia sprzeciwu lub zgody w świetle wszelkich dostępnych systemów

²¹ R. Kubiak, *Prawo...*, op. cit., s. 489.

²² Ibidem.

²³ Por. przykłady i propozycje rozwiązań legislacyjnych wyrażone przez M. Świdorską, *Zgoda...*, op. cit., s. 342. Zob. także o instytucji świadka oświadczenia pacjenta J. Haberko, *Instytucja świadka zgody na czynności diagnostyczne i terapeutyczne (eksperyment medyczny) w świetle ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz ustawy Prawo farmaceutyczne*, „Prawo i Medycyna” nr 36, 2009, s. 61–75.

²⁴ M. Świdorska, *Zgoda...*, op. cit., s. 342.

prawnych zdaje się być rozwiązaniem bez życiowego i merytorycznego uzasadnienia. Jednak udzielenie odpowiedzi na powyższe wątpliwości: co ma zrobić lekarz, gdy umiera cudzoziemiec, od którego można by pobrać narządy jest konieczne. Nie można chyba przyjąć rozwiązań skrajnych, oznaczających, że lekarz może zawsze pobrać bądź nigdy nie wolno mu pobierać. Co do jednego nie ma jednak wątpliwości, należy uszanować sprzeciw pacjenta co do niepobierania wyrażony w obecności personelu medycznego. Chodzi o sytuację, gdy lekarz nie ma wątpliwości, że pacjent nie życzy sobie pobrania. Wątpliwości w tym zakresie rozstrzygać należy na korzyść pacjenta. Jednak pojawia się pytanie czy od osoby, będącej cudzoziemcem, która nie złożyła stosownego oświadczenia w świetle polskiej ustawy (albo lekarz po dołożeniu staranności, o której mowa w art. 10 ustawy nie poweźmie informacji o sprzeciwie), a zmarła na terytorium RP, można pobrać tkanki, komórki czy narządy bez dokonywania jakichkolwiek dodatkowych czynności. Problem zostaje zwielokrotniony w sytuacji, gdy osoba zmarła w przeświadczeniu, że komórki, tkanki i narządy nie zostaną pobrane dlatego, że jej prawo ojczyste wymaga złożenia zgody w systemie *opting in*.

Udzielając odpowiedzi na postawione wyżej pytania celowe wydaje się oparcie rozważań na postanowieniach Konstytucji RP, gdzie w art. 68 sformułowane zostało uprawnienie do ochrony zdrowia²⁵. Problem zostanie zatem ujęty od nieco innej strony. Przepis ten formułuje generalne uprawnienie do ochrony zdrowia obejmujące także uprawnienie do leczenia czy otrzymywania innych świadczeń zdrowotnych, o których mowa w art. 2 ust. 1 pkt 10 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej²⁶. Jednocześnie przyjmuje się, że obywatelom niezależnie od ich sytuacji materialnej państwo zapewnia równy dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze źródeł publicznych. Warunki i zakres udzielania świadczeń określa m.in. ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych²⁷. Ustawodawca,

²⁵ Konstytucja RP – Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zmianami). Szeroko na temat ochrony zdrowia M. Dercz, T. Rek, *Ustawa o zakładach opieki zdrowotnej. Komentarz*, Kraków 2007, s. 31; D. Karkowska, *Prawa pacjenta*, Warszawa 2004, s. 256; A. Wnukiewicz-Kozłowska, *Eksperyment medyczny na organizmie ludzkim w prawie międzynarodowym i europejskim*, Warszawa 2004, s. 93; W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Zakamycze 2002, wyd. IV, wersja LEX/OMEGA; J. Jończyk, *Ochrona zdrowia*, „Państwo i Prawo” z. 2, 2007, s. 3.

²⁶ Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz. U. Nr 112, poz. 654); zob. także Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 marca 1999 r. (sygn. K 2/98), gdzie stwierdza się, że z art. 68 ust. 1 Konstytucji należy wywieść podmiotowe prawo jednostki do ochrony zdrowia oraz obiektywny nakaz podejmowania przez władze publiczne takich działań, które są konieczne dla należytej ochrony i realizacji tego prawa. Z kolei w orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 stycznia 2004 r. (sygn. K 14/03) Trybunał stwierdził, iż treścią prawa do ochrony zdrowia nie jest naturalnie jakiś abstrakcyjnie określony „stan zdrowia” poszczególnych jednostek, ale możliwość korzystania z systemu ochrony zdrowia, funkcjonalnie ukierunkowanego na zwalczanie i zapobieganie chorobom, urazom i niepełnosprawności. Na ten temat także: U. Drozdowicz, *Cywilnoprawna ochrona praw pacjenta*, Warszawa 2007, s. 80; A. Redelbach, *Prawo do korzystania z optymalnego stanu zdrowia. Prawa człowieka – model prawny*, w: *Prawa człowieka. Model prawny*, Wrocław 1991, s. 909.

²⁷ Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz. U. 2008, Nr 164, poz. 1027 z późn. zm.) – dalej jako u.f.ś.; M. Śliwka, *Prawa pacjenta w prawie polskim na tle prawnoporównawczym*, Toruń 2008, s. 59.

przynając generalne uprawnienie do ochrony zdrowia decyduje jednocześnie o sposobie realizacji tego uprawnienia w ramach możliwości finansowych państwa. Należy zatem sięgnąć do u.s.f., by wskazać podmioty uprawnione do uzyskania świadczeń przyjmując oczywiście, że przeszczep tkanek, komórek i narządów jest udzieleniem świadczenia zdrowotnego.

W art. 2 ust. 1 u.s.f. przyjmuje się, że do korzystania ze świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych na zasadach określonych w ustawie mają prawo:

- 1) osoby objęte powszechnym – obowiązkowym i dobrowolnym ubezpieczeniem zdrowotnym, zwane dalej „ubezpieczonymi”²⁸,
- 2) inne, niż ubezpieczeni, osoby posiadające obywatelstwo polskie i posiadające miejsce zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, które spełniają kryterium dochodowe, o którym mowa w art. 8 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (Dz. U. 2008, Nr 115, poz. 728), co do których nie stwierdzono okoliczności, o której mowa w art. 12 tej ustawy, na zasadach i w zakresie określonych dla ubezpieczonych,
- 3) inne, niż wymienione w pkt 1 i 2, osoby posiadające obywatelstwo polskie i posiadające miejsce zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, które nie ukończyły 18. roku życia lub są w okresie ciąży, porodu i połogu – zwane dalej „świadczeniobiorcami”²⁹.

Jednocześnie w art. 2 ust. 2 u.s.f. sformułowano wyjątek od powyższych zasad, dając uprawnienie osobom nieposiadającym obywatelstwa polskiego, innym niż świadczeniobiorcy do otrzymania świadczeń zdrowotnych. W tej sytuacji udzielane są na zasadach określonych w przepisach odrębnych i umowach międzynarodowych.

Czyniąc powyższe jako punkt wyjścia dla rozwiązania przedstawionych wyżej wątpliwości można przyjąć, że skoro dokonanie pobrania tkanek, komórek i narządów, a następnie ich przeszczepienie jest świadczeniem zdrowotnym, do którego uprawnionym za życia była na terytorium RP osoba zmarła, to sprzeciw, wyrażany w świetle polskiego prawa i wedle zasad polskiej ustawy, na którąkolwiek z faz tej procedury pozostaje również jej uprawnieniem. Oznacza to, że o ile osoba była uprawniona do otrzymania świadczenia zdrowotnego w świetle przepisów ustawy o działalności leczniczej oraz ustawy o finansowaniu świadczeń może ona również wyrazić skuteczny sprzeciw na pobranie swoich tkanek, komórek czy narządów po swojej śmierci. Jednocześnie należy zaznaczyć, że sprzeciw ten musi być wyrażony w jeden z przewidzianych przez polską ustawę sposobów. Skoro osoba ta mogłaby otrzymać świadczenie zdrowotne polegające na przeszczepieniu tkanek, komórek czy narządów może ona także wyrazić sprzeciw na pobranie od siebie wskazanych wyżej części ciała.

Pojawia się jednak pytanie co z cudzoziemcami, którzy nie mają prawa do świadczeń zdrowotnych na terytorium RP. Każdorazowe sprawdzanie rodzimego rejestru sprzeciwów, a także potwierdzanie dopuszczalności pobrania, o ile system prawny przewidywałby zgodę wyrażoną za życia na pobranie, może okazać się – jak wskazano

²⁸ Ubezpieczonymi w świetle art. 3 u.s.f. są:

²⁹ Na temat prawa do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych zob. D. Karkowska, *Prawa...*, op. cit., s. 226 i n.

wyżej – szczególnie kłopotliwe dla lekarza, co więcej często niewykonalne. Szanując autonomię człowieka należałoby, wobec braku rozwiązania ustawowego, przyjąć, że o ile cudzoziemiec nie ma w świetle polskiego prawa uprawnienia do złożenia sprzeciwu, gdyż nie przysługują mu świadczenia zdrowotne finansowane z budżetu państwa nie oznacza to, że można pobrać tkanki, komórki i narządy bez sprawdzania dopuszczalności zastosowania tego rodzaju procedury. Fakt braku wyrażenia sprzeciwu nie wynika bowiem z decyzji cudzoziemca, ale z niemożności zastosowania polskiego rozwiązania prawnego. W tej sytuacji wydaje się, iż należałoby odstąpić od pobrania tkanek, komórek czy narządów. Rozwiązanie to jest jednak czysto intuicyjne.

Podsumowując, mając na uwadze całokształt rozwiązań przyjmowanych przez polskiego ustawodawcę oraz pewne wartości, na których oparto system wyrażania zgody oraz zasady rządzące udzielaniem zgody przyjąć można propozycję następującego rozwiązania, które stanowić może punkt wyjścia do dalszych dyskusji i szczegółowych analiz.

Po pierwsze, można przyjąć, że o ile cudzoziemiec ma uprawnienie do świadczeń zdrowotnych na terytorium RP może wyrazić sprzeciw na zasadach określonych ustawą – brak sprzeciwu powoduje dopuszczalność pobrania. Po drugie, o ile cudzoziemiec nie ma uprawnienia do świadczeń zdrowotnych na terytorium RP nie może on skutecznie wyrazić sprzeciwu na pobranie w związku z czym odstąpić należałoby od pobrania chyba, że osoba zmarła za życia wyraziła zgodę na pobranie tkanek, komórek czy narządów. W tej sytuacji oczywiście należy szanować sprzeciw wyrażony w dowolnej formie, nawet jeśli nie jest on skuteczny w świetle polskiego prawa. Skoro nie dopuszcza się i tak pobrania nie ma znaczenia forma sprzeciwu. Otwartą kwestią pozostaje dowód wyrażenia zgody przez osobę w omawianej sytuacji. Po trzecie, w razie jakichkolwiek wątpliwości należy szanować autonomię człowieka i kierować się zasadą *in dubio contra actionem*.

Należy podkreślić, że satysfakcjonujące i jednoznaczne rozwiązanie legislacyjne wymaga interwencji ustawodawcy i rozstrzygnięcia kwestii pola semantycznego terminu „osoba” z art. 5 ust. 1 ustawy.

Streszczenie

Pobieranie tkanek, komórek i narządów w celu dokonania przeszczepu od wielu lat stanowi przedmiot dyskusji i uwagi ze strony nauki zarówno po stronie przedstawicieli medycyny, jak i prawa. W związku z rozwojem nowoczesnych technologii z każdym rokiem pojawiają się coraz to doskonalsze metody ratowania ludzkiego życia, także w wyniku stosowania technik transplantacyjnych, którym nie przypisuje się już eksperymentalnego charakteru. Rodzi się jednak wiele nowych problemów, z którymi spotykają się zarówno lekarze zajmujący się zawodowo transplantologią, jak i prawnicy podejmujący tę materię w ramach studiów prawa medycznego. Naturalny dla obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i strefy Schengen swobodny przepływ osób wiąże się z koniecznością udzielenia odpowiedzi na pytanie o dopuszczalność pobrania tkanek, komórek i narządów w razie śmierci człowieka na terenie jednego z państw członkowskich, którego zmarły nie był obywatelem i dopuszczalność pobrania tkanek, komórek i narządów do przeszczepu w takich warunkach. Przedmiotem poniższych rozważań będzie sytuacja dopuszczalności pobrania tkanek, komórek i narządów po śmierci, i problem poszanowania sprzeciwu wyrażonego za życia przez zmarłego oraz brak takiego sprzeciwu i dopuszczalność

pobrania, zwłaszcza w sytuacji, gdy rodzime prawo zmarłego wymaga zgody na pobranie po śmierci. Problem wiąże się z poszanowaniem i określeniem granic prawa do samostanowienia ewentualnego dawcy tkanek, komórek czy narządów *post mortem*.

A few remarks on collection of cells, tissues, and organs ex mortuo from deceased aliens

Summary

Collection of cells, tissues, and organs with a view to perform a transplantation has for many years been the object of discussion and a point of interest in science, as far as both medical and legal professionals are concerned. With the development of modern technologies increasingly perfect possibilities of saving human life occur each year, also employing transplantation methods, apparently no longer experimental in nature. New issues, however, emerge, important both for physicians professionally involved in transplantology, and for lawyers including the topic in their medical law studies. Free flow of persons, natural for citizens of European Union member-countries and the Schengen area, entails the necessity of providing information as to the admissibility of cells, tissues and organs' collection, in the case of death of an alien on the EU member-country territory, and the further admissibility of such structures' collection for transplantation in such circumstances. The article discusses the conditions of admissibility of such collection after death, and the matter of respecting an objection, expressed during the lifetime of the deceased – to allow cells, tissues and organs' collection, as well as reacting to the lack of such objection, and the resultant admissibility of such structures' collection, particularly when the native law requires the consent to such collection after death. The issue is associated with observance and definition of the limits of the right to self-determination of a potential, post mortem donor of cells, tissues and organs.

Przeszczep mózgu a podmiotowość prawna człowieka

Na wstępie zgodzić należy się z tezą, że rewolucyjny postęp technologii medycznych, oprócz tego, że wpłynie z pewnością na losy jednostek, może mieć także szersze konsekwencje społeczne, polityczne oraz etyczne i prawne¹. Z pewnością wspomniane zjawiska wywołują wiele wątpliwości i pytań badawczych². Jedną z fundamentalnych kwestii jest chociażby możliwość świadomej zmiany natury ludzkiej³ i pytanie o podmiotowość człowieka⁴ i podmiotowość prawną⁵. Zmiana ta może w przyszłości przybrać rozmaite formy, spośród których jedną z najbardziej spektakularnych byłby niewątpliwie przeszczep całości mózgu. Choć już sam termin wzbudza wątpliwości, a mianowicie czy w istocie w takich przypadkach, mamy do czynienia z przeszczepem mózgu czy raczej transplantacją całego „opakowania” mózgu⁶.

Na wstępie wypada jednak rozważyć, czy z punktu widzenia technologii medycznej zabieg taki jest w ogóle możliwy. Początkowo zastanawiano się nad możliwością przeszczepu całej głowy. Zajmował się tym teoretycznie francuski fizjolog Julian Jean Cesar Legallois w 1812 r. Pierwsze eksperymenty w tym zakresie przeprowadzono na zwierzętach. W 1857 r. dr Charles Eduard Brown-Sequard podjął próbę przeszczepu głowy psa. Udało się wówczas, dostarczając utlenioną krew, przez kilka minut zachować takie funkcje jak ruchy gałki ocznej. Później dr Jean Baptiste Vincent Laborde dokonał wyizolowania ludzkiego mózgu i ustalił wagę tego organu. W kolejnych eksperymentach próbowano zapewnić ukrwienie tego organu pobranego od skazanych na karę śmierci, co jednak kończyło się niepowodzeniem⁷. Kolejne wzmianki pochodzą z ówczesnego Związku Radzieckiego, kiedy to w latach 20-tych XX w. Sergei Brukho-

¹ F. Fukuyama, *Koniec człowieka*, Kraków 2004, s. 33.

² Szerzej na temat dylematów bioetycznych patrz A. Breczko, *Podmiotowość prawna człowieka w warunkach postępu biotechnologicznego*, Białystok 2011, s. 43–46.

³ Na ciekawą kwestię zwraca uwagę B. Poulet, opisując wpływ technologii cyfrowych na rynek prasy. Analizując mechanizm działania wyszukiwarki internetowej Google wspomina o futurystycznych planach twórców tej aplikacji, a mianowicie, iż być może w przyszłości będzie można dokonać wszczepienia miniatury wersji Google’a do naszego mózgu. W ten sposób możliwe byłoby po pierwsze wytworzenie sztucznej inteligencji w postaci zaawansowanej wersji Google, a po drugie połączenie możliwości ludzkiego umysłu i komputerowych baz danych dostępnych w Internecie. Patrz szerzej B. Poulet, *Śmierć gazet i przyszłość informacji*, Wołowiec 2011, s. 201.

⁴ Poglądy w tym zakresie relacjonuje A. Breczko, op. cit., s. 80–150.

⁵ Patrz szerzej ibidem, s. 151–173. Ponadto jednym z problemów, które wywołuje w tym kontekście także ogromne emocje i spory jest kwestia podmiotowości prawnej embrionu *in vitro*, patrz szerzej na ten temat J. Ostojka, *O problemie podmiotowości prawnej embrionu in vitro*, „Prawo i medycyna.pl”, tekst dostępny na stronie <http://www.prawoimedycyna.pl/index.php?str=artykul&id=1038>, data wejścia 1.12.2011.

⁶ Nieco innym zagadnieniem, choć równie kontrowersyjnym, jest transplantacja głowy.

⁷ A. Bose, *Elephants on acid: and other bizarre experiments*, Orlando 2007, s. 11–13.

nenko dokonał zabiegu przeszczepu głowy psa, utrzymując niektóre funkcje organizmu przez ok. trzy godziny⁸. Co ciekawe doniesieniami prasy na ten temat zachwycił się George Bernard Shaw, który publicznie twierdził, że sam chętnie podda się takiemu zabiegowi, unikając w ten sposób śmiertelnych chorób „opakowania” mózgu, co pozwoliłoby mu dalej tworzyć⁹. W 1959 r. podobne próby podjęto w Chinach¹⁰. Znaczącym efektem zakończył się podobny eksperyment w Stanach Zjednoczonych, a konkretnie w Case Western Reserve University School of Medicine w Cleveland w Ohio. Otóż neurochirurg Robert J. White, podjął się próby przeszczepienia głowy jednej małpy drugiej małpie. Wynik był o tyle zaskakujący, iż zwierzę po przeszczepie zachowało zmysły powonienia, smaku, słuchu i widzenia¹¹.

W przypadku prób przeszczepu mózgu, jak się wydaje we wszystkich tych przypadkach, podstawowymi problemami medycznymi, trudnymi obecnie do przezwyciężenia, są z jednej strony zapewnienie krążenia krwi (a właściwie brak czasu w przypadku ustania krążenia) oraz konieczność przecięcia w tego rodzaju zabiegach rdzenia kręgowego, czego wedle obecnej wiedzy medycznej nie udaje się naprawić. Interesująco brzmią w tej drugiej kwestii jednak doniesienia naukowe, jak chociażby te pochodzące z Winstar Institute of the University of Pensylwania przekonywujące, iż tego rodzaju eksperyment na myszach zakończył się sukcesem¹². Innym problemem, który także może przynieść wiele problemów prawnych, społecznych oraz etycznych, jest przeszczep części mózgu. W 1982 r. dr Dorothy T. Krieger, kierownik endokrynologii w Mount Sinai Medical Center w Nowym Jorku, odnotowała sukces w przeszczepie części mózgu u myszy¹³. Gdy chodzi o eksperymenty na ludziach, to można przywołać eksperyment z 30 marca 1982 r. w Karolinska Hospitalet w Sztokholmie, gdzie dokonano przeszczepu tkanki do mózgu 55-letniego mężczyzny cierpiącego na chorobę Parkinsona. Wzmiankowany zabieg jest dzisiaj rozważany, jako jedna z metod leczenia tej właśnie choroby¹⁴.

Jednak niemalże od początku podobnych prób, rodziły się wątpliwości co do etycznej strony takich eksperymentów¹⁵. Na marginesie warto tu zauważyć, że dylematy pojawiły się nawet wówczas, gdy po raz pierwszy próbowano dokonać przeszczepu twarzy¹⁶. Już

⁸ Ibidem, s. 13; S.S. Brukhonenko, S. Tchetchuline, *Expériences avec la tête isolée du chien*, „Journal de Physiologie et de Pathologie Générale” no. 27 (1), 1929, s. 31–45; I.E. Konstantinov, V.V. Alexi-Meskishvili, *Sergei S. Brukhonenko: the development of the first heart-lung machine for total body perfusion*, „The Annals of Thoracic Surgery” no. 69, 2000, s. 962–966, M. Roach, *Stiff: The Curious Lives of Human Cadavers*, New York 2003, s. 206–210.

⁹ A. Bose, op. cit., s. 13.

¹⁰ Ibidem.

¹¹ Ibidem.

¹² Ibidem. Patrz także P. Pietsch, C.W. Schneider, *Brain Transplantation in Salamanders: An Approach to Memory Transfer*, „Brain Research” vol. 14, 1969, s. 707–714.

¹³ Patrz szerzej, brak autora, *Whole-body transplant*, tekst dostępny na stronach internetowych www.en.wikipedia.org/wiki/Brain_transplant.

¹⁴ Patrz szerzej H.Q. Rana, *The Modern Day Brain Transplant: An End to Parkinsonism?*, opublik. na internetowych stronach www.serendip.brynmawr.edu/bb/neuro/neuro01/web2/Rana.html.

¹⁵ Szerzej J. Skrzypczak, *Przeszczep mózgu – dylematy prawne, społeczne i deontologiczne*, „Środkowoeuropejskie Studia Polityczne” nr 2, 2008, s. 189–191.

¹⁶ Po raz pierwszy zabieg taki przeprowadzono we Francji w 2005 r. 38-letniej kobiecie przeszczepiono fragmenty twarzy obejmujące nos, wargi i podbródek, pobrany od osoby w stanie śmierci

w tym przypadku pojawiły się bowiem wątpliwości co do zmiany tożsamości biorcy, a przecież ten zabieg ograniczał się tylko do przeszczepu skóry, tkanki podskórnej i chrząstek nosa¹⁷. Tym niemniej przygotowując się do takiej transplantacji rozważano wszelkie wątpliwości natury etycznej, które mogą się w takim przypadku pojawić, od kwestii doboru (selekcji) odpowiedniego kandydata, po ewentualne negatywne dla pacjenta konsekwencje natury medycznej, ale także psychologicznej¹⁸.

Jak już wyżej sygnalizowano, pierwszą kwestią, którą należałoby rozstrzygnąć jest wątpliwość terminologiczna, a mianowicie czy mówiąc o przeszczepie mózgu, należy rozważać możliwości przeszczepu tego właśnie organu, czy też chodzi o przeszczep ciała do mózgu. Jest to o tyle istotne, iż rozstrzyga podstawowy dylemat związany z omawianym tu zagadnieniem, tzn. czy w takim przypadku można mówić o ciągłości życia ludzkiego oraz czy tożsamość jednostki zostaje zachowana, a jeżeli tak to „związana” będzie z ciałem czy mózgiem. Należałoby jednak zastanowić się, czy w świetle obecnego stanu prawnego obowiązującego w Polsce w ogóle istnieje możliwość transplantacji tego organu i jakie mogą z tego wynikać konsekwencje. Przypomnieć na wstępie należy, że Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.¹⁹ w art. 38 zapewnia każdemu człowiekowi prawną ochronę życia. Z kolei, art. 39 ustawy zasadniczej stanowi, iż nikt nie może być poddany eksperymentom naukowym, w tym medycznym, bez dobrowolnie wyrażonej zgody. W uzasadnieniu orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 maja 1997 r.²⁰ podkreślono, iż „podstawowym przepisem, z którego należy wyprowadzać konstytucyjną ochronę życia ludzkiego jest jednak art. 1 przepisów konstytucyjnych, w szczególności zaś zasada demokratycznego państwa prawnego. Państwo takie realizuje się bowiem wyłącznie jako wspólnota ludzi i tylko ludzie mogą być właściwymi podmiotami praw i obowiązków stanowiących w takim państwie. Podstawowym przymiotem człowieka jest jego życie. Pozbawienie życia unicestwia więc równocześnie człowieka, jako podmiot praw i obowiązków. Jeżeli treścią zasady państwa prawa jest zespół podstawowych dyrektyw wyprowadzanych z istoty demokratycznie stanowionego prawa, a gwarantujących minimum jego sprawiedliwości, to pierwszą taką dyrektywą musi być respektowanie w państwie prawa wartości, bez której wykluczona jest wszelka podmiotowość prawna,

mózgowej. Prasa donosiła wówczas (m.in. „Time” i „New York Times”), iż pacjentka była niezrównoważona psychicznie, a obrażenia powstały w wyniku pogryzienia przez psa, w czasie kiedy kobieta próbowała popełnić samobójstwo. Informacje te jednak zdementowano (patrz szerzej tekst na stronie www.biomedical.pl). Ostatnio w 2008 r. zabieg taki w USA w klinice w Cleveland przeprowadziła dr Siemionow. Operator w wywiadzie dla „Gazety Wyborczej” z 2005 r. na pytanie kim będzie osoba z przeszczepioną twarzą? Odpowiedziała: „Pozostanie sobą. Słyszę czasem zarzut, że po przeszczepie twarzy pacjent będzie już kimś innym, że chcemy dokonać transferu tożsamości. W takim razie kim była ta osoba po urazie, który kompletnie zmienił wygląd jej twarzy? A kim była po operacji rekonstruującej jej rysy?” Patrz www.wyborcza.pl/1,75480,2875632.html.

¹⁷ Patrz więcej na ten temat: brak autora, *From face to brain transplant*, Stem Cell Breakthrough, 2005, www.brainethics.wordpress.com/2005/12/06from-face-to-brain-transplant.

¹⁸ M. Siemionow, *Twarzą w twarz. Moja droga do pierwszego pełnego przeszczepu twarzy*, Kraków 2010, s. 139–169.

¹⁹ Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.

²⁰ Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 maja 1997 r., sygn. K. 26/96, opublik. LexPonica nr 320490, OTK ZU 1997, nr 2, poz. 19, „Państwo i Prawo” nr 1, 1998, s. 88.

tj. życia ludzkiego od początków jego powstania. Demokratyczne państwo prawa jako naczelną wartość stawia człowieka i dobra dla niego najcenniejsze. Dobrem takim jest życie, które w demokratycznym państwie prawa musi pozostawać pod ochroną konstytucyjną w każdym stadium jego rozwoju”²¹.

Warto także przyrzeć się ustawie z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów²². Zdefiniowano tu m.in. takie terminy jak „narząd” i „pobieranie”. To pierwsze pojęcie oznacza wyodrębnioną i istotną część ludzkiego ciała, zbudowaną z różnych tkanek, zdolną do utrzymywania swojej struktury, ukrwienia i możliwości pełnienia autonomicznych funkcji fizjologicznych²³, a to drugie – czynności, w wyniku których komórki, tkanki lub narządy są pozyskiwane w celach diagnostycznych, leczniczych, naukowych lub dydaktycznych²⁴. Niewątpliwie w świetle powyższych definicji mózg będzie organem a transplantacja pobieraniem. Gdybyśmy jednak spojrzeli na problem inaczej, to można też stwierdzić, że „opakowanie” mózgu należy traktować jako zbiór organów. Ustawa wprowadza zasadę zakazu przyjmowania zapłaty lub innej korzyści majątkowej w zamian za pobrane od dawcy komórki, tkanki lub narządy. Ustawodawca sprecyzował jednocześnie, iż zwrot kosztów²⁵ pobrania, przechowywania, przetwarzania, sterylizacji, dystrybucji i przeszczepiania nie będą uchodzić za korzyść majątkową. Kolejną zasadą wprowadzoną w komentowanym akcie normatywnym jest reguła, iż komórki, tkanki i narządy mogą być pobierane ze zwłok ludzkich w celach diagnostycznych, leczniczych, naukowych i dydaktycznych, jednak pod warunkiem, iż osoba zmarła nie wyraziła za życia sprzeciwu²⁶. Warto jedynie na marginesie odnotować, iż dawcą może być jednak także osoba żywa, pod warunkiem spełnienia szeregu wymogów określonych w art. 12 ustawy²⁷, w tym m.in. iż pobranie zostało poprzedzone niezbędnymi badaniami lekarskimi ustalającymi, czy ryzyko zabiegu nie wykracza poza przewidywane granice dopusz-

²¹ Ibidem oraz J. Skrzypczak, op. cit., s. 192–193.

²² Dz. U. Nr 169, poz. 1411 z późn. zm.

²³ Tak art. 2, pkt 9 ustawy

²⁴ Por. art. 2, pkt 10 ustawy.

²⁵ Zgodnie z art. 3 ust. 3 ustawy do kosztów pobrania, przechowywania, przetwarzania, sterylizacji, dystrybucji i przeszczepiania komórek, tkanek lub narządów zalicza się koszty obejmujące pobranie komórek, tkanek i narządów od dawcy, pobyt potencjalnego żywego dawcy w szpitalu, wydanie opinii lekarskich, zabiegu pobrania, badań laboratoryjnych przed i po pobraniu, hodowanie komórek do przeszczepiania, transport z zakładu opieki zdrowotnej lub do tego zakładu, w którym ma być dokonany przeszczep oraz przechowywanie, przetwarzanie i sterylizacja.

²⁶ W przypadku małoletniego lub innej osoby, która nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych, sprzeciw może wyrazić za ich życia przedstawiciel ustawowy. W przypadku małoletniego powyżej lat szesnastu sprzeciw może wyrazić również ten małoletni. Zasad tych nie stosuje się w przypadku pobierania komórek, tkanek i narządów w celu rozpoznania przyczyny zgonu i oceny w czasie sekcji zwłok postępowania leczniczego. Zgodnie z art. 6 ustawy „sprzeciw wyraża się w formie: 1) wpisu w centralnym rejestrze sprzeciwów na pobranie komórek, tkanek i narządów ze zwłok ludzkich; 2) oświadczenia pisemnego zaopatrzonego we własnoręczny podpis; 3) oświadczenia ustnego złożonego w obecności co najmniej dwóch świadków, pisemnie przez nich potwierdzonego”.

²⁷ W art. 12 ust. 1 ustawy stanowi, iż „komórki, tkanki lub narządy mogą być pobierane od żywego dawcy w celu przeszczepienia innej osobie, przy zachowaniu następujących warunków:

1) pobranie następuje na rzecz krewnego w linii prostej, rodzeństwa, osoby przysposobionej lub małżonka oraz, z zastrzeżeniem art. 13, na rzecz innej osoby, jeżeli uzasadniają to szczególnie względy osobiste;

czalne dla tego rodzaju zabiegów i nie upośledzi w istotny sposób stanu zdrowia dawcy. Ten przypadek jednak nie dotyczy, z przyczyn oczywistych, ewentualnego przeszczepu mózgu.

W pierwotnym brzmieniu ustawy, kluczową kwestią z punktu widzenia rozważanej tu problematyki wydawał się problem opisany w art. 9 tego aktu normatywnego, który stanowi, iż „pobranie komórek, tkanek lub narządów do przeszczepienia jest dopuszczalne po stwierdzeniu trwałego nieodwracalnego ustania czynności mózgu (śmierci mózgu)”. Dodać trzeba, iż nieodwracalne ustanie czynności mózgu stwierdza jedno-myślnie, na podstawie kryteriów zamieszczonych w obwieszczeniu Ministra Zdrowia, komisja złożona z trzech lekarzy, posiadających specjalizację, w tym co najmniej jednego specjalisty w dziedzinie anestezjologii i intensywnej terapii oraz jednego specjalisty w dziedzinie neurologii lub neurochirurgii. W obwieszczeniu Ministra Zdrowia z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie kryteriów i sposobu stwierdzenia trwałego nieodwracalnego ustania czynności mózgu²⁸ zamieszczono kryteria i sposób stwierdzenia trwałego nieodwracalnego ustania czynności mózgu, ustalone przez specjalistów z dziedzin medycyny: anestezjologii i intensywnej terapii, neurologii, neurochirurgii oraz medycyny sądowej, stanowiące załącznik do obwieszczenia. Wyjaśniono tu, iż „Śmierć jest zjawiskiem zdysocjowanym. Oznacza to, że śmierć ogarnia tkanki i układy w różnym czasie. Powoduje to dezintegrację ustroju jako całości funkcjonalnej i kolejne, trwałe wypadanie poszczególnych funkcji w różnej sekwencji czasowej. Zatem niektóre funk-

- 2) w odniesieniu do pobrania szpiku lub innych regenerujących się komórek lub tkanek, pobranie może nastąpić również na rzecz innej osoby niż wymieniona w pkt. 1;
- 3) zasadność i celowość pobrania i przeszczepienia komórek, tkanek lub narządów od określonego dawcy ustalają lekarze pobierający i przeszczepiający je określonemu biorcy na podstawie aktualnego stanu wiedzy medycznej;
- 4) pobranie zostało poprzedzone niezbędnymi badaniami lekarskimi ustalającymi, czy ryzyko zabiegu nie wykracza poza przewidywane granice dopuszczalne dla tego rodzaju zabiegów i nie upośledzi w istotny sposób stanu zdrowia dawcy;
- 5) kandydat na dawcę został przed wyrażeniem zgody szczegółowo, pisemnie poinformowany o rodzaju zabiegu, ryzyku związanym z tym zabiegiem i o dających się przewidzieć następstwach dla jego stanu zdrowia w przyszłości przez lekarza wykonującego zabieg oraz przez innego lekarza niebiorącego bezpośredniego udziału w pobieraniu i przeszczepieniu komórek, tkanek lub narządu;
- 6) kobieta ciężarna może być kandydatem na dawcę jedynie komórek i tkanek; ryzyko, o którym mowa w pkt 4 i 5, określa się w tym przypadku również dla mającego się urodzić dziecka przy udziale lekarza ginekologa-położnika i neonatologa;
- 7) kandydat na dawcę ma pełną zdolność do czynności prawnych i wyraził dobrowolnie przed lekarzem pisemną zgodę na pobranie komórek, tkanek lub narządu w celu ich przeszczepienia określonemu biorcy; wymóg określenia biorcy przeszczepu nie dotyczy pobrania szpiku lub innej regenerującej się komórki i tkanki;
- 8) kandydat na dawcę został przed wyrażeniem zgody uprzedzony o skutkach dla biorcy wynikających z wycofania zgody na pobranie komórek, tkanek lub narządu, związanych z ostatnią fazą przygotowania biorcy do dokonania ich przeszczepienia;
- 9) kandydat na biorcę został poinformowany o ryzyku związanym z zabiegiem pobrania komórek, tkanek lub narządu oraz o możliwych następstwach pobrania dla stanu zdrowia dawcy, a także wyraził zgodę na przyjęcie komórek, tkanek lub narządu od tego dawcy; wymóg wyrażenia zgody na przyjęcie przeszczepu od określonego dawcy nie dotyczy szpiku lub innych regenerujących się komórek i tkanek”.

²⁸ M.P. Nr 46, poz. 547.

cje ustroju lub ich części mogą utrzymywać się przez pewien czas w oderwaniu od innych, wcześniej obumarłych. Zdysocjowany charakter zjawiska ujawnia się w sposób szczególnie w sytuacjach, w których śmierć objęła już mózg, podczas gdy krążenie krwi jest jeszcze zachowane. W tych przypadkach to stan mózgu determinuje życie lub śmierć człowieka. W większości przypadków klinicznych obrzęk mózgu wynikający z jego uszkodzenia narasta od strony przestrzeni nadnamiotowej, a pień mózgu umiera jako ostatnia jego część. W takich sytuacjach czynnikiem kwalifikującym śmierć mózgu jest nieodwracalny brak funkcji pnia mózgu. Trwałe uszkodzenie pnia mózgu ustala się na podstawie braku określonych odruchów nerwowych i braku spontanicznej czynności oddechowej. Postępowanie takie, oparte przede wszystkim na badaniach klinicznych, w przeważającej liczbie przypadków jest możliwe, a jego wynik – pewny. W szczególnych okolicznościach badanie odruchów nerwowych nie jest jednak w pełni wykonalne (np. urazy twarzoczaszki), a ich interpretacja trudna (np. zatrucia, farmakoterapia). Co więcej, w pierwotnie podnamiotowych uszkodzeniach mózgu, jego śmierć wymaga szczególnego postępowania diagnostycznego, bowiem kliniczne objawy trwałego uszkodzenia pnia mózgu nie oznaczają w tym przypadku jednoczesnego nieodwracalnego uszkodzenia całego mózgu. W takich przypadkach podejrzenie śmierci mózgu musi być potwierdzone badaniami instrumentalnymi. [...] Wieloletnia praktyka medyczna jednoznacznie wykazała, że w wybranych przypadkach odstępianie od koncepcji śmierci człowieka jako całości na rzecz śmierci mózgu człowieka jako całości jest uzasadnione z naukowego i praktycznego punktu widzenia. W świetle postępu w medycynie i dynamicznego rozwoju intensywnej terapii takie stanowisko okazuje się być ze wszech miar potrzebne i słuszne. Pomimo ogromnych możliwości ratowania ludzkiego zdrowia i życia, jakie aktualnie posiada nowoczesna medycyna, istnieją granice ich stosowania. Jedną z nich jest śmierć mózgu²⁹.

Jak z powyższego wynika, to właśnie kryterium śmierci mózgowej wedle pierwotnej redakcji tego aktu normatywnego było decydujące w orzekaniu o śmierci człowieka. W takiej sytuacji, zważywszy na powyższe kryteria, z punktu widzenia prawa, dokonanie przeszczepu mózgu było niemożliwe. Byłoby to przecież możliwe tylko w sytuacji nieodwracalnej śmierci mózgu. A nie ma możliwości ponownego „ożywienia” takiego mózgu. Jednakże na mocy nowelizacji z dnia 17.07.2009 r.³⁰ dodano art. 9a, zgodnie z którym pobranie komórek, tkanek lub narządów do przeszczepienia jest dopuszczalne po stwierdzeniu zgonu wskutek nieodwracalnego zatrzymania krążenia. Szczegółowe kryteria stwierdzenia nieodwracalnego zatrzymania krążenia zamieszczono w obwieszczeniu Ministra Zdrowia³¹. W tej sytuacji, ocena prawnej możliwości dokonania takiego zabiegu, będzie inna.

²⁹ Ibidem.

³⁰ Dz. U. Nr 141, poz. 1149.

³¹ Obwieszczenie Ministra Zdrowia z dnia 9 sierpnia 2010 r. w sprawie kryteriów i sposobu stwierdzenia nieodwracalnego zatrzymania krążenia (M. P. Nr 59, poz. 784). Wskazano tu, że „art. 9a, ust. 1 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów wprowadza możliwość pobrania komórek, tkanek lub narządów po stwierdzeniu zgonu wskutek nieodwracalnego zatrzymania krążenia. Zatrzymanie krążenia, zgodnie z aktualną wiedzą medyczną, prowadzi w krótkim czasie do śmierci komórek mózgowych i ostatecznie do śmierci mózgu. Jednocześnie komórki stanowiące strukturę narządów bardziej odpornych na niedotlenienie wy-

Rozstrzygając postawione na wstępie pytanie, należałoby stwierdzić, że w istocie samo pojęcie przeszczepu mózgu jest niewłaściwe. Skoro prawna podmiotowość człowieka związana jest z mózgiem, to należałoby mówić raczej o transplantacji „opakowania mózgu”.

kające z braku perfuzji zachowują przez pewien czas swoją funkcję, co stwarza możliwość ich pobrania i skutecznego przeszczepienia. Stwierdzenie zgonu wskutek nieodwracalnego zatrzymania krążenia opiera się na całościowej interpretacji danych z wywiadu chorobowego i klinicznych objawów nieodwracalnego zatrzymania krążenia. Poniższe wytyczne definiują kryteria rozpoznawania i sposób stwierdzania nieodwracalnego zatrzymania krążenia przed przystąpieniem do czynności związanych z przygotowaniem do planowanego pobrania komórek, tkanek lub narządów.

Nieodwracalne zatrzymanie krążenia można rozpoznać po spełnieniu następujących warunków:

- 1) w czasie resuscytacji krążeniowo-oddechowej, prowadzonej zgodnie z aktualną wiedzą medyczną, obserwowano asystolię lub rozkojarzenie elektromechaniczne przez okres co najmniej 20 ostatnich minut, a w przypadku dzieci do lat dwóch przez okres co najmniej 45 ostatnich minut; ponadto w tym okresie nie stwierdzono palpacyjnie spontanicznej fali tętna na tętnicach szyjnych lub udowych;
- 2) asystolia lub rozkojarzenie elektromechaniczne oraz brak spontanicznej fali tętna na tętnicach szyjnych lub udowych utrzymywały się nieprzerwanie przez okres obserwacji trwającej co najmniej 5 minut po zakończeniu nieskutecznej resuscytacji krążeniowo-oddechowej przeprowadzonej w sposób określony w pkt 1;
- 3) jeżeli zatrzymanie krążenia nastąpiło w sytuacji, w której lekarz leczący stwierdził, że zgodnie z aktualną wiedzą medyczną resuscytacja krążeniowo-oddechowa nie zakończy się przeżyciem, można:
 - a) rozpocząć liczenie okresu, o którym mowa w pkt 2, albo
 - b) rozpocząć uciskanie klatki piersiowej i wentylację zastępczą celem przygotowania organizacyjnego do cewnikowania naczyń i perfuzji narządów, a po zakończeniu uciskania klatki piersiowej i wentylacji zastępczej rozpocząć liczenie okresu, o którym mowa w pkt 2;
- 4) jeżeli w trakcie okresu, o którym mowa w pkt 2, choć na chwilę wystąpi migotanie komór lub powrót potwierdzonej palpacyjnie spontanicznej fali tętna na tętnicach szyjnych lub udowych, okres resuscytacji krążeniowo-oddechowej i następującej po nim obserwacji, o których mowa w pkt 1 i 2, liczony jest ponownie od początku;
- 5) w okresie, o którym mowa w pkt 2, stwierdza się nieobecność odruchów pniowych w postaci braku:
 - a) reakcji źrenic na światło,
 - b) odruchu rogówkowego,
 - c) odruchu oczno-głowego,
 - d) jakichkolwiek reakcji ruchowych na bodziec bólowy zastosowany w zakresie unerwienia nerwów czaszkowych, jak również brak reakcji ruchowej w obrębie twarzy w odpowiedzi na bodźce bólowe zastosowane w obszarze unerwienia rdzeniowego,
 - e) czynności oddechowej;
- 6) w przypadku braku możliwości stwierdzenia nieobecności odruchów pniowych nieodwracalne zatrzymanie krążenia ustala się w oparciu o warunki, o których mowa w pkt 1 i 2.

1. Lekarz stwierdzający nieodwracalne zatrzymanie krążenia dla potrzeb pobrania narządów jest obowiązany oprzeć się na opinii dwóch lekarzy wybranych spośród specjalistów z następujących dziedzin medycyny: anestezjologii i intensywnej terapii, medycyny ratunkowej, kardiologii, kardiologii dziecięcej lub chorób wewnętrznych. Opinię tę wyraża się poprzez złożenie własnoręcznego podpisu pod protokołem zgodnym z wzorem określonym w części V. 2. Jeżeli lekarz stwierdzający nieodwracalne zatrzymanie krążenia jest specjalistą w dziedzinie medycyny określonej w ust. 1, może zasięgnąć opinii tylko jednego specjalisty z dziedziny medycyny określonej w ust. 1, podpisując również protokół zgodny z wzorem określonym w części V. Do wyrażania opinii przez tego lekarza stosuje się przepis ust. 1 zdanie drugie. 3. Zasięgnięcie opinii, o których mowa w ust. 1 i 2, dotyczy potwierdzenia prawidłowości stwierdzenia nieodwracalnego zatrzymania krążenia.

Nawet jeżeli udałoby się pokonać dzisiejsze bariery technologii medycznej, konsekwencje społeczne i prawne takiego przeszczepu, mogą być trudne do przewidzenia. I to właściwie na każdej płaszczyźnie. Chodzi tu zwłaszcza o ustalenie „miejsca” podmiotowości prawnej człowieka. Gdyby takie futurologiczne wizje mogły być zrealizowane, z pewnością pojawiłyby się pytania i wątpliwości, np. z punktu widzenia prawa cywilnego kogo należy traktować jako osobę fizyczną. Przypomnieć w tym miejscu należy, iż istotne znaczenie ma tu art. 8 § 1 Kodeksu cywilnego, zgodnie z którym każdy człowiek od chwili urodzenia do momentu śmierci ma zdolność prawną³². Ustawodawca rozstrzygnął, iż jest podmiotem prawa. Po takiej transplantacji mogłaby pojawić się wątpliwość, kto jest tym podmiotem. Powracamy zatem znów do kwestii, czy podmiotowość jest związana z mózgiem czy ciałem. Jak już wyżej sygnalizowano wydaje się, że ten dylemat trzeba rozwiązać biorąc pod uwagę, iż obecnie właściwie istotę człowieczeństwa utożsamia się właśnie z mózgiem. Trzeba tu jednak od razu dodać, że to właściwie tylko dla celów transplantacji tak orzeczono z powodów pragmatycznych. Ale tak wcale być nie musi, o czym świadczą relacje transplantologów informujących o zmianach osobowości u pacjentów chociażby po transplantacji serca. Bo brzmi to rzeczywiście mało przekonująco, iż podmiotowość jednostki związana jest z jednym tylko organem. A przesądzenie tej kwestii może mieć niezwykle istotne znaczenie właściwie w każdym aspekcie prawa cywilnego, zarówno, gdy chodzi o prawo spadkowe, jak i rzeczowe. Nie mniejsze wątpliwości mogą się pojawić na płaszczyźnie prawa rodzinnego, w szczególności praw rodzicielskich, relacji mąż–żona, rodzic–dzieci. Wątpliwości mogą wystąpić także na gruncie prawa karnego. Mianowicie, co będzie odpowiedzialne za popełnienie przestępstwo: mózg czy pozostałe ciało. Dotyczy to także odbywania kar, a w szczególności kary pozbawienia wolności. Jednak już techniki identyfikacji osób podejrzanych będą z pewnością zawodzić. Chodzi w szczególności o badanie linii papilarnych, a także DNA. Podobne rozterki z pewnością pojawiają się na płaszczyźnie prawa konstytucyjnego (praw wyborczych itp.), administracyjnego, ale także na każdej innej. Z pewnością w każdej z rozważanych sytuacji, należy konsekwentnie utrzymać powyższą zasadę tożsamości podmiotowej związanej z mózgiem. Sytuacja jednak się skomplikuje, jeżeli dojdzie tylko do częściowego przeszczepu mózgu. W takim bowiem przypadku, powyższe ustalenia okażą się całkowicie zawodne. Choć oczywiście zadać należy sobie pytanie, czy nie należałoby takiej możliwości wyraźnie zabronić. Przecież normy etyczne i prawne nie pozwalają dzisiaj na „wszystko” co „technicznie” medycyna pozwala osiągnąć. Tak jest chociażby z klonowaniem ludzi. W tym przypadku argumentem przemawiającym za takim radykalnym rozwiązaniem, byłaby zbyt radykalna ingerencja w osobowość ludzką. Z drugiej strony jednak, gdyby spojrzeć na to zagadnienie odmiennie, a mianowicie ustalić, jak to wyżej próbowano opisać, iż mamy tu do czynienia nie z transplantacją mózgu, a w istocie pozostałych organów, to wydzwięk etyczny będzie złagodzony. Bo skoro dzisiaj dopuszcza się właściwie bez żadnych zastrzeżeń natury aksjologicznej pobranie nerki, serca, płuc itd., to transplantacja grupy organów, a właściwie całego ciała, nie będzie już wzbudzać takich wątpliwości. Wydaje się jednak, że ta perspektywa jest ciągle na tyle odległa, iż

³² Pominąć tu należy kwestię warunkowej zdolności prawnej *nasciturusa*.

nie musimy się na razie niepokoić czy i kiedy nastąpi w tym kontekście transplantologiczny „koniec człowieka”³³.

Streszczenie

Rewolucyjny postęp technologii medycznych, oprócz tego, że wpłynie z pewnością na losy jednostek, może mieć także szersze konsekwencje społeczne, polityczne oraz etyczne i prawne. Jedną z fundamentalnych kwestii jest chociażby możliwość świadomej zmiany natury ludzkiej i pytanie o podmiotowość prawną. Analiza poniższa dotyczy powyższej kwestii w kontekście, może dziś jeszcze futurologicznie brzmiącej możliwości przeszczepu mózgu. Już sam termin wzbudza wątpliwości. Czy w istocie w takich przypadkach, mamy do czynienia z przeszczepem mózgu czy raczej transplantacją całego otoczenia czy „opakowania” mózgu.

Brain transplantation and legal subjectivity of a person

Summary

Revolutionary progress in medical technology will certainly influence the destiny of individual persons. It will also result in broader social, political as well as ethical and legal consequences. One of the fundamental issues involved is, for example, a possibility of conscious change of human nature and the logical question: who is hence the carrier of rights? The article focuses on this theme, however far in the future a possibility for a brain transplantation may appear. The term itself is open to question. Are we, as a matter of fact, to deal with a brain transplant or rather its whole environment/“packaging”?

³³ F. Fukuyama, op. cit., *passim*.

Transplantacja narządów w perspektywie religijno-moralnej

1. Wprowadzenie

Zagadnienie transplantacji, jak wiele innych z zakresu biomedycyny, a dalej bioetyki, jest przedmiotem szerokiego zainteresowania społecznego. Jest to zrozumiałe, kiedy uwzględnimy znaczenie tego typu zabiegów dla człowieka będącego w sytuacji granicznej. Przeszczep wymaga bardzo daleko zaawansowanego zaangażowania biorcy i dawcy, a zaangażowanie to dotyczy podstawowych dóbr osobowych, jakimi są życie i zdrowie człowieka. Problemy związane z pobieraniem i przeszczepianiem tkanek i narządów można rozpatrywać na wielu płaszczyznach: medycznej, prawnej, ekonomicznej, psychologicznej i etycznej. Czy należy także widzieć te zagadnienia w perspektywie religijnej? Na to pytanie można odpowiedzieć w podwójnej perspektywie. Po pierwsze: czy religijna perspektywa ludzkiego życia ma jakieś punkty styczne z problemami występującymi w obszarze transplantacji; po drugie: czy poszczególne religie i wyznania zajmują wobec transplantacji jakieś określone stanowiska.

W artykule skupimy się na tym drugim zagadnieniu, a tylko gwoli wstępu zaznaczyć należy, że bardzo łatwo jest dostrzec punkty styczne między religijnym patrzaniem na człowieka i jego życie a przeszczepianiem narządów. W religijnym sposobie myślenia o człowieku podejmowane są takie tematy jak: natura człowieka, wartość i świętość życia ludzkiego, prawo do życia, sens cierpienia, śmierć, perspektywa istnienia po śmierci, solidarna miłość międzyludzka, stosunek etyki i techniki¹. Z pewnością można wymienić jeszcze więcej tematów z obszaru religijnego myślenia o człowieku, które mają znaczenie dla ludzkich doświadczeń związanych z transplantacją.

Nie można pominąć w tym miejscu faktu, że ludzie zaangażowani w postępowanie transplantacyjne – biorca, dawca, ich rodziny, lekarze i cały personel, są ludźmi wyznającymi określony system religijno-moralny. Od ich świadomości, przekonań i wrażliwości zależeć będą podejmowane decyzje w zakresie interesującego nas tematu. Należy także pamiętać, że ludzie ci, zmagając się z bardzo skomplikowanymi problemami i stojąc wobec konieczności podejmowania bardzo trudnych i doniosłych decyzji, co do których nie mają wyrobionej jednoznacznej opinii, często odwołują się do uznawanego przez nich autorytetu. Takim autorytetem może być niewątpliwie wspólnota wyznaniowa, do której przynależą. W tym momencie dotykamy właśnie drugiej perspektywy, wcześniej zasygnalizowanej – doktryny poszczególnych religii na temat przeszczepów.

¹ Por. D. Tettamanzi, *Bioetica*, Casale Monferrato 1987, s. 315 n.

W tym miejscu należy zasygnalizować pewien problem i uczynić pewne zastrzeżenie. Otóż kiedy używa się słowa „doktryna” kojarzy się ono z oficjalną nauką głoszoną przez jakiś upoważniony do tego urząd. W przypadku wielu religii nie zawsze można zidentyfikować taki podmiot. Nie we wszystkich religiach istnieje „urząd nauczycielski” określający i definiujący oficjalne stanowisko danej religii w określonych tematach. Niemniej jednak, także w tych wypadkach, można wydobyć pogląd dominujący, czy faktycznie obowiązujący.

Z racji oczywistych w tekście zostaną zasygnalizowane stanowiska największych religii czy wyznań ze skrótową prezentacją ich podejścia do transplantacji. Szerzej natomiast zostanie potraktowana doktryna katolicka.

2. Buddyzm

Buddyzm jest swoistą filozofią życia, w której brak – typowego dla wielkich religii – osobowego kontaktu z bóstwem. Nie ma tam pojęcia osobowego boga. Celem buddysty jest samodoskonalenie się, umysłowa dyscyplina, medytacja. Światowe Stowarzyszenie Buddystów nie wydaje ogólnych orzeczeń dotyczących kwestii moralnych². Z religijnego punktu widzenia nie wysuwa żadnych zasadniczych zastrzeżeń co do transplantacji organów czy transfuzji krwi, a nawet określa to jako „akt heroizmu”. Buddyści wierzą, że decyzja o oddaniu narządów/tkanek po śmierci jest indywidualną sprawą każdego. Jest aktem miłosierdzia najwyższej wartości. Czcigodny Gyomay Masao, prezydent i założyciel Świątyni Buddy w Chicago powiedział: „darzymy wielkim szacunkiem ludzi, którzy zdecydowali się na oddanie swoich ciał i narządów do celów naukowych lub ratujących życie innych”³.

3. Hinduizm

Jest to konglomerat spokrewnionych wierzeń religijnych i poglądów filozoficznych, a ich wyznawca nie przeżywa żadnego momentu inicjacji czy oficjalnego włączenia do wspólnoty wierzących⁴.

Amerykańskie Stowarzyszenie Świątyni Hindu oświadcza, że nie ma zakazów religijnych zabraniających oddawania narządów po śmierci. Jest to indywidualna decyzja. Hi. Trivedi w artykule zamieszczonym w „Transplantation Proceedings” stwierdził: „Hinduska mitologia zawiera wiele przypowieści, w których ludzkie ciało było wykorzystywane z korzyścią dla innych ludzi i społeczności. Religia nie mówi nic, co wskazywałoby na zakaz, korzystania z ciała ludzkiego, za życia czy po śmierci, dla zmniejszenia cierpienia innych ludzi”⁵.

² Por. P. Morgan, *Buddyzm*, w: *Problemy etyczne w tradycjach sześciu religii*, Warszawa 1996, s. 103.

³ Cyt. za: *Religia a przeszczep*, www.transplantacjadarzycia.pl.

⁴ Por. W. Menski, *Hinduizm*, w: *Problemy...*, op. cit., s. 28.

⁵ Cyt. za: *Religia...*, op. cit.

4. Islam

Jest to religia monoteistyczna, która ma jednoznacznie określony system etyczny, w decydujący sposób kształtujący światopogląd muzułmanów. W jego centrum jest osobowa relacja z Bogiem⁶.

Religia Islamu uważa za podstawę ochronę ludzkiego życia. Cytując za autorem artykułu, który ukazał się w „Transplantation Proceedings” w 1990 r. *Poglądy Islamu na Transplantację*: „większość uczonych islamskich przynależnych do różnych szkół prawa koranicznego stwierdza fakt, że życie jest dobrem najwyższym i zezwala na pobranie narządów, co przyczyni się do szlachetnego końca”⁷.

Współczesne muzułmańskie stanowisko sunnickich szkół prawnych wobec transplantacji narządów jest ogólnie pozytywne, z zastrzeżeniami:

- przeszczep nie może „sprzeciwiać się ludzkiej godności muzułmanina”;
- dopuszczalny jest tylko, gdy jest jedyną możliwą formą pomocy;
- oddanie organu musi być dobrowolne (również po śmierci, pobranie organów warunkuje wcześniejsza zgoda);
- handel organami ludzkimi jest sprzeczny z godnością człowieka;
- można przyjmować organy od nie-muzułmanów, ale nie od ludzi skazanych na śmierć.

Bardziej radykalni szyici zakazują pobierania organów od zmarłych muzułmanów, chyba że jest to konieczne dla ratowania życia innego muzułmanina⁸.

5. Judaizm

Judaizm jest typową religią monoteistyczną, w której osobowy kontakt z Bogiem odgrywa istotną rolę. Bóg jest jednocześnie moralnym prawodawcą, który objawia Narodowi moralny kodeks i jest jego jedynym egzekutorem.

Wszystkie nurty Judaizmu wspierają i zachęcają do dawstwa narządów. W 1991 r. Rada Rabinów Amerykańskich wydała oświadczenie, w którym wsparła decyzję o przekazaniu narządów do przeszczepienia. Przewodniczący Komisji Bioetycznej Amerykańskiego Kongresu Żydów w swoim oświadczeniu stwierdził: „jeśli zachodzi okoliczność oddania narządów do ratowania zagrożonego życia, jest to nakazem. Podstawową zasadą etyczną Żydów jest – *życie ludzkie jest wartością najwyższą*”⁹.

6. Świadkowie Jehowy

Wspólnota Świadków Jehowy, która powstała w XIX w., charakteryzuje się specyficzną interpretacją Biblii i uznawaniem bardzo radykalnych norm moralnych.

⁶ Por. M. ibn Ally, *Islam*, w: *Problemy...*, op. cit., s. 311.

⁷ Cyt. za: *Religia...*, op. cit.

⁸ Por. *Transplantacja a religie*, www.dawca.pl.

⁹ Cyt. za: www.linemed.pl.

Na podstawie nauki głoszonej przez Stowarzyszenie Strażnica, można stwierdzić, że Świadkowie Jehowy uważają sprawę dawstwa narządów jako indywidualny wybór. Zakłada się, że Świadkowie Jehowy są przeciwni oddawaniu narządów do transplantacji, poprzez głoszony sprzeciw na transfuzję krwi. W rzeczywistości oznacza to tyle, że cała krew musi zostać wypłukana z narządów i tkanek przed dokonaniem transplantacji¹⁰. Nawiasem mówiąc, wypada stwierdzić, że jest to wymóg współbrząający z warunkami określonymi w czysto medycznych procedurach dotyczących przeszczepu narządów ukrwionych.

7. Kościoły protestanckie

Wspólnoty protestanckie powstałe na skutek wystąpienia Marcina Lutra (1517 r.) i późniejszych podziałów, w swojej doktrynie moralnej różnią się między sobą. Poszczególne Kościoły cieszą się bowiem daleko posuniętą autonomią odnośnie poglądów moralnych. Uogólniając nieco, można stwierdzić, że protestanci uznają pozytywne wartości związane z dawstwem i przeszczepianiem narządów. Potwierdzają to chociażby następujące wypowiedzi:

- Oświadczenie Amerykańskiego Kościoła Ewangelicko-Augsburskiego, określające dawstwo narządów jako wsparcie dla idei humanitaryzmu w społeczeństwie. Jest ono wyrazem najwyższej miłości dla bliźniego. Wzywa się wyznawców do rozważenia oddania narządów, rozmowy w gronie rodzinnym oraz zachowania prawnych wymogów w tym względzie, to znaczy wypełnienia oświadczenia woli lub zgłoszenia sprzeciwu do rejestru;
- Oświadczenie Kościoła Ewangelicko-Metodystycznego: „Pragniemy wyrazić pogląd, że przeszczepianie i darowanie narządów ciała jest działaniem charytatywnym, czynem miłości agape, aktem samoofiarowania. Dostrzegamy życiodajne korzyści płynące z ofiarowania własnych narządów i innych tkanek, zachęcamy więc wszystkich ludzi wiary do ofiarowania swych narządów i tkanek jako wyrazu miłości i służby dla dobra ludzi, którzy znaleźli się w potrzebie. Nalegamy, aby działało się to w atmosferze szacunku dla zmarłego czy też żyjącego ofiarodawcy, dla dobra biorcy oraz w zgodzie z regulacjami prawnymi w celu zapobieżenia nadużyciom wobec dawców i ich rodzin”¹¹.

8. Prawosławie

Wschodnia gałąź chrześcijaństwa, doktrynalnie najbliższa katolicyzmowi. Jednak, także w prawosławiu poszczególne Kościoły cieszą się daleko posuniętą autonomią. Wśród wyznawców prawosławia w Polsce przeszczepy to temat debat. Dominuje nastawienie pozytywne. Warto odwołać się do Wielebnego dra Milтона Efthimiou, Dyrektora Kościoła i Społeczności Prawosławnej w Ameryce Północnej i Południowej, który stwierdza: „Kościoł prawosławny nie sprzeciwia się oddaniu narządów i tkanek po śmierci,

¹⁰ Por. *Religia...*, op. cit.

¹¹ Cyt. za: *ibidem*.

jeśli są wykorzystane do poprawy życia ludzkiego, dla transplantacji czy eksperymentu medycznego, mającego służyć poprawie skuteczności leczenia lub zapobieganiu chorobom”¹².

9. Katolicyzm

To niewątpliwie najbardziej „scentralizowana” religia – jeżeli chodzi o oficjalną doktrynę dogmatyczną i moralną. Jako jedyny Kościół o zasięgu uniwersalnym posiada Urząd Nauczycielski, którego szczególnym wyrazem jest nauczanie papieskie i soborowe. Nauczanie to dotyczy zarówno kwestii dogmatycznych, jak i najważniejszych zagadnień moralnych.

W interesującym nas zagadnieniu Kościół wypowiada się w sposób fundamentalny i syntetyczny w najważniejszych swoich dokumentach.

Ogłoszony w roku 1992 Katechizm Kościoła Katolickiego w rozdziale poświęconym poszanowaniu godności osoby ludzkiej w kontekście badań naukowych stwierdza: „Przeszczep narządów jest moralnie nie do przyjęcia, jeśli dawca lub osoby uprawnione nie udzieliły na niego wyraźnej zgody. Jest on natomiast zgodny z prawem moralnym i może zasługiwać na uznanie, jeśli zagrożenia i ryzyko fizyczne i psychiczne ponoszone przez dawcę są proporcjonalne do pożądanego dobra u biorcy. Jest rzeczą moralnie niedopuszczalną bezpośrednie powodowanie trwałego kalectwa lub śmierci jednej istoty ludzkiej, nawet gdyby to miało przedłużyć życie innych osób”¹³. Należy podkreślić, że cytowany fragment dotyczy etycznych uwarunkowań odnośnie pobierania tkanek i narządów od dawcy żywego. Wskazuje na to zarówno treść cytowanego punktu, jak i wspomniany kontekst – ochrona godności osoby w kontekście badań naukowych. Uwaga ta ma kapitalne znaczenie dla rozwiązań kilku innych kwestii – zwłaszcza zgody dawcy przy pobieraniu narządów od zmarłego.

Interesujące jest ujęcie tego zagadnienia od strony etyczno-duchowej. Uczynił to Jan Paweł II w jednym ze swoich wystąpień: „Z pojawieniem się przeszczepów narządów, zapoczątkowanych przez transfuzję krwi, człowiek znalazł sposób ofiarowania części siebie, swojej krwi i swojego ciała, by inni mogli nadal żyć. Dzięki nauce i formacji zawodowej oraz poświęceniu lekarzy i pracowników służby zdrowia pojawiają się nowe i wspaniałe wyzwania. Jesteśmy wezwani, by miłować naszego bliźniego na nowe sposoby; mówiąc językiem ewangelicznym, miłować «aż do końca» (J 13,1), nawet jeśli w pewnych granicach, które nie mogą być przekroczone, granicach postawionych przez samą naturę ludzką”¹⁴.

Te dwie wypowiedzi są wystarczające dla stwierdzenia, że Kościół Katolicki akceptuje transplantację jako moralnie godziwą metodę leczenia, a dawstwo narządów i tkanek uważa za akt heroicznej miłości wobec bliźniego.

¹² Cyt. za: ibidem.

¹³ *Katechizm Kościoła Katolickiego*, Poznań 2002, nr 2296.

¹⁴ Jan Paweł II, *Przemówienie do uczestników kongresu nt. transplantologii*, Rzym, 20.06.1991, cyt za: Papieska Rada ds. Duszpasterstwa Służby Zdrowia, *Karta Pracowników Służby Zdrowia*, Watykan 1995, s. 75.

Warto jednocześnie wydobyć kilka zasadniczych zagadnień etycznych związanych z pobieraniem i przeszczepianiem tkanek i narządów oraz ukazać sposób ich rozwiązywania w myśli katolickiej.

Patrząc na transplantację od strony biorcy należy zauważyć dwa zasadnicze tematy: dopuszczalność stosowania tej metody i prawo biorcy do podjęcia decyzji. Metoda terapii przez przeszczep jest dopuszczalna jako metoda konieczna dla ratowania ludzkiego życia, w sytuacji jego faktycznego zagrożenia i nieskuteczności innych metod terapeutycznych¹⁵. Na pytanie czy potencjalny biorca ma prawo wyrazić zgodę na tę metodę należy, w świetle powyższego, stwierdzić, że ma on takie prawo. Bardziej złożona jest sytuacja jego ewentualnej odmowy leczenia tą metodą. Prawo moralne nakłada na człowieka obowiązek ratowania swojego życia i zdrowia przy zastosowaniu „środków zwyczajnych” i prawo – ale nie obowiązek – zastosowania „środków nadzwyczajnych”¹⁶. Z różnych powodów, np. brak psychicznej zdolności do zaakceptowania tej metody czy niezdolność do życia ze świadomością „posiadania” obcego narządu, przeszczep może być przez potencjalnego biorcę potraktowany jako „środek nadzwyczajny”. Jego odmowa nie powinna być traktowana jako bierna „krypto eutanzja”. Raczej należałoby uznać, że ten chory akceptuje swój stan, z możliwością rychłej śmierci włącznie.

Więcej problemów związanych jest z dawstwem tkanek i narządów. W przypadku dawcy żywego dawstwo to jest możliwe tylko w przypadku poszanowania dobra dawcy i niewywodowania u niego poważnych szkód, czy tym bardziej ryzyka śmierci. Możliwe jest pobranie tkanek regenerujących się, fragmentów narządu (np. płat wątroby) czy też jednego z narządów parzystych, których pobranie nie jest dla dawcy ryzykowne – w granicach przewidywalności¹⁷. Oczywisty jest warunek pełnej informacji, a przede wszystkim zgody i bezinteresownego daru ze strony dawcy żywego, o czym mówił cytowany wyżej Katechizm Kościoła Katolickiego.

Drugim źródłem narządów do przeszczepu jest dawca zmarły. Katechizm Kościoła Katolickiego akceptuje pobieranie narządów z ludzkich zwłok: „Bezpłatne przekazywanie narządów po śmierci jest dopuszczalne i może zasługiwać na uznanie”¹⁸.

W przypadku dawcy zmarłego najważniejszym zagadnieniem jest stwierdzenie śmierci. Stwierdzenie to pada w kontekście tematu „Szacunek dla zmarłych”. Można z tego faktu wyciągnąć wniosek, że decydują tu inne wartości niż te, które obecne są w kontekście szacunku wobec ludzkiej osoby.

Podstawowym problemem jest stwierdzenie faktycznej śmierci osoby. Wokół tego tematu jest sporo kontrowersji. Nie brak nawet autorów, którzy twierdzą, że skoro nie ma jednoznacznie pewnego kryterium śmierci, to nie mamy prawa pobierać narządów do przeszczepu od zmarłych¹⁹. Jest to jednak opinia idąca zbyt daleko i nie można jej uznać za reprezentatywną dla Kościoła Katolickiego. Jan Paweł II w encyklice

¹⁵ Por. E. Sgreccia, *Manuale di bioetica*, Milano 1994, s. 609.

¹⁶ Por. Jan Paweł II, *Evangelium vitae*, Poznań 1995, nr 65.

¹⁷ Por. J. Troska, *Moralność życia cielesnego*, Poznań 1999, s. 97 i n.; W. Bołoz, *Życie w ludzkich rękach*, Warszawa 1997, s. 142 i n.

¹⁸ *Katechizm...*, op. cit., nr 2301.

¹⁹ Por. T. Ślipko, *Bioetyka. Najważniejsze problemy*, Kraków 2009, s. 267 i n.

Evangelium vitae, która jest najważniejszym dokumentem dla katolickiej bioetyki, wielokrotnie zauważa niebezpieczeństwa i możliwość nadużyć w związku z pobieraniem narządów do przeszczepu, ale nigdy nie odrzuca możliwości pobierania narządów z ludzkich zwłok. Takimi negatywnymi zjawiskami, o których mówił Jan Paweł II, są między innymi wykorzystywanie żywego materiału biologicznego pochodzącego z embrionów powstałych *in vitro* czy pokusa eutanazji²⁰. W myśli katolickiej jest akceptowane pojęcie „śmierci mózgowej”: „Aby osoba była uważana za zmarłą jest wystarczające stwierdzenie śmierci mózgowej dawcy, która polega na nieodwracalnym ustaniu wszystkich funkcji mózgu. Gdy całkowita śmierć mózgu jest stwierdzona z pewnością, to znaczy po odpowiedniej weryfikacji, można przystąpić do pobrania narządów, jak również do sztucznego zastąpienia funkcji organizmu, by zachować przy życiu funkcje narządów ze względu na przeszczep”²¹.

Odrębną kwestią jest zgoda dawcy. Mamy do czynienia z ludzkimi zwłokami, którym należy się szacunek²², i które nie mogą być traktowane jako zwykła „materia”. Jednym z wyrazów tego szacunku jest respektowanie woli zmarłego, którą wyraził za życia. Z tego też powodu najlepszą i najbardziej jednoznaczną jest zgoda pozytywna wyrażona za życia, w której człowiek zadeklarowałby gotowość oddania narządów do przeszczepu po swojej śmierci. Takie rozwiązanie jest nie tylko uproszczeniem sytuacji rodziny zmarłego i lekarzy, którzy stoją wobec konieczności podjęcia decyzji o pobraniu narządów ze zwłok, ale przede wszystkim jest jednoznacznym spełnieniem warunku „daru” ze strony dawcy. W ten sposób zrealizowany jest postulat miłości wyrażony wyżej przez Jana Pawła II.

Czy w związku z powyższym należy jednoznacznie negatywnie odrzucić „zgode domniemaną”? Na podstawie przytoczonych wyżej dokumentów Kościoła nie można takiej tezy potwierdzić. O absolutnej konieczności zgody Katechizm mówi odnośnie dawcy żyjącego. W przypadku dawcy zmarłego konieczny jest natomiast szacunek wobec ludzkich zwłok. Nie odrzucając więc zupełnie możliwości nawiązania do zgody domniemanej²³, trzeba być jednak świadomym, że nie zawierając jednoznacznie wyrażonej woli nie jest ona tak jednoznacznym aktem daru i może budzić wątpliwości rodziny co do woli zmarłego. Dlatego należy stwierdzić, że etycznie lepszym rozwiązaniem jest zgoda wyrażone pozytywnie za życia.

W myśli katolickiej spotykamy także zagadnienie narządów, czy tkanek wyłączonych z możliwości przeszczepu. Wyłączonymi z możliwości przeszczepu są narządy rozrodcze, których przeszczep nie spełniałby warunku ratowania życia biorcy, a w dalszej perspektywie budziłyby wątpliwości do tożsamości genetycznej ewentualnego potomstwa.

Bardziej realnym jest zagrożenie zastosowania materiału do transplantacji pochodzącego z płodów aborcyjnych²⁴. Takie działania spotykają się w katolicyzmie

²⁰ EV 63, 64.

²¹ Papieska Rada ds. Duszpasterstwa Służby Zdrowia, op. cit., s. 76; por. Papieska Akademia Nauk, *Dichiarazione circa prolungamento artificiale della vita e la determinazione esatta del momento della morte* (21.10.1985).

²² Por. *Katechizm...*, op. cit., nr 2300.

²³ Por. D. Tettamanzi, op. cit., s. 336.

²⁴ Por. P. Morciniec, *Etyczne aspekty transplantacyjnej terapii chorób neurozwyrodnieniowych*, Opole 2000, s. 264 i n.

z jednoznacznym potępieniem. Uznanie aborcji za zabójstwo sprawia, że możliwość wykorzystania tkanek mózgowych do przeszczepu w celach terapeutycznych jest głęboko niegodziwe: „W rzeczywistości zabójstwo niewinnych istot ludzkich, nawet gdy przynosi korzyść innym, jest aktem absolutnie niedopuszczalnym”²⁵.

Ten skrótowy przegląd religijnych poglądów na temat transplantacji pozwala stwierdzić, że transplantacja jest metodą powszechnie akceptowaną przez poszczególne systemy religijne, a w niektórych przypadkach – jak np. w katolicyzmie – wręcz motywowana przez odwołanie do wartości i norm religijnych. Należy wyrazić nadzieję, że wraz z tą akceptacją wzrastać będzie także świadomość społeczna co do znaczenia deklaracji odnośnie zgody na pobieranie narządów i oczekujący na przeszczep otrzymają ten niezwykle dar.

Streszczenie

Zagadnienie transplantacji, jak wiele innych z zakresu biomedycyny, a dalej bioetyki jest przedmiotem szerokiego zainteresowania społecznego. Jest to zrozumiałe kiedy uwzględni się znaczenie tego typu zabiegów dla człowieka będącego w sytuacji granicznej. Przeszczep wymaga bardzo daleko zaawansowanego zaangażowania biorcy i dawcy, a zaangażowanie to dotyczy podstawowych dóbr osobowych, jakimi są życie i zdrowie człowieka. Problemy związane z pobieraniem i przeszczepianiem tkanek i narządów można ustawiać na wielu płaszczyznach: medycznej, prawnej, ekonomicznej, psychologicznej i etycznej. Czy należy także widzieć te zagadnienia w perspektywie religijnej? Na to pytanie można odpowiedzieć w podwójnej perspektywie. Po pierwsze: czy religijne perspektywa ludzkiego życia ma jakieś punkty styczne z problemami występującymi w obszarze transplantacji; po drugie: czy poszczególne religie i wyznania zajmują wobec transplantacji jakieś określone stanowiska. W niniejszym opracowaniu skupiono się na tym drugim zagadnieniu.

Organ transplantation in the religious and moral context

Summary

The issue of transplantation, along with a number of others concerning bio-medicine and bioethics, is the subject of wide social interest. It is particularly important for a patient in a borderline clinical situation. A procedure of this type profoundly involves both the recipient and the donor; as the fundamental personal interests come into consideration, i.e., human life and health. The issues concerned with collecting and transplanting tissues and organs may be discussed from a whole variety of viewpoints: medical, legal, economical, psychological and ethical. Should this issue be reviewed also from a religious perspective? A two-fold approach is suggested. Firstly: do the religious context of human life and the transplantation issues have anything in common? Secondly: is the transplantation issue of concern to respective religions and denominations? The article focuses on the latter point.

²⁵ EV 63.

Przedmiot własności czy użytkowania? Percepcja ciała w kulturze europejskiej

Transplantologia, jak każda dziedzina medyczna, rozwija się nie w kulturowej próżni, lecz w bogatej przestrzeni zbiorowych wyobrażeń. Te zakorzenione są w strukturach długiego trwania, reprodukowanych z pokolenia na pokolenie, wcale nierzadko od setek, a nawet tysięcy lat. Dominujące społecznie poglądy na temat istoty cielesności człowieka stanowią jedną ze sfer mentalnych, które transplantolodzy, a zwłaszcza twórcy polityki zdrowotnej winni znać i uwzględniać w szczególności.

Mniemanie to od lat dzielają socjologowie badający postawy wobec zabiegów transplantacyjnych. Zgodnie z uwagą zawartą w komunikacie Centrum Badań Opinii Społecznej z lipca 2011 r., „Postrzeganie ciała, stosunek do jego integralności i własności to, jak dalece możemy nim dysponować, w jakimś stopniu wpływa na postawy wobec transplantacji narządów”¹. Z raportu wynika, że znacząca większość respondentów (65%) uznała, że decyzja o przekazaniu komuś swych komórek, tkanek czy narządów należy do jednostki, co nie oznacza, że można czynić z nich przedmiot wymiany rynkowej. Znacznie mniej osób traktowało ciało jako integralną i nietykalną świętość (11%). Niewiele większy odsetek badanych prezentował mniemanie, w świetle którego jednostka jako jedyny właściciel swej cielesności, ma prawo czynić z nią, co chce, także włączać własne narządy w obieg ekonomiczny (18%). W komunikacie podkreślono, że postawy w badanym zakresie są „bardzo stabilne i w niewielkim stopniu wahają się na przestrzeni lat. W stosunku do końcówki lat osiemdziesiątych najbardziej widoczna zmiana dotyczy grupy osób, które wskazują na nietykalność ciała – zmniejszyła się ona o 6%” (zob. tabela 1)².

¹ M. Feliksiak, *Komunikat z badań. Postawy wobec przeszczepiania narządów*, CBOS, Warszawa 2011, s. 10.

² Zgodnie z ustaleniami zawartymi w komunikacie, zwolennicy postrzegania ciała jako nietykalnej całości wyraźnie różnią się wiekowo od rzeczników tezy o własnościowo-merkantylnym charakterze organów. To ostatnie mniemanie z reguły prezentują najmłodszy respondenci. Zarazem odmiennosc tych dwóch grup przejawia się w sferze religijności – mierzonej częstotliwością praktyk religijnych oraz deklaracjami wiary albo niewiary [„o pełnej wolności dysponowania ciałem najczęściej mówią osoby niepraktykujące, natomiast sakralny sposób jego pojmowania częściej niż inni wskazują najintensywniej praktykujący (kilka razy w tygodniu). Jeszcze silniej na postawę w tym zakresie wpływa wiara religijna. Osoby niewierzące wyraźnie częściej, na tle ogółu, podzielają koncepcję pełnej swobody dysponowania ciałem (35%), a sporadycznie (3%) mówią, że jest ono człowiekowi dane i nie wolno mu swobodnie nim rozporządzać”]. Należy też zauważyć, że z badania wynika, iż postawy skrajne nie sprzyjają gotowości do zostania dawcą za życia [„Nerkę obcej osobie stosunkowo najczęściej gotowi byłiby przekazać ci respondenci, którzy wskazują na pozbawioną wymiaru ekonomicznego swobodę dysponowania ciałem (32%), rzadziej ci, którzy opowiadają się po stronie pełnej swobody decyzji (23%), a najrzadziej uznający jego nietykalność (16%)”]. Dodatkowo respondenci, którzy ujmowali ciało jako integralną całość, byli mniej skory do deklarowania dawstwa po

Tabela 1

Percepcja ciała w świetle badań opinii publicznej w Polsce

Postęp medyczny w dziedzinie przeszczepiania różnych organów ciała ludzkiego itp. operacji doprowadził do sporu, czy człowiek może robić ze swoim ciałem co mu się żywnie podoba, np. sprzedawać lub ofiarowywać za darmo potrzebującym odpowiednie narządy. Który z wymienionych poglądów bardziej Panu(i) odpowiada?	Wskazania respondentów według terminów badań			
	1988 (OBOP)	2007 (CBOS)	2009 (CBOS)	2011 (CBOS)
	w procentach			
Ciało jest własnością jednostki i jest jej prywatną sprawą, co robi ze swym ciałem za pieniądze lub za darmo.	16	12	16	18
Człowiek może w darze ofiarowywać potrzebującemu część swojego ciała, ale nie powinno się z tego czynić handlu.	61	72	70	65
Ciało jest dane człowiekowi jako nietykalna całość i nie można nim dowolnie rozporządzać.	17	10	9	11
Trudno powiedzieć.	6	6	5	6

Źródło: M. Feliksiak, *Komunikat z badań. Postawy wobec przeszczepiania narządów*, CBOS, Warszawa 2011, s. 10.

Przedstawione trendy można tłumaczyć jako przejaw modernizacji, a także, choć znacznie ostrożniej, procesów sekularyzacyjnych³. Należy wówczas przyjąć, że społeczeństwa europejskie, jedne wcześniej, inne później – każde w sobie właściwym tempie i rytmie – dostosowują się mentalnie do zmian technologicznych, które na Starym Kontynencie narastają z coraz większą intensywnością od czasów nowożytnych. Przemiany świadomości, które wtórują zjawiskom modernizacyjno-sekularyzacyjnym, a także zwrótnie je determinują, oznaczają wprawdzie zanik dotychczasowych wierzeń, lecz rzadko skutkują całkowitą zmianą jakiegoś kulturowo zakorzenionego schematu myślowego. Klisze, stereotypy, przesady, ukryte założenia, przekonania szeroko rozpowszechnione i ugruntowane w danej kulturze po dziś dzień okazują się niezwykle trwałe, mutując stale i powracając pod coraz to nowymi postaciami. Fenomen ten przejawia się różnorako – m.in. w sposób niezwykle wysublimowany w ciągłych przemianach wiodących prądów filozoficznych.

Historycy filozofii w zasadzie zgodnie przyjmują, że jeden z głównych zwrotów w tej materii dokonał się wraz z wystąpieniem Kartezjusza. Descartes, raczej nie mocą nieuwarunkowanego objawienia, lecz zafascynowany sukcesami wczesnej nowożyt-

śmierci [„Sprzeciw wobec pobrania narządów z ciała bliskiej osoby zmarłej, której opinia w tym zakresie nie była znana, deklarowany jest w tej grupie znacznie częściej niż przeciętnie (33% wobec 15%). Sakralna wizja ciała przekłada się również na stosunek do oddania własnych narządów po śmierci – akceptuje je 59% uznających, że ciało jest nietykalne (wobec 85% wśród ogółu dorosłych), zaś sprzeciw wyraża co czwarty (24% wobec 8% w całej populacji)]. Ibidem, s. 10–11.

³ Teoria sekularyzacji pozostaje jedną z najbardziej wpływowych koncepcji, przy pomocy których usiłuje się tłumaczyć nowożytne oraz współczesne przemiany religijności w krajach europejskich. Niemniej wyjaśnienia sekularyzacyjne coraz częściej ustępują tzw. teoriom prywatyzacji oraz deprywatyzacji religii. W tle pozostaje także koncepcja konfesjonalizacji, zaproponowana przez Hansa Schillinga. M. Marczevska-Rytko, *Religia i polityka w globalizującym się świecie*, Lublin 2010, s. 183–195; H. Schilling, *Konfesjonalizacja. Kościół i państwo w Europie doby przednowoczesnej*, Poznań 2010, passim; L. Kołakowski, *Świadomość religijna i więź kościelna. Studia nad chrześcijaństwem bezwyznaniowym XVII wieku*, Warszawa 1997, passim.

ności, reagując na wartki bieg zdarzeń kulturowych, zaproponował nowy sposób interpretacji świata i człowieka. Szczególnie inspirujące okazały się odkrycia anatomiczne – na podstawie których filozof przyjął przeświadczenie o radykalnie dualnej naturze ludzkiej (człowiek to złożenie duszy i ciała).

W *Medytacjach o filozofii pierwszej*, posługując się argumentacją poprzez ilustrację, zastanawiał się, jakie stałe właściwości posiada wosk. W ten sposób, w swym mniemaniu wykazywał, że rozum uczy, iż jedyne niezmiennie cechy każdej rzeczy materialnej to rozciągłość, a więc zajmowanie pewnej przestrzeni oraz plastyczność, czyli zdolność do „nieskończonej liczby podobnych przemian”⁴. Z tego wynikać miał wniosek, że duszę ludzką łatwiej poznać niż ciało.

Myślenie to stanowiło wyrafinowany przejaw ruchu mentalnego, którego przedstawiciele kierowali się i kierują ku badaniu podmiotu poznającego, lekceważyli zaś i lekceważą eksplorację przedmiotu poznawanego. Nie wszystkim taka przemiana myślenia przypadła do gustu. Niektórzy uznali, że stanowi ona główne źródło problemów etycznych i politycznych, z jakimi borykała się i boryka pokartezjańska Europa. I tak w *Pamięci i tożsamości* Jan Paweł II, stwierdził, że „ideologie zła są głęboko zakorzenione w dziejach europejskiej myśli filozoficznej”⁵. Zdaniem papieża, rewolucja kartezjańska stanowi wręcz praprzyczynę tych ideologii. Mniemał on, iż „*Cogito, ergo sum* – myślę więc jestem, przyniosło odwrócenie porządku w dziedzinie filozofowania. W okresie przedkartezjańskim filozofia, a więc *cogito* (myślę) czy raczej *cognosco* (poznaję), była przyporządkowana *esse* (być), które było czymś pierwotnym. Dla Kartezjusza natomiast *esse* stało się czymś wtórnym, podczas gdy za pierwotne uważał *cogito*”⁶. Ten krok miał poskutkować rzuceniem wyzwania wielowiekowej tradycji, zgodnie z którą istnienie bytów wyposażonych w stałą naturę, w tym człowieka nie ulegało wątpliwości. Gwarancją tego istnienia, w opinii Jana Pawła II, było przeświadczenie o istnieniu Boga, w którym, zgodnie z nauczaniem św. Tomasza z Akwinu, partycypuje wszystko, co istnieje⁷.

Podkreślić jednak należy, że przykład z woskiem miał pouczać, że każdy obiekt rozciągły, w tym ciało ludzkie, podlega rozlicznym przekształceniom, niemniej posiada pewne, choć jakże ubogie w treść, cechy istotne. Późni spadkobiercy Kartezjusza – wbrew jego stwierdzeniom – doszli do wniosku, że ludzka cielesność to kategoria kulturowa, całkowicie zależna od pojęć stosowanych przez daną wspólnotę. Neotomistyczna krytyka zwrotu kartezjańskiego i jego konsekwencji wskazuje, że istnieją ostre granice przemian i pojmowania każdego z ciał, w tym ciał ludzkich. Neotomiści stwierdzają, iż cielesność ludzka jest kategorią bytową, której istota jest całkowicie niezależna od terminologii, jaką posługuje się dana społeczność. Zestawienie tych dwóch stanowisk uwypukla pewien odwieczny spór natury etycznej, a także politycznej. Sedno tego sporu można wyrazić w dwóch antytezach. Pierwsza brzmi: „Czy człowiek winien zachowywać się jak użytkownik, czy jak właściciel ciała?” Druga zawiera się

⁴ Descartes, *Medytacje o filozofii pierwszej*, Kraków 2002, s. 44–45.

⁵ Jan Paweł II, *Pamięć i tożsamość*, Kraków 2005, s. 16.

⁶ Ibidem, s. 16.

⁷ Ibidem, s. 17.

w pytaniu „Czy uprawnienia związane z ludzką cielesnością winny być stale określone, czy wciąż określane?”

Najogólniej rzecz biorąc, należy stwierdzić, że w historii europejskiej refleksji nad pierwszą antytezą brakuje równowagi – przez wieki dominowało stanowisko zwolenników ciała jako czegoś, co użytkujemy. Stanowisko to uzasadniano nie tylko teologicznie, lecz również poprzez odwołanie do pojęć wypracowanych przez rzymską jurysprudencję. W korpusie starożytnych instytucji prawnych termin „użytkowanie” oznaczał uprawnienie pochodne względem prawa własności⁸. Chrześcijaństwo, adaptując to pojęcie, przyjęło, iż o ile właścicielem ciała jest jego stwórca, a więc Bóg, o tyle człowiek może być wyłącznie jego użytkownikiem. Z takiego przypisania pojęć wynikało, że prawa Boga do ludzkiego ciała są prawami pierwotnymi. Równocześnie prawo użytkowania, jakie miało przysługiwać człowiekowi, sprowadzało się wyłącznie do możliwości używania i czerpania pożytków. Owo używanie i czerpanie pożytków musiało odbywać się w zgodzie z warunkami zastrzeżonymi przez właściciela, a interpretowanymi na podstawie zapisów biblijnych⁹.

Jednocześnie zdaje się, iż obóz zwolenników tezy, w myśl której ciało należy pojmować jako ludzką własność, rośnie w siłę szczególnie od czasów XVIII-wiecznej rewolucji przemysłowej. Koncepcja ta formowała się jako odpowiedź na proces industrializacji. Życie coraz bardziej zależało od maszyn, przyglądanie się ich pracy sprzyjało budowaniu analogii człowiek–maszyna, ciało–czynnik produkcji, a więc przedmiot własności¹⁰. Zgodnie z tą koncepcją, człowiek jako właściciel swego organi-

⁸ Definicja użytkowania podana przez Paulusa brzmi: *Ususfructus est ius alienis rebus utendi fruendi salva rerum substantia*, czyli „Użytkowanie jest prawem używania cudzych rzeczy i pobierania z nich pożytków **z zachowaniem substancji rzeczy**”. K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, Warszawa 2000, s. 321.

⁹ W Kościele katolickim, a także w innych kościołach respekt dla tego stanowiska trwa do dziś. Zgodnie z Kompendium Katechizmu Kościoła katolickiego: „Termin ciało oznacza człowieka w jego kondycji poddanej słabości i śmiertelności. Ciało jest podstawą zbawienia (Tertulian). Wierzymy w Boga, Stwórcę ciała; wierzymy w Słowo, które stało się ciałem, dla odkupienia ciała; wierzymy w zmartwychwstanie ciała, szczyt stworzenia i odkupienia ciała”. Zgodnie z tym określeniem ciało ludzkie jest tworem Boga, twór zaś przynależy do twórcy i wcześniej czy później do twórcy jako właściciela powraca. J. Ratzinger, *Kompendium Katechizmu Kościoła katolickiego*, Kielce 2005, s. 72. Nie oznacza to, by Kościół katolicki był przeciwnikiem zabiegów transplantacyjnych. Przeciwnie, w świetle doktryny katolickiej, transplantacje są nie tylko dopuszczalne, lecz nawet pochwalane jako procedura, w ramach której realizuje się akt chrześcijańskiego miłosierdzia, jak również do głosu dochodzi tzw. „logika daru bez rekompensaty” (Benedykt XVI, *Deus caritas est*, http://www.vatican.va/holy_father/benedict_xvi/encyclicals/documents/hf_ben-xvi_enc_20051225_deus-caritas-est_pl.html, odczyt z dn. 2 grudnia 2011 r., godz. 17:35). Nie oznacza to oczywiście przyzwolenia na wszelkie zabiegi i nie w każdej sytuacji. Zob. np. *Przemówienie Jana Pawła II na I Międzynarodowym Kongresie Stowarzyszenia na rzecz Wspólnoty Narządów* (20 czerwca 1991 r.), http://www.skladak.jaw.pl/kosciol_papiez/?przemowienie-jana-pawla-ii,8, odczyt z dn. 1 grudnia 2011 r., godz. 17:23; *Przesłanie Jego Świątobliwości Jana Pawła II skierowane do uczestników Międzynarodowego Kongresu Transplantologicznego* (29 sierpnia 2000 r.), http://www.skladak.jaw.pl/kosciol_papiez/?przeslanie-jana-pawla-ii,19, odczyt z dn. 1 grudnia 2011 r., godz. 17:26; *Benedykt XVI chce zgody naukowców w ustalaniu momentu śmierci*, <http://ekai.pl/wydarzenia/watykan/x16385/benedykt-xvi-chce-zgody-naukowcow-w-ustalaniu-momentu-smierci/?print=1>, odczyt z dn. 1 grudnia 2011 r., godz. 17:38.

¹⁰ Proces ten trafnie opisywał Mikołaj Bierdiajew. Jego zdaniem, „*Agir* oznacza swobodne ćwiczenie ludzkich sił, *faire* natomiast oznacza wytwarzanie produktów, fabrykowanie. W pierwszym

zmu samodzielnie rozstrzyga o jego losach. W konsekwencji cielesność można traktować jako dobro, które ma wymierną wartość i również czynić je przedmiotem obrotu rynkowego¹¹.

Równowagi brakuje również w dziejach sporu o określoność/określalność praw podmiotowych związanych z ludzką cielesnością. W tej polemice z reguły dominowali zwolennicy tezy o określoności. Prezentując swoją opcję, często uwypuklali oni to, że ludzie przy pomocy ciała oddziałują na innych. Zgodnie z ich stanowiskiem, ciało to twór groźny, dany jednostce po to, aby ta posługiwała się nim w całkowitej zgodzie z jego przeznaczeniem. W myśl tego podejścia wszelkie nadużycia boskich, naturalnych, racjonalnych, przyrodzonych warunków użytkowania ciała prowadzą do katastrofalnych konsekwencji. Na rozwój tego poglądu znów znaczący wpływ wywarły koncepcje zaczerpnięte z prawa rzymskiego¹². Współcześnie na gruncie koncepcji filozoficzno-ideowych podejście to odnajduje się w naturalistycznie osadzonej doktrynie praw człowieka, jak również w społecznej nauce Kościoła katolickiego, nauczaniu innych religii i wyznań, a także w różnorodnych ideologiach zorientowanych antytotalitarnie¹³. Ruch ku szerokiej akceptacji sądu o możliwości określania praw podmiotowych

wypadku środek ciężkości leży w człowieku, w tworzącym; w wypadku drugim – w produkcie. Epoka techniki żąda od człowieka wytwarzania produktów i to w jak największej ilości przy najmniejszych nakładach energii. Człowiek staje się narzędziem wytwarzania produktów. Rzecz stawia się wyżej od człowieka”. Odmienny moment upowszechnienia poglądu, zgodnie z którym ciało należy uznać za własność człowieka, wskazuje Joseph Ratzinger. W jego opinii ujęcie ciała jako mienia okazało się możliwe na skutek rozdzielenia seksu i prokreacji. „Stało się to dzięki pigułce, a swoją definitywną formę osiągnęło w manipulacji genetycznej. Dzięki tej ostatniej można *zrobić* człowieka w laboratorium. Koniecznych do tego materiałów dostarczają akty nie zawierające żadnego rodzaju więzów ani też międzyludzkich decyzji indywidualnych, a dokonywane są tylko racjonalnie, w perspektywie zaplanowanych celów”. Stanowisko Bierdiajewa wydaje się bardziej przekonujące. Gdybyśmy przychyłili się do poglądu J. Ratzingera, nie potrafilibyśmy wskazać źródeł XIX-wiecznego ruchu socjalistycznego. M. Bierdiajew, *Człowiek i maszyna. Problem socjologii i metafizyki techniki*, w: *Idea – studia nad strukturą i rozwojem pojęć filozoficznych VII*, s. 51; J. Ratzinger, *Trudności wiary w dzisiejszej Europie*, „W drodze” 1990, nr 3, s. 4–5.

¹¹ Wydaje się, że dość trafną – choć momentami zbyt uduchowioną – charakterystykę prezentowanego podejścia zawarto w przywołanym już artykule J. Ratzingera. Kardynał stwierdził, iż „zmienia się [...] stosunek człowieka do własnego ciała. Prezentuje się to jako wyswobodzenie od tego, co dotychczas na ten temat uważano i jako otwarcie ku wolności dotąd nieznanej. Ciało jest uznane za własność, którą się dysponuje dowolnie, jak najkorzystniej dla swojej *jakości życia*. Ciało staje się tym, co się posiada i czego się używa”. Tenże, *Trudności...*, op. cit., s. 4.

¹² W tej materii znaczącą rolę odegrało pojęcie *iniurii*. Jak stwierdził K. Kolańczyk, „*Iniuria* jest przeciwieństwem do *ius*, dosłownie oznacza więc *bezprawie*. Tego samego terminu używano jednak w Rzymie również w sensie zacieśnionym do jednego tylko rodzaju bezprawia, a mianowicie tak nazywano bezprawne naruszenie osobowości człowieka wolnego”. Zob. K. Kolańczyk, op. cit., s. 432.

¹³ Stanowisko zwolenników naturalistycznej koncepcji praw człowieka dobrze zobrazował Marek Piechowiak. Jego zdaniem, „Okazuje się bowiem, że poszukując rozwiązań ontologicznych odpowiadających potrzebom współczesnej koncepcji praw człowieka, trzeba sięgnąć do takiej teorii, w której prawo jest pojmowane jako coś, co przysługuje człowiekowi, zasadniczo rzecz biorąc, niezależnie od zjawisk kulturowych, w której nie ma nieprzekraczalnej granicy między naturą a kulturą, w której to, co jest, może być sensownie rozpatrywane jako podstawa tego, co powinno być, a zatem teorii, w której porządek normatywny, mający taki lub inny wyraz w kulturze, jest wtórny wobec bytu”. Za jeden z najistotniejszych dokumentów Kościoła katolickiego na temat „cielesnych” uprawnień człowieka należy uznać encyklikę *Evangelium Vitae*. Duch tego tekstu może godzić się z duchem naturalistycznej wersji doktryny praw człowieka. W encyklice Jan Paweł II, ufny w możliwość

odnoszących się do ciała rozpoczął się dopiero w XIX w. – jego dobitnym przejawem był rozwój doktryny pozytywizmu prawniczego. Współcześni stronnicy ujęć pozytywistycznych zazwyczaj podkreślają, że człowiek przy pomocy ciała przemienia siebie. Zgodnie z ich poglądami ciało jest tworem obiecującym, wyposażonym w rozliczne, dowolnie odkrywane czy wręcz kreowane mechanizmy samorealizacji. To podejście pozwala mniemać, iż ciałem można dysponować zgodnie z upodobaniami – o losach danej cielesności rozstrzyga każdorazowy jej dzierżyciel. Dziś stanowisko to upowszechniło się chociażby wśród zwolenników relatywistycznej koncepcji praw człowieka, a także – w postaci wyjątkowo krzykliwej – w niektórych nurtach myśli feministycznej¹⁴.

Należy podkreślić że tezy, w myśl której człowiek ma prawo dysponować swym ciałem oraz jego częściami w sposób nieograniczony, nie można odnaleźć w klasycznej myśli liberalnej. Powszechnie zapamiętano, że ojcowie liberalizmu podkreślali wielokrotnie, iż wolność ludzka nie jest absolutna i kończy się tam, gdzie zaczynają się swobody innych. Niemniej mało kto zdaje sobie sprawę, że np. poglądy Johna Locke’a dotyczące zakresu ludzkiej wolności – motywowane wprawdzie religijnie, lecz uzasadniane na sposób świecki – były daleko bardziej restrykcyjne. Otóż w *Dwóch traktach o rządzie* twierdził on, że człowiekowi **jako użytkownikowi ciała** przysługują z góry określone i niezmiennie prawa. Praw tych może on używać, za niedopuszczalne uznaje się ich nadużycia. Nadto, zdaniem J. Locke’a, człowiek nie zawdzięcza swego istnienia

powiązania tego, co jest z tym, co powinno być, wywiódł z bytu – z faktu życia jednostki długi ciąg norm zakazujących uderzania w to życie i związaną z nim cielesność. W dokumencie można przeczytać, że: „Już Sobór Watykański II w jednej z wypowiedzi, która do dziś zachowała swą dramatyczną aktualność, potępił stanowczo liczne zbrodnie i zamachy wymierzone przeciw życiu ludzkiemu. Przypominając po trzydziestu latach słowa Soboru, raz jeszcze i równie stanowczo potępiam w imieniu całego Kościoła te przestępstwa, w przekonaniu, że wyrażam w ten sposób autentyczne odczucia każdego prawego sumienia: *Wszystko, co godzi w samo życie, jak wszelkiego rodzaju zabójstwa, ludobójstwa, spędzanie płodu, eutanazja i dobrowolne samobójstwo; wszystko, cokolwiek narusza całość osoby ludzkiej, jak okaleczenia, tortury zadawane ciału i duszy, próby wywierania przymusu psychicznego; wszystko, co ubliża godności ludzkiej, jak nieludzkie warunki życia, arbitralne aresztowania, deportacje, niewolnictwo, prostytutka, handel kobietami i młodzieżą; a także nieludzkie warunki pracy, w których traktuje się pracowników jak zwykle narzędzia zysku, a nie jak wolne, odpowiedzialne osoby: wszystkie te i tym podobne sprawy i praktyki są czymś haniebnym; zakazając cywilizację ludzką bardziej hańbią tych, którzy się ich dopuszczają, niż tych, którzy doznają krzywdy, i są jak najbardziej sprzeczne z cziłą należną Stwórcy*”. Jan Paweł II, *Evangelium Vitae*, http://www.opoka.org.pl/biblioteka/W/WP/jan_pawel_ii/encykliki/evangelium_note.html#p5, odczyt z dn. 1 grudnia 2011 r., godz. 14.15; M. Piechowiak, *Filozofia praw człowieka*, Lublin 1999, s. 33–34.

¹⁴ W relatywistycznych koncepcjach praw człowieka zakłada się, że prawa te są zdeterminowane przede wszystkim, a nawet wyłącznie kulturowo. Zwolennicy tego poglądu uznają, że katalog praw ludzkich obowiązujących w danym kręgu kulturowym musi uwzględniać jego specyfikę. Stanowisko to prowadzi do respektowania sytuacji, w której zbiór praw przysługujących Azjaci będzie inny aniżeli zbiór praw należnych Europejczykowi. Podobny tok myślenia odnajdujemy choćby w koncepcjach Donny Haraway. Jak wykazuje Hanna Jaxa-Rożen, D. Haraway uznała, że na skutek załamania „obszarów granicznych współczesnego świata”, cielesność i tożsamość ulegają zatarciu. W związku z tym nie sposób określić niezmiennych uprawnień przysługujących człowiekowi. Znaczący to, zdaniem D. Haraway, iż „Każdy, w tym i podmiot kobiecy, może dowolnie się kształtować, wymieniać i przestawiać budujące go elementy, w zależności od potrzeb otaczającego świata”. Zob. H. Jaxa-Rożen, *Podmiot feministyczny w koncepcjach Luce Irigaray, Julii Kristevy oraz Donny Haraway*, „Studia Środkowoeuropejskie” 2006, nr 1, s. 71–72.

samemu sobie, a prawo jest nie po to, aby skłonić ludzi do samorealizacji, lecz po to, by zapobiegać kolizjom pomiędzy jednostkami oraz rozwiązywać kolizje już zaistniałe. Jak twierdził J. Locke, „**Na mocy prawa natury człowiek ma być zachowany tak dalece, jak to tylko możliwe**, kiedy jednak nie wszyscy mogą zostać zachowani, a ofiarą paść może bezpieczeństwo niewinnego, wtedy tego człowieka, który prowadzi z nim wojnę lub okazał wrogość wobec jego istnienia, można zniszczyć z tych samych powodów, dla których zabija się wilka czy lwa”¹⁵. W innym fragmencie konstatował również, iż wolność jednostki od absolutnej i arbitralnej władzy „jest tak konieczna i ściśle złączona z samozachowaniem człowieka, że ten nie może ich rozdzielić, gdyż utraciłby wtedy samozachowanie wraz z życiem. Nie mając zaś władzy nad swym własnym życiem, nie może on na mocy umowy ani swej własnej zgody sam uczynić się niewolnikiem, ani też poddać się absolutnej, arbitralnej władzy innego, by ten pozbawił go życia, kiedy tego zapragnie. **Nikt nie może przekazać więcej władzy niż sam posiada, a ten, kto nie może pozbawić się własnego życia, nie może innemu przekazać władzy nad nim**”¹⁶.

Uważana analiza przytoczonych fragmentów umożliwia interpretację, zgodnie z którą w koncepcji lockiańskiej jednostka może dysponować ciałem w ściśle określonych granicach – odpowiadających w zasadzie tym, które w kwestii cielesności akceptuje także znacząca większość członków współczesnych europejskich społeczeństw. Ogranicznikiem jest obowiązek ochrony życia tak cudzego, jak własnego. Konstatacja J. Locke’a, iż „Na mocy prawa natury człowiek ma być zachowany tak dalece, jak to tylko możliwe”, współgra również ze stwierdzeniem, w myśl którego za podwalinę sprawiedliwego ustroju należy uznać „prawo do życia każdej ludzkiej istoty”¹⁷. Klasyczny liberalizm okazuje się zatem doktryną, która wyklucza nie tylko skrajnie zetazyzowane, lecz także skrajnie skomercjalizowane myślenie o ludzkiej cielesności. Ciało jako nośnik ludzkiego życia klasyk liberalizmu traktował jako *res extra commercium*. W jego opinii, należy przyjąć, że stanowi ono dobro niezbywalne, oddane jednostce na wyłączny jej użytek. Użytkowanie to nie może jednak naruszać substancji człowieczeństwa, a więc niszczyć ludzkiej godności.

Należy jednak zauważyć, że aktualnie istnieje sporo przesłanek, które każą przypuszczać, iż zwolenników własnościowej koncepcji ciała będzie przybywać. Poza tym z dużą dozą prawdopodobieństwa można również mniemać, że znacząco wzrośnie grupa osób, których zdaniem uprawnienia jednostki związane z jej cielesnością nie są czymś stałym, lecz podlegają ciągłym uzgodnieniom. Osąd ten wynika z faktu, że w wieku XIX, a zwłaszcza w XX i XXI upowszechniły się liczne idee, które przez wieki funkcjonowały jako propozycje marginalne, z których konstruowano społeczno-polityczne utopie. W rezultacie tych zmian obserwuje się wzmożone starania o redefinicję „cielesności”. Przemiany kulturowych ujęć „ciała” zachodzą tak w praktyce życia codziennego, jak w jego opisach. Zdaje się ono zmierzać w kierunku kultury, w której zaspokajanie potrzeb materialnych stanowi wiodący motor ludzkiej aktywności.

¹⁵ J. Locke, *Dwa traktaty o rządzie*, Warszawa 1992, s. 174.

¹⁶ Jest to parafraza premii rzymskiej: *Nemo plus iuris in alios transferre potest quam ipse habet*. Ibidem, s. 179.

¹⁷ J. Ratzinger, *Europa. Jej podwaliny dzisiaj i jutro*, Kielce 2005, s. 63.

Ponadto, wraz z rozwojem biotechnologii coraz realniejsza staje się sytuacja, gdy ludzkość nauczy się istotnie modyfikować swój genotyp. Zdaniem Francisa Fukuyamy, proces ten już trwa, zyskując z roku na rok na intensywności. W rezultacie ludzie stają się gatunkiem, który sam siebie projektuje i produkuje. Taka sytuacja niemal z pewnością przyniesie niewyobrażalne konsekwencje biologiczne, lecz również społeczne i polityczne¹⁸.

Wypada sądzić, że m.in. zmieni się diametralnie sposób postrzegania cielesności. Skoro człowiek sam będzie określał jej parametry, bardzo możliwe, że osłabnie czy wręcz zaniknie dominujące współcześnie przekonanie, iż kondycja ludzka jest czymś danym i wymagającym ochrony. W efekcie, zauważył F. Fukuyama, ludzie mogą zrezygnować z doktryn praw człowieka, gdyż te ufundowane są na koncepcji przyrodzonej godności ludzkiej – niezmiennej i niezbywalnie przysługującej każdej jednostce. To skutkuje powstaniem świata nowych ludzi, w którym zasadnie będzie można zadawać wiele dziwnie, a nawet odrażająco dziś brzmiących pytań. W tej odległej mentalnie rzeczywistości wyrazem nieokrzesania przodków wyda się pewnie zapis: „Strony niniejszej Konwencji chronią godność i tożsamość istoty ludzkiej i gwarantują każdej osobie, bez dyskryminacji, poszanowanie dla jej integralności oraz innych podstawowych praw i wolności wobec zastosowań biologii i medycyny”¹⁹.

Streszczenie

Transplantologia rozwija się w bogatej przestrzeni zbiorowych wyobrażeń. Percepcja ciała oraz poglądy dotyczące tego, do kogo ono należy, wpływają na stosunek społeczeństwa do zabiegów transplantacyjnych.

W kulturze europejskiej przez wieki dominowało podejście, w myśl którego jednostka nie jest właścicielem, lecz użytkownikiem swojej cielesności. Ponadto, z reguły przyjmowano pogląd, że uprawnienia związane z ciałem są w zasadzie niezmiennie. W przyszłości, z racji gwałtownego postępu biotechnologii, poglądy te mogą ulec zmianie. Jak zauważył Francis Fukuyama, ludzie stają się gatunkiem, który sam siebie projektuje i produkuje. Skoro tak, bardzo możliwe, że osłabnie czy wręcz zaniknie dominujące współcześnie przekonanie, iż kondycja ludzka jest czymś danym i wymagającym ochrony.

A property or utility item? The perception of human body in the European culture

Summary

Transplantology develops in the abundant space of collective images. The perception of human body, and the views regarding its ownership, inform the society's attitude to transplantation procedures.

¹⁸ F. Fukuyama, *Koniec człowieka: konsekwencje rewolucji biotechnologicznej*, Kraków 2004, passim.

¹⁹ Art. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Godności Istoty Ludzkiej wobec Zastosowań Biologii i Medycyny wraz z dodanymi do niej protokołami (tłumaczenie dokumentu na język polski zob. http://www.wil.org.pl/folder/kształcenie/Zalacznik_nr_10_BIOETYKA_KONWENCJA_O_OCHRONIE_PRAW_CZLOWIEKA.pdf, odczyt z dn. 5 sierpnia 2011 r., godz. 09:39).

The European culture has been predominated for centuries by the belief that the individual is not the owner but the user of his/her physicality. Furthermore, the view that the rights associated with the body are in principle permanent has become a norm. In future, on account of the rapid progress in biotechnology, such views may be subject to revision. As Francis Fukuyama observed, human beings are becoming a species able to design and manufacture itself. If this is so, the currently prevailing conviction that the human status is a given entity in need of protection, quite possibly will fade or vanish altogether.

Elżbieta JĘCZMIONKA

Zabiegi transplantacyjne – perspektywa biorców

„Człowiek wyrażający zgodę na pobranie narządów po swoim zgonie wykazuje świadectwo miłości chrześcijańskiej, która daje życie innym”.

Jan Paweł II

Wokół transplantologii – dziedziny stosunkowo młodej, lecz błyskawicznie się rozwijającej – toczą się liczne dyskusje. Podnosi się w nich, że na świecie co czternaście minut kwalifikowany jest nowy chory do zabiegu transplantacji, a codziennie kilkanaście osób umiera, nie mogąc doczekać przeszczepu.

Transplantacje w Polsce – 2011 rok
Krajowa lista oczekujących na przeszczepienie:

	Nerki	Nerki i trzustki	Trzustki	Nerki i wątroby	Wątroby	Jelita	Serca	Pluca	Serca i płuca	Razem
Styczeń	1470	24	9	4	168	2	237	28	7	1949
Luty	1475	23	9	5	156	3	244	28	6	1949
Marzec	1491	20	9	4	161	3	238	27	5	1958
Kwiecień	1507	20	9	4	164	2	250	26	5	1987
Maj	1511	18	10	3	158	2	252	27	5	1986
Czerwiec	1523	17	11	2	168	2	255	27	5	2010
Lipiec	1546	15	11	2	157	2	253	28	4	2018
Sierpień	1567	18	12	3	157	2	263	31	4	2057
Wrzesień	1573	18	12	2	146	2	262	31	4	2050
Październik	1580	17	11	3	119	2	273	29	4	2038
Listopad										
Grudzień										

Statystyka przeszczepiania narządów od zmarłych dawców w miesiącach:

	Nerka	Nerka i trzustka	Wątroba	Serce	Pluco	Razem
1	2	3	4	5	6	7
Styczeń	74	–	14	5	–	93
Luty	76	2	22	4	2	106
Marzec	66	5	18	8	1	98
Kwiecień	83	3	19	6	2	113
Maj	88	–	22	2	–	112
Czerwiec	87	4	25	7	–	123

1	2	3	4	5	6	7
Lipiec	80	2	25	5	2	114
Sierpień	80	3	24	7	2	116
Wrzesień	78	3	24	6	1	112
Październik	107	5*	31	11	3	157
Listopad						
Grudzień						
Razem	819	27	224	61	13	1144

* w tym przeszczepienie samej trzustki.

Źródło: Poltransplant.

Jedna zdrowa osoba, zmarła nagle, może uratować życie ośmiu chorym. Z cudzą nerką można żyć ponad 30 lat, z sercem lub wątrobą ponad 22 lata, trzustką – 15 lat, szpikiem kostnym – 25 lat. Narządy pobierane są ze zwłok nie dla próżności eksperymentujących naukowców, lecz by ratować ludzkie życie. Bowiem przeszczep dla niektórych jest jedynym ratunkiem. Polska transplantologia w statystykach plasuje się prawie na ostatnim miejscu w Europie. A przecież gdyby tylko od połowy tragicznie zmarłych udało się pobrać po zgonie narządy – można by uratować życie wszystkim czekającym na transplantację. W naszym kraju 4 tys. osób żyje z przeszczepioną nerką, 3 tysiące umiera każdego roku tylko dlatego, że zabrakło dawcy. Dla tych, którzy jeszcze czekają, szansą na dalsze życie jest ustawa, o pobieraniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów. Przyjęta w ustawie zasada zgody domniemanej zakłada, że zmarły zgadza się na pobranie narządów po jego śmierci. Jeżeli ktoś nie chce, by narządy były pobrane do przeszczepu, powinien złożyć oświadczenie za życia. Może to zrobić na piśmie i nosić kartkę przy sobie, przy świadkach lub zastrzec przy przyjęciu do szpitala. Do Centralnego Rejestru Odmów działającego przy Poltransplancie swój sprzeciw złożył zaledwie 1% polskiego społeczeństwa. Do opartego o bazę pesel „rejestru odmów” dostęp ma lekarz koordynator. To on jest odpowiedzialny za sprawdzenie, czy potencjalny dawca nie zastrzegł, że nie zgadza się na pobranie swych organów po śmierci.

Echa specjalistycznej debaty transplantologicznej można odnaleźć w badaniach postaw społecznych wobec przeszczepiania narządów. W Polsce ośrodki badania opinii publicznej prowadzą takie pomiary od lat 90-tych ubiegłego wieku. W Komunikacie Centrum Badania Opinii Społecznej z lipca 2011 r. stwierdzono, że „Polacy powszechnie aprobują medycynę transplantacyjną. Ogromna ich większość nie ma nic przeciwko oddaniu narządów po śmierci, jak również – co wynika z deklaracji – nie sprzeciwiłaby się eksplantacji organów z ciała zmarłej osoby bliskiej, jeśli za życia nie była ona temu przeciwna”¹.

Należy jednak zauważyć, że stosunkowo rzadko w Polsce prezentuje się opinie osób, którym wszczepiono organ (w Polsce żyje ich kilkanaście tysięcy). Tymczasem ich stanowisko jest, z oczywistych względów, szczególnie istotne i powinno być wnikliwie badane. Wydaje się, że złożoność i niepowtarzalność doświadczenia, które staje

¹ M. Feliksiak, *Komunikat z badań. Postawy wobec przeszczepiania narządów*, CBOS, Warszawa 2011, s. 11.

się udziałem biorcy, można jedynie przybliżyć. Najlepszym sposobem jest przywołanie wypowiedzi, nierzadko silnie nacechowanych emocjami, które jednak nie są wyłącznie odpowiedziami na pytanie ankietera. Z pewnością ich sensu nie odda nawet najlepiej skonstruowane i przeprowadzone badanie statystyczne.

Pani Urszula żyje z przeszczepionym sercem. Młoda dziewczyna nie miała szans na życie. Dziś Urszula jest szczęśliwą mamą Damiana. Cięża i poród przebiegły bez komplikacji.

– To, był koszmar, nie życie – mówi. – Nie chcę tego pamiętać. Cieszę się, że dostałam drugą szansę. To dar największy, jaki można otrzymać od innego człowieka, jego rodziny i lekarzy. Życie. Nowe, lepsze życie. Nawet gdybym chciała podziękować, nie byłabym w stanie tego wyrazić słowami. Nie ma nic cenniejszego. Kocham to nowe życie i serce – choć nie jest łatwo.

– Kocham moje serce i zawsze będę się nim dobrze opiekować – mówi Renata Maternik. Nie mogę zmarnować tego daru. Teraz mam dwa razy w roku urodziny – 5 czerwca, to nowa data. Pamiętam dokładnie, była 20.50, oglądałam w telewizji recital Hanny Banaszak. Nagle telefon z Zabrza, że jest dawca. Wszystko potoczyło się w zawrotnym tempie. Kiedy przywieźli mnie do Zabrza zaczynało świtać, pięknie śpiewały ptaki. Dzień budził się, a ja wraz z nim – znów miałam szansę. Zaczęło się banalnie. Grypa. Nie miałam czasu chorować. Druga – to samo – przecież jestem potrzebna w firmie. Nabawiłam się zapalenia mięśnia sercowego. Trafiłam do poznańskiego szpitala przy ul. Długiej. Profesorowie Cieśliński i Ochotny utrzymywali mnie przy życiu. Wtedy jeszcze nie wiedziałam, że jedyną szansą dla mnie będzie przeszczep – opowiada pani Renata. Ale było tylko gorzej. Przeżyłam trzy reanimacje. Dziś wiem, co to znaczy czekać, kiedy zegar bije do tyłu i jak wiele radości może sprawić jeden telefon. I to jedno zdanie „jest dla Pani dawca”. Teraz mam obowiązek pomóc ratować innych – mówi pani Renata. – Wiedzę na temat dawcy uzyskałam dwa razy. Jeszcze w Zabrzu lekarz, który mnie operował, poinformował bez szczegółów, że to serce młodej dziewczyny – opowiada Renata Maternik. – Byłam i jestem wdzięczna rodzinie, że zdobyła się na taki gest. Kiedy zaczęła się afera wokół transplantologii, nie mogłam milczeć. Odpowiedziałam na apel Stowarzyszenia Życie po Przeszczepie. Napisałam o sobie i swoich przeżyciach. Jak bardzo mnie boli to, co wokół przeszczepów się wyprawia. Nie znałam doktora z warszawskiej kliniki, ani tego szpitala. Zrobiłam to spontanicznie, bo przecież sama wiem, jak ważna jest transplantologia. Dostałam email. Z wybrzeża. Autor pisał, że wiele wskazuje, że dostałam właśnie serce jego córki. To, był szok – łzy płyną po policzkach Pani Renaty. – Od tamtego czasu, gdy kładę się spać, oceniam miniony dzień – nie dałam plamy, możesz być ze mnie dumna. A rano obiecuję, że będzie dobry. W końcu w mej piersi bije Jej serce – Studentki Akademii Ekonomicznej, ja też jestem po takiej uczelni. Jej mama ma tak samo na imię jak ja, ojciec jest w moim wieku. Obiecuję, że nie zniszczę tego daru.

Ania gasła. Ciągłe dializy spowodowały, że przestała chodzić do szkoły. Ojciec ofiarował jej nerkę. Dziś dziewczynka ma 11 lat w jej ciele są trzy nerki – jej własne – dwie chore i zdrowa taty. Dziś Ania, jak jej rówieśnicy, chodzi do szkoły².

² Z powodu choroby nerek umiera rocznie 3 tys. ludzi, choć przynajmniej 2 tys. mogłoby żyć gdyby, znalazł się dawca. Dla części z nich szansą jest przeszczep rodzinny. Nerkę od żywego dawcy można przeszczepić osobie spokrewnionej genetycznie (tj. rodzeństwo, rodzice, dziadkowie, kuzyni)

– Choć mi nie wolno, biegam i skaczę jak inne dzieci – śmieje się Ania. – W szkole wiedzą, że przeszłam taką operację. Jestem zwolniona tylko z WF-u. Ale z innych przedmiotów nie mam taryfy ulgowej. Na szczęście uczę się dobrze.

– Teraz Ania jest taka szczęśliwa i beztrioska – mówi Mariusz jej ojciec. Gdy lekarze powiedzieli, że potrzebna jest nerka, nie wahaliśmy się z żoną ani chwili. Oboje zgłosiliśmy się na badania zgodności. Jednak okazało się, że moje parametry są lepsze. Nie miałem żadnych wątpliwości. Chciałem mojemu dziecku dać, to co najlepsze – część siebie. Dziś jestem najszczęśliwszym człowiekiem na świecie. Moje dziecko żyje i jest zdrowe. Rozwija się świetnie i jest szczęśliwe. Psoci jak jej rówieśnicy.

Ewa ma 54 lata, dwoje dorosłych dzieci i багаж doświadczeń, którymi mogłaby obdarować kilka osób. Już nie pamięta, kiedy jej wątroba zaczęła „szwankować”. – Bolało – mówi. Ale każdego coś boli. Przecież tyle trzeba zrobić. Dzieci, firma, przecież trzeba żyć – uśmiecha się. Nie wiedziałam, co naprawdę się ze mną dzieje. Gdy zaczęłam się leczyć, diagnoza – niewydolność wątroby nic mi nie mówiła. No cóż, wezmę tabletki i będzie lepiej. Ale nie było. Wręcz przeciwnie z roku na rok coraz gorzej. Nie miałam pojęcia, że będę „składakiem”. Żyłam na bombie zegarowej, która bezwzględnie odmierzała mój czas. Pełen wyrzeczeń i bólu. Robiłam dobrą minę, ale było coraz gorzej. Szpital, dom, szpital – to było moje życie. Zostałam zakwalifikowana do przeszczepu. Co z tego – pomyślałam. Mogę nie doczekać. Przecież wielu innych w takiej samej sytuacji też czeka. Trafiłam do kliniki w Warszawie, chyba przestałam wierzyć w mój happy end – ukradkiem ociera łzę Ewa. – Gdy nagle – jest dawca dla pani... lekarz powiedział to tak zwyczajnie. A ja... Usłyszałam coś innego – wygrała pani życie. Szansa była taka sama jak w Lotto wytypować właściwe sześć cyfr, by wygrać milion. Dziś czuję się dobrze. Organ funkcjonuje bez zarzutu. Znow żyję. Patrzę na moje dzieci i jestem szczęśliwa, że ktoś mimo swojego nieszczęścia podarował mi najcenniejszy dar.

Małgosia w marcu 2010 r. dowiedziała się, że zachorowała na ostrą białaczkę szpikową³.

– Nawet dzisiaj nie potrafię opisać, co wtedy czułam – uśmiecha się wysoka 20-latka. Byłam trochę jak marionetka, która całkowicie utraciła kontrolę nad własnym życiem, kiedy spadały na mnie kolejne informacje od lekarzy. Kilka miesięcy później otrzymałam najpiękniejszy prezent – dostałam szansę na drugie życie. Udało się. Dziś

lub emocjonalnie (tj. małżonkowie, rodzice przybrani, osoby żyjące w konkubinacie, przyjaciele). Zabieg pobrania narządu poprzedzają specjalistyczne badania stwierdzające zgodność tkankową i oceniające ogólny stan zdrowia dawcy. Potencjalny dawca musi także odbyć rozmowę z psychologiem, która ma na celu upewnienie się, że podjęta przez dawcę decyzja jest świadoma, dobrowolna i dokładnie przemyślana. Zespół transplantacyjny informuje dawcę o przebiegu operacji i ewentualnych powikłaniach. Należy podkreślić, że czynność i czas funkcjonowania nerki przeszczepionej od żywego dawcy są wielokrotnie lepsze od przeszczepu od dawcy zmarłego, ponieważ w przypadku przeszczepów rodzinnych zdecydowanie mniejsze jest ryzyko powikłań pooperacyjnych i odrzucenia. Niemniej jednak, w Polsce dokonuje się bardzo mało podobnych operacji.

³ Ponad 70% osób chorych na białaczkę nie posiada dawcy rodzinnego. Prawdopodobieństwo znalezienia dawcy wśród rodzeństwa wynosi 25%. Jeśli takiego dawcy nie ma, rozpoczynają się poszukiwania dawcy niespokrewnionego w rejestrze światowym (BMDW – Bone Marrow Donors Worldwide). Dawcą potencjalnym jest każda osoba wpisana do Rejestru Dawców Szpiku Kostnego po badaniach typujących dawcę. W Polsce zarejestrowanych jest ponad 108 tys. potencjalnych dawców szpiku. W Niemczech jest ich 4 miliony.

żyć dzięki anonimowemu dawcy. Bardzo chciałabym tej osobie podziękować. Może mi się uda... Wiem, że po kilku latach od przeszczepu możliwe jest takie spotkanie. To, co przeżyłam, wtedy wydawało mi się koszmarem. Dziś wiem, że miałam szczęście. Jestem wśród Was. Mogę jeszcze zrobić wiele. Nic mnie nie ogranicza.

Nergal, czyli Adam Darski, lider zespołu Behemoth, jest już po przeszczepie szpiku. Z powodu burzy śnieżnej we Frankfurcie transport z komórkami macierzystymi do Polski był opóźniony. Zabieg przeprowadzono w Klinice Hematologii i Transplantologii Uniwersyteckiego Centrum Klinicznego w Gdańsku. Na kurierów wiozących szpik trzeba było czekać prawie cały dzień. Po dotarciu na miejsce od razu podano kroplówki z komórkami macierzystymi szpiku dawców, oczekującym na nie dwóm pacjentom, w tym Nergalowi. Dzięki nagłośnieniu choroby Nergala o przeszczepach szpiku znów zrobiło się w Polsce głośno. W podobnej sytuacji była 14 lat temu Urszula Jaworska, pierwsza w Polsce pacjentka, u której dokonano przeszczepu szpiku od niespokrewnionego dawcy. Wtedy jednak, by w ogóle zabieg się odbył, konieczne było drogie leczenie interferonem, na które musiała zebrać pieniądze sama.

– Moja przygoda z dawstwem szpiku zaczęła się od akcji w 2010 roku. Tym większe było moje zaskoczenie, kiedy rok później, odbierając telefon, usłyszałam pytanie: „Czy nadal podtrzymuje Pan gotowość zostania dawcą komórek macierzystych?” „Tak” – powiedział wtedy 23-letni Rafał. I tydzień później, w najbliższej przychodni, oddał próbki krwi do typizacji potwierdzającej.

– W końcu upragniona decyzja – mogę zostać dawcą szpiku. Bardzo się z tego powodu ucieszyłem. Wspólnie z fundacją wyznaczono termin na szczegółowe badanie. Po szczegółowych badaniach okazało się, że nie ma żadnych medycznych przeciwwskazań do oddania szpiku. Parę godzin po pobraniu szpiku poinformowano mnie, że moje komórki dają szansę na nowe życie kilkuletniemu dziecku z Polski. Radość wielka, chwile niezapomniane do końca życia. Dziś mogę powiedzieć, że uratowałem życie. Jestem dumny. Mam „genetycznego bliźniaka”.

Streszczenie

Artykuł zawiera wypowiedzi ludzi po różnego typu transplantacjach. Opisują oni swoje przeżycia, zarówno przed życiodajnym zabiegiem, jak i po. Często emocje są bardzo silne i tym, którzy nie znaleźli się w podobnej sytuacji, mogą wydawać się skrajne. Jednocześnie prezentują one wyjątkowe treści, których nie sposób uchwycić przy pomocy nawet najbardziej wyrafinowanych statystyk.

Transplantation procedures – the recipients' viewpoint

Summary

The article presents statements and comments of patients after transplantations of any kind. They describe their experiences, both preceding the life-saving procedure, and after it. The emotions turned out to be very intense, and to those who have not been in such circumstances they may appear extreme. They, at the same time, demonstrate such meaningful content even the most sophisticated statistical data presentation can not match.

MISCELLANEA

Małgorzata RAJCA, Ewa NOWOSIELSKA

Postępowanie mediacyjne w ramach odpowiedzialności zawodowej lekarzy

1. Wprowadzenie

W latach 70-tych XX w. wiele krajów zaczęło poszukiwać innych metod rozwiązywania konfliktów i reagowania na przestępstwo niż wymierzenie kary. Wzięto przede wszystkim pod uwagę interes i stanowisko pokrzywdzonego, który miał otrzymać zadośćuczynienie od sprawcy za wyrządzoną krzywdę. Sprawca natomiast mógł w zamian oczekiwać łagodniejszego wymiaru kary bądź odstąpienia od ukarania. Zakończenie konfliktu zaczęło więc uzależniać od porozumienia między sprawcą a pokrzywdzonym. Takie podejście do postępowania karnego spełnia instytucja mediacji, którą upowszechnili Amerykanie. Zwrócili się oni ku mediacji w wyniku problemów, z którymi boryka się obecnie również polskie sądownictwo: obciążenie sądów nadmierną liczbą spraw, zbyt wysokie koszty procesów sądowych, przewlekłość procedur prawnych. Wszystko to utrudnia przeciętnemu obywatelowi korzystanie z ochrony prawnej.

Zalecenia dotyczące mediacji znalazły się w aktach prawnych Rady Europy i ONZ – zalecenia Komitetu Rady Europy w sprawie pozycji ofiary w prawie i procesie karnym z dnia 28 czerwca 1985 r. oraz w sprawie pomocy dla ofiar i zapobiegania wiktymizacji z dnia 17 września 1987 r.; Deklaracja NZ o podstawowych zasadach sprawiedliwości dla ofiar przestępstw i nadużyć władzy z dnia 29 listopada 1985 r.

Do polskiego ustawodawstwa postępowanie mediacyjne zostało wprowadzone w kodeksie postępowania karnego z 1997 r.

2. Co to jest mediacja

Słowo mediacja pochodzi od greckiego *medos*, co oznacza pośredniczący, neutralny, nie przynależny do żadnej ze stron.

Mediacja to alternatywna forma rozwiązywania konfliktu między stronami przy udziale osoby trzeciej – akceptowalnego przez obie strony, neutralnego, a więc nienarzucającego rozwiązań i bezstronnego mediatora, oparta na dobrowolnym porozumieniu stron. Mediator nie reprezentuje interesów żadnej z nich, czuwa nad komunikacją, wspiera przebieg negocjacji, łagodzi powstające napięcia i pomaga w wypracowaniu rozwiązania.

Wyróżniamy między innymi mediacje karne, w tym z nieletnim sprawcą czynu, cywilne, rodzinne, gospodarcze, pracownicze, rówieśnicze.

Ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich wprowadziła artykułem 113 postępowanie mediacyjne, które może być pomocnym narzędziem w rozwiązywaniu

spraw z zakresu odpowiedzialności zawodowej lekarzy, zarówno w postępowaniu prowadzonym przed rzecznikiem odpowiedzialności zawodowej, jak i przed sądami lekarskimi.

Postępowanie mediacyjne w ramach odpowiedzialności zawodowej lekarzy, z uwagi na fakt odwołania w ustawie o izbach lekarskich do przepisów k.p.k., traktowane jest w sposób analogiczny do mediacji w sprawach karnych.

3. Zasady mediacji

Mediacje w sprawach karnych, a tym samym w ramach odpowiedzialności zawodowej lekarzy, kierują się takimi samymi zasadami, jak wszystkie inne mediacje. Zasady te zostały określone przez Europejski Kodeks Postępowania Mediatorów przygotowany pod auspicjami Komisji Europejskiej i ogłoszony w lipcu 2004 r., a także przez Kodeks etyczny mediatorów polskich z maja 2008 r., opracowany przez Społeczną Radę ds. Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości.

Zasady mediacji prezentują się następująco:

- A. Zasada dobrowolności** – oznacza, że nikt nie może zmusić stron do udziału w mediacji. Strony przystępują do niej z własnej woli, nie mogą być nakłaniane do osiągnięcia porozumienia czy do wyboru konkretnych rozwiązań. Mają prawo do wycofania się z mediacji na dowolnym jej etapie, bez podawania konkretnej przyczyny. Decyzja o rezygnacji podjęta przez np. obwinionego w mediacjach karnych nie może być traktowana jako przesłanka dodatkowo go obciążająca. Zasada ta dotyczy również osoby mediatora, który także ma prawo do zrezygnowania z mediacji, jeśli są ku temu ważne przesłanki. Na przykład, gdy z powodu osobistych przeżyć nie potrafi zdystansować się do przedmiotu sporu lub po prostu aktualnie prowadzi zbyt dużo mediacji.
- B. Zasada akceptowalności** – polega na tym, że strony przed przystąpieniem do mediacji muszą wyrazić zgodę na osobę mediatora i zasady mediacji. Oznacza to, że strony na każdym etapie mediacji mogą wnioskować o zmianę mediatora.
- C. Zasada poufności** – zasada ta zobowiązuje mediatora oraz strony do zachowania tajemnicy. W praktyce oznacza to, że pozyskane informacje nie mogą być przekazywane osobom trzecim, wykorzystane w toku postępowania wyjaśniającego przed rzecznikiem czy przed sądem lekarskim. Ponadto mediator nie może występować w sądzie jako świadek, chyba że za zgodą stron. Należy podkreślić, że mediator nie jest pomocą dla rzecznika czy sądu w ustaleniu stanu faktycznego sprawy, nie wolno mu także zajmować stanowiska w kwestii winy. Mediator po zakończeniu mediacji wysyła do instytucji, która skierowała do niego sprawę, tylko sprawozdanie zawierające podstawowe informacje formalne tj. kto, kiedy i ile razy uczestniczył w spotkaniach. Sprawozdanie z mediacji nie może ujawniać przebiegu spotkań. Zasada ta obejmuje również informacje uzyskane przez mediatora na spotkaniach wstępnych czy spotkaniach na osobności. O ile na takich spotkaniach mediator nie ustali, co może powiedzieć na spotkaniu wspólnym, nie wolno mu tych informacji ujawniać. Notatki i inne dokumenty zebrane w trakcie mediacji muszą być zabezpieczone.

zione przed osobami niepowołanymi. Zasada nie obowiązuje w przypadku powzięcia przez mediatora wiarygodnej informacji o usiłowaniu lub dokonaniu szczególnie poważnych przestępstw.

- D. Zasada neutralności** – oznacza, że mediator nie ocenia, nie sugeruje, nie narzuca stronom żadnych rozwiązań. Nie zajmuje stanowiska w kwestii winy, nie rozstrzyga sporu, pozostaje wobec jego przedmiotu absolutnie neutralny. Jego zadaniem jest wspieranie procesu komunikacji w taki sposób, by strony na własnych warunkach mogły wypracować ugodę, którą mediator ma obowiązek sprawdzić w kontekście poczucia sprawiedliwości, funkcjonalności i w kontekście prawa. Zasada neutralności jest szeroka i dotyczy nie tylko mediatora, ale również warunków, w jakich przeprowadza się mediację, np. wyglądu samego lokalu. Mediator musi zadbać o stworzenie takich warunków, w których strony poczuć się bezpiecznie, co ma decydujący wpływ na atmosferę rozmów. Miejsce prowadzenia mediacji – zgodnie z interesem stron oraz z uwagi na podatność stron na zranienie – powinno być neutralne i wygodne. Lokal zdecydowanie powinien znajdować się poza np. budynkiem sądu, prokuratury, własnym mieszkaniem. W przypadku spraw prowadzonych w izbach lekarskich dobrze byłoby, by znajdował się poza izbą, prywatnym gabinetem lekarskim czy szpitalem. Niebagatelne znaczenie ma wyposażenie takiego pomieszczenia – najlepiej w okrągły lub kwadratowy stół, który pozwoli na zachowanie odpowiedniego dystansu podczas rozmów. Dobrze jest, gdy miejsce do mediacji ma zapewniony drugi pokój, w którym w razie konieczności będzie można przeprowadzać spotkania na osobności.
- E. Zasada bezstronności** – według tej zasady mediator nie może opowiadać się po żadnej ze stron, musi w równym stopniu angażować się w pomoc każdej z nich. Strony mają równe prawa i muszą być jednakowo traktowane.
- F. Zasada profesjonalizmu mediatora** – zgodnie z tą zasadą mediator musi mieć ukończone szkolenie w zakresie prowadzenia mediacji, odznaczać się bardzo dobrą znajomością technik komunikacyjnych i negocjacyjnych, posiadać podstawową wiedzę w zakresie psychologii, pedagogiki, socjologii, resocjalizacji, prawa. Mediator zobowiązany jest również do stałego poszerzania wiedzy i umiejętności.

4. Przebieg mediacji

Mediacja jest uporządkowanym procesem. Można w niej wyróżnić kilka etapów:

Wstęp – mediator zapoznaje się z treścią postanowienia o skierowaniu sprawy do mediacji, nawiązuje kontakt ze stronami, z tym, że zawsze w pierwszej kolejności z obwinionym, a następnie z pokrzywdzonym, by uzyskać wstępną zgodę na spotkanie i umówić jego termin.

Etap 1 – wprowadzenie do mediacji. Podczas tego etapu mediator zapoznaje strony z zasadami mediacji i wyjaśnia swoją rolę w tzw. monologu mediatora. Określa ramy czasowe mediacji, wspiera strony w wypracowaniu reguł, które będą obowiązywały podczas wszystkich spotkań. Mediator przypomina, co będzie przedmiotem mediacji. Odbiera **zgody** stron na mediację. Zaakceptowanie przez strony tych warunków pozwala na przejście do etapu II.

Etap 2 – wysłuchanie stron. Jest to czas, kiedy każda ze stron przedstawia swoje spojrzenie na problem, opisuje fakty, zaistniałe konsekwencje, może wyrazić swoje uczucia związane ze zdarzeniem. To także czas, gdy mediator może stwierdzić, czy dana mediacja nie wybiega poza temat określony w postanowieniu o skierowaniu sprawy do mediacji. W takim przypadku mediator przed przystąpieniem do mediacji karnej proponuje stronom przeprowadzenie mediacji cywilnej, która pozwoli dotrzeć do istoty konfliktu.

Etap 3 – ujawnianie i zrozumienie potrzeb stron. Na tym etapie mediator, wspierając komunikację między stronami, umożliwia im dotarcie i nazwanie potrzeb, interesów i oczekiwań. Pracuje nad budowaniem wzajemnego zrozumienia i akceptacji dla potrzeb i interesów drugiej strony.

Etap 4 – poszukiwanie i negocjowanie rozwiązań. Na tym etapie mediator pomaga stronom w znalezieniu wspólnej płaszczyzny porozumienia, poprzez dotarcie do wspólnych interesów i potrzeb. Następnie wspiera strony w tworzeniu listy możliwych rozwiązań.

Etap 5 – tworzenie ugody mediacyjnej, to etap w którym strony formułują projekt ugody, mają czas, by ewentualnie skonsultować ją z ekspertami zewnętrznymi np. prawnikiem czy członkiem rodziny, których opinie mogą okazać się niezbędne do podjęcia ostatecznej decyzji. Naniesienie ewentualnych poprawek pozwoli podpisać ostateczną, zaakceptowaną przez obie strony ugodę. Ugoda musi być zgodna z prawem, możliwa do wcielenia w życie i sprawiedliwa.

Zakończenie – mediator sporządza sprawozdanie z mediacji, do którego załącza ugodę i przesyła do rzecznika odpowiedzialności zawodowej lub sądu lekarskiego, który wydał postanowienie o skierowaniu sprawy do mediacji. Przekazuje stronom ostateczną wersję podpisaną przez nich ugody.

5. Różnica między postępowaniem sądowym a postępowaniem mediacyjnym

Postępowanie sądowe wszczyna się na wniosek jednej ze stron konfliktu, niezależnie od woli oponenta. Podczas rozpraw sądowych strony nie mają obszaru, by wzajemnie się porozumiewać, odpowiadają bowiem na pytania sądu, konsultują swoje wypowiedzi ze swoimi pełnomocnikami. Arbitralne postanowienie sądu, na które strony nie mają wpływu i w żaden sposób nie mogą go negocjować, najczęściej faworyzuje jedną z nich, co eskaluje konflikt, a strony nadal pozostają przeciwnikami w sporze. Rozstrzygnięcia sądu nie wychodzą poza przepisy prawa. Wreszcie postępowanie sądowe trwa długo i jest kosztowne.

Postępowanie mediacyjne może być prowadzone tylko za obopólną zgodą stron, które muszą współpracować podczas mediacji i wspólnie odpowiadają za treść zawartej ugody. Musi ona satysfakcjonować obie strony. Mediacja rozwiązuje konflikt, a niekiedy doprowadza do pojednania. Zakres tematyczny mediacji, jak i ugody może być bardzo szeroki i wybiegać poza przepisy prawa, z tym że ugoda musi być zgodna z prawem, sprawiedliwa i wykonalna. Postępowanie mediacyjne jest szybkie i tanie.

6. Postępowanie mediacyjne w ramach odpowiedzialności zawodowej lekarzy

Postępowanie mediacyjne prowadzone przed organami wymiaru sprawiedliwości w izbach lekarskich ma swoją specyfikę. Stroną w takim postępowaniu jest **pokrzywdzony**, czyli „osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przewinienie zawodowe” (art. 57 ust.1 ustawy o izbach lekarskich), oraz **obwiniony**, czyli „lekarz, wobec którego w toku postępowania wyjaśniającego rzecznik odpowiedzialności zawodowej wydał postanowienie o przedstawieniu zarzutów lub przeciwko któremu skierował do sądu lekarskiego wniosek o ukaranie” (art. 58 ust 1 ustawy o izbach lekarskich). Z tych definicji jasno wynika, że w sprawach kierowanych do postępowania mediacyjnego musi być wyodrębniona osoba, która doznała szkody oraz osoba, której zarzucono czyn naruszający przepisy prawa.

Specyfiką mediacji w sprawach karnych jest element zadośćuczynienia, traktowany jako forma sprawiedliwości naprawczej. Mediacja w sprawach karnych, a tym samym w sprawach w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej ma na celu wypracowanie przez pokrzywdzonego i obwinionego satysfakcjonującego ich rozwiązania, nie koncentruje się na ustaleniu winy czy też przebiegu zdarzenia. Mediacja jest formą przywrócenia ładu społecznego i niedopuszczenia do eskalacji konfliktu. W trakcie postępowania mediacyjnego mediator może spotkać się z dwiema następującymi sytuacjami.

Pierwsza dotyczy jednorazowego, przypadkowego zdarzenia, które doprowadziło do konfliktu między stronami, nie pozostającymi ze sobą w bliższej czy dłuższej relacji. W takiej sytuacji należy przyjąć, że pozytywny wynik postępowania mediacyjnego usatysfakcjonuje strony, zakończy konflikt i zminimalizuje traumatyczne przeżycia wynikające ze zdarzenia. Istnieje szansa, że wysłuchany i usatysfakcjonowany pokrzywdzony nie będzie eskalował konfliktu poprzez np. nagłaśnianie sprawy w mediach czy kierowanie sprawy na drogę sądową, co stanowi także niewymierną korzyść dla obwinionego lekarza i całego środowiska lekarskiego.

Drugi przypadek to taki, kiedy konflikt pojawia się między osobami, które pozostają ze sobą w długiej relacji osobistej bądź służbowej. W takiej sytuacji zażegnanie konfliktu czy zawarcie satysfakcjonującej ugody ma kluczowe znaczenie nie tylko dla polepszenia relacji między stronami, ale także wpływa na stosunki i atmosferę w środowisku czy społeczności, z których strony się wywodzą. Należy jednak pamiętać, że w takich przypadkach faktyczna przyczyna konfliktu wybiega poza zarzuty przedstawione lekarzowi wskazane w postanowieniu o skierowaniu sprawy do postępowania mediacyjnego. Takie przypadki wymagają przeprowadzenia najpierw mediacji cywilnej, która pozwoli rozwiązać faktyczny konflikt. Pozytywny wynik tej mediacji będzie miał wówczas zdecydowany wpływ na wynik mediacji prowadzonej w ramach odpowiedzialności zawodowej.

Na mocy art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 2.12.2009 r. o izbach lekarskich z inicjatywy lub za zgodą stron sprawę do mediacji kieruje rzecznik odpowiedzialności zawodowej po wydaniu postanowienia o przedstawieniu zarzutów lub sędzia sądu lekarskiego. Sprawę do mediacji kieruje się **postanowieniem**, które musi zawierać: imię

i nazwisko mediatora, dane osobowe pokrzywdzonego i obwinionego (adresy, telefony, maile), opis czynu zarzucanego obwinionemu, zakres i sposób udostępnienia akt danej sprawy i termin zakończenia postępowania mediacyjnego z uwzględnieniem art. 23a par. 2 k.p.k.

Jeśli chodzi o udostępnianie mediatorowi akt, to należy pamiętać, że robi się to tylko w zakresie niezbędnym do prowadzenia mediacji, czyli: dane osobowe stron, określenie zarzucanego czynu i niezbędnych okoliczności jego popełnienia. Udostępnianie mediatorowi całości zebranej dokumentacji może być niekorzystne dla całości postępowania mediacyjnego. W uzasadnionych przypadkach, na wniosek mediatora, sąd lub rzecznik może udostępnić materiał dowodowy w części dotyczącej stron i czynu, którego dotyczy postępowanie mediacyjne zgodnie z par.10 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 13 czerwca 2003 r. w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych.

W przypadkach, kiedy postępowanie mediacyjne nie zostanie zakończone we wskazanym w postanowieniu o skierowaniu sprawy do mediacji terminie, mediator niezwłocznie sporządza i przesyła rzecznikowi lub sądowi lekarskiemu sprawozdanie, przedstawiając w nim przyczyny niedotrzymania terminu. W uzasadnionych przypadkach na wniosek mediatora rzecznik bądź sąd może ten termin przedłużyć na czas niezbędny do zakończenia mediacji. Czasu przeznaczonego na mediację nie wlicza się do czasu trwania postępowania wyjaśniającego.

Sprawozdanie zawiera: sygnaturę akt sprawy, imię i nazwisko mediatora, informację o liczbie, terminach i miejscach spotkań indywidualnych oraz wspólnych, a także wskazanie osób biorących w nich udział, wreszcie informację o wyniku postępowania mediacyjnego. Sprawozdanie nie może zawierać opisu przebiegu spotkań mediacyjnych, co w praktyce oznacza jedynie zapis, że strony zawarły ugodę bądź nie. Sprawozdanie podpisuje mediator.

W razie zawarcia **ugody**, stanowi ona załącznik do sprawozdania i zawiera informacje dotyczące stron – imię, nazwisko, adres, zawód, imię i nazwisko mediatora, przedmiot mediacji, spisane ustalenia i podpisy stron. Mediator nie musi podpisać ugody.

W mediacji mają prawo wziąć udział pełnomocnicy stron, ale tylko za ich obopólną zgodą. Należy pamiętać, że pełnomocnicy mają tylko głos doradczy, a prawdziwymi gospodarzami spotkania są pokrzywdzony i obwiniony. Mediacja jest najskuteczniejsza, gdy uczestniczą w niej tylko zainteresowane osoby, gdyż tylko one są świadome swoich potrzeb i interesów i tylko one powinny podejmować decyzje w ważnych dla siebie sprawach.

W przypadkach, gdy strony nie mogą lub nie chcą spotkać się na spotkaniach wspólnych, istnieje możliwość prowadzenia mediacji naprzemiennej. Mediator kontaktuje się wtedy z każdą ze stron z osobna, po czym ustala, co może przekazać drugiej stronie.

Należy pamiętać, że do mediacji nie mogą być kierowane sprawy wątpliwe. Dane zdarzenie musi znajdować potwierdzenie w materiale dowodowym i nie może być kwestionowane zarówno przez pokrzywdzonego, jak i obwinionego. Nie oznacza to jednak, że obwiniony przyznaje się do winy, lecz że uznaje to, co się wydarzyło, przyjmuje odpowiedzialność za skutki danego czynu. Jeżeli obwiniony nie uznaje faktów

dotyczących czynu, to sprawa musi toczyć się normalnym trybem, bez próby mediacji. Zerwanie mediacji nie może stanowić czynnika obciążającego obwinionego.

7. Wylączenia w mediacji

W postępowaniu mediacyjnym mogą zaistnieć okoliczności, w których mediacji prowadzić nie należy. Dzieje się tak, gdy obwiniony zaprzecza popełnionemu czynowi, gdy nie można ustalić sprawcy czynu lub gdy nie są ustalone fakty zdarzenia. Wśród tych okoliczności wymienić należy także takie, które wywołują wątpliwości co do bezstronności mediatora – gdy był on świadkiem zdarzenia bądź zna którąś ze stron. Ograniczeniem w mediacji może także być sytuacja, gdy jedna ze stron nie wykazuje woli do ugodowego zakończenia konfliktu lub gdy chce wykorzystać mediację do osiągnięcia własnych celów, np. zdobycia informacji lub dokumentów. Nie należy prowadzić mediacji także, gdy niedawne traumatyczne przeżycia uniemożliwiają stronie efektywne uczestnictwo w mediacji lub gdy któraś ze stron jest uzależniona od alkoholu lub środków psychoaktywnych. Mediacji nie prowadzi się, gdy jedna ze stron zdradza objawy choroby psychicznej.

8. Korzyści z mediacji

Mediacja, jako forma rozwiązywania konfliktów, przynosi korzyści zarówno pokrzywdzonemu, jak i obwinionemu. Stwarza bowiem bezpieczny obszar do prowadzenia rozmów, wyrażania własnych emocji, oczekiwań, odczuć. Daje możliwość poznania wzajemnych racji i przyczyn zaistniałej sytuacji.

Pokrzywdzony w trakcie spotkania mediacyjnego ma możliwość wyrażenia tego, co odczuwa i zdecydowania, jaka forma naprawienia szkody będzie dla niego odpowiednia. Czuje, że jest kimś ważnym.

Obwiniony ma możliwość zrozumienia skutków popełnionego przez siebie czynu i przyjęcia za niego odpowiedzialności.

Osoby anonimowe stają się konkretnymi osobami, które czują i przeżywają. Strony konfliktu mają możliwość uważnego, wzajemnego wysłuchania się, wzięcia odpowiedzialności za rozwiązanie sporu, zadecydowania o zawarciu satysfakcjonującego ich rozwiązania i o treści zawartej przez nich ugody. Strony usatysfakcjonowane rozwiązaniem nie dążą do eskalacji konfliktu i w zdecydowanej większości przypadków uważają taką sprawę za zakończoną.

Mediacja oszczędza czas (średnio 2–3 spotkania), minimalizuje koszty w stosunku do opłat sądowych, rozwiązuje konflikt, a nie rozstrzyga go. Zawarta ugoda stanowi ostateczne zakończenie sporu, a zatwierdzona przez sąd ma moc wyroku sądowego. Może też stanowić podstawę do umorzenia postępowania w sądownictwie powszechnym. W przypadku nadania jej przez sąd klauzuli wykonalności, staje się tytułem wykonawczym. Umożliwia stronie z urzędu zwrot 3/4 uiszczonej opłaty sądowej. Powoduje oddalenie przez sąd powództwa w przypadku wszczęcia nowego procesu w tej samej sprawie.

9. Zapisy na temat mediacji w ustawie z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich

A. Uwagi

Art. 113 ust. 3 ustawy narusza zasadę profesjonalizmu, ponieważ mediacje w zakresie odpowiedzialności zawodowej może prowadzić jedynie godny zaufania lekarz wybrany przez radę lekarską. Zapis taki nie daje gwarancji profesjonalnego przeprowadzenia mediacji z uwagi na brak odpowiedniego przygotowania. Przepis ten, wyraźnie wskazując na osobę lekarza jako mediatora, narusza zasadę bezstronności. Postępowanie mediacyjne w izbie lekarskiej między lekarzem a pacjentem prowadzi lekarz. Taka sytuacja może zdecydowanie rodzić u pacjenta poczucie nierównego i stronniczego traktowania.

Ust. 4 art. 113 ustawy, poprzez zapis o wyznaczeniu mediatora z innej izby w przypadkach wyłączenia mediatora, narusza zasadę akceptowalności, poprzez utrudnienie dostępu do mediacji.

Ust. 1 art. 113 ustawy daje możliwość skierowania sprawy do mediacji dopiero po przedstawieniu zarzutów, wskazując, że mediację prowadzi się między pokrzywdzonym a obwinionym. Szerszy dostęp do postępowania mediacyjnego, na każdym etapie prowadzonego postępowania wyjaśniającego, gwarantowałby zapis, że mediację prowadzi się pomiędzy stronami w rozumieniu art. 56 ust. 1 ustawy o izbach lekarskich.

Art. 63 ustawy nie przewiduje możliwości umorzenia postępowania przez rzecznika w przypadku zawarcia ugody, co w nieuzasadniony sposób zmniejsza korzyści wynikające z mediacji zarówno dla prowadzącego sprawę rzecznika, jak i dla stron postępowania.

Art. 82 ustawy nie przewiduje możliwości umorzenia postępowania przez sąd lekarski lub odstąpienia od wymierzenia kary, co tak, jak w przypadku art. 63, jest mniej korzystne, szczególnie dla obwinionego.

B. Korzyści

Mimo braku wyraźnego zapisu w ustawie, posiłkując się art. 53 k.k. oraz art. 55 par. 2 i 3 k.k., rzecznik odpowiedzialności zawodowej – w przypadku pozytywnego wyniku mediacji – może wnioskować o niższy wymiar kary dla obwinionego, a także sam sąd może wymierzyć łagodniejszą karę w przypadku zawarcia ugody.

Mediacja nie eskaluje konfliktu, prowadzi do jego ostatecznego rozwiązania. Może być wykorzystana także poza postępowaniem prowadzonym przed rzecznikiem odpowiedzialności zawodowej lub sądem lekarskim. Mediację cywilną można stosować w każdej sytuacji konfliktowej, a szczególnie przez Rzecznika Praw Lekarza.

Streszczenie

W latach 70-tych XX wieku wiele krajów zaczęło poszukiwać innych metod rozwiązywania konfliktów i reagowania na przestępstwo niż wymierzenie kary. Wzięto przede wszystkim pod uwagę interes i stanowisko pokrzywdzonego, który miał otrzymać zadośćuczynienie od sprawcy

za wyrządzoną krzywdę. Sprawca natomiast mógł w zamian oczekiwać łagodniejszego wymiaru kary, bądź odstąpienia od ukarania. Zakończenie konfliktu zaczęło więc uzależniać od porozumienia między sprawcą a pokrzywdzonym. Możliwości takie stwarza instytucja mediacji. Instytucja ta boryka się jednak z licznymi problemami, takimi jak: obciążenie sądów nadmierną liczbą spraw, zbyt wysokie koszty procesów sądowych, przewlekłość procedur prawnych. Mediacja, jako forma rozwiązywania konfliktów przynosi korzyści zarówno pokrzywdzonemu, jak i obwinionemu. Stwarza bowiem bezpieczny obszar do prowadzenia rozmów, wyrażania własnych emocji, oczekiwań, odczuć. Daje możliwość poznania wzajemnych racji i przyczyn zaistniałej sytuacji. Artykuł przybliży powyższą problematykę i wskazuje możliwości zastosowania tej instytucji w postępowaniu przed sądami lekarskimi.

Mediatorial proceedings within the scope of professional liability of physicians

Summary

Throughout the 1970s a number of countries had begun exploring the range of possibilities aimed at solving conflicts and reacting to crime in a way different than by inflicting a punishment. The interests and the standpoint of the harmed person – who was to obtain compensation for the wrong done – were taken into consideration. The wrongdoer could expect – in return – a penalty of milder kind or even renouncement of inflicting a punishment. Thus the conclusion of a conflict increasingly depended on the agreement between the offender and the harmed person. The institution of mediation offered such possibilities. It is, however, associated with a multitude of issues, such as: burdening of the courts with an excessive number of cases, exorbitant costs and protraction of proceedings at law. Mediation as a form of solving conflicts is beneficial both to the harmed person and to the defendant, for it creates a safe space to carry on talks, express own emotions, expectations, feelings, &c. The arguments of the parties to the dispute may be expressed, and its causes identified and examined. The article focuses on this theme while pointing at ways of applying the institution discussed in proceedings at medical courts.

Jolanta ORŁOWSKA-HEITZMAN

Sprawozdanie okręgowych rzeczników odpowiedzialności zawodowej i Naczelnego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej za rok 2010

Minał rok obowiązywania nowej ustawy o izbach lekarskich z dnia 2 grudnia 2009 r. Nowa ustawa to także nowe obowiązki i uprawnienia tak okręgowych rzeczników odpowiedzialności zawodowej, jak i Naczelnego Rzecznika.

Poniższe zestawienia ilustrują ruch spraw w biurach oroz i NROZ w roku 2010.

Okręgowi rzecznicy odpowiedzialności zawodowej:

Pozostało z lat poprzednich:	1987
Wpływ:	2585
Prowadzono:	4572
Zakończono:	2491
Pozostało na rok 2011:	2081

Okręgowi rzecznicy odpowiedzialności zawodowej:

Zakończono:	2491
odmowa wszczęcia postępowania wyjaśn.	819
umorzono	1247
wnioski o ukaranie do sądu lekarskiego	239 dot. 256 lekarzy
zakończono w inny sposób	186

w tym w 19 sprawach podjęto mediację

Naczelny Rzecznik Odpowiedzialności Zawodowej:

Odwołania	37
Prośba o wyłączenie oroz	100
Przejęcie spraw z urzędu	19
Zażalenia na przewlekłość	63
Inne sprawy	150
Prolongaty	322
Rozprawy przed NSL	68
Razem	759

Powyższe zestawienie wymaga komentarza – odwołania są to zakończone sprawy w II instancji, które zostały rozpoczęte przed dniem 2 grudnia 2009 r.

Wg zapisów nowej ustawy sprawy w II instancji rozpatruje okręgowy sąd lekarski, a w związku z tym Naczelny Rzecznik nie dysponuje w chwili obecnej tymi zestawieniami, tak jak to było w latach poprzednich. Nie także może wypowiadać się co do poprawności prowadzonych spraw przez oroz, mimo iż ustawa nakazuje właśnie Naczelnemu Rzecznikowi, a nie sądowi lekarskiemu, sprawowanie nadzoru nad pracą okręgowych rzeczników.

Sprawy przejęte z urzędu przez Naczelnego Rzecznika:

Przejęcie spraw z urzędu	19
umorzenie	3
wnioski o ukaranie	1
w toku	15

Zażalenia na przewlekłość	63
oddalenie zażalenia	24
przejęcie przez NROZ	15
zwrot do oroz	4
przekazanie innemu oroz	3
w toku	17

Należy bardzo dobitnie raz jeszcze podkreślić, iż **Naczelny Rzecznik Odpowiedzialności Zawodowej nie rozpatruje spraw w II instancji**. Stąd też nie ma przeglądu spraw na terenie całego kraju tak, jak to było w latach poprzednich, kiedy obowiązywała „stara” ustawa o izbach lekarskich.

Naczelny Rzecznik ma natomiast sprawować nadzór nad pracą okręgowych rzeczników, co wymaga wielu podróży po całym kraju. Sprawowanie nadzoru byłoby bardzo ułatwione, gdyby II instancja była nadal w gestii Naczelnego Rzecznika, a nie sprowadzałoby się tylko do suchych sprawozdań otrzymywanych przez NROZ od rzeczników okręgowych raz na pół roku.

Streszczenie

Sprawozdanie prezentuje osiągnięcia rzeczników odpowiedzialności zawodowej w 2010 r.

Report of the Regional Screeners for Professional Liability and the Supreme Screener for Professional Liability for the year 2010

Summary

The report presents the performance of Screeners for Professional Liability in 2010.

Wojciech ŁĄCKI

Naczelny Sąd Lekarski – dane liczbowe za 2010 r.

1. Dane liczbowe Naczelnego Sądu Lekarskiego w I instancji w 2010 roku

Lp.		Liczba
1.	Sprawy, które wpłynęły do sądu w ciągu roku	20
2.	Lekarze objęci wnioskami o ukaranie	1
3.	Wnioski o ukaranie lekarzy, którzy zostali wcześniej ukarani przez sąd lekarski	–
4.	Wnioski i odwołania wymagające rozpatrzenia na posiedzeniu niejawnym	19
5.	Wnioski ROZ dotyczące przedłużeniu postępowania wyjaśniającego	303
6.	Sprawy pozostałe do rozpatrzenia z poprzedniego roku	4
7.	Sprawy do ponownego rozpoznania po odwołaniu do NSL	–
8.	Sprawy w trybie polubownym	–
9.	Wokandy sądu	3
10.	Rozprawy główne	–
11.	Posiedzenia niejawne	15
12.	Postanowienia kończące postępowanie	6
13.	Lekarze, których dotyczyły orzeczenia kończące postępowanie	–
14.	Postanowienia wydane na posiedzeniach niejawnych	15
15.	Lekarze w stosunku do których umorzono postępowanie	8
16.	Odmowa wszczęcia postępowania wyjaśniającego	3
17.	Pozostawienie bez rozpoznania środka odwoławczego	1
18.	Protesty wyborcze – oddalenie	4
19.	Cofnięcie wniosku NROZ o zawieszenie postępowania	1
20.	Przekazanie sprawy do OSL wg właściwości	1
Sprawy, w których złożono kasację do Sądu Najwyższego:		
21.	– przez pełnomocnika lekarza, którego dotyczy sprawa	–
22.	– przez pełnomocnika pokrzywdzonego	1

2. Dane liczbowe Naczelnego Sądu Lekarskiego w II instancji w 2010 roku

Lp.		Liczba
1.	Sprawy które wpłynęły do NSL w ciągu roku sprawozdawczego	115
1.1	Liczba lekarzy, których dotyczyły odwołania	129
1.2	Liczba lekarzy, którzy zostali wcześniej ukarani przez sąd lekarski	1
1.3	Wnioski i zażalenia wymagające rozpatrzenia na posiedzeniu niejawnym	47
1.3.1	Wnioski o wskazanie właściwości OSL (OROZ)	11
1.3.2	Wnioski o wznowienie postępowania	2
2.	Odwołania od orzeczeń sądów I inst. pozostałe do rozpoznania z 2009 roku	14
3.	Sprawy wymagające rozpatrzenia w trybie niejawnym z 2009 roku	1
4.	Wokandy sądu	18
4.1	Rozprawy główne	73
4.2	Posiedzenia niejawne	35
4.3	Sprawy przekazane do postępowania mediacyjnego	–
5.	Orzeczenia NSL	
5.1	Liczba lekarzy, których dotyczyły orzeczenia kończące postępowanie wydane na rozprawie głównej	51
5.2	Liczba lekarzy, których dotyczyły postanowienia wydane na posiedzeniach niejawnych	35
5.3	Liczba lekarzy w stosunku do których umorzono postępowanie	14
5.4	Uniewinnieni	25
5.5	Ukarani upomnieniem	9
5.6	Ukarani naganą	9
5.7	Ukarani karą pieniężną	1
5.8	Ukarani zakazem pełnienia funkcji kierowniczych w jednostkach organizacyjnych ochrony zdrowia na okres od roku do pięciu lat	–
5.9	Ukarani ograniczeniem zakresu czynności w wykonywaniu zawodu lekarza na okres od sześciu miesięcy do dwóch lat	1
5.10	Ukarani zawieszeniem prawa wykonywania zawodu na okres od roku do pięciu lat	2 (na 3 lata)
5.11	Pozbawieni prawa wykonywania zawodu	–
5.12	Sprawy przekazane do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji	25
6.	Lekarze, w sprawie których złożono prawomocne odwołanie:	/
6.1	przez	5
6.2	przez ukaranego	42
6.3	przez pokrzywdzonego	36
7.	Cofnięcie prawomocnego odwołania przez obwinionego	1
8.	Odwołanie złożone przez osoby nieuprawnione	1
9.	Lekarze, w sprawie których złożono kasację do Sądu Najwyższego	3
10.	Czas w miesiącach od wpłynięcia odwołania do wydania orzeczenia kończącego postępowanie (sprawy zakończone):	/
10.1	– Minimum	1
10.2	– Maximum	5
10.3	– Średnio	2,3

**Liczba spraw dotycząca poszczególnych specjalności,
w zakresie których wystawiono wnioski o ukaranie wobec lekarza**

Lp.	Liczba lekarzy poszczególnych specjalności objętych wnioskami o ukaranie	
1	2	3
1	Alergologia	
2	Anestezjologia i intensywna terapia	
3	Angiologia	
4	Audiologia	
5	Balneoklimatologia	
6	Chirurgia dziecięca	
7	Chirurgia klatki piersiowej	
8	Chirurgia naczyniowa	1
9	Chirurgia ogólna	5
10	Chirurgia onkologiczna	
11	Chirurgia plastyczna	
12	Chirurgia stomatologiczna	1
13	Chirurgia szczękowo-twarzowa	1
14	Choroby płuc	1
15	Choroby wewnętrzne	6
16	Choroby zakaźne	
17	Dermatologia i wenerologia	
18	Diabetologia	
19	Diagnostyka laboratoryjna	
20	Endokrynologia	
21	Farmakologia kliniczna	
22	Gastroenterologia	1
23	Gastroenterologia dziecięca	
24	Genetyka kliniczna	
25	Geriatrya	
26	Hematologia	1
27	Immunologia kliniczna	
28	Kardiologia	
29	Medycyna morska	
30	Medycyna nuklearna	
31	Medycyna pracy	1
32	Medycyna ratunkowa	4
33	Medycyna rodzinna	1
34	Medycyna sądowa	
35	Medycyna sportowa	
36	Medycyna transportu	
37	Mikrobiologia lekarska	
38	Nefrologia	
39	Neonatologia	
40	Neurochirurgia	1

1	2	3
41	Neurologia	
42	Neurologia dziecięca	
43	Okulistyka	1
44	Onkologia i hematologia dziecięca	
45	Onkologia kliniczna	3
46	Ortodoncja	1
47	Ortopedia i traumatologia	5
48	Ortopedia i traumatologia dziecięca	
49	Otolaryngologia	
50	Otolaryngologia dziecięca	
51	Patomorfologia	1
52	Pediatrica	
53	Periodontologia	
54	Położnictwo i ginekologia	6
55	Protetyka stomatologiczna	8
56	Psychiatria	3
57	Psychiatria dzieci i młodzieży	
58	Radiologia i diagnostyka obrazowa	
59	Radioterapia onkologiczna	
60	Rehabilitacja medyczna	
61	Reumatologia	
62	Seksuologia	
63	Stomatologia dziecięca	
64	Stomatologia ogólna	
65	Stomatologia zachowawcza	
66	Toksykologia kliniczna	
67	Transfuzjologia kliniczna	
68	Urologia	
69	Zdrowie publiczne	
70	Pomoc doraźna	5
71	Etyka	12
72	Bez specjalizacji (homeopatia)	2

Streszczenie

Sprawozdanie prezentuje osiągnięcia sądów lekarskich w 2010 r.

Supreme Medical Court in facts and figures, 2010

Summary

The Report presents the performance of Medical Courts in 2010.

ORZECZNICTWO ORAZ GLOSY

Jędrzej SKRZYPCZAK

Przegląd orzecznictwa NSL z 2010 r.

Orzecznictwo Naczelnego Sądu Lekarskiego¹ z 2010 r., budzi tym większe zainteresowanie, iż był to pierwszy rok obowiązywania ustawy z dnia 2 grudnia 2010 r. o izbach lekarskich². Stąd też wykładnia praktyczna, prezentowana w orzecznictwie NSL, zasługuje na szczególną uwagę. Poniżej przedstawiono wybrane orzeczenia³, które z punktu widzenia praktyki orzeczniczej wydają się szczególnie istotne. Od razu trzeba zaznaczyć jednak, że nie wszystkie poglądy i wywody NSL można podzielić i zaakceptować. Należy podkreślić, że wszystkie dane osobowe występujących w tego rodzaju postępowaniu zostały zmienione, gdyż celem opracowania nie było potęgowanie wymierzonych sankcji i napiętnowanie publicznie sprawców przewinień zawodowych, a jedynie ukazanie właściwej wykładni poszczególnych norm Kodeksu Etyki Lekarskiej⁴ oraz innych przepisów materialnoprawnych i procesowych⁵. Starało się także pominąć dane okręgowych sądów lekarskich, które rozpatrywały dane sprawy w I instancji. Orzeczenia zostały wyselekcjonowane i uporządkowane w oparciu o podstawę prawną przyjętą przez NSL. Aczkolwiek w uzasadnieniach, oprócz głównego wątku, znajdują się niekiedy wywody dotyczące także innych instytucji procedury w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy i lekarzy dentyistów. Wydaje się, że materiał może okazać się przydatny zarówno dla organów odpowiedzialności zawodowej lekarzy i lekarzy dentyistów, stron i uczestników tego rodzaju postępowania, a także wszystkich członków samorządu zawodowego lekarzy i lekarzy dentyistów⁶.

1. Art. 8 Kodeksu Etyki Lekarskiej⁷

1.1. W sprawie o sygn. akt NSL Rep. 82/OWU/10 orzeczeniem z dnia 26 maja 2010 r. sygn. akt S 2/09 Okręgowy Sąd Lekarski⁸ uznał lek. X. winnym tego, że jako ordynator

¹ Dalej jako NSL.

² Dz. U. Nr 219, poz. 1708.

³ Tekst uzasadnień orzeczeń NSL przytoczono niemal dosłownie.

⁴ Dalej jako KEL. Tezy zostały podkreślone.

⁵ Te znajdują się w drugiej części opracowania. Zostały przedstawione w formie tez.

⁶ Słowa podziękowania autor kieruje pod adresem Przewodniczącego NSL dr. Wojciecha Łackiego – za wyrażenie zgody na udostępnianie materiałów, jak również p. Katarzyny Malmur – za okazaną pomoc, bez której poniższe opracowanie nie mogłoby powstać.

⁷ Zgodnie z art. 8 KEL „Lekarz powinien przeprowadzać wszelkie postępowanie diagnostyczne, lecznicze i zapobiegawcze z należytą starannością, poświęcając im niezbędny czas”.

⁸ Dalej jako OSL.

oddziału chorób wewnętrznych Szpitala Miejskiego, pełniąc dyżur w izbie przyjęć w dniu 9 grudnia 2005 r. 1. nie dołożył należytej staranności w postępowaniu diagnostycznym z ciężko chorą 50-letnią A., przez co nieprawidłowo ocenił jej stan zdrowia oraz odmówił przyjęcia jej do szpitala, tj. dokonał przewinienia zawodowego stanowiącego naruszenie art. 8 Kodeksu Etyki Lekarskiej i za to na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 2 ustawy o izbach lekarskich z dnia 2 grudnia 2009 r. wymierzył mu karę nagany; 2. W miejscu i czasie jak wyżej – nie dopełnił obowiązku wydania karty informacyjnej z pobytu pacjentki na izbie przyjęć, nie podając, tym samym, powodów odmowy przyjęcia do szpitala, tj. dokonał przewinienia zawodowego naruszającego § 21 ust. 1 pkt 11 oraz § 21 ust. 2 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 20 sierpnia 2001 r. w sprawie rodzajów dokumentacji medycznej w zakładach opieki zdrowotnej, sposobu jej prowadzenia oraz szczegółowych warunków jej udostępniania i za to na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 1 ustawy o izbach lekarskich z dnia 2 grudnia 2009 r. wymierzył mu karę upomnienia oraz kosztami postępowania obciążył obwinionego lekarza. Od powyższego orzeczenia w dniu 9 sierpnia 2010 r. obrońca obwinionego lekarza, dr n. med. B. złożył odwołanie zaskarżając je w całości. W ocenie NSL odwołanie wniesione od orzeczenia OSL okazało się zasadne. O ile ustalenia stanu faktycznego dotyczącego opisu choroby pacjentki i jej pobytu, diagnostyki i leczenia w izbie przyjęć poczynione przez Sąd I instancji, można było – zdaniem NSL – uznać za prawidłowe, to ich oceny co do zachowania należytej staranności w postępowaniu diagnostyczno-leczniczym, skutkującej skazującym orzeczeniem wobec obwinionego lekarza, NSL nie podzielił. Sąd ten wyraził pogląd, iż trudno uznać za brak należytej staranności fizykalne zbadanie chorej, z osłuchiowaniem, badaniem jamy brzusznej, pomiarem ciśnienia tętniczego i temperatury, wykonanie podstawowych badań laboratoryjnych, EKG (co znajduje pokrycie w dokumentacji medycznej – w postaci wpisu w książce przyjęć i odmów izby przyjęć z dnia 9 grudnia 2005 r.), a przy ich prawidłowych wynikach próby postępowania objawowego celem ulżenia cierpiącej chorej w postaci podania środków przeciwbólowych i płynów. Zdaniem NSL nie można również czynić zarzutu braku należytej staranności z próby umieszczenia pacjentki na oddziale chirurgicznym dysponującym salą septyczną oraz poczynione starania celem umieszczenia chorej w oddziale reumatologii szpitala, celem specjalistycznego leczenia choroby zasadniczej. Zdaniem NSL ciężki ogólny stan pacjentki wynikał bowiem z wieloletniego, mimo młodego wieku, przewlekłego, postępującego schorzenia w postaci reumatoidalnego zapalenia stawów oraz jego powikłań i licznych chorób współistniejących, aniżeli był wynikiem jakiegoś stanu chorobowego, który wystąpił 9 grudnia 2005 r. NSL uznał również za nieprawidłowe rozstrzygnięcie poczynione przez OSL, a podane w uzasadnieniu o niedaniu wiary wyjaśnieniom obwinionego lekarza, bez podania logicznego uzasadnienia takiego stanowiska. Jak zauważano, trudno również obwiniać lek. X. o przyczynienie się swoją decyzją o nieprzyjęciu na oddział pacjentki, do jej śmierci. Powodem zgonu były bowiem konsekwencje masywnego krwawienia z przewodu pokarmowego, które zdarzyło się w dniu następnym w stosunku do badania przez ww. lekarza i mogło się zdarzyć w różnym czasie i różnym miejscu i nie miało związku przyczynowo-skutkowego z działaniem obwinionego lekarza. Wskazano jednocześnie, że na osobną uwagę zasługuje analizowany w materiale dowodowym wynik sekcji zwłok, która była zdaniem NSL przeprowadzona w sposób zdecydowanie

nieprawidłowy, pomijając aspekty formalno-dokumentacyjne także pod względem merytorycznym, a to mogło rzutować na ocenę zarówno sądu powszechnego, jak i lekarskiego. Wykonujący sekcję lek. Z. podał jako główną przyczynę zgonu niewydolność krążeniowo-oddechową w przebiegu odoskrzelowego zapalenia płuc, mimo że badający pacjentkę lekarze (dr C., dr V. i anestezjolog dr B.) jeszcze kilka godzin lub mniej przed zgonem nie stwierdzali zmian osłuchowych nad płucami. Ten sam lekarz nie wykonał natomiast badania sekcyjnego przewodu pokarmowego, mimo że dane z wywiadu i logiczne rozumowanie wskazywało na masywne krwawienie z przewodu pokarmowego jako najbardziej prawdopodobną przyczynę zgonu pacjentki. Tu jednak ocena OSL odrzucająca znaczenie dowodowe badania anatomopatologicznego jako niespójnego ze stanem klinicznym była zdaniem NSL prawidłowa. W ocenie tego organu w uzasadnieniu orzeczenia Sąd I instancji, przyjmując za dowód opinię sądowo-lekarską wykonaną w Katedrze i Zakładzie Medycyny Sądowej Akademii Medycznej w X., sporządzoną na zlecenie sądu powszechnego, nieobiektywnie ważąc sformułowania opinii wybrał z niej te, które pasowały do orzeczenia skazującego. I tak np. z odpowiedzi biegłych na pytanie pkt 1. „Czy postępowanie diagnostyczne i lecznicze X. wobec pacjentki było prawidłowe i czy w dniu badania znajdowała się w stanie bezpośredniego zagrożenia życia...? – wybrano zdanie „...biegli bez wątpienia to postępowanie mogą określić jako nielicujące ze stanowiskiem ordynatora oddziału...”, a nie występujące wcześniej w tym samym punkcie: „Z przedłożonej biegłym dokumentacji lekarskiej nie wynika, aby w chwili badania chorej przez lekarza X. i w momencie odmowy przyjęcia jej do szpitala istniały bezwzględne wskazania lekarskie do hospitalizacji...”. Czy w innym miejscu „...alternatywnym i w opinii biegłych całkowicie właściwym postępowaniem byłoby podjęcie hospitalizacji pacjentki, choć nie istniały do tego bezwzględne wskazania kliniczne” i dalej „jednakże należy zaznaczyć, że nawet całkowicie prawidłowe postępowanie jak powyżej nie gwarantowałoby uratowania życia chorej”. I jeszcze kolejna ważna część opinii biegłych zawarta w pkt 7 opinii sądowo-lekarskiej, pominięta przez Sąd I instancji: „Nie jest możliwe ustalenie, w którym momencie doszło do zagrożenia skutkami o jakich mowa powyżej (śmierci). Takie zagrożenie nie miało jednak miejsca w chwili badania przez lekarza”. Biorąc pod uwagę powyższe i ewentualne wątpliwości wynikające z różnej oceny postępowania lekarskiego obwinionego przez osoby niebędące lekarzami, szczególnie zaangażowaną emocjonalnie, co zupełnie zrozumiałe, rodzinę i obiektywne dane z dokumentacji lekarskiej i akt sprawy NSL uznał, że wątpliwości zgodnie z prawną zasadą *in dubio pro reo* powinno się rozstrzygać na korzyść obwinionego lekarza. NSL wziął pod uwagę, że obwiniony lekarz w sposób dostateczny zbadał pacjentkę, wykonując niezbędne czynności, jak również podjął starania celem właściwego leczenia specjalistycznego w oddziale reumatologicznym, a stan chorej w ocenie lekarza i biegłych nie był stanem zagrożenia życia zmuszającym do bezwzględnej hospitalizacji. Przyczyna zgonu była inna niż oceniona przez anatomopatologa i mimo że czas, jaki upłynął od badania przez obwinionego do zgonu pacjentki, był krótki, nie można było przewidzieć tego powikłania. NSL oceniając *post factum* stwierdził, że lek. X. mógł pacjentkę pozostawić w Szpitalu, ale z dużym prawdopodobieństwem nie miałoby to wpływu na przeżycie chorej. Natomiast zdaniem NSL, uchybieniem zawodowym był brak dokumentacji lekarskiej w postaci niewydania karty wypisowej z pobytu w izbie przyjęć. Dokument

taki powinien zawierać rozpoznanie przynajmniej przypuszczalne, wyniki aktualnych badań, zastosowane leczenie i sugestie co do dalszego postępowania terapeutycznego, szczególnie w przypadku odmowy hospitalizacji pacjentki. Naczelny Sąd nie podzielił zdecydowanie argumentów podniesionych w tej kwestii przez obrońcę obwinionego lekarza, a sugerujących, że podobne postępowanie było wyrazem tzw. codziennej praktyki i w konkluzji NSL uznał takie postępowania za naganne. Z podanych wyżej względów NSL postanowił zmienić zaskarżone orzeczenie Sądu I instancji i uniewinnić obwinionego lekarza od zarzutu zawartego w pkt 1 wniosku o ukaranie oraz utrzymać w mocy orzeczenie zawarte w pkt 2.

1.2. W kolejnej sprawie (sygn. akt NSL Rep. 16/OWU/10) orzeczeniem z dnia 5 października 2009 r. (sygn. akt OSL-16/2008), OSL w X. uniewinnił lek. X. od zarzucanego mu przewinienia zawodowego polegającego na tym, że jako lekarz pełniący dyżur w Przychodni Samodzielnego Publicznego Miejskiego Zakładu Opieki Zdrowotnej w X. w dniu 25 marca 2007 r. u chorego A. cierpiącego na bóle w jamie brzusznej i uporczywe wymioty, zaniechał należytego przeprowadzenia badania lekarskiego, co skutkowało postawieniem błędnego rozpoznania i decyzją odesłania chorego do domu zamiast do szpitala, co zapobiegłoby śmierci z powodu niewyrównanej cukrzycy, tj. przewinienia zawodowego stanowiącego naruszenie art. 8 KEL oraz kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa. Drugim orzeczeniem wydanym w tym samym dniu, w tej samej sprawie Sąd I instancji uniewinnił lek. Y. od zarzucanego mu przewinienia zawodowego polegającego na tym, że jako lekarz rodzinny zatrudniony wówczas w Powiatowym Obwodzie Lecznictwa Ogólnego Samodzielnego Zespołu Opieki Zdrowotnej w X., badając chorego A. w dniu 26 marca 2007 r. w jego miejscu zamieszkania, wskutek braku staranności w przeprowadzonym badaniu lekarskim, niewłaściwie ocenił ciężki i pogarszający się stan chorego, wydał zaocześnie w dniu następnym skierowanie do szpitala z błędnym rozpoznaniem, co opóźniło rozpoznanie cukrzycy i wdrożenie właściwego leczenia, które okazało się bezskuteczne (stanowi to naruszenie art. 8 KEL⁹) oraz kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa. Od powyższych orzeczeń pokrzywdzony C. brat zmarłego A. złożył odwołanie, zaskarżając je w całości. NSL uznał, że odwołanie jest zasadne. Ustalenia stanu faktycznego poczynione przez Sąd I instancji były – zdaniem NSL – nieprawidłowe. Jak zauważono, Sąd I instancji dość jednostronnie i bez szczególnego uzasadnienia dał wiarę jedynie oświadczeniom obwinionych lekarzy, odmawiając jednocześnie dania wiary oświadczeniom rodziny zmarłego pacjenta. W szczególności OSL nie wziął pod uwagę zeznań matki pacjenta, która była bezpośrednim świadkiem zdarzeń. Następnie z opinii biegłych wybrano tylko fragmenty przemawiające na korzyść obwinionych np. „...postępowanie lek. X. w ogólnym zarysie można uznać za uprawnione...”, jednocześnie Sąd pominął stwierdzenie, że: „...lek. X. nie dołożył należytej staranności w odniesieniu do badania przedmiotowego p. A...”. Powyższe nieścisłości oraz wybiórcza i pobieżna analiza wniosków zawartych w opinii biegłego dowodzą wadliwości prowadzonego postępowania dowodowego i podważają ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji. Przede wszystkim jednak postępowanie Sądu I instancji jest obarczone wadą w postaci

⁹ Dalej jako KEL.

obrazy przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia. Postępowanie prowadzone w niniejszej sprawie od początku toczyło się przeciwko dwóm obwinionym i Sąd I instancji powinien był wydać w sprawie jedno orzeczenie kończące postępowanie w sprawie w stosunku do obydwu obwinionych. Wydanie dwóch orzeczeń kończących postępowanie jest niewątpliwie postępowaniem błędnym, podjętym z naruszeniem przepisów postępowania i mającym wpływ na treść wydanych orzeczeń. Sprawa w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej przed sądem lekarskim musi zakończyć się wydaniem jednego orzeczenia nawet w przypadku, gdy w sprawie występuje wielu obwinionych. Nie mogą w obrocie prawnym występować w jednej sprawie sądowej dwa prawomocne orzeczenia wydane w oparciu o przepisy ustawy o izbach lekarskich oraz stosowanego odpowiednio kodeksu postępowania karnego [podkr. J.S.]. NSL zaskarżone orzeczenia uchylił i przekazując je do ponownego rozpoznania, uznał, że Sąd I instancji powinien bardziej wnikliwie przyjrzeć się materiałowi dowodowemu, w tym szczególnie opiniom biegłych, gdyż zdaniem NSL ich ocena została potraktowana bardzo wybiórczo i wybrano te fragmenty, które służyły udowodnieniu wcześniej założonej tezy. W razie potrzeby należało powołać dodatkowego biegłego. Sąd I instancji winien również rozważyć celowość ponownego przesłuchania matki zmarłego pacjenta jako bezpośredniego świadka zdarzenia i ustalić ostatecznie, czy była obecna w czasie badania syna. Zdaniem NSL należało też zweryfikować opinię o staranności i właściwym postępowaniu lekarskim obu lekarzy, gdyż wprawdzie pracowali w miejscach o dość niskim stopniu referencyjności, ale wykonanie podstawowej diagnostyki takiej jak dobrze zebrany wywiad z uwzględnieniem diagnostyki różnicowej, oznaczenie poziomu cukru we krwi czy moczu, nie powinno przekraczać ich możliwości. NSL uznał, że do podjęcia decyzji diagnostycznych i terapeutycznych potrzebne jest choćby minimum wiedzy medycznej, a obaj lekarze nie wykazali jej w sposób dostateczny. Postępowanie lekarskie nawet, a może szczególnie w podstawowej opiece medycznej nie może być jednokierunkowe, bez rozszerzenia diagnostyki różnicowej. Postępowanie drugiego lekarza Y. skutkujące hospitalizacją pacjenta, co mogłoby stanowić okoliczność łagodzącą, było bardziej wymuszone przez rodzinę pacjenta, niż wynikało z rozległej wiedzy i analizy przypadku.

1.3. W innej sprawie (sygn. akt NSL Rep. 12/OWU/10), OSR orzeczeniem z dnia 17 listopada 2009 r. (sygn. akt S.O. 16/09) uznał lek. X. winnym tego, że poprzez niedołożenie należytej staranności w postępowaniu lekarskim wobec A., podczas leczenia złamania prawego przedramienia w SP ZOZ w W. w taki sposób, że konsultując dwukrotnie jako specjalista ortopeda w dniach 2.11.2007 r. oraz 8.01.2008 r. przypadek A., nie rozpoznał błędu w dotychczas prowadzonym leczeniu złamania prawego przedramienia u tej pacjentki, polegającego na nierozpoznanie złamania typu Monteggia, co w efekcie skutkowało opóźnieniem we wdrożeniu właściwego procesu leczenia pacjentki – to jest przewinienia zawodowego z art. 8 KEL w zw. z art. 4 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty i orzekł wobec niego karę nagany oraz obciążył go kosztami postępowania. Od powyższego orzeczenia obwiniony złożył odwołanie, zaskarżając je w całości, wnosząc o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości, uniewinnienie od postawionych mu zarzutów. NSL rozpatrując odwołanie, uznał je za zasadne. NSL podzielił podniesiony przez obwinionego zarzut niepełnej oceny jego udziału w procesie diagnozowania oraz leczenia A. i związany z tym zarzut niedołożenia należytej staran-

ności, a także zarzut naruszenia art. 54 KEL („Opinia konsultanta ma charakter doradczy, gdyż za całość postępowania odpowiada lekarz prowadzący leczenie”) wynikający z faktu uznania go, jako konsultującego lekarza, winnym niepowodzenia w diagnozowaniu i leczeniu pacjentki, podczas gdy żaden z członków całego zespołu lekarzy diagnozujących i prowadzących leczenie nie został pociągnięty do odpowiedzialności. Sąd ustalił w tej sprawie następujący stan faktyczny. W dniu 12.09.2007 r. A. ur. 20.09.1999 r. doznała urazu prawego przedramienia i w tym samym dniu została przyjęta na Oddział Chirurgii Dziecięcej SP ZOZ w W., gdzie po przeprowadzeniu badania klinicznego i badań rtg rozpoznano złamanie trzonu kości łokciowej prawej i w znieczuleniu ogólnym wykonano repozycję złamania. W dniu następnym, 13.09.2007 r., po wykonaniu kontrolnego zdjęcia rtg i dogipsowania szyny, dziewczynkę wypisano ze szpitala do dalszego leczenia ambulatoryjnego w Poradni Chirurgii Dziecięcej. W dniu 19.09.2007 r. wykonano kontrolne zdjęcie rtg, stwierdzając zadowolające ustawienie odłamów i zalecając następną wizytę za 2 tygodnie. W dniu 3.10.2007 r., bez oceny radiologicznej zdjęto unieruchomienie gipsowe. W dniach: 10.10.2007 r., 24.10.2007 r., 2.11.2007 r., 7.12.2007 r., 8.01.2008 r., odbywały się kolejne ambulatoryjne badania kontrolne, wykazujące kątowe ustawienie odłamów i słaby postęp gojenia. Po 7 tygodniach od rozpoczęcia leczenia lek. Y., chirurg dziecięcy wykonała kontrolne zdjęcie rtg i zaniepokojona nieprawidłowym ustawieniem odłamów oraz słabym postępem gojenia, zwróciła się z prośbą o ocenę przebiegu gojenia kości do dr Z., który obejrzał zdjęcie, zbadał miejsce urazu, potwierdził słaby zrost i zalecił oczekiwanie oraz kontrolę za 4 tygodnie. W dniu 8.01.2008 r. dr Y. znów zwróciła się do dra Z., demonstrując mu kolejne kontrolne zdjęcie rtg. Dr Z. orzekł, że zrost nadal postępuje słabo i zalecił dalsze oczekiwanie. W trakcie opisywanego leczenia ambulatoryjnego zaniepokojona przebiegiem leczenia matka A. przedstawiła sprawę lekarzowi ze szpitala w Z., który negatywnie wyraził się o przebiegu leczenia, ale nie zaproponował żadnej korekty. Dopiero w Poradni Chirurgii Dziecięcej Szpitala w X., do którego też z własnej inicjatywy udała się matka, postawiono właściwe rozpoznanie – złamanie typu Monteggia i skierowano na dalsze leczenie do XXXX. Sąd nie podzielił twierdzenia obwinionego, że nie dokonał on konsultacji, lecz przeprowadził tylko towarzyską, koleżeńską rozmowę. Okoliczności i forma wskazuje wprawdzie na taki charakter spotkania (spotkanie w obiekcie administracyjnym, ogólnikowe zasygnalizowanie sprawy bez przedstawienia dokumentacji medycznej, brak wpisu do dokumentacji, a zamiast tego krótka wzmianka w dokumentacji Poradni, dokonana *ex post* przez dra Z.), jednak temat rozmowy wykazuje cechy konsultacji, choć w zakresie znacznie ograniczonym, gdyż nie o ocenę całości obrazu klinicznego zwrócono się do dr Z., lecz o ocenę postępu gojenia rozpoznanego wcześniej złamania kości łokciowej. Nieznany i praktycznie niemożliwy do odtworzenia jest tekst prośby lekarki zwracającej się do dra Z. Znając jednak rutynowo prowadzone przez lekarzy rozmowy, zdaniem NSL, należało przyjąć, że lekarka najpierw poinformowała ogólnie, że chodzi o pacjentkę ze złamaniem kości łokciowej, a następnie że jest problem z leczeniem, polegający na opóźniającym się, niedostatecznym zroście z nie dość poprawnym ustawieniem odłamów. Nie można zakładać, że lek. Y. wyraziła przy tym jakiekolwiek wątpliwości co do samego pierwotnego rozpoznania, bo gdyby je podjęła, a nie skupiła całej swojej uwagi na złamaniu kości łokciowej, sama bez trudu odkryłaby nieprawidłowość rozpoznania. W tej sytuacji trudno

było oczekiwać podjęcia przez dra Z. próby weryfikacji pierwotnego rozpoznania postawionego i później nieweryfikowanego przez lekarzy specjalistów w chirurgii dziecięcej. Dr Z. przyjął rozpoznanie złamania kości łokciowej jako założenie do postępowania diagnostycznego mającego na celu ocenę stanu procesu gojenia kości na tym etapie leczenia, co też uczynił, wyrażając słuszną zresztą opinię w sprawie, z którą zgłosiła się dr Y. Reasumując NSL nie podzielił więc w pełni opinii dr Z., że opisana sprawa przedstawiona mu przez dr Y. była przedmiotem koleżeńskej rozmowy, ale nie podzielił też opinii Sądu I instancji, że była to typowa konsultacja. Normalna, typowa konsultacja powinna się zacząć od całościowego przedstawienia problemu, a nie tylko jego części, przedstawienia dostatecznie pełnej dokumentacji, obrazującej przebieg dotychczasowego procesu diagnostycznego i terapeutycznego, co postawiłoby przed dr Z. zadanie całościowej oceny i ją umożliwiło. Trudno oczekiwać, by w takim trybie miała się dokonywać weryfikacja rozpoznania i leczenia pacjentki prowadzonego od kilku miesięcy przez zespół lekarzy specjalistów oddziału chirurgii dziecięcej i aby odpowiedzialnym za to był, zamiast tych lekarzy, lekarz ortopeda spoza oddziału. Nie sposób pominąć faktu, że diagnozowaniem i leczeniem pacjentki prowadzonym w warunkach ambulatoryjnych, a wcześniej w warunkach szpitalnych, dających maksymalne możliwości diagnostyczne, zajmowało się, oprócz dr Z., jeszcze 6 innych lekarzy specjalistów chirurgów dziecięcych: – lekarz dyżurny przyjmujący pacjentkę do szpitala, – ordynator oddziału, który w celu uzyskania zgody przedstawiał matce pacjentki stan chorobowy i proponowane leczenie, – lekarz, który wykonywał zabieg, – z-ca ordynatora, która badała pacjentkę po zabiegu, – lekarka, która też wykonywała kilkakrotnie badania kontrolne po zabiegu, – lekarz, także specjalista chirurg dziecięcy z innego szpitala, do którego zgłosiła się matka zaniepokojona przebiegiem leczenia. Trudno w tej sytuacji wskazywać na dra Z., jako tego spośród wszystkich lekarzy biorących udział w diagnozowaniu i leczeniu, który byłby najbardziej zobowiązany do korekty popełnionego błędu diagnostycznego, zwłaszcza że jego udział, którego zakres określony został konkretnym pytaniem zadany przez dr Y., był tylko fragmentaryczny. Postawionego drowi Z. zarzutu niedołożenia należytej staranności nie można uznać za uzasadniony. W zakresie przeprowadzonego badania, którego celem miała być ocena postępu i prawidłowości gojenia kości łokciowej, o co prosiła dr Y., dr Z. dołożył należytej staranności i wydał słuszną opinię. Oceniając sprawę od strony formalnej, należy stwierdzić, że przedmiotem postępowania Sądu I instancji mogło być tylko rozpatrzenie zarzutów postawionych drowi Z., a nie ocena działań diagnostycznych i leczniczych wszystkich lekarzy w odniesieniu do pacjentki A., gdyż po wyłączeniu sprawy dra Z. nie wpłynął do Sądu I instancji wniosek o ukaranie tych lekarzy. Z powyższych względów NSL zmienił zaskarżone orzeczenie i uniewinnił lek. Z. od zarzucanego przewinienia.

1.4. W innej sprawie (sygn. akt NSL Rep. 9/OWU/10) orzeczeniem z dnia 26.10.2009 r. (sygn. akt OSL 5/2009), OSL uznał winnym lekarza X. obwinionego o to, że w dniu 11 września 2007 r. w postępowaniu zawodowym wobec pacjentki A., przebywającej w Izbie Przyjęć Szpitala Specjalistycznego w K., wykazał brak staranności polegający na wypisaniu chorej do domu, pomimo istniejących wskazań do hospitalizacji z powodu objawów aktywnego procesu chorobowego w jamie brzusznej, co stanowi naruszenie art. 8 KEL i wymierzył karę upomnienia oraz uniewinnił lekarza Y. obwinionego o to, że w dniu 3 września 2007 r. podczas badania pani A. w Szpitalnym

Oddziale Ratunkowym Specjalistycznego Szpitala w K. wykazał brak staranności, a mianowicie nie przeprowadził rzetelnego badania chorej niezbędnego do ustalenia właściwego rozpoznania oraz nie pozostawił chorej na obserwacji szpitalnej, która pozwoliłaby na pełniejszą ocenę stanu chorej i ukierunkowanie co do dalszego postępowania terapeutycznego, co stanowi naruszenie art. 8 KEL. Od orzeczenia sądu I instancji odwołania do NSL wnieśli obwiniony lekarz X. i pokrzywdzony B. Obwiniony lekarz X. wnosił o uchylenie orzeczenia OSL i umorzenie postępowania w sprawie lub uchylenie orzeczenia i skierowanie sprawy do ponownego rozpoznania. Pokrzywdzony B. wniósł odwołanie w dniu 17.12.2009 r., w którym zakwestionował uniewinnienie i wniósł o ukaranie lekarza Y., zarzucając mu złe zdiagnozowanie jego żony, co w następstwie doprowadziło do jej śmierci. W opinii NSL odwołanie obwinionego lekarza X. okazało się zasadne i zasługiwało na uwzględnienie w całości, powodując zmianę zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie obwinionego lekarza X. od zarzucanego mu czynu. W ocenie sądu odwoławczego ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji były prawidłowe. NSL doszedł jednak do odmiennych niż Sąd I instancji wniosków w zakresie zasadności przypisania obwinionemu winy co do zarzucanej mu niestaranności polegającej na wypisaniu chorej do domu, pomimo istniejących wskazań do hospitalizacji. Obwiniony lekarz X. został wezwany do chorej w roli konsultanta. Mając do dyspozycji badania biochemiczne i obrazowe prawidłowo rozpoznał ostre zapalenie trzustki, które w warunkach Szpitala Specjalistycznego w K. jest leczone w Oddziale Chorób Wewnętrznych, zatem decyzję o hospitalizacji winien podejmować lekarz dyżurny Oddziału Wewnętrznego, do którego chora została skierowana. Stwierdzone u chorej A. objawy chorobowe nie wymagały doraźnego leczenia chirurgicznego, przeto obwiniony lekarz nie mógł ponosić odpowiedzialności za niepozostawienie chorej na obserwacji szpitalnej. Za kluczowe dla uniewinnienia lekarza X. NSL uznał okoliczności, że badanie chirurgiczne w trakcie pobytu w izbie przyjęć nie wykazało objawów wymagających interwencji chirurgicznej, czyli natychmiastowej hospitalizacji na oddziale chirurgicznym i miało formę konsultacji. Z powyższych względów NSL zmienił zaskarżone orzeczenie, uniewinniając obwinionego lekarza X. od postawionego zarzutu i uznając, że pozwalał na to materiał dowodowy sprawy. Proces chorobowy ostrego zapalenia trzustki jest złożony i trudny do przewidzenia. Wspomnieć należy, że chora nie została również przyjęta do leczenia szpitalnego w dniu 13 września 2007 r. do Kliniki Gastroenterologicznej w K. Odnośnie odwołania dotyczącego lekarza Y. – zdaniem NSL – ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji w sprawie są prawidłowe i brak podstaw do ich skutecznego zakwestionowania. Uniewinniając lekarza Y., Sąd I instancji oparł się na wyjaśnieniach obwinionego lekarza oraz dokumentacji z leczenia. Słusznie Sąd ten w uzasadnieniu swego orzeczenia przyjął, że lekarz zbadał chorą z zachowaniem należytej staranności. Stanowisko to również NSL podzielił i przyjął za własne. Na marginesie NSL zaznaczył, że postępowanie Sądu I instancji obarczone było wadą w postaci obrazy przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia. Postępowanie prowadzone w niniejszej sprawie od początku toczyło się przeciwko dwóm obwinionym i Sąd I instancji powinien był wydać jedno orzeczenie kończące postępowanie w sprawie w stosunku do obydwu obwinionych. Wydanie dwóch orzeczeń kończących postępowanie jest niewątpliwie postępowaniem błędnym, podjętym z naruszeniem przepisów postępowania i mającym wpływ

na treść wydanych orzeczeń. Sprawa w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej przed sądem lekarskim musi zakończyć się wydaniem jednego orzeczenia nawet w przypadku, gdy w sprawie występuje wielu obwinionych. Ponieważ jednak powyższe naruszenie przepisów nie stanowi bezwzględnej przesłanki odwoławczej i nie było podnoszone przez żadnego ze skarżących, nie było brane pod uwagę przez NSL. Z powyższych względów, NSL zmienił zaskarżone orzeczenie i uniewinnił obwinionego lekarza od czynu zarzucanego mu we wniosku o ukaranie.

1.5. Orzeczeniem z dnia 17 października 2010 r. (sygn. akt OSL-Pz-0006/2010, NSL Rep. 106/OWU/10) OSL uznał lekarza X. winnym tego, że popełnił błąd lekarski polegający na zaniechaniu wykonania zdjęcia rtg klatki piersiowej w czasie leczenia pacjenta Y. w okresie od lutego 2008 r. do marca 2009 r., czym naraził go na opóźnienie rozpoznania raka prawego płuca, przyczynił się tym samym do pogorszenia jego stanu zdrowia – co stanowi naruszenie art. 8 KEL, w związku z art. 53 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich i orzekł wobec niego karę pieniężną w wysokości 5000 złotych oraz obciążył go kosztami postępowania. Od powyższego orzeczenia obwiniony złożył odwołanie zaskarżając je w całości. Zdaniem NSL, odwołanie okazało się całkowicie niezasadne, a ustalenia OSL dotyczące stanu faktycznego prawidłowe i brak było podstaw do ich skutecznego zakwestionowania. Pacjent Y. był pod opieką lekarza X. ponad 10 lat i jak wynika z materiału dowodowego, w tym okresie nie miał zleconego badania rtg klatki piersiowej, pomimo że był nałogowym palaczem tytoniu. Postawiony obwinionemu zarzut dotyczył okresu luty 2008 r. – marzec 2009 r., zatem okoliczność rozszerzonej oceny biegłego powołanego w sprawie postępowania terapeutycznego obwinionego, nie stanowiła przesłanki do podważenia wniosków ze sporządzonej opinii. Bezsprzeczny był jednak fakt zaniechania wykonania zdjęcia rtg klatki piersiowej, co wręcz uniemożliwiło i opóźniło rozpoznanie zaawansowanego już w tym okresie procesu nowotworowego płuc, co słusznie zauważył Sąd I instancji. Lekarz X., specjalista medycyny rodzinnej doskonale orientował się w profilaktyce i leczeniu chorób układu oddechowego, w szczególności przewlekłej obturacyjnej choroby płuc, znał programy profilaktyki gruźlicy i chorób odtytoniowych, czemu dał wyraz w szeroko przedstawionym materiale dowodowym. Niepokojące objawy zgłaszane przez pacjenta Y. stwierdzane przez lekarza rodzinnego w okresie od lutego 2008 r. do marca 2009 r. doprowadziły do rozpoznania i leczenia POChP. Obwiniony lekarz w swoim odwołaniu odniósł się do postępowania w przewlekłej chorobie obturacyjnej płuc, natomiast w żadnym momencie i ani jednym słowem nie odniósł się do rozpoznanej zaawansowanej choroby nowotworowej po wykonanym we własnym zakresie przez pacjenta Y. rtg płuc. NSL po zapoznaniu się z „aktualizacją wytycznych GOLD oraz pierwszych wytycznych ATS i ERS dotyczących postępowania w POChP” dołączonych do odwołania, nie mógł przyjąć za prawidłowe postępowania obwinionego polegającego na zaniechaniu skierowania pacjenta na badanie obrazkowe – będące podstawowym badaniem w diagnostyce chorób układu oddechowego.

1.6. Orzeczeniem z dnia 17 listopada 2009 r. (sygn. akt 25/WU/2009, NSL Rep. 4/OWU/10) OSL w X. uniewinnił lek. X. od zarzucanego mu przewinienia zawodowego polegającego na tym, że w dn. 21 września 2007 r. pełniąc dyżur lekarski w Pogotowiu Ratunkowym ZOZ w X., nie wykazał się należyłą starannością i przezornością wobec pacjenta Y., a co za tym idzie, nie udał się na zgłoszoną wizytę, nie zbadał pa-

cjenta i nie podjął żadnych czynności diagnostycznych, a także nie wdrożył odpowiedniego, adekwatnego do zaistniałej sytuacji leczenia, przez co naruszył art. 8 KEL. Od powyższego orzeczenia w dniu 28 grudnia 2009 r. pokrzywdzona Z. złożyła odwołanie, zarzucając orzeczeniu nieścisłości oraz to, że nie odpowiada w wielu miejscach stanowi faktycznemu. Skarżąca kwestionowała również przyjęcie przez Sąd I instancji, iż niewykonanie sekcji zwłok należy tłumaczyć na korzyść obwinionego. Ponadto zarzuciła mówienie nieprawdy lekarzowi X., jakoby ten udzielił porady lekarskiej polegającej na zleceniu leżenia w łóżku do czasu przybycia lekarza POZ. W opinii NSL odwołanie okazało się zasadne. NSL podzielił podniesione przez pokrzywdzoną ww. zarzuty dotyczące błędów w ustaleniach faktycznych poczynionych przez Sąd I instancji i przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia. Po pierwsze, zdaniem NSL, Sąd I instancji nie zwrócił uwagi na to, że lekarz X. powiedział nieprawdę w kwestii rozmowy z pokrzywdzoną (nagranie). Z materiału dowodowego wynika, że obwiniony nie zebrał starannego wywiadu lekarskiego co do objawów chorobowych pacjenta i odmówił przyjazdu karetki, stwierdzając autorytatywnie, iż na wizytę uda się lekarz rodzinny. Obwiniony nie zastanowił się nad tym, że u 46-letniego pacjenta po dwukrotnym zawale serca, z objawami duszności, może nastąpić gwałtowne pogorszenie stanu zdrowia. Pośpiesznie odmówił wizyty, co w tej sytuacji okazało się tragiczne w skutkach. Dalej, Sąd I instancji nie wziął pod uwagę okoliczności, iż lekarz pogotowia w trakcie rozmowy z p. Z. nie miał innych zgłoszeń wyjazdowych, nie kontaktował się z dyspozytorką pogotowia i sam podjął decyzję odmowy wyjazdu, choć jak wcześniej wyjaśniał, w tymże pogotowiu to dyspozytor posiada uprawnienia odmowy wyjazdu. Nagranie rozmowy w ocenie NSL świadczyło jednoznacznie o tym, że wyjaśnienia lekarza są nieprawdziwe: „Nie wiedziałem, że pacjent jest po zawałach”. Obwiniony wyjaśniał, że p. Z. prosiła tylko o poradę lekarską, a z nagrania jednoznacznie wynikało, że wzywała ona karetkę do chorego konkubenta, ponieważ martwiła się o jego pogarszający się stan zdrowia i mówiła obwinionemu o tym, że pacjent jest po dwóch zawałach. Jak podkreślił NSL, Sąd I instancji nie wziął również pod uwagę opinii biegłych lekarzy (specjalisty medycyny sądowej oraz specjalisty medycyny ratunkowej i anestezjologii), które świadczyły na niekorzyść lek. X. Sąd wskazał na różnice między wnioskami sporządzonych w sprawie dwóch opinii biegłych, pominał jednak fakt, że były one o tyle zbieżne, że wnioski obydwu opinii wskazywały, iż postępowanie obwinionego było nieprawidłowe. Wskazana przez Sąd I instancji rozbieżność między wnioskami opinii biegłych dotyczy tego, czy pacjent w chwili zgłoszenia był w stanie zagrożenia życia, tymczasem obwinionemu zarzuca się niewykazanie należytej ostrożności i przezorności w postępowaniu wobec pacjenta bez żadnego znamienia skutkowego, tzn. dla rozpoznania wniosku o ukaranie w nakreślonych przez OROZ granicach okoliczność ta nie jest rozstrzygającą.

1.7. Orzeczeniem z dnia 4 listopada 2009 r. OSK (NSL Rep. 10/OWU/10) uznał lek. X., obwinionego o niedokonanie dokładnego badania podmiotowego i przedmiotowego pacjentki Y., w związku z czym nie rozpoznano masywnej zakrzepicy żył głębokich kończyny dolnej lewej, co doprowadziło do zgonu pacjentki leczonej ambulatoryjnie w Przychodni E. w X., tj. o naruszenie art. 8 KEL, za winnego popełnienia zarzucanego mu przewinienia i wymierzył mu karę upomnienia, a także obciążył go kosztami postępowania. Od powyższego orzeczenia odwołanie wniósł obwiniony, zarzucając orzeczeniu błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, iż popełnił zarzucane mu

przewinienie zawodowe. Obwiniony podniósł, iż zgodnie z twierdzeniami matki pacjentki objawy typowe dla zakrzepicy żyłnej wystąpiły u pacjentki dwa dni po wizycie u obwinionego, tym samym nie mógł on ich rozpoznać, skoro w dacie wizyty objawy te nie występowały. Zdaniem NSL odwołanie okazało się zasadne. NSL zapoznał się z dokumentacją leczenia, tzn. historią choroby leczenia ambulatoryjnego pani Y., gdzie zanotowano wielokrotne wizyty w poradni z powodu bólów kręgosłupa promieniujących do kończyny dolnej lewej. W dokumentacji jest także zaświadczenie wystawione przez chirurga z dnia 28.10.2007 r. potwierdzające leczenie z powodu przewlekłego zapalenia żył kończyny dolnej lewej oraz zespołów bólowych kręgosłupa. Pacjentka była leczona także z powodu astmy oskrzelowej. W dniu 24.02.2008 r. pani Y. została skierowana do oddziału SOR Szpitala w Z., gdzie stwierdzono zator tętnicy płucnej i jej odgałęzień materiałem skrzeplinowym z układu żylnego lewego podudzia, w wyniku którego nastąpił zgon w dniu przyjęcia. Rozpoznanie zostało ustalone na podstawie sekcji zwłok wykonanej w dniu 25.02.2008 r. OROZ powołał biegłego z dziedziny chirurgii naczyniowej prof. dr n. med. C., który w swej opinii uznał, że pacjentka nie otrzymała właściwego leczenia, bo nie zostało postawione właściwe rozpoznanie, zaznaczając także, że zatorowość płucna zdarza się także mimo prawidłowego leczenia i stosowania prawidłowej profilaktyki. NSL uniewinniając lekarza uznał, że objawy chorobowe w dniu przyjęcia w gabinecie lekarskim nie były typowe dla choroby żyłno-zakrzepowej kończyny dolnej lewej. Świadek – matka zmarłej Y. zeznała, że objawy typowe dla choroby zakrzepowej – obrzęk, zaczerwienienie i nadmierne ocieplenie kończyny – wystąpiły po dwóch dobach od wizyty u lekarza w Poradni. NSL doszedł również do przekonania, iż wobec braku nietypowych dla stwierdzonego w dacie wizyty schorzenia objawów, nie jest zasadnym stawianie obwinionemu zarzutu zaniechania przeprowadzenia konsultacji specjalistycznych. Lekarz nie może kierować każdego pacjenta na wszelkie możliwe badania diagnostyczne, jeśli nie widzi ku temu wskazań medycznych. Brak nietypowych objawów u pacjentki w dacie wizyty oraz jej dotychczasowa historia choroby nie pozwalają przyjąć, iż obwiniony nie kierując pacjentki na dodatkowe badania popełnił błąd diagnostyczny [podkr. J.S.]. Dlatego też NSL zmienił zaskarżone orzeczenie i uniewinnił obwinionego od zarzucanego mu czynu.

2. Art. 9 Kodeksu Etyki Lekarskiej¹⁰

2.1. Postanowieniem z dnia 5 lipca 2010 r. OSL w X. (sygn. akt NSL Rep 75/WZ/10) umorzył postępowanie w sprawie wniosku o ukaranie lek. X. obwinionego o wydanie telefonicznego zlecenia podłączenia kroplówki naskurczowej bez uprzedniego badania u pacjentki A. w dniu 14 listopada 2008 r. przebywającej w Izbie Porodowej w G. – tj. o naruszenie art. 9 KEL. W uzasadnieniu wydanego postanowienia OSL wskazał, że niewielki jest związek przyczynowo-skutkowy między podłączeniem kroplówki z oxytocyną po zleceniu telefonicznym przez obwinionego, a zatrzymaniem łożyska prawidłowo usadowionego po porodzie i następstw z niego wynikających. Wziął pod

¹⁰ Zgodnie z art. 9 KEL „Lekarz może podejmować leczenie jedynie po uprzednim zbadaniu pacjenta. Wyjątki stanowią sytuacje, gdy porada lekarska może być udzielona wyłącznie na odległość”.

uwagę przyznanie się obwinionego do nieprawidłowego postępowania w postaci zlecenia telefonicznego kroplówki naskurczowej oraz okoliczność jego przyjazdu do Izby Porodowej i nadzorowanie porodu. W zażaleniu na to postanowienie wskazano, że wbrew twierdzeniom zawartym w uzasadnieniu wydanego postanowienia, telefoniczne zlecenie dożylnego podania silnie działającego leku, jakim jest oxytocyna, stanowi narażenie na uszczerbek zdrowia ciężarnej i jej dziecka. Skarżący podniósł również, że w każdym podręczniku położnictwa znajduje się ostrzeżenie, że jednym z częstych działań niepożądanych przy stosowaniu oxytocyny może być wystąpienie zatrzymania łożyska. Tym samym stwierdzenie OSL o niewielkim związku przyczynowym podania oxytocyny z wystąpieniem tego powikłania jest nieuprawnione i dowolne. Skarżący wskazał ponadto, że przyjazd obwinionego do izby położniczej w późniejszym czasie trudno uznać za okoliczność łagodzącą, skoro podawanie oxytocyny dożylnie zawsze wymaga nadzoru lekarskiego. Nie może być również, w ocenie skarżącego, okolicznością łagodzącą fakt niewniesienia skargi przez pacjentkę. Zdaniem NSL zażalenie okazało się w pełni zasadne. Przede wszystkim NSL podkreślił, że zgodnie z brzmieniem wniosku o ukaranie, obwinionemu zarzucono jedynie telefoniczne zlecenie podłączenia kroplówki naskurczowej bez uprzedniego badania pacjentki. Wobec faktu potwierdzenia tej okoliczności przez obwinionego w składanych wyjaśnieniach, popełnienie zarzucanego mu czynu nie budzi wątpliwości. Dla rozpoznania wniosku o ukaranie obojętnym pozostaje związek przyczynowy między decyzją o podaniu pacjentce oxytocyny a pogorszeniem się jej stanu zdrowia. Rozważanie tych okoliczności uzasadnione byłoby wówczas, gdyby OSL rozważał zmianę opisu czynu zarzucanego obwinionemu. Gdyby jednak rozważać potrzebę rozszerzenia kwalifikacji czynu, to należy stwierdzić, że przeprowadzona przez Sąd I instancji ocena związku przyczynowego pomiędzy niewątpliwie niewłaściwym telefonicznym zleceniem oxytocyny a wystąpieniem zatrzymania łożyska dokonana przez OSL, jest dowolna i niepoparta materiałem dowodowym. W celu ustalenia, czy pomiędzy tymi zdarzeniami istniał związek przyczynowy, OSL winien powołać biegłego, który w sposób obiektywny oceniłby tę kwestię. Sąd I instancji powinien rozważyć możliwość zmiany kwalifikacji czynu, co powinno nastąpić po zasięgnięciu opinii biegłego celem ustalenia, czy decyzja o podaniu pacjentce oxytocyny mogła spowodować pogorszenie się jej stanu zdrowia. W przypadku twierdzącej odpowiedzi biegłego, OSL powinien dokonać zmiany opisu czynu i wnikliwie rozpoznać wszelkie okoliczności sprawy. Wobec powyższego NSL uchylił zaskarżone postanowienie i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania.

3. Art. 14 Kodeksu Etyki Lekarskiej¹¹

3.1. W sprawie o sygn. akt NSL Rep. 29/OWU/10, orzeczeniem z dnia 19.11.2009 r. OSL w X., po rozpoznaniu sprawy lek. X. obwinionego o to, że: w dniu 19.05.2008 r. w gabinecie lekarskim przy ul. W. w E., podczas przyjmowania pacjentki A., która jako powód wizyty wskazała trudności z zajściem w ciążę, pogwałcił godność osobistą i in-

¹¹ Zgodnie z tym przepisem „Lekarz nie może wykorzystywać swego wpływu na pacjenta w innym celu niż leczniczy”.

tymność pacjentki poprzez zadawanie w wyjątkowo niestosowny i w części nieadekwatny do zakresu dolegliwości sposób, pytań dotyczących intymnej sfery życia seksualnego pacjentki z jej partnerem, a nadto poprzez prowadzenie badania ginekologicznego w sposób drastycznie odbiegający od przyjętych standardów, noszącego znamiona karnej czynności seksualnej, tj. o popełnienie przewinienia zawodowego z art. 12 ust. 1 w zbiegu z art. 14 KEL i w zbiegu z art. 10 ust. 1 KEL – uznał obwinionego lek. X. winnym przewinienia zawodowego zarzucanego mu we wniosku o ukaranie i za to orzekł karę nagany, obciążając go jednocześnie kosztami postępowania. Od powyższego orzeczenia odwołanie wniósł obwiniony podnosząc, iż Sąd I instancji oparł się na niekompletnym materiale filmowym oraz nie uwzględnił faktu posiadania przez obwinionego tytułu diagnosty laboratoryjnego, co ma tłumaczyć i uzasadniać potrzebę rozszerzania wywiadu o tematykę intymną życia seksualnego pacjentki. Oceniając odwołanie, NSL uznał, że jest częściowo zasadne. Jak podkreślił NSL, w uzasadnieniu orzeczenia Sądu I instancji przywołany został materiał filmowy, który nie został ujawniony w toku rozprawy, co stanowiło naruszenie art. 92 i art. 410 k.p.k. w zw. z art. 112 pkt 1 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich. Tym samym poczynione przez Sąd I instancji ustalenia faktyczne oparte na materiale nieujawnionym w toku rozprawy były wadliwe. Powyższe stanowiło rażące naruszenie przepisów postępowania, mających wpływ na treść orzeczenia. Skarżący, zarzucając Sądowi I instancji błędy w zakresie ustalenia stanu faktycznego, nie wskazał wprost na powyższe uchybienie, tym niemniej NSL nie mógł utrzymać w mocy orzeczenia wydanego na podstawie ustalenia stanu faktycznego poczynionego w oparciu o materiał dowodowy nieujawniony na rozprawie. Uchylając zaskarżone orzeczenie, NSL wskazał również na celowość rozszerzenia postępowania dowodowego poprzez powołanie specjalisty seksuologa i ginekologa dla oceny dopuszczalnych ram przeprowadzanych porad dotyczących życia intymnego przez obwinionego. W szczególności biegły powinien ocenić, czy przebieg przeprowadzonego przez obwinionego badania (stwierdzony w oparciu o pełne nagranie całej wizyty) uzasadniał zachowanie i działania obwinionego, bądź w przypadku niemożności przeprowadzenia dowodu z odtworzenia całości nagrania, czy wyjaśnienia obwinionego mogą wskazywać, że jego działania były uzasadnione. NSL za zasadne uznał zapoznanie się z całym materiałem nagrany podczas wizyty pokrzywdzonej u obwinionego. Nie sposób, w ocenie tego Sądu, odmówić logiki wyjaśnieniom obwinionego, iż dopasowuje on język komunikacji do języka odwiedzającej go pacjentki. Zatem do oceny, czy zachowanie obwinionego w czasie przedmiotowej wizyty było wulgarne, niezbędne jest dokonanie oceny przebiegu całej wizyty, w tym w szczególności słów wypowiedzianych przez pokrzywdzoną. Ustalenie z pomocą biegłego, że postępowanie obwinionego w żadnym przypadku nie mieści się w granicach wizyty w gabinecie lekarskim – nawet przy przyjęciu podawanej przez niego wersji wydarzeń obejmujących inny powód wizyty, tj. problemy z osiągnięciem orgazmu – mogło w ocenie NSL uzasadniać nawet orzeczenie kary surowszej, niż wymierzona przez Sąd I instancji.

4. Art. 15 KEL¹²

4.1. W dniu 25 czerwca 2009 roku OROZ w X. wniósł wniosek o ukaranie lek. X., obwinionej o to, że postawiła diagnozę i opisała stan psychiczny lek. A. bez badania, bez jego wiedzy i zgody w piśmie z dnia 19 stycznia 2009 roku, złożonym do Prokuratury Rejonowej w C., co stanowiło naruszenie art. 32 pkt 1 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry i art. 15 pkt 1 KEL. OSL po rozpoznaniu sprawy w dniu 31 maja 2010 r. wydał orzeczenie uznające obwinioną X. za winną popełnienia zarzucanego jej czynu, i za to na mocy art. 83 ust. 1 pkt 1 ustawy o izbach lekarskich z dnia 2 grudnia 2009 r. wymierzył jej karę upomnienia. Od powyższego orzeczenia odwołanie wniosła obwiniona. Zdaniem NSL (sygn. akt NSL Rep. 63/OWU/10) odwołanie okazało się częściowo zasadne. W opinii NSL, zeznanie złożone w Prokuraturze i sygnowane pieczęcią lekarza i jego podpisem, nie stanowiło opinii biegłego, jak to sugeruje pokrzywdzony. Często zdarza się w praktyce, że lekarze różne pisma w np. bankach i innych instytucjach podpisują i jednocześnie podbijać swoją pieczęcią. Nie jest to niejednokrotnie konieczne, ale tak się przyjęło i nie stanowi to naruszenia prawa. W tym konkretnym przypadku, uczyniła to osoba wielce zdesperowana. Zeznanie złożone w Prokuraturze było osnute na sposzczeniach odnośnie osoby, z którą obwiniona spędziła kilka lat swojego życia. Takie obserwacje może poczynić każdy, nie tylko lekarz. Aby przytoczone zeznanie miało charakter opinii lekarskiej lub opinii biegłego, musi spełniać kilka ważnych warunków. To organ prowadzący postępowanie zasięga opinii biegłego lub specjalisty, a w sprawach o wydanie opinii o stanie zdrowia psychicznego powołuje się dwóch biegłych. Ponadto, wydanie opinii lekarskiej musi być poprzedzone badaniem podmiotowym i przedmiotowym pacjenta, a w niniejszej sprawie takiego badania obwiniona nie przeprowadziła i w treści pisma złożonego w Prokuraturze również na to nie wskazywała. W ocenie NSL nie ulegało zatem wątpliwości, iż pismo złożone przez obwinioną w Prokuraturze sygnowane pieczęcią lekarską nie było ani opinią biegłego, ani zaświadczeniem o stanie zdrowia lek. C. Treść tego pisma nie pozostawiała wątpliwości, iż zawierało ono sposzczenia osoby pozostającej w bliskim związku z opisywaną osobą – piszącą nie ukrywała tego faktu, nie czyniła starań, aby przedmiotowe pismo stwarzało pozory opinii lekarskiej. Lekarz ma prawo komunikować organom prowadzącym postępowanie karne swoje sposzczenia, w tym dotyczące np. stanu

¹² Art. 15:

1. „Postępowanie diagnostyczne, lecznicze i zapobiegawcze wymaga zgody pacjenta. Jeżeli pacjent nie jest zdolny do świadomego wyrażenia zgody, powinien ją wyrazić jego przedstawiciel ustawowy lub osoba faktycznie opiekująca się pacjentem.
2. W przypadku osoby niepełnoletniej, lekarz powinien starać się uzyskać także jej zgodę, o ile jest ona zdolna do świadomego wyrażenia tej zgody.
3. Wszczęcie postępowania diagnostycznego, leczniczego i zapobiegawczego bez zgody pacjenta może być dopuszczone tylko wyjątkowo w szczególnych przypadkach zagrożenia życia lub zdrowia pacjenta lub innych osób.
4. Badanie bez wymaganej zgody pacjenta lekarz może przeprowadzić również na zlecenie organu lub instytucji upoważnionej do tego z mocy prawa, o ile nie stwarza ono nadmiernego ryzyka zdrowotnego dla pacjenta.
5. W razie nieuzyskania zgody na proponowane postępowanie, lekarz powinien nadal, w miarę możliwości, otaczać pacjenta opieką lekarską”.

zdrowia innych osób. Jeżeli lekarz czyni to nie pozostawiając wątpliwości, iż są to jedynie ludzkie oceny, a nie wynik przeprowadzonych badań ocenionych przez pryzmat specjalistycznej wiedzy – a takich wątpliwości nie pozostawiła obwiniona w niniejszej sprawie – to nie można mówić o naruszeniu zasad etyki lekarskiej. Wniosek przeciwny prowadziłby do absurdałnej konkluzji, iż lekarz z uwagi na swe wykształcenie i wykonywany zawód, jest bardziej ograniczony w zakresie możliwości komunikowania swoich spostrzeżeń, niż osoba wykonująca inny zawód. Gdyby obwiniona nie opatrzyła składanego pisma pieczętąką lekarską, to okoliczność, iż jest ona z zawodu lekarzem i tak była znana organom prowadzącym postępowanie. W ocenie NSL najistotniejszym w niniejszej sprawie jest fakt, iż treść przedmiotowego pisma nawet dla osoby postronnej – mimo opatrzenia tego pisma pieczętąką lekarską – nie mogła być interpretowana jako opinia lekarska. Wobec powyższego nie można było obwinionej przypisać popełnienia przewinienia zawodowego polegającego na naruszeniu normy art. 32 pkt 1 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty, ani normy art. 15 pkt 1 KEL. Odnosząc się do pozostałych zarzutów odwołania, NSL stwierdził, że Sąd I instancji mógł w swoim orzekaniu kierować się przepisami zawartymi w ustawie o izbach lekarskich zarówno z roku 1989, jak i 2009, na co zezwala art. 118 pkt 7 obecnie obowiązującej ustawy. Rozpoznanie sprawy na podstawie przepisów obowiązujących, było zgodnie z treścią art. 118 ust. 7 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. zasadą, od której w ramach wyjątku można niekiedy odstąpić, stosując przepisy dotychczasowe. Biorąc powyższe fakty pod uwagę, NSL zmienił zaskarżone orzeczenie i uniewinnił obwinioną lek. X. od stawianych jej we wniosku o ukaranie zarzutów.

5. Art. 40 KEL¹³

5.1. W dniu 11 czerwca 2007 r. do OROZ wpłynęła skarga A. na lekarza-psychiatrę, dr n. med. X., o wystawienie opinii o stanie zdrowia, bez badania w dniu 23 lipca 2006 r. Po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego, a także powołaniu biegłego psychiatry, prof. C., w dniu 2 lipca 2008 roku Rzecznik złożył wniosek o ukaranie dra n. med. X., obwiniając go o to, że: 1. W dniu 23 lipca 2006 r. (niedziela) popełnił błąd diagnostyczno-decyzyjny, bowiem będąc w W. z zamiarem przeprowadzenia badania psychiatrycznego A. u niego w domu, gdzie nie został wpuszczony, rozpoznał u „badanego” zaburzenia urojeniowe oraz niezdolność do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych, opierając się jedynie na wywiadzie od S., żony „badanego” i krótkiej obserwacji „przez okno”, bez osobistego badania lekarskiego i nawiązania kontaktu słownego. Na tej podstawie uznał, że A. wymaga leczenia psychiatrycznego w trybie wnioskowanym z art. 29 ustawy o zdrowiu psychicznym, zaś „Zaświadczenie o stanie zdrowia” wydał na druk „Skierowanie do szpitala psychiatrycznego”, tj. o naruszenie art. 30 ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego oraz art. 40 KEL. 2. W miejscu i czasie jw., przekroczył swoje uprawnienia, bowiem wydał „Zaświadczenie o stanie zdrowia” jako lekarz Prywatnego Gabinetu Psychiatrycznego,

¹³ Przypomnieć tu należy, że zgodnie z tym przepisem „Wydawanie zaświadczeń lekarskich jest dozwolone jedynie na podstawie aktualnego badania lub odpowiedniej dokumentacji”.

tj. o naruszenie art. 30 ust. 2 cytowanej wyżej ustawy o ochronie zdrowia psychicznego. OSL orzeczeniem (sygn. akt S 7/08) z dn. 18 grudnia 2008 r. uniewinnił dr. X. od stawianych mu zarzutów. Od tego orzeczenia odwołał się do NSL (sygn. akt NSL Rep. 49/OWU/10), OROZ oraz pokrzywdzony. W dniu 25 maja 2009 r. NSL (sygn. akt NSL Rep. 21/09), uchylił zaskarżone orzeczenie i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji. OSL po przeprowadzeniu postępowania i zasięgnięciu drugiej opinii biegłego psychiatry, prof. V., na rozprawie w dniu 14 kwietnia 2010 r. orzeczeniem (sygn. akt Wu 1/10) uznał dr. X. winnym i wymierzył mu w pkt 1 wniosku o ukaranie karę nagany, a za czyn opisany w pkt 2 – karę upomnienia. Od tego orzeczenia odwołał się pokrzywdzony i obrońca obwinionego. W opinii NSL odwołanie nie było zasadne. Sąd przyjął do wiadomości, że oprócz żaluzji w oknach były także rolety, co mogło mieć wpływ na czas obserwacji przez dr. X. Natomiast w istocie w odwołaniu nie chodzi o stwierdzenie winy, ale o wysokość kary i uwzględnienie ewentualnych strat finansowych pokrzywdzonego. Wymierzając karę, Sąd uwzględnił w orzeczeniu jej wysokości dotychczasową dobrą opinię dr. X., jego niekaralność, a także fakt, że wydane z naruszeniem zasad art. 40 KEL i dobrej praktyki lekarskiej zaświadczenie nie skutkowało szczególnie dolegliwymi następstwami w postaci np. umieszczenia pokrzywdzonego w szpitalu psychiatrycznym. W tych okolicznościach wymierzone kary nagany i upomnienia są adekwatne do przewinienia zawodowego, którego dopuścił się obwiniony lekarz, a także wystarczająco dla niego dotkliwe. Podkreślono ponadto, iż sądy lekarskie nie mają kompetencji do rozstrzygania roszczeń majątkowych dochodzonych od lekarzy przez ich pacjentów. Ustalenia OSL dotyczące stanu faktycznego były w ocenie NSL prawidłowe i brak było podstaw do ich skutecznego zakwestionowania. W świetle zebranego materiału dowodowego вина obwinionego nie budziła wątpliwości. Zdaniem Sądu II instancji opinie biegłych były pełne, jasne i nie zawierały wewnętrznych sprzeczności. Były one całkowicie zgodne, jeśli chodzi o odpowiedzi na pytania Sądu, natomiast różnią się w poszczególnych sformułowaniach, co wydawało się Sądowi naturalne, gdyż były wydane samodzielnie i odrębnie przez dwóch różnych psychiatrów. NSL odnosząc się do przytoczonych w odwołaniu zarzutów naruszenia prawa materialnego tj. art. 40 KEL i art. 42 ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentysty oraz błędu w ustaleniach faktycznych, polegającego na przyjęciu, że obwiniony nie przeprowadził badania pokrzywdzonego, stwierdził jednoznacznie, że zarzuty te okazały się bezpodstawne. Zawód lekarza jest zawodem szczególnego zaufania. Badanie psychiatryczne jest badaniem specjalistycznym, ale pozostaje nadal badaniem lekarskim. Część pacjentów może zachowywać się niechętnie i podejrzliwie, część może utrudniać jego przeprowadzenie, niektórzy mogą protestować i zachowywać się wręcz agresywnie. Nie zwalnia to jednak psychiatry od cierpliwości, prób nawiązania kontaktu i dołożenia wszelkich starań, aby wydane w następstwie zaświadczenie lekarskie, czy skierowanie do szpitala było oparte na rzetelnych podstawach. Badanie lekarskie – w szczególności badanie psychiatryczne powinno być prowadzone w taki sposób, aby osoba poddana temu badaniu miała świadomość, iż jest jemu poddawana, lub co najmniej w sposób potencjalnie stwarzający możliwość uświadomienia, że stanowi ono badanie lekarskie [podkr. J.S.]. Każda osoba widząca na zamkniętym terenie swojej posesji nieznaną osobę zaglądającą do domu przez zamknięte okna, może czuć się nieswojo, może mieć obawy, czy

osoba ta jest tym, za kogo się podaje, czy nie jest to np. złodziej. W ocenie NSL przeciętny obywatel nie spodziewałby się, że taka sytuacja może być interpretowana jako badanie psychiatryczne i to badanie skutkujące wystawieniem zaświadczenia o stanie zdrowia psychicznego. Według NSL „badanie” dr. X. było niewystarczające do wydania rzetelnego zaświadczenia lekarskiego, a więc wystawienie zaświadczenia o stanie zdrowia pokrzywdzonego nastąpiło z naruszeniem art. 40 KEL i art. 42 ustawy o zawodzie lekarza. Jeśli chodzi o rzekome naruszenie art. 30 ustawy o ochronie zdrowia psychicznego, NSL uznał ten zarzut obwinionego również za nieuzasadniony. Zgodnie z art. 30, ust. 1 ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego do wniosku o przyjęcie do szpitala psychiatrycznego bez zgody osoby chorej psychicznie, dołącza się świadectwo lekarza psychiatry, szczegółowo uzasadniające potrzebę leczenia w szpitalu psychiatrycznym, na uzasadnione żądanie uprawnionej osoby, w tym wypadku żony. Obowiązkowo, lekarz publicznego lub niepublicznego zakładu opieki zdrowotnej, winien wyznaczyć termin badania i zawiadomić osobę chorą o potrzebie jej zbadania i jednocześnie przeprowadzenia badania pod kątem, czy jest chora psychicznie oraz czy zachodzą podstawy z art. 29, ust. 1 i 2, które uzasadniałyby potrzebę leczenia psychiatrycznego. Obwiniony rozpoznał zaburzenia urojeniowe u p. A., ponadto stwierdził, że nieprzyjęcie osoby badanej do szpitala psychiatrycznego spowoduje pogorszenie jego stanu zdrowia oraz że badana osoba jest niezdolna do zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych. Obwiniony sporządzający ten dokument nieprawidłowo go określił, nie skreślając słów „skierowanie do szpitala psychiatrycznego”, tylko nad tymi słowami napisał „zaświadczenie o stanie zdrowia”. Naruszenie zasad art. 30 przez lekarza gabinetu prywatnego nie podlega tutaj żadnej dyskusji. Obwiniony w czasie całego postępowania sądowego korzystał z prawa do obrony, w czym pomagało mu dwóch wybranych przez niego obrońców: lekarz psychiatra i prawnik. Miał możliwość ustosunkowania się do wszystkich elementów opinii obu biegłych psychiatrów przed Sądem, z czego korzystał. Miał możliwość zadawania pytań pierwszemu z nich, a druga opinia była w zakresie jej wniosków całkowicie zgodna z pierwszą. Zgodnie z art. 7 k.p.k., Sąd ma prawo do swobodnej oceny dowodów, uwzględniając zasady prawidłowego rozumowania, oraz wiedzę w tym przedmiocie. Oddalając wniosek obrony o przesłuchanie drugiego biegłego, OSL na podstawie art. 170 § 3 i 5 k.p.k. oraz art. 200 § 3, który mówi jasno, że biegli „mogą być, w razie potrzeby, przesłuchiwani”, nie widząc takiej potrzeby dla rozstrzygnięcia sprawy, postąpił zgodnie z prawem. Nieuzasadniony okazał się także wniosek o wyłączenie biegłego na podstawie art. 196 § 3 k.p.k., bo nie ma żadnych obiektywnych powodów osłabiających zaufanie Sądowi do wiedzy i bezstronności biegłych psychiatrów. Brak jest także podstaw do sugerowanego przez obronę powołania kolejnego biegłego spoza środowiska akademickiego. Art. 201 k.p.k. uznaje taką potrzebę, jeśli opinia jest niepełna lub niejasna albo gdy zachodzi sprzeczność w samej opinii, lub między różnymi opiniami w tej samej sprawie. Natomiast obydwie opinie biegłych wydane w przedmiotowej sprawie takich wad nie posiadały. NSL czuł się także zobowiązany odpowiedzieć na dywagacje obrońcy, odnośnie fragmentu uzasadnienia do orzeczenia OSL dotyczącego postawy obwinionego przed Sądem, polegającej na kreowaniu zarzutów wobec biegłych, konsultantów wojewódzkiego i krajowego z psychiatrii, starszych od niego lekarzy, doświadczonych i szanowanych profesorów. Każde środowisko ma naturalną potrzebę kreowania

i uznawania autorytetów, tak samo w prawie, jak i medycynie. NSL zawsze z dużym szacunkiem, mimo znanej mu zasady samodzielności jurysdykcyjnej wynikającej z art. 8 k.p.k., odnosi się do wyroków Sądu Najwyższego. Sędziowie Sądu Najwyższego przez wiele lat wchodzili w skład zespołów orzekających NSL. W odwołaniu cytowany jest także wyrok Sądu Najwyższego, co świadczy o znajomości przez obronę faktu, że w przypadkach nie ujętych w Kodeksach wyroki Sądu Najwyższego kształtują wykładnię prawa. Tak samo stanowi art. 76 KEL: „w przypadkach nieprzewidzianych w KEL należy się kierować zasadami wyrażonymi w uchwałach władz samorządu lekarskiego, w orzecznictwie sądów lekarskich, oraz dobrymi obyczajami przyjętymi przez środowisko lekarskie”. Sąd Lekarski ma prawo wyrazić swoją opinię na temat postawy obwinionego lekarza przed Sądem, która to postawa nie ma nic wspólnego z dobrymi obyczajami środowiska. Czym innym jest dyskusja i polemika z autorytetami, jeśli jest oparta o racjonalne argumenty, a zupełnie czym innym arogancja, co Sąd potrafi odróżnić. Konsultant Wojewódzki i Krajowy oprócz doświadczenia zawodowego, dorobku naukowego, musi swój autorytet potwierdzić opinią środowiska i akceptacją przez Izbę Lekarską. NSL bardziej ceni sobie opinie uznanych specjalistów niż dowolnie wybrane przez obronę cytaty z podręcznika. Podniesiony przez obronę fakt, że obwiniony był nauczycielem akademickim z pewnym dorobkiem naukowym, w myśl art. 78 KEL, który nakłada na niego obowiązek stanowienia swoim postępowaniem przykładu godnego naśladowania dla studentów i młodych lekarzy, mógłby, biorąc pod uwagę całokształt tej sprawy, być tylko dodatkową okolicznością obciążającą [podkr. J.S.]. NSL zwrócił też uwagę na szczególną odpowiedzialność lekarza psychiatry przed podjęciem decyzji o potrzebie umieszczenia badanego w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym. Negatywny stosunek do badania jest prawem chorego, a psychiatrzy nie wolno tracić z pola widzenia faktu, że obligatoryjna obserwacja w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym może okazać się dla stanu zdrowia psychicznego zła w skutkach, i jest *de facto*, pozbawieniem wolności. Istnieje opisane w literaturze przedmiotu występowanie stresu pourazowego u osób zmuszonych do przebywania w oddziale psychiatrycznym. Trybunał Konstytucyjny orzekł, powołując się na doświadczenie *Collegium Medicum* Uniwersytetu Jagiellońskiego, które dowodzi, że nawet w najtrudniejszych, najbardziej skomplikowanych sprawach wystarczające jest posłużenie się badaniem ambulatoryjnym, odpowiednio długo trwającym. Z powyższych względów NSL utrzymał w całości w mocy zaskarżone orzeczenie OSL.

6. Art. 52 KEL¹⁴

6.1. Orzeczeniem z dnia 14 listopada 2008 r. OSL w X. (sygn. akt OSL 9/2000, NSL Rep. 36/OWU/10) uznał lek. X. winnym popełnienia przewinienia zawodowego po-

¹⁴ „Art. 52 KEL

1. Lekarze powinni okazywać sobie wzajemny szacunek. Szczególny szacunek i względy należą się lekarzom seniorom, a zwłaszcza byłym nauczycielom.
2. Lekarz powinien zachować szczególną ostrożność w formułowaniu opinii o działalności zawodowej innego lekarza, w szczególności nie powinien publicznie dyskredytować go w jakikolwiek sposób.

legającego na tym, że w celu skompromitowania i pozbycia się swojego przełożonego, kierownika Kliniki Kardiologii SPSK AM w W., zapłacił A. co najmniej 3000 zł za udział w prowokacji wręczenia łąpówki dr hab. C. za przyspieszenie wykonania operacji, a w jej wyniku dr hab. C. został aresztowany i spędził w areszcie 6 tygodni, tj. naruszenie art. 1 i art. 52 KEL. Za tak przypisany obwinionemu czyn, OSL wymierzył mu karę zawieszenia prawa wykonywania zawodu na okres 1 roku i 6 miesięcy oraz obciążył kosztami postępowania. Od powyższego orzeczenia odwołanie wnieśli obrońca obwinionego i OROZ (który zarzucił rażąco niewspółmierność wymierzonej kary w stosunku do wagi czynu i wniósł o zmianę kary poprzez orzeczenie pozbawienia prawa wykonywania zawodu). NSL orzeczeniem z dnia 24 kwietnia 2008 r. uchylił zaskarżone orzeczenie i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania wskazując na uchybienia polegające na: – braku uwzględnienia przez Sąd I instancji zeznań świadków obrony poprzez niewskazanie w uzasadnieniu orzeczenia oceny tych zeznań jako wiarygodnych lub niewiarygodnych oraz przyczyn takiej oceny zeznań świadków zawartych w protokołach rozpraw przed Sądem Pracy w W., które zostały złożone przez obrońcę i ujawnione przez Sąd I instancji bez odczytywania; – oddaleniu bez uzasadnienia wniosków dowodowych o przesłuchanie świadków S., T., M., R., M., D. oraz B.; – brak pouczenia obwinionego o przysługujących mu prawach w toku postępowania. Po ponownym rozpoznaniu sprawy OSL orzeczeniem z dnia 17 marca 2010 r. uznał obwinionego winnym tego, że w celu skompromitowania i pozbycia się swego przełożonego, wziął udział w nielegalnej prowokacji policyjnej skierowanej przeciwko pokrzywdzonemu m.in. w ten sposób, iż zapłacił A. 3000 zł za wręczenie pokrzywdzonemu korzyści majątkowej za przyspieszenie i osobiste wykonanie operacji, co w efekcie spowodowało publiczne zatrzymanie pokrzywdzonego przez policję w dniu 13 czerwca 2005 r. – noszące znamiona dyskredytacji niezgodnej z prawdą i bez związku z ochroną interesu publicznego, a zaistniałej w celu podważenia autorytetu tegoż – a następnie jego 6-tygodniowy pobyt w areszcie i za ten czyn wymierzył obwinionemu karę zawieszenia prawa wykonywania zawodu na okres 3 lat, obciążając go jednocześnie kosztami postępowania. Od powyższego orzeczenia odwołanie wniósł obwiniony. Zdaniem NSL odwołanie okazało się niezasadne i stwierdził, że powiadomienie o terminie rozprawy odwoławczej zostało wysłane do obwinionego lekarza z datą 14 maja br. przez pocztę kurierską oraz przesyłką poleconą (z potwierdzeniem odbioru) w dniu 18 maja 2010 r. na dwa adresy. W jednym i drugim przypadku kurier i listonosz zostali poinformowani o nieobecności dra X. i przesyłki adresowane na obwinionego lekarza nie zostały podjęte. Kancelaria NSL, starając się skontaktować z lekarzem, uzyskała informację, że w dniu 25/26 maja 2010 r. w Sądzie Rejonowym w Wydziale Karnym wyznaczona jest rozprawa p-ko drowi X. i w związku z tym skontaktowała się z Kancelarią

3. Lekarz wszelkie uwagi o dostrzeżonych błędach w postępowaniu innego lekarza powinien przekazać przede wszystkim temu lekarzowi. Jeżeli interwencja ta okaże się nieskuteczna albo dostrzeżony błąd lub naruszenie zasad etycznych powodują poważną szkodę, konieczne jest poinformowanie organu izby lekarskiej.
4. Poinformowanie organu izby lekarskiej o zauważonym naruszeniu zasad etycznych i niekompetencji zawodowej innego lekarza nie stanowi naruszenia zasad etyki.
5. Jeżeli popełniony błąd przez innego lekarza ma niekorzystny wpływ na stan zdrowia pacjenta należy podjąć działania dla odwrócenia jego skutków”.

Sądu Rejonowego, uzyskując zapewnienie, że w razie obecności lekarza zostanie mu wręczone powiadomienie z NSL. Jednak w tym terminie lekarz nie stawiał się na rozprawę przed sądem karnym (w załączeniu notatka służbowa). Jednocześnie uzyskano informację, że dr X. pełni tylko dyżury kontraktowe w szpitalu w W. (w dniu 29 maja) i w szpitalu w M. (w dniu 5 czerwca br.). Dnia 8 czerwca 2010 r. NSL otrzymał pismo faksowe z Poczty Polskiej informujące, że 4 czerwca 2010 r. pod adresem w W. została odebrana przesyłka polecona (wówczas już podwójnie awizowana) przez p. A., która przy pierwszym awizowaniu odmówiła przyjęcia listu. Wysłanie zawiadomienia o terminie rozprawy za pośrednictwem kuriera podyktowane było dotychczasowymi kłopotami z doręczaniem obwinionemu korespondencji, która wielokrotnie w toku rozpoznawania niniejszej sprawy była niepodjęmowana przez obwinionego lub innych domowników. Dotychczasowe problemy z doręczaniem obwinionemu zawiadomień o czynnościach procesowych NSL poczytano za celowe działanie obwinionego zmierzające do przedłużenia postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej. Obwiniony nie wykazując zainteresowania przebiegiem niniejszej sprawy, co przejawia się poprzez opisane powyżej działania, nie mógł zatem w ocenie NSL podnosić skutecznie zarzutu naruszenia jego praw do obrony. Naczelny Sąd Lekarski uznał, iż niedotrzymanie 7-dniowego terminu między doręczeniem obwinionemu zawiadomienia o terminie rozprawy a tym terminem, jest częściowo zawinione przez obwinionego. Skoro bowiem zawiadomienie odebrała w placówce pocztowej matka obwinionego, która kilka dni wcześniej odmówiła odebrania przesyłki, to w ocenie NSL takie działania obwinionego i osób mu najbliższych mogły być podejmowane w celu przedłużenia postępowania w sprawie do chwili przedawnienia karalności czynu obwinionego. NSL uznał również, iż wnioski dowodowe zgłoszone przez obwinionego w piśmie z dnia 7 czerwca 2010 r. w sposób oczywisty zmierzają do przedłużenia postępowania, czemu Sąd dał wyraz w uzasadnieniu postanowienia o oddaleniu tych wniosków. Niezasadny okazał się także zarzut naruszenia art. 4 k.p.k. w zw. z art. 112 ustawy o izbach lekarskich, poprzez przesłuchanie jedynie świadków oskarżenia, a pominięcie dowodu z zeznań świadków wskazanych przez obwinionego. OSL na rozprawie w dniu 17 marca 2010 r. rozpoznał wniosek dowodowy obwinionego o przesłuchanie wskazanych we wniosku z dnia 17 października 2007 r. świadków na okoliczności wskazane we wniosku. OSL w sposób pełny, wyczerpujący uzasadnił decyzję o oddaleniu tych wniosków dowodowych. NSL podzielił w tym zakresie ocenę OSL. W związku z powyższym niezasadny okazał się również zarzut naruszenia art. 170 § 1, pkt 2, 3 i 5 k.p.k. w zw. z art. 112 ustawy o izbach lekarskich oraz art. 442 § 3 k.p.k. w zw. z art. 112 ustawy o izbach lekarskich. Przede wszystkim NSL w orzeczeniu z dnia 24 kwietnia 2008 r. wskazał, iż wadliwym było postępowanie Sądu I instancji w zakresie oddalenia wniosków dowodowych obwinionego bez żadnego uzasadnienia. W takim zakresie postępowanie Sądu I instancji było nieprawidłowe, lecz powyższe uchybienie zostało w toku ponownego rozpoznania sprawy naprawione. OSL uzasadnił decyzję o oddaleniu wniosków dowodowych obwinionego zarówno w chwili podejmowania decyzji w tej sprawie na rozprawie w dniu 17 marca 2010 r., jak również w treści orzeczenia wydanego po zamknięciu rozprawy. Z treści uzasadnienia oraz z treści protokołu rozprawy wynika, iż decyzja w kwestii wniosków dowodowych zgłoszonych przez obwinionego pismem z dnia 17 października 2007 r. nie została podjęta z naru-

szeniem art. 170 k.p.k., a jednocześnie stanowiła realizację zaleceń NSL wydanych w orzeczeniu z dnia 24 kwietnia 2008 r. Niezasadnym okazał się także zarzut naruszenia art. 6 k.p.k. w zw. z art. 112 ustawy o izbach lekarskich, poprzez rozpoznanie sprawy pod nieobecność obwinionego. Obwiniony został prawidłowo powiadomiony o terminie rozprawy wyznaczonej na 17 marca 2010 r. OSL zawiadomił obwinionego pismem nadanym 16 lutego 2010 r., które Poczta Polska zwróciła z adnotacją „zwrot, nie podjęto w terminie”. Zawiadomienie o terminie rozprawy było dwukrotnie awizowane w datach 18 lutego i 25 lutego 2010 r. Wobec powyższego zawiadomienie o terminie rozprawy należało uznać za skuteczne z datą 25 lutego 2010 r. Niezasadny był zatem zarzut naruszenia art. 353 k.p.k. w zw. z art. 112 ustawy o izbach lekarskich. Pomimo skutecznego doręczenia zastępczego OSL uczynił dodatkowy wysiłek mający na celu stworzenie obwinionemu możliwości uczestniczenia w rozprawie i ponownie wysłał zawiadomienie w dniu 9 marca 2010 r., które zostało odebrane osobiście przez obwinionego w dniu 23 marca 2010 r. Obwiniony sam przyznał w treści odwołania, iż drugie zawiadomienie odebrał z placówki Poczty Polskiej, gdyż próba doręczenia w dniu 12 marca 2010 r. nie powiodła się. Zawiadomienie o terminie rozprawy obrońca obwinionego otrzymał 18 lutego 2010 r., a więc niemal miesiąc przed datą rozprawy. Obwiniony dowiedział się o terminie rozprawy od swojego obrońcy w dniu 12 marca 2010 r., w następstwie czego przesłał do OSL zwolnienie lekarskie wskazujące, iż w dniach 12 marca 2010 r. – 19 marca 2010 r. jest on niezdolny do pracy. Zaświadczenie takie nie jest zaświadczeniem wystawionym przez lekarza sądowego, o którym mowa w art. 117 § 2a k.p.k. i nie stanowi usprawiedliwienia nieobecności na rozprawie sądowej. Obwiniony, będąc poinformowanym przez obrońcę o terminie rozprawy, powinien otrzymać informację w kwestii prawidłowego sposobu usprawiedliwienia swojej nieobecności na rozprawie. O odroczenie rozprawy nie wniósł również obrońca obwinionego, który zgodnie z twierdzeniami obwinionego zawiadomił go o terminie rozprawy telefonicznie w dniu 15 marca 2010 r. zgodnie natomiast z treścią zaświadczenia lekarskiego o niezdolności obwinionego do pracy stan ten trwał od dnia 12 marca 2010 r. i można domniemywać, iż obrońca obwinionego dowiedział się wówczas, iż w ocenie obwinionego, jego stan zdrowia uniemożliwia mu stawiennictwo na rozprawie. Mimo powyższego wniosek o odroczenie rozprawy nie wpłynął ani od obwinionego, ani od jego profesjonalnego pełnomocnika. Należy przy tym podkreślić, że zarówno obwiniony, jak i jego pełnomocnik, mimo iż zostali prawidłowo powiadomieni o terminie rozprawy, w terminie tym nie stawili się. Niezasadny był zarzut naruszenia art. 7 k.p.k. w zw. z art. 112 ustawy o izbach lekarskich poprzez uznanie za wiarygodne zeznań doc. C. i dra n. med. V., mimo ich oczywistych sprzeczności z protokołami zeznań świadków dra R., dra hab. M. i dra A. Przedmiotem rozpoznania niniejszej sprawy był zarzut naruszenia art. 52 i art. 1 KEL poprzez wzięcie udziału w prowokacji wręczenia łapówki w celu skompromitowania i pozbycia się swojego przełożonego. W powyższym zakresie zeznania świadków wskazanych przez obwinionego w piśmie z dnia 17 października 2007 r. nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Nie można również zgodzić się z twierdzeniami obwinionego, iż wskazani przez niego świadkowie zeznając w niniejszej sprawie wnieśli do sprawy więcej, niż ich zeznania złożone przed sądem pracy, ponieważ z treści wniosku dowodowego obwinionego złożonego w dniu 6 stycznia 2010 r. jednoznacznie wynika, iż obrońca obwinionego wnosił o przesłucha-

nie wskazanych świadków na okoliczności, jak we wniosku obwinionego z dnia 17 października 2007 r. W zakresie rozpoznania zarzutu udziału w prowokacji wręczenia łapówki rozstrzygające znaczenie mają złożone w postępowaniu karnym zeznania świadków, którzy byli bezpośrednio zaangażowani w wydarzenia związane z ww. prowokacją i udziałem w niej obwinionego. Niezasadny był zarzut naruszenia art. 89 ust. 3 pkt 1 ustawy o izbach lekarskich i art. 410 k.p.k. w zw. z art. 112 ustawy o izbach lekarskich poprzez niewskazanie w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia, dlaczego Sąd nie uznał dowodów świadczących o braku winy obwinionego, a w szczególności jego wyjaśnień świadczących o braku popełnienia przez niego przewinienia zawodowego. OSL szeroko uzasadnił dokonaną przez siebie ocenę zebranego materiału dowodowego, szczegółowo uzasadniając, na jakich dowodach oparł swe rozstrzygnięcie i dlaczego odmówił wiarygodności dowodom przeciwnym. Niezasadny okazał się również zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia polegający na przyjęciu, iż obwiniony działał w celu pozbycia się swojego przełożonego, podczas gdy motywem jego współdziałania z policją było zwalczanie zjawiska korupcji w zakładzie pracy. Stan faktyczny ustalony przez OSL opierał się na zebranych w sprawie materiale dowodowym, którego analiza doprowadziła ten Sąd do prawidłowych wniosków, iż motywem działania obwinionego była chęć zaszkodzenia pokrzywdzonemu. Rozpoznając niniejszą sprawę, Naczelny Sąd Lekarski oparł się na przepisach ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich uznając, iż brak jest podstaw do przyjęcia, iż przepisy dotychczasowe byłyby dla obwinionego względniejsze. W szczególności dotyczy to kwestii prawomocności wydanego orzeczenia oraz przysługujących obwinionemu środków zaskarżenia. Zgodnie z treścią art. 42 ustawy z dnia 17 grudnia 1989 r. o izbach lekarskich, lekarzowi ukaranemu przez NSL w II instancji karą wymienioną w ust. 1 pkt 3 i 4 przysługuje prawo wniesienia odwołania do właściwego ze względu na miejsce zamieszkania obwinionego sądu apelacyjnego – sądu pracy i ubezpieczeń społecznych w terminie 14 dni od dnia doręczenia orzeczenia wraz z uzasadnieniem. W świetle poglądu wyrażonego przez Sąd Najwyższy w sprawie o sygn. II SZ 7/96, szczególny środek odwoławczy przysługiwał na mocy ustawy z dnia 17 grudnia 1989 r. lekarzowi jedynie w sytuacji, w której jedna z kar wymienionych w ust. 1 pkt 3 lub 4 była wymierzona przez Sąd II instancji, tj. Naczelny Sąd Lekarski. Podobnie kwestie dopuszczalności wniesienia odwołania od orzeczenia Naczelnego Sądu Lekarskiego do Sądu Apelacyjnego ocenił Sąd Apelacyjny w Łodzi w sprawie o sygn. III APo 2/09. W przedmiotowej sprawie Naczelny Sąd Lekarski nie orzekał wobec obwinionego żadnej kary, lecz jedynie utrzymał w mocy orzeczenie Sądu I instancji, wobec czego należy uznać, iż obwinionemu na gruncie przepisów obowiązującej do dnia 1 stycznia 2010 r. ustawy o izbach lekarskich nie przysługiwałby żaden środek zaskarżenia od niniejszego orzeczenia Naczelnego Sądu Lekarskiego. Tymczasem przepisy obowiązującej obecnie ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich pozwalają obwinionemu na wniesienie nadzwyczajnego środka zaskarżenia w postaci kasacji do Sądu Najwyższego. W świetle powyższego należy przyjąć, iż dotychczasowe przepisy nie byłyby dla obwinionego korzystniejsze, zatem wydane przez Naczelny Sąd Lekarski orzeczenie jest prawomocne i podlega zaskarżeniu w trybie opisanym w ustawie z dnia 2 grudnia 2009 r., tj. w drodze kasacji.

6.2. Orzeczeniem z dnia 4 września 2010 r. (sygn. akt S/1/2009) OSL w X. uznał lek. X. winną tego, że w lutym i marcu 2008 r. w X. podczas kursu atestacyjnego w Klinice Endokrynologii publicznie zdyskredytowała lekarza C., pomawiając o tendencyjne postępowanie jako Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej w prowadzonym przeciwko niej postępowaniu wyjaśniającym, przez co naraziła ją na utratę zaufania potrzebnego dla pełnienia tego rodzaju stanowisk oraz zawodu lekarza, czym naruszyła art. 52 ust. 2 Kodeksu Etyki Lekarskiej i orzekł wobec niej karę upomnienia oraz obciążył ją kosztami postępowania. Od powyższego orzeczenia obwiniona złożyła odwołanie do Naczelnego Sądu Lekarskiego (sygn. akt NSL Rep. 101/OWU/10). Zdaniem NSL odwołanie nie było zasadne. Ustalenia Sądu I instancji dotyczące stanu faktycznego były w ocenie tego Sądu prawidłowe, staranne i rzetelne. Zarzuty obwinionej nie precyzujące, czy zaskarża orzeczenie w całości czy części, co do winy czy kary, w dominującej części odnoszące się do sprawy zakończonej w roku 2007 prawomocnym orzeczeniem, a także poruszające wątki osobiste NSL uznał za bezzasadne. Nie ulegało wątpliwości NSL, iż w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, celem działania obwinionej było zaszkodzenie dr C. poprzez pomawianie pokrzywdzonej o tendencyjne prowadzenie postępowań w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej. Takie postępowanie zmierzające w sposób oczywisty – i jak wynika z zeznań świadków – w sposób zamierzony do zdyskredytowania pokrzywdzonej niewątpliwie naruszało normę art. 52, ust. 2 KEL. Wymierzając karę upomnienia OSL słusznie wziął pod uwagę wychowawczy charakter kary oraz to, iż obwiniona po raz pierwszy dopuściła się przewinienia o tym charakterze.

6.3. Orzeczeniem z dnia 8 stycznia 2010 r. Okręgowy Sąd Lekarski w X. uznał lekarza Z. winnym tego, że w dniu 26 maja 2009 r. dokonał wpisu w portalu internetowym „znanylekarz.pl” wysłanego z komputera o IP:xxxxxxx, dyskredytującego lekarza X., tj. o naruszenie art. 52 ust. 2 i 3 KEL i wymierzył mu karę upomnienia oraz obciążył go kosztami postępowania. Od powyższego orzeczenia odwołanie wniósł pokrzywdzony lek. X. NSL (sygn. akt NSL Rep. 18/OWU/10) uznał, że odwołanie nie było zasadne. Podkreślono, iż sentencja zaskarżonego orzeczenia, a w szczególności opis czynu popełnionego przez obwinionego był zgodny z treścią wniosku o ukaranie wniesionego przez OROZ. Treść wypowiedzi obwinionego zamieszczonej na portalu internetowym „znanylekarz.pl” nie była przez żadną ze stron postępowania kwestionowana i nie stanowiła w niniejszej sprawie okoliczności spornej. W ocenie NSL opis czynu obwinionego, zawarty w zaskarżonym orzeczeniu, jest wystarczający z punktu widzenia wymogów art. 89 ust. 2 pkt 1 ustawy o izbach lekarskich. Przytoczenie pełnej wypowiedzi obwinionego zamieszczonej na stronie internetowej w sposób najbardziej dokładny odzwierciedlałoby przypisany obwinionemu czyn. Jednak w ocenie Naczelnego Sądu Lekarskiego, powyższe zastrzeżenie nie może stanowić skutecznego zarzutu odwoławczego uzasadniającego przyjęcie, iż w postępowaniu Sądu I instancji doszło do obrazy przepisów postępowania mającej wpływ na wynik sprawy. W ocenie sądu odwoławczego nie doszło również do naruszenia normy art. 89 ust. 3 pkt 3 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich, ani art. 53 § 1–3 kodeksu karnego w zw. z art. 112 ustawy o izbach lekarskich. W istocie uzasadnienie orzeczenia Sądu I instancji jest lakoniczne, lecz w ocenie NSL wymierzając obwinionemu karę najłagodniejszą

z możliwych, Sąd ten kierował się okolicznościami takimi jak przyznanie się obwinionego do winy oraz doskonała opinia, jaką cieszy się w opinii publicznej. NSL dostrzegł lakoniczność i sygnalizacyjne jedynie wskazanie w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia okoliczności, jakie Sąd I instancji miał na względzie przy wymiarze kary. W ocenie Naczelnego Sądu Lekarskiego powyższe uchybienia proceduralne nie miały wpływu na wynik sprawy, a zawarte w zaskarżonym orzeczeniu wskazanie okoliczności mających znaczenie dla wymiaru kary było, choć niezwykle lakoniczne, to jednak wystarczające dla instancyjnej kontroli zaskarżonego orzeczenia. Naczelny Sąd Lekarski, analizując zgromadzoną i przedstawioną przez OROZ i OSL dokumentację uznał, że obwiniony jest uznanym w środowisku medycznym autorytetem, zarówno pod względem wiedzy, umiejętności medycznych, jak również posiada zdolności kierowania dużym zespołem ludzkim. Cieszył się bardzo dobrą opinią u pacjentów. Miał również – przed popełnieniem przewinienia zawodowego, którego dotyczy niniejsze postępowanie – nieposzlakowaną opinię etyczną. Z wyjaśnień złożonych przez obwinionego wynika, że powodem świadomego naruszenia KEL była chęć obrony dobrego imienia kierowanego przez siebie zespołu pracowników. Jak wynika ze złożonych zeznań, ten efekt po umieszczeniu wyżej cytowanego wpisu w portalu „znanylekarz.pl” został osiągnięty. Ponadto w swoich wyjaśnieniach obwiniony wyraził wolę pomocy pokrzywdzonemu w realizacji obowiązku ustawicznego kształcenia, a nawet pomocy finansowej związanej z realizacją tego obowiązku. NSL w sposób jednoznaczny i stanowczy podkreślił, iż ewentualne naruszenia dóbr osobistych lekarza w postaci np. dobrej opinii zawodowej, nie uzasadnia i nie usprawiedliwia naruszenia przez tego lekarza dóbr osobistych innych osób, w tym również osób podejrzewanych o naruszenie dóbr osobistych. Dlatego też, choć jak podkreślono, rozumiano motywy działania obwinionego, to jednocześnie ani ich nie pochwalano, ani tym bardziej nie traktowano jako okoliczności wyłączającej lub zmniejszającej bezprawność działania obwinionego w zakresie, w jakim publicznie zdyskredytował pokrzywdzonego [podkr. J.S.]. Tym bardziej, że obwiniony nie miał żadnych dowodów, aby za atakami na jego osobę stał pokrzywdzony w niniejszej sprawie.

7. Art. 57 KEL¹⁵

7.1. Orzeczeniem z dnia 8 grudnia 2009 r. Okręgowy Sąd Lekarski (sygn. akt 47/WU/2008) w X. po rozpoznaniu na rozprawach w dniach 3 marca 2009 r., 7 kwietnia 2009 r., 13 października 2009 r. i 8 grudnia 2009 r. sprawy lek. X., obwinionego

¹⁵ W myśl postanowień tej normy KEL „Lekarzowi nie wolno posługiwać się metodami uznanymi przez naukę za szkodliwe, bezwartościowe lub niezwyfikowanymi naukowo. Nie wolno mu także współdziałać z osobami zajmującymi się leczeniem, a nieposiadającymi do tego uprawnień. Wybierając formę diagnostyki lub terapii lekarz ma obowiązek kierować się przede wszystkim kryterium skuteczności i bezpieczeństwa chorego oraz nie narażać go na nieuzasadnione koszty. Wyboru i rekomendacji ośrodka leczniczego oraz metody diagnostyki i terapii lekarz nie powinien dokonywać ze względu na własne korzyści”.

o naruszenie art. 57 pkt 1 i art. 6 KEL przez to, że jako lekarz w swojej praktyce, posługuje się metodami terapeutycznymi (homeopatią), które w Polsce nie są uznanymi metodami leczenia, czym naruszył art. 57 pkt 1 KEL oraz jednocześnie stosując homeopatię jako metodę uzupełniającą naruszył art. 6 KEL, uznał niewinnym popełnienia zarzucanego mu czynu. W dniu 25 stycznia 2010 r. do NSL wpłynęło od powyższego orzeczenia odwołanie złożone przez Prezesa Naczelnej Rady Lekarskiej w Warszawie. W odwołaniu Prezes NRL zaskarżył orzeczenie Sądu I instancji w całości w związku z naruszeniem przepisów art. 57 pkt 1 i art. 6 KEL, polegające na uznaniu, iż postępowanie obwinionego lek. X. nie naruszyło ww. przepisów. W ocenie NSL odwołanie okazało się zasadne. Jak wskazano, OSL uniewinnił obwinionego od zarzucanego mu czynu, powołując się na art. 57 pkt. 1 KEL. Na podstawie tego samego art. 57 pkt. 1 KEL, Okręgowy Rzecznik Odpowiedzialności Zawodowej sformułował wniosek o ukaranie lekarza X. poprzez zarzucenie mu naruszenia norm postępowania niezgodnego z normami KEL. NSL (sygn. akt NSL Rep. 14/OWU/10) stwierdził, że art. 57 pkt 1 KEL wyraźnie mówi, że „lekarzowi nie wolno posługiwać się metodami uznanymi przez naukę za szkodliwe, bezwartościowe lub niezwyfikowanymi naukowo. Nie wolno mu także współdziałać z osobami zajmującymi się leczeniem, a nieposiadającymi do tego uprawnień”. W opinii tego organu, słusznie skarżący podnosi, że wydane orzeczenie narusza przepis art. 57 pkt 1 KEL, poprzez uznanie, iż postępowanie obwinionego lek. X. nie naruszyło ww. przepisu. Naczelny Sąd Lekarski co prawda nie uważał, by posługiwanie się przez obwinionego w leczeniu homeopatią okazało się szkodliwe, jednakże przyznał, iż tego typu metoda terapeutyczna nie została uznana w Polsce, jako metoda zweryfikowana naukowo. Zważył nadto, że ustalenia Sądu I instancji dotyczące stanu faktycznego, tj. stosowania tej metody terapii przez obwinionego w praktyce lekarskiej, zostały w sposób bezsporny ustalony w toku postępowania przed Sądem I instancji. W uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia Sąd I instancji podkreśla bowiem, że lek. X. (lekarz ogólny, specjalista II° z medycyny ogólnej, z ponad 30-letnią praktyką zawodową), stosował preparaty homeopatyczne jako metodę leczenia swoich pacjentów. Preparaty te stanowiły wyłącznie uzupełnienie dla antybiotykoterapii i innych „tradycyjnych” metod i leków stosowanych powszechnie. Ustalono także bezspornie, że prowadząc praktykę lekarską, po zebraniu bardzo szczegółowego wywiadu i zbadaniu przedmiotowym pacjenta, lek. X. stawiał rozpoznanie i wprowadzał leczenie oraz informował pacjenta, które środki należą do podstawowych, a które są terapią uzupełniającą i w tym zakresie stosował leki homeopatyczne. Naczelny Sąd Lekarski wziął pod uwagę fakt, że w toku postępowania dowodowego ustalono, że w każdym z badanych przypadków pacjenci wyrażali zgodę na leczenie homeopatyczne oraz że nie udowodniono obwinionemu, iż swoim postępowaniem terapeutycznym, stosując leki homeopatyczne zaszkodził któremuś z pacjentów. Przesłuchiwani przez Sąd I instancji świadkowie (pacjenci) wyrażali wręcz opinię, iż leki te okazały się w przypadku ich choroby skuteczne. NSL zwrócił także uwagę na ustalony przez Sąd I instancji fakt, iż obwiniony przepisywał zawsze tylko leki homeopatyczne dopuszczone do obrotu na terytorium RP i dostępne w aptekach. Słusznie Sąd I instancji podkreślił, że lekarz może ordynować te produkty lecznicze i wyroby medyczne, które zostały dopuszczone do obrotu w Rzeczypospolitej Polskiej na zasadach określonych w przepisach odrębnych. Nie ulega wątpliwości, że w świetle ustawy z dnia 6 wrze-

śnia 2001 r. Prawo farmaceutyczne¹⁶ produkty lecznicze homeopatyczne spełniają wszystkie wymogi stawiane przez ten akt normatywny i są dopuszczone do obrotu. NSL podobnie jak Sąd I instancji podzielił pogląd, że „przejście produktu przez procedury określone w ustawie daje podstawy by uznać legalność jego stosowania”. Organ ten nie podzielił jednak poglądu, wyrażonego w uzasadnieniu Sądu I instancji, że w aktualnym stanie prawnym lekarz ordynujący pacjentowi produkt leczniczy dopuszczony do stosowania na terenie RP, nie może być pociągnięty do odpowiedzialności zawodowej. Działanie takiego lekarza będzie w pełni prawidłowe wówczas, gdy w konkretnym przypadku medycznym rozwiązaniem najlepszym dla konkretnego pacjenta będzie zastosowanie danego środka leczniczego. Art. 6 KEL stanowi, iż „lekarz ma swobodę w zakresie metod postępowania, które uzna za najskuteczniejsze. Powinien jednak ograniczyć czynności medyczne do rzeczywiście potrzebnych choremu zgodnie z aktualnym stanem wiedzy”. Naczelny Sąd Lekarski, podobnie jak Sąd I instancji podzielił pogląd, że lekarz nie mając co prawda formalnych barier w stosowaniu leków homeopatycznych, powinien jednak znać stanowisko Naczelnej Rady Lekarskiej, gdyż przypomina ono o standardach współczesnej wiedzy medycznej. Rozpoznając ponownie sprawę OSL w X. powinien przede wszystkim dokonać oceny, czy metody leczenia stosowane przez obwinionego były niezwyfikowane naukowo i jeśli tak, to czy działanie takie stanowi naruszenie normy art. 57 KEL. Powołany przez Sąd I instancji biegły prof. dr hab. n. med. C.C. twierdził, że homeopatia nie jest uznawaną metodą terapeutyczną i jest zaliczana do tzw. medycyny alternatywnej. Nie ma badań doświadczalnych i klinicznych, które udokumentowałyby skuteczność leczenia homeopatycznego. Wskazał jednocześnie, że ta metoda terapeutyczna bez udokumentowanej skuteczności leczniczej nie powinna być stosowana przez lekarza, ale podkreślił równocześnie, że homeopatia może być stosowana jako dodatek do terapii, ale nie na zlecenie lekarza, lecz wyłącznie na odpowiedzialność pacjenta. Naczelny Sąd Lekarski podzielił stanowisko Sądu I instancji, że tak sporządzona opinia zawierająca sprzeczności, powinna być skonfrontowana z opinią dodatkowych biegłych. Naczelny Sąd Lekarski dał wiarę OSL w X., że trudno było Sądowi znaleźć biegłych w zakresie tej sprawy, gdyż za każdym razem odmawiano sporządzenia ekspertyzy, lecz powyższe nie zwalnia sądu orzekającego od obowiązku należytego ustalenia stanu faktycznego i jego rzetelnej oceny w zakresie wskazanym we wniosku o ukaranie. Naczelny Sąd Lekarski podzielił zdanie Sądu I instancji, że do zadań sądów lekarskich ustawodawca nie zaliczył określania, co jest lub nie jest aktualną wiedzą medyczną. Mając na uwadze przywołane postanowienia KEL (art. 57 i 6), zadaniem sądu korporacyjnego jest ocena postępowania lekarza w konkretnych przypadkach, pod kątem postępowania zgodnego z określonym standardem, ustalanego przez inne kompetentne podmioty w tym zakresie. W tym właśnie zakresie leży potrzeba ponownego rozpoznania sprawy i dokonania odpowiednich ustaleń. Odnosząc się do przebiegu rozprawy odwoławczej, NSL zauważył, że zgodnie z ustawą o izbach lekarskich uczestnictwo Zastępcy Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej w trakcie rozprawy NSL jest obligatoryjne. Stroną w niniejszej sprawie był Prezes Naczelnej Rady Lekarskiej. Pan dr Y. w chwili

¹⁶ Dz. U. 2008 Nr 45, poz. 271 z późn. zm.

składania odwołania był Prezesem NRL, a następnie jako Wiceprezes był upoważniony do reprezentowania Naczelnej Rady Lekarskiej jako strona.

8. Art. 68 ustawy o izbach lekarskich¹⁷

8.1. Postanowieniem z dnia 19 listopada 2010 r. Przewodniczący OSL w X. odmówił przyjęcia zażalenia na postanowienie OSL w X. z dnia 7 października 2010 r. w przedmiocie utrzymania w mocy postanowienia OROZ o umorzeniu postępowania. Zażalenie na powyższe zarządzenie wniosła p. A. Zdaniem NSL zażalenie nie było zasadne (sygn. akt NSL Rep. 108/WZ/10). W uzasadnieniu przypomniano, że zgodnie z treścią art. 426 § 2 k.p.k. od orzeczeń sądu odwoławczego oraz od orzeczeń wydanych przez Sąd Najwyższy nie przysługuje środek odwoławczy. Postanowienie Okręgowego Sądu Lekarskiego wydane po rozpoznaniu środka odwoławczego na postanowienie OROZ jest orzeczeniem sądu odwoławczego w rozumieniu przepisu art. 426 § 2 k.p.k. Powyższe obliuguje Przewodniczącego tego Sądu do wydania na podstawie art. 429 § 1 k.p.k. w zw. z art. 112 pkt 1 ustawy o izbach lekarskich zarządzenia o odmowie przyjęcia środka odwoławczego. Reasumując, obowiązujące przepisy nie przewidują możliwości wnoszenia środków zaskarżenia na postanowienia okręgowych sądów lekarskich wydane na skutek rozpoznania zażalenia na postanowienia okręgowego rzecznika odpowiedzialności zawodowej. Wobec powyższego uznając, iż zaskarżone zarządzenie jest prawidłowe i zgodne z prawem, Naczelny Sąd Lekarski utrzymał je w mocy.

8.2. Postanowieniem z dnia 16 lipca 2010 r. OSL w X. utrzymał w mocy postanowienie OROZ w X. z dnia 20 listopada 2009 roku o umorzeniu postępowania dyscyplinarnego ze skargi p. A., w sprawie nieudzielenia należytej pomocy i nienależnego wykonania postępowania diagnostycznego i leczenia wobec skarżącego w SP ZOZ w X. tj. naruszenie art. 8 w związku z art. 10 KEL. Postanowieniem z dnia 16 lipca 2010 r. OSL w X., odmówił przyjęcia środka odwoławczego jako nieprzewidzianego w ustawie. Na postanowienie OSL odwołanie do Naczelnego Sądu Lekarskiego wniósł p. A. Zażalenie także w tym przypadku nie było zasadne. NSL podkreślił (sygn. akt NSL Rep. 38/WZ/10 oraz podobnie w sprawie NSL Rep. 71/WZ/10), iż zgodnie z obowiązującą ustawą z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich na postanowienie właściwego Sądu Lekarskiego utrzymujące w mocy postanowienie OROZ o umorzeniu postępowania dyscyplinarnego nie przysługuje żaden środek odwoławczy z uwagi na fakt, iż postępowanie dyscyplinarne jest dwuinstancyjne (OROZ – I instancja i OSL – II instancja). Wbrew oczekiwaniom skarżącego przedmiotem badania w niniejszym postępowaniu przez Naczelny Sąd Lekarski była jedynie kwestia zgodnego z obowiązującymi przepisami podjęcia przez OSL w X. decyzji procesowej o odmowie

¹⁷ Art. 68. 1 ustawy o izbach lekarskich: „Pokrzywdzonemu przysługuje zażalenie na postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania wyjaśniającego, a stronom – na postanowienie o jego umorzeniu. Uprawnionym do złożenia zażalenia przysługuje prawo przejrzenia akt. 2. Zażalenie wnosi się do właściwego okręgowego sądu lekarskiego, a w przypadku gdy postanowienie, o którym mowa w ust. 1, wydał Naczelny Rzecznik Odpowiedzialności Zawodowej zażalenie wnosi się do Naczelnego Sądu Lekarskiego w terminie 14 dni od dnia otrzymania odpisu postanowienia”.

przyjęcia środka odwoławczego. Naczelny Sąd Lekarski nie badał i w myśl obowiązujących przepisów ustawy o izbach lekarskich nie mógł w niniejszym postępowaniu badać merytorycznych zastrzeżeń skarżącego w stosunku do lekarzy wskazanych przez niego w skardze. Jednocześnie Naczelny Sąd Lekarski stwierdził, że zgodnie z obowiązującymi przepisami ustawy o izbach lekarskich oraz odpowiednio stosowanymi przepisami kodeksu postępowania karnego, od postanowienia okręgowego sądu lekarskiego utrzymującego w mocy postanowienie okręgowego rzecznika odpowiedzialności zawodowej nie przysługuje środek odwoławczy – o czym skarżący był pouczony w treści przesłanego mu postanowienia.

9. Przedawnienie karalności¹⁸

9.1. W ocenie NSL (sygn. akt NSL Rep. 22/OWU/10) czas popełnienia zarzucanego obwinionemu czynu, został we wniosku o ukaranie zakreślony na okres między grudniem 2003 r. a 8 lutego 2004 r. Nie ulega zatem wątpliwości, iż pięcioletni okres przedawnienia karalności przewinienia zawodowego tego czynu upłynął 8 lutego 2009 r. Wobec faktu zaistnienia negatywnej przesłanki procesowej w postaci przedawnienia karalności przewinienia zawodowego zarzucanego obwinionemu, postępowanie w sprawie należało na podstawie art. 63 ust. 4 w zw. z art. 82 ust. 1 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich umorzyć.

9.2. Niezasadny był zarzut przedawnienia karalności i przedawnienia ścigania objętych wnioskiem o ukaranie czynów. Przede wszystkim Naczelny Sąd Lekarski zwrócił uwagę, iż ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich reguluje kwestie przedawnienia karalności i przedawnienia ścigania. Zgodnie z treścią art. 64 ust. 2 ww. ustawy, przedawnienie karalności ustaje po upływie 5 lat od daty czynu. Zgodnie z treścią art. 64 ust. 1, nie można wszcząć postępowania jeżeli od daty popełnienia czynu minęły 3 lata. Jeżeli jednak przewinienie zawodowe stanowi jednocześnie przestępstwo, ustanie karalności przewinienia zawodowego następuje nie wcześniej niż ustanie karalności przestępstwa – przepis art. 64 ust. 4 odnosi się wprost do przewinienia, o którym mowa w ust. 1. Tym samym norma art. 64 ust. 4 dotycząca sytuacji, gdy przewinienie zawodowe jest jednocześnie przestępstwem odnosi się nie tylko do okresu przedawnienia, o którym mowa w ust. 2, ale również do terminu określonego w ust. 1 art. 64 ustawy. Termin przedawnienia przestępstw, za które obwiniony został prawomocnie skazany zgodnie z treścią art. 101 § 1, 2a k.k. w zw. z art. 228 § 3 art. 271, § 1, wynosi lat 15. Zatem termin przedawnienia karalności przewinień zawodowych zarzucanych obwinionemu ulegnie przedawnieniu dopiero po upływie terminów, w jakich upłynąłby okres przedawnienia przestępstw, za które został skazany.

¹⁸ Zgodnie z art. 64 ustawy „1. Nie można wszcząć postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy, jeżeli od chwili popełnienia czynu upłynęły 3 lata. 2. Bieg przedawnienia do wszczęcia postępowania przerywa każda czynność rzecznika odpowiedzialności zawodowej. 3. Karalność przewinienia zawodowego ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynęło 5 lat. 4. Jeżeli czyn, o którym mowa w ust. 1, stanowi jednocześnie przestępstwo, ustanie karalności przewinienia zawodowego następuje nie wcześniej niż ustanie karalności przestępstwa”.

9.3. Naczelny Sąd Lekarski podzielił pogląd wyrażony w zażaleniu, iż znajdujący się w aktach sprawy odpis prawomocnego wyroku sądu powszechnego warunkowo umarzającego postępowanie karne w stosunku do lek. R. oraz lek. S. był wyrokiem ustalającym fakt popełnienia przestępstwa i przypisującym jego sprawstwo tym oskarżonym. Nie ulega zatem wątpliwości, że przypisane obwinionym przewinienie zawodowe stanowi przestępstwo – co zostało przesądzone przez sąd karny. Powyższe zgodnie z treścią art. 64 ust. 3 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich skutkuje tym, że okres przedawnienia karalności tego przewinienia nie może być krótszy, niż okres przedawnienia przestępstwa, którego znamiona to przewinienie spełniło. Obwinionym przypisane zostało popełnienie przestępstwa z art. 160 § 3 k.k., tj. przestępstwo nieumyślnego narażania człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, zagrożone karą grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku. Zgodnie z treścią art. 101 § 1 pkt 4 k.k. przedawnienie występku zagrożonych karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 3 lat następuje po 5 latach. Zarzucany obwinionym czyn datowany jest na 4–5 czerwca 2000 r., a zatem pięcioletni termin przedawnienia wynikający z ustawy o izbach lekarskich, jak i tożsamy z nim termin przedawnienia wynikający z przepisów k.k. stosowanych w konsekwencji prawomocnego przypisania obwinionym popełnienia przestępstwa upłynęły 5 czerwca 2005 r. Naczelny Sąd Lekarski nie podzielił tym samym poglądu wyrażonego w treści zażalenia, iż stosowanie normy art. 64 ust. 3 ustawy o izbach lekarskich polegać musi na przyjęciu, iż w przypadku prawomocnego skazania za ten sam czyn, jako przestępstwo okres przedawnienia przewinienia zawodowego nigdy nie upłynie, gdyż, jak pisze skarżący, nie może dojść do przedawnienia karalności w sytuacji prawomocnego zakończenia postępowania karnego. Należałoby podzielić ww. pogląd, ale jedynie na gruncie postępowania karnego, przedawnienie karalności przestępstwa nie może nastąpić po dacie prawomocnego orzeczenia o fakcie jego popełnienia. Przedmiotem niniejszego postępowania jest jednak regulowana odrębnie odpowiedzialność zawodowa. Postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej zgodnie z normą art. 54 ust. 1 ustawy o izbach lekarskich toczy się niezależnie od postępowania karnego, regulowane jest odrębną procedurą w ramach której, niekiedy odpowiednio stosuje się przepisy k.p.k., oraz w zakresie przedawnienia odpowiedzialności zawodowej regulowane jest szczególnymi przepisami ustawy o izbach lekarskich. Przyjęcie interpretacji przepisu art. 64 ust. 3 ustawy o izbach lekarskich zaprezentowanej w zażaleniu prowadziłoby do sytuacji, w której przewinienie zawodowe będące jednocześnie przestępstwem nie ulegałoby w ogóle przedawnieniu, nawet po upływie okresu zatarcia kary orzeczonej za popełnione przez lekarza przestępstwo. Taka interpretacja przepisu art. 64 ust. 3 ustawy o izbach lekarskich jest sprzeczna z podstawowymi zasadami demokratycznego państwa prawnego i w ocenie Naczelnego Sądu Lekarskiego nie znajduje oparcia w przepisach ustawy o izbach lekarskich oraz przepisach kodeksu karnego. Art. 64 ust. 3 ustawy nie wskazuje, iż terminem przedawnienia przewinienia zawodowego w przypadku prawomocnego skazania za przestępstwo, staje się termin przedawnienia tegoż przestępstwa – taka interpretacja byłaby absurdalna. Przepis ten może w pewnych okolicznościach – tj. przy przypisaniu obwinionemu przestępstwa, którego termin przedawnienia jest dłuższy niż 5-letni termin przedawnienia przewinienia zawodowego – prowadzić do przedłużenia terminu przedawnienia

przewinienia zawodowego do daty, w której teoretycznie przedawnieniu uległaby karalność przypisanego przestępstwa. W niniejszej sprawie fakt przypisania obwinionym popełnienia przestępstwa pozostał bez wpływu na długość terminu przedawnienia przewinienia zawodowego, albowiem długość terminu przedawnienia przestępstwa im przypisanego jest równa terminowi przedawnienia wynikającego z ustawy o izbach lekarskich. Reasumując, NSL ocenił, że Sąd I instancji nie naruszył przepisów postępowania, ani przepisów materialnoprawnych, umarzając postępowanie wobec upływu terminu przedawnienia karalności przewinienia zawodowego. Jednak wypada zauważyć, iż w sposób niedostateczny odniósł się w uzasadnieniu wydanego postanowienia do kwestii związanych z faktem prawomocnego przypisania obwinionym popełnienia przestępstwa.

9.4. Nie ulega wątpliwości (sygn. akt NSL Rep. 105/10), że od daty zarzucanego obwinionemu czynu upłynął okres 5 lat, a więc okres przedawnienia karalności wynikający z ustawy o izbach lekarskich. Ustawa ta daje możliwość przedłużenia tego terminu, jeżeli zarzucany czyn stanowi jednocześnie przestępstwo. Ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. odmiennie niż poprzednia ustawa z 1989 r. wymaga, aby czyn będący przedmiotem postępowania stanowił jednocześnie przestępstwo. Poprzednio obowiązująca ustawa przywidywała, że termin przedawnienia karalności ulega przedłużeniu, jeżeli zarzucany czyn zawiera znamiona przestępstwa. Jakkolwiek poprzednie brzmienie przepisów ustawy z 1989 r. również odczytywane było w piśmiennictwie jako wymagające prawomocnego wyroku skazującego wydanego przez sąd powszechny (J. Wyrembak, „PiM” 2005/21/19), to nowe brzmienie przepisu obecnego art. 64 ust. 4 ustawy z 2 grudnia 2009 r. wprost wymaga, aby zarzucany obwinionemu czyn stanowił jednocześnie przestępstwo. Sądy lekarskie nie są władne ani kompetentne do dokonywania oceny popełnienia przestępstw. Przytoczone przez pełnomocnika orzecznictwo Sądu Najwyższego nie przystawało do niniejszej sprawy, albowiem dotyczyło interpretacji przepisów kodeksu cywilnego, który przed sądami lekarskimi nie jest podstawą podejmowanych rozstrzygnięć. Jednocześnie należy zwrócić szczególną uwagę na fakt, że przytoczone orzecznictwo dotyczy kwestii samodzielnej oceny wypełnienia przesłanek czynu zabronionego dokonywanej przez sędziów sądów powszechnych – sędziów zawodowych o gruntownym wykształceniu prawniczym ukierunkowanym w toku kształcenia również na orzekanie w sprawach karnych. W sądach lekarskich orzekają natomiast lekarze i lekarze dentyści, decydując o naruszeniu przepisów o wykonywaniu zawodu lekarza i przepisów Kodeksu Etyki Lekarskiej, którzy nie mogą samodzielnie dokonywać oceny faktu popełnienia przestępstwa, nawet w zakresie ustalenia okoliczności wydłużających termin przedawnienia karalności przewinienia zawodowego.

10. Uprawnienia obwinionego i jego obrońcy

10.1. W opinii NSL (sygn. akt NSL Rep. 111/OWU/10) odwołanie okazało się częściowo zasadne, a w szczególności zarzut naruszenia art. 77 w zw. z art. 140 k.p.k., tj. nieinformowanie wszystkich ustanowionych przez obwinioną obrońców o czynnościach procesowych i ich terminach. Wbrew jednak twierdzeniom odwołania, powyższe naru-

szenie nie stanowi bezwzględnej przesłanki odwoławczej w myśl art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k., albowiem przepis ten dotyczy przypadków obrony obligatoryjnej. Naruszenie to stanowi rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, które mogło mieć wpływ na treść orzeczenia. Skoro obwiniony odrębnie ustanowił trzech obrońców z wyboru, to każdego z nich należy zawiadomić o terminie rozprawy, gdyż każdy z nich ma prawo wziąć w niej udział. Zaniechanie powyższego stanowi oczywistą obrazę przepisu art. 117 § 1 k.p.k., przewidującego taki obowiązek. Naczelny Sąd Lekarski nie podzielił w tym zakresie stanowiska przedstawionego w odpowiedzi na odwołanie – okoliczność, iż w sprawie aktywny udział brał adw. Z. jest konsekwencją faktu, iż pozostali ustanowieni obrońcy nie byli *ab initio* zawiadamiani o podejmowanych przez organy prowadzące postępowanie czynnościach i ich terminach.

11. Pozycja pokrzywdzonego

11.1. Niezasadny jest zarzut pominięcia uprawnień ustalonych osób pokrzywdzonych. W zakresie zarzucanych obwinionemu czynów nie można uznać, iż wskazani przez obrońcę p. A. i p. S. są osobami pokrzywdzonymi w rozumieniu ustawy o izbach lekarskich. Osoba udzielająca korzyści majątkowej osobie pełniącej funkcje publiczną celem skłonienia jej do naruszenia prawa nie może być traktowana jako pokrzywdzona tym czynem. W tym zakresie zarzut obrony był oczywiście chybiony.

12. Ustalenie stanu faktycznego

12.1. Zasadnym jest zarzut odwołania dotyczący braku ustalenia przez Sąd I instancji stanu faktycznego w zakresie czasokresu popełnienia przypisanego obwinionej przewinienia. Ustalenia stanu faktycznego sądu lekarskiego muszą być oparte na przeprowadzonych dowodach i w sposób jednoznaczny zarówno co do czasu, miejsca, jak i zachowania obwinionej precyzyjnie opisywać okoliczności i przebieg postępowania lekarza, które stanowi przedmiot badania w toku postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej. Nieprawidłowe są ustalenia stanu faktycznego opatrzone określeniami „prawdopodobnie” lub innymi podobnymi. Taki opis czynu obwinionej był spekulacją na temat stanu faktycznego, a nie jego ustaleniem i nie może stanowić podstawy do orzekania o popełnieniu przewinienia zawodowego. Sąd lekarski zobowiązany jest do ustalenia stanu faktycznego, a okoliczność, iż nie uczynił tego wcześniej OROZ nie zwalnia sądu z tego obowiązku. Stan faktyczny musi być ustalony w sposób pewny, jednoznaczny i na tyle dokładny, na ile jest to możliwe do ustalenia na podstawie przeprowadzonych w sprawie dowodów.

13. Zwrot do OROZ

13.1. W ocenie NSL (sygn. akt NSL Rep. 68/WS/10) wydane postanowienie o zwrocie sprawy celem uzupełnienia było niezasadne. Sąd I instancji wiele uwagi poświęcił

treści zarzutu postawionego lekarzowi we wniosku o ukaranie wskazując, iż w ocenie Sądu jest on oparty na niewłaściwej podstawie prawnej. Naczelny Sąd Lekarski pragnie jednak zwrócić uwagę, iż sąd lekarski nie jest w toku postępowania związany kwalifikacją prawną zachowania obwinionego, poczynioną przez rzecznika odpowiedzialności zawodowej. Treść postawionego zarzutu jest jednoznaczna i obejmowała „nieprawidłowe zakwalifikowanie osadzonego X. do odbycia szesnastogodzinnego transportu do X. samochodem więziennym bez zabezpieczenia nadzoru medycznego – karetką, przez co naraził na realne narażenie życia” – tak postawiony zarzut, a nie jego kwalifikacja prawna wyznacza granice skargi uprawnionego oskarżyciela, czyli Okręgowego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej. Podejmowanie decyzji o zwrocie sprawy do OROZ w sytuacji, w której od złożenia wniosku o ukaranie do wydania przedmiotowej decyzji minęły blisko 3 lata, podczas których Sąd I instancji nie podjął żadnych czynności związanych ze sprawą, musi spotkać się ze zdecydowanie negatywną oceną Naczelnego Sądu Lekarskiego. Taka bierność w prowadzeniu postępowania godzi w dobre imię samorządu lekarskiego i podważa zaufanie społeczne do samorządowego wymiaru sprawiedliwości. Na marginesie Naczelny Sąd Lekarski równocześnie zwrócił uwagę OSL, iż przekazanie akt sprawy OROZ w X. w dniu wydania postanowienia o przekazaniu mu tej sprawy celem uzupełnienia było przedwczesne. Skoro bowiem pokrzywdzonemu przysługuje środek odwoławczy na wydane postanowienie, to wobec nienadania mu rygoru natychmiastowej wykonalności, należało poczekać z wykonaniem ww. postanowienia do chwili uprawomocnienia się tego postanowienia. Postępowanie OSL doprowadziło bowiem do wydania przez OROZ postanowienia o umorzeniu postępowania, które choć z materialno-prawnego punktu widzenia było jak najbardziej słuszne, to z racji tego, że zostało wydane w sytuacji, gdy przekazanie sprawy Rzecznikowi nastąpiło niezgodnie z prawem, albowiem na podstawie nieprawomocnego postanowienia OSL, dlatego też należało to postanowienie również uchylić.

13.2. W sprawie o sygn. akt NSL Rep. 42/WZ/10, rozpatrując zażalenie OROZ na postanowienie OSL zwracające sprawę do Rzecznika celem uzupełnia, NSL podzielił stanowisko skarżącego w zakresie naruszenia art. 345 k.p.k. w zw. z art. 112 ustawy o izbach lekarskich. Sąd I instancji nie wykazał, aby w opisanej sprawie zachodziły przesłanki, o których mowa w art. 345 k.p.k. W szczególności Sąd I instancji nie wykazał, aby braki postępowania wyjaśniającego były istotne lub ich usunięcie w toku postępowania sądowego powodowałoby znaczne trudności. Tym samym należy przyjąć, iż braki postępowania przygotowawczego mogą być usunięte w toku postępowania przed sądem lekarskim. Za niezasadny NSL uznał zarzut naruszenia normy art. 337 k.p.k. Sąd może w każdym momencie do chwili rozpoczęcia rozprawy skorzystać z przewidzianej treścią art. 345 k.p.k. możliwości zwrotu sprawy do rzecznika odpowiedzialności zawodowej. Sąd I instancji działał na podstawie art. 345 k.p.k. w zw. z art. 112 ustawy o izbach lekarskich i pod względem proceduralnym jego działanie było poprawne i nie uchybiało normie art. 337 k.p.k. Ustalenia poczynione w toku postępowania wyjaśniającego przez OROZ, powinny znaleźć odzwierciedlenie w treści wniosku o ukaranie. Brak powyższych ustaleń w treści wniosku o ukaranie może być w konkretnym przypadku kwalifikowany jako uzasadniający zarówno skorzystanie z art. 337 k.p.k., jak i 345 k.p.k., np. w sytuacji, gdy brak wskazania w treści wniosku

o ukaranie elementów, o których mowa w art. 332 k.p.k., wynika z nieprzeprowadzenia w tym zakresie ustaleń dowodowych. Nie jest zasadny zarzut naruszenia art. 96 k.p.k. w zw. z art. 112 ustawy o izbach lekarskich. Zgodnie z normą art. 339 § 3 pkt 4 i § 5 k.p.k. nie jest przewidziany udział stron w posiedzeniu sądu, którego przedmiotem ma być rozstrzygnięcie w przedmiocie zwrotu sprawy prokuratorowi w celu usunięcia istotnych braków postępowania przygotowawczego. Tym samym brak zawiadomienia OROZ o terminie i celu posiedzenia Sądu I instancji nie stanowił naruszenia art. 96 k.p.k. w zw. z art. 112 ustawy o izbach lekarskich.

14. Wyłączenie sędziego

14.1. Zgodnie z treścią art. 42 § 4 kodeksu postępowania karnego o wyłączeniu sędziego decyduje sąd, przed którym toczy się postępowanie, w razie niemożności utworzenia takiego składu sądu, w kwestii wyłączenia orzeka sąd wyższego rzędu. Nieuzasadnioną byłaby taka interpretacja ww. przepisu, która ograniczałaby możliwość rozpoznania wniosku o wyłączenie przez sąd, przed którym toczy się postępowanie, jedynie do dnia złożenia wniosku. Zgodnie z treścią art. 42 § 4 k.p.k., sąd wyższego rzędu dopiero wówczas jest właściwym do rozpoznania wniosku o wyłączenie, gdy utworzenie składu do rozpoznania tego wniosku w ogóle nie będzie możliwe. Obrońca obwinionego nie przedstawił uzasadnienia na poparcie przedstawionej interpretacji przepisu art. 42 § 4 k.p.k., również Naczelny Sąd Lekarski nie doszukał się takich przesłanek. Przekazanie do rozpoznania sądowi wyższego rzędu wniosku o wyłączenie ma miejsce wówczas, gdy z powodu niemożności utworzenia składu orzekającego, do którego nie wchodziłoby sędziowie objęci wnioskiem o wyłączenie, rozpoznanie tego wniosku nie jest w ogóle możliwe przez sąd właściwy do rozpoznania sprawy. Powyższa okoliczność nie miała miejsca w niniejszej sprawie (sygn. akt NSL Rep. 115/WS/10).

15. Tymczasowe zawieszenie

15.1. W ocenie NSL (sygn. akt NSL Rep. 61/WS/10) nie zachodzą przesłanki do zastosowania tymczasowego zawieszenia prawa wykonywania zawodu. Zgodnie z treścią art. 77 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich, zwanej dalej ustawą, środek ten może być zastosowany w przypadku, gdy zebrane dowody wskazują z dużym prawdopodobieństwem, że lekarz, którego dotyczy postępowanie, lub obwiniony popełnił ciężkie przewinienie zawodowe, a rodzaj tego przewinienia wskazuje, że wykonywanie przez obwinionego zawodu lekarza zagraża bezpieczeństwu pacjentów lub grozi popełnieniem kolejnego przewinienia zawodowego. Niewątpliwie zarzucane obwinionemu przewinienie w postaci nakłaniania do przeprowadzania zabiegów usuwania ciąży, powinno być zakwalifikowane jako przewinienie ciężkie, w rozumieniu ww. przepisu. W ocenie NSL brak było jednak podstaw do przyjęcia, iż wykonywanie przez obwinionego zawodu lekarza zagraża bezpieczeństwu pacjentów lub grozi popełnieniem kolejnego przewinienia zawodowego. W szczególności wniosek złożony przez OROZ, nie ogranicza się jedynie do przytoczenia przesłanek z przepisu art. 77 ustawy

bez wskazania, na jakich konkretnych okolicznościach niniejszej sprawy Rzecznik wnosi, iż obwiniony może popełnić kolejne przewinienie zawodowe lub że wykonywanie przez niego zawodu zagraża bezpieczeństwu pacjentów. Sam fakt zarzucenia obwinionemu popełnienia ciężkiego przewinienia zawodowego nie uzasadnia zastosowania wobec niego tymczasowego zawieszenia prawa wykonywania zawodu. Gdyby przyjąć taki tok rozumowania, wówczas zbędna byłaby druga przesłanka określona w art. 77 ust. 1 ustawy. Tymczasem wniosek OROZ nie wykazał w sposób dostateczny zaistnienia w niniejszej sprawie przesłanek z art. 77 ust. 1 ustawy. Regulacja zawarta w art. 77 ustawy nie zwalniała OROZ występującego z wnioskiem o tymczasowe zawieszenie prawa wykonywania zawodu, od precyzyjnego wykazania, jakie okoliczności konkretnej sprawy uzasadniają przyjęcie, że rodzaj zarzucanego obwinionemu przewinienia zawodowego wskazuje na to, iż wykonywanie przez niego zawodu zagraża bezpieczeństwu pacjentów. Na marginesie NSL podzielił zarzuty zażalenia dotyczące wyводу Sądu I instancji w zakresie ograniczonej poczytalności obwinionego w chwili popełnienia zarzucanego mu przewinienia. NSL odmiennie, niż Sąd I instancji, ocenił spełnienie drugiej z przesłanek wskazanych w art. 77 ust. 1 ustawy, lecz mimo tego nie znalazł podstaw do zmiany zaskarżonego postanowienia, uznając je za słuszne co do istoty.

16. Zmiana kwalifikacji prawnej czynu

16.1. W sporządzonym przez OROZ wniosku o ukaranie nie przywołano naruszenia art. 64 KEL, które to pojawiło się w orzeczeniu sądu pierwszej instancji. Zmiana kwalifikacji prawnej czynu niepoprzedzona stosownym uprzedzeniem stron o takiej ewentualności, w szczególności obwinionej, stanowi w realiach niniejszej sprawy rażące naruszenie prawa, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia.

17. Kara łączna

17.1. Orzeczenie w zakresie kar powinno być klarowne i wskazywać, za które przypisane przewinienie sąd lekarski orzeka daną karę. W związku z odstąpieniem ustawodawcy od stosowania w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej instytucji kary łącznej, nie ulega wątpliwości, że w przypadku ukarania lekarza za kilka przewinień wykonaniu podlegać będą wszystkie nałożone na niego kary.

18. Odwołanie

18.1. Zarządzeniem z dnia 7 czerwca 2010 r. (sygn. akt OSL-PZ-0009/210) Przewodniczący OSL w X. – postanowił odmówić przyjęcia odwołania od orzeczenia z dnia 9 kwietnia 2010 roku w sprawie przeciwko lekarzowi X., gdyż środek odwoławczy został wniesiony po terminie. Orzeczenie w sprawie zostało wysłane pełnomocnikowi poszkodowanej W. z datą 10 maja 2010 r., natomiast odwołanie od orzeczenia wpły-

nęło do OSL z datą 25 maja 2010 r. – od pełnomocnika radcy prawnego S., tj. po przysługującym 14-dniowym terminie. W imieniu poszkodowanej pani W. radca prawny K. z kancelarii K&K wniósł zażalenie na powyższe zarządzenie przewodniczącego OSL – do Naczelnego Sądu Lekarskiego – zaskarżając je w całości. W uzasadnieniu podkreślił nieprawidłowość w adresowaniu pisma procesowego, a to: brak nazwiska pełnomocnika poszkodowanej, tylko adres i nazwa kancelarii, co skutkowało opóźnieniem odwołania. Naczelny Sąd Lekarski (sygn. akt NSL Rep. 60/WZ/10) podzielił podniesione przez pełnomocnika pokrzywdzonej zarzuty odnoszące się do nieprawidłowego zaadresowania przesyłki przesyłającej pełnomocnikowi pokrzywdzonej orzeczenie OSL. Pisma procesowe powinny być adresowane imiennie, gdyż doręcza się je pełnomocnikowi, a nie podmiotowi w ramach którego wykonuje on swój zawód, czyli kancelarii prawnej. Nie ulega wątpliwości, iż doręczenie pełnomocnikowi odpisu orzeczenia wraz z uzasadnieniem nastąpiło poprzez przesłanie go na adres kancelarii prawnej bez wskazania, iż pismo to adresowane jest właśnie do ustanowionego w sprawie pełnomocnika. Powyższe nie stanowi skutecznego doręczenia, co uzasadnia uchylenie wydanego zarządzenia o odmowie przyjęcia środka odwoławczego. Po zwróceniu akt Sąd I instancji powinien dokonać prawidłowego doręczenia wydanego orzeczenia, co otworzy bieg terminu do złożenia przez pełnomocnika odwołania.

19. Wznowienie postępowania

19.1. Powołane przez pełnomocnika podstawy wniosku nie stanowią nowych faktów lub dowodów, których pojawienie się uzasadniałoby wznowienie postępowania. Nie jest bowiem nowym faktem lub dowodem w rozumieniu art. 540 § 1 pkt 2 k.p.k. nowa opinia biegłego. Opinia jest dowodem, który przy wykorzystaniu wiadomości specjalnych wartościuje okoliczności ujawnione w postępowaniu. O ile więc okoliczności te nie zostały uzupełnione o nowe, nieznane uprzednio, opinia zawierająca odmienną ich ocenę nie może być podstawą wznowienia postępowania (post. SN z 29 października 1990 r., sygn. akt V KO 8/90, OSNKW 1991, nr 4–5, poz. 32; tak też SA w Warszawie w post. z 7 września 2004 r., sygn. akt II AKo 233/04, Biul. SA w Warszawie 2005, nr 1, poz. 2). Ponadto, zgodnie z postanowieniem Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 2008 r. (sygn. akt III KO 54/08), nieodzownym warunkiem wznowienia postępowania na podstawie art. 540 § 1 pkt 2 k.p.k. jest istnienie w chwili orzekania powodów w nim wymienionych – jedynie w tym czasie nie były one znane sądowi. Nie jest nowym dowodem ekspertyza sprzeczna częściowo z przyjętą za podstawę wyrokowania, bo taka ekspertyza powinna być oceniana przede wszystkim od tej strony, czy ujawnia nowe fakty lub dowody w świetle zebranego materiału dowodowego, czy też tylko ocenia (choćby odmiennie niż poprzednia) te same fakty i dowody, które posłużyły za podstawę wyroku (tak stwierdza Sąd Apelacyjny w X. w postanowieniu z dnia 28 kwietnia 2009 r., sygn. akt II AKz 144/09). Przedstawione przez pełnomocnika okoliczności w świetle powyższego poglądu nie mogą zostać uznane za okoliczności lub fakty nowe (sygn. akt NSL Rep. 113/WS/10).

Streszczenie

Artykuł prezentuje najważniejsze wyroki Naczelnego Sadu Lekarskiego w 2010 r.

A review of the Supreme Medical Court's jurisdiction for 2010

Summary

The article presents the most important decisions of the Supreme Medical Court in 2010.

Postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego (sądu kasacyjnego)

Na wstępie należy przypomnieć, że ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich¹ w art. 95 ust. 1, wprowadziła uprawnienie do wniesienia kasacji kierowanej do Sądu Najwyższego. Taka możliwość złożenia nadzwyczajnego środka zaskarżenia przysługuje wobec prawomocnego orzeczenia sądu lekarskiego kończącego postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy². Uprawnionymi do złożenia takiej skargi są strony, Minister Zdrowia i Prezes Naczelnej Rady Lekarskiej. Podmioty te wnoszą kasację do Sądu Najwyższego za pośrednictwem Naczelnego Sądu Lekarskiego w terminie 2 miesięcy od dnia doręczenia wyżej wymienionego orzeczenia Naczelnego Sądu Lekarskiego. W przypadku stron postępowania³, podmiot, który nie zaskarżył orzeczenia sądu lekarskiego pierwszej instancji, nie może wnieść kasacji od orzeczenia sądu odwoławczego, jeżeli orzeczenie sądu pierwszej instancji utrzymano w mocy lub zmieniono na jego korzyść. Powyższe ograniczenie, nie dotyczy uchybień wymienionych w art. 439 § 1 Kodeksu postępowania karnego⁴. Zgodnie z ust. 4 tego przepisu, ten

¹ Dz. U. Nr 219, poz. 1708 – dalej jako ustawa.

² Przypomnijmy, że w poprzednim stanie prawnym w ustawie z dnia 17 maja 1989 r. (Dz. U. Nr 30, poz. 158 z późn. zm.) w pierwotnym brzmieniu, przyznano możliwość wniesienia rewizji nadzwyczajnej od prawomocnego orzeczenia w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej do Sądu Najwyższego jedynie Prezesowi Naczelnej Izby Lekarskiej i ministrowi właściwemu do spraw zdrowia. Po nowelizacji ustawa stanowiła, że lekarzowi ukaranemu przez Naczelny Sąd Lekarski w II instancji karą wymienioną w art. 41 ust. 1 pkt 3 i 4 (a więc karą zawieszenia prawa wykonywania zawodu na okres od 6 miesięcy do 3 lat oraz karą zawieszenia prawa wykonywania zawodu) przysługuje prawo wniesienia odwołania do właściwego ze względu na miejsce zamieszkania obwinionego sądu apelacyjnego – sądu pracy i ubezpieczeń społecznych w terminie 14 dni od dnia doręczenia orzeczenia wraz z uzasadnieniem.

³ Zgodnie z art. 56 ust. 1 i 2 ustawy stronami postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy są pokrzywdzony oraz lekarz, którego dotyczy postępowanie, lub obwiniony, a w postępowaniu przed sądem lekarskim stroną jest również rzecznik odpowiedzialności zawodowej.

⁴ Zgodnie z tym przepisem chodzi o takie sytuacje jak:

1) w wydaniu orzeczenia brała udział osoba nieuprawniona lub niezdolna do orzekania bądź podlegająca wyłączeniu na podstawie art. 40 k.p.k. (tj. sprawa dotyczy tego sędziego bezpośrednio, jest małżonkiem strony lub pokrzywdzonego albo ich obrońcy, pełnomocnika lub przedstawiciela ustawowego albo pozostaje we wspólnym pożyciu z jedną z tych osób, jest krewnym lub powinowatym w linii prostej, a w linii bocznej aż do stopnia pomiędzy dziećmi rodzeństwa osób wymienionych w pkt 2 albo jest związany z jedną z tych osób węzłem przysposobienia, opieki lub kurateli, był świadkiem czynu, o który sprawa się toczy, albo w tej samej sprawie był przesłuchany w charakterze świadka lub występował jako biegły, brał udział w sprawie jako prokurator, obrońca, pełnomocnik, przedstawiciel ustawowy strony, albo prowadził postępowanie przygotowawcze, brał udział w wydaniu zaskarżonego orzeczenia lub wydał zaskarżone zarządzenie, brał

środek zaskarżenia w stosunku do tego samego obwinionego i od tego samego orzeczenia, każdy uprawniony może wnieść tylko raz. Kasację można wnieść z powodu uchybień wymienionych w art. 439 § 1 Kodeks postępowania karnego⁵ lub innego rażącego naruszenia prawa, jak również z powodu niewspółmierności kary. Niedopuszczalne jest uwzględnienie kasacji na niekorzyść obwinionego wniesionej po upływie 6 miesięcy od dnia uprawomocnienia się orzeczenia. W art. 98 ust. 1 zamieszczono wymóg, aby w kasacji podać, na czym polega zarzucane uchybienie. Wreszcie kasacja wnoszona przez stronę postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy, powinna być sporządzona i podpisana przez obrońcę będącego adwokatem albo radcą prawnym albo pełnomocnika będącego adwokatem albo radcą prawnym.

Po tych ogólnych wyjaśnieniach warto dokonać przeglądu spraw, które na skutek kasacji od orzeczenia Naczelnego Sadu Lekarskiego trafiły w 2011 r. na wokandę Sądu Najwyższego.

1.1. I tak w uzasadnieniu postanowienia SN z dnia 25 lutego 2011 r. (sygn. akt SDI 4/11) ustalono następujący stan faktyczny. Otóż OROZ w K. odmówił wszczęcia postępowania wyjaśniającego z wniosku grupy lekarzy. Zażalenie na to postanowienie wniósł pełnomocnik B.S. Postanowieniem z dnia 21 grudnia 2009 r. (sygn. akt SK-NIL 540/0) NROZ pozostawił bez rozpoznania to zażalenie, wskazując, iż środek odwoławczy został wniesiony przez osobę nieuprawnioną. Zażalenie na powyższe złożył pełnomocnik B.S., wnosząc o jego zmianę i kontynuację postępowania. NSL utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie, na które z kolei pełnomocnik B.S. wniósł kasację do Sądu Najwyższego. Dokonując oceny tego środka zaskarżenia SN podkreślił, że kasacja pełnomocnika B.S. była niedopuszczalna z mocy ustawy. Warto zwrócić uwagę na wywody zaprezentowane w uzasadnieniu tego postanowienia, bowiem zawierają niezwykle interesujące wywody zawierające wykładnię przepisów proceduralnych. Wyjaśniono tu, że „ustawa wyróżnia w pierwszej kolejności, postępowanie co do wszczęcia bądź odmowy wszczęcia postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej (art. 67 ust. 1 u.i.l.) oraz co do ewentualnego umorzenia już wszczętego

udział w wydaniu orzeczenia, które zostało uchylone, brał udział w wydaniu orzeczenia, co do którego wniesiono sprzeciw, prowadził mediację),

- 2) sąd był nienależycie obsadzony lub którykolwiek z jego członków nie był obecny na całej rozprawie,
 - 3) sąd powszechny orzekł w sprawie należącej do właściwości sądu szczególnego albo sąd szczególny orzekł w sprawie należącej do właściwości sądu powszechnego,
 - 4) sąd niższego rzędu orzekł w sprawie należącej do właściwości sądu wyższego rzędu,
 - 5) orzeczono karę, środek karny lub środek zabezpieczający nieznanie ustawie,
 - 6) zapadło z naruszeniem zasady większości głosów lub nie zostało podpisane przez którąkolwiek z osób biorących udział w jego wydaniu,
 - 7) zachodzi sprzeczność w treści orzeczenia, uniemożliwiająca jego wykonanie,
 - 8) zostało wydane pomimo to, że postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało już prawomocnie zakończone,
 - 9) zachodzi jedna z okoliczności wyłączających postępowanie, określonych w art. 17 § 1 pkt 5, 6 i 8–11,
 - 10) oskarżony w postępowaniu sądowym nie miał obrońcy w wypadkach określonych w art. 79 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 80 k.p.k. lub obrońca nie brał udziału w czynnościach, w których jego udział był obowiązkowy,
 - 11) sprawę rozpoznano podczas nieobecności oskarżonego, którego obecność była obowiązkowa.
- ⁵ Patrz wyżej.

postępowania (art. 73 ust. 1 u.i.l.). Ten etap postępowania stanowi, jeśli dokonywać porównania z postępowaniem karnym, bez wątpienia odpowiednik *sui genesis* postępowania przygotowawczego. Na postanowienie OROZ o odmowie wszczęcia postępowania wyjaśniającego oraz o umorzeniu takiego postępowania przysługuje zażalenie (art. 68 ust. 1 u.i.l.) wnoszone do właściwego sądu lekarskiego, a w przypadku, gdy wydał je NROZ – do NSL (art. 68 ust. 2 u.i.l.). Na tym etapie sprawy, istotną czynnością sądu dyscyplinarnego nie jest rozstrzyganie merytoryczne w przedmiocie zasadności zarzutu dotyczącego faktu popełnienia przez lekarza przewinienia zawodowego, objętego wydanym przez OROZ wnioskiem o ukaranie (który to wniosek stanowi w tym postępowaniu odpowiednik aktu oskarżenia), lecz kontrola zasadności wydanego przez rzecznika postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania wyjaśniającego albo o umorzeniu postępowania wyjaśniającego. Rozstrzygnięcie sądu lekarskiego, który uchyla lub utrzymuje zaskarżone postanowienie w mocy (art. 70 ust. 2 u.i.l.), przyjmuje formę postanowienia, i stanowi odpowiednik postanowień wydanych przez sąd w trybie rozdziału 38 k.p.k., to jest po wykonaniu tzw. czynności sądowych w postępowaniu przygotowawczym. Także formę postanowień mają wszystkie rozstrzygnięcia, wydawane na tym etapie postępowania toczącego się na podstawie przepisów rozdziału 5 u.i.l., które dotyczą kwestii incydentalnych, to jest np. tymczasowego zawieszenia prawa wykonywania zawodu albo ograniczenia zakresu czynności w wykonywaniu zawodu (art. 77 ust. 1 i 2 u.i.l.), albo – tak jak w niniejszej sprawie – legitymacji określonego podmiotu do dokonywania określonej czynności procesowej. Ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. wyróżnia też wręcz „jakościowo” odmienne od wyżej omówionego, postępowanie zainicjowane wnioskiem o ukaranie (art. 74 ust. 6 u.i.l.), złożonym przez OROZ do OSL. Ten rodzaj postępowania odpowiada postępowaniu jurysdykcyjnemu, zainicjowanemu wniesieniem, przez uprawnionego oskarżenia, aktu oskarżenia (wniosku o ukaranie). Sprawa taka rozpoznawana jest na rozprawie (art. 79 u.i.l.) i kończy się wydaniem orzeczenia (art. 89 ust. 1 u.i.l.). Od wydanego w tym trybie orzeczenia przysługuje stronom nie zażalenie, ale odwołanie do NSL (art. 90 ust. 1 u.i.l.), który także rozstrzyga w formie orzeczenia (*arg. ex art.* 94 ust. 1 u.i.l.), utrzymując w mocy, uchylając lub zmieniając zaskarżone orzeczenie sądu lekarskiego pierwszej instancji (art. 92 ust. 1 u.i.l.).

1.2. Na tle dotychczasowych rozważań zwrócić uwagę należy na dwa uwarunkowania, mające decydujący charakter dla losów skargi kasacyjnej, wniesionej w niniejszej sprawie. Po pierwsze na to, że analiza przepisów rozdziału 5 u.i.l. nakazuje przyjąć, że rozstrzygnięcia, dla których ustawa ta przewiduje formę orzeczeń, odpowiadają wydawanym w postępowaniu karnym wyrokom, zaś rozstrzygnięcia, dla których u.i.l. przewiduje formę postanowień, odpowiadają wydawanym w postępowaniu karnym postanowieniom. Po drugie to, że orzeczenia zapadać mogą wyłącznie na drugim z wyżej omówionych etapów postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej, to jest po wniesieniu przez rzecznika odpowiedzialności zawodowej wniosku o ukaranie, określającego zarzucane przewinienie zawodowe (art. 75 ust. 1 u.i.l.), co wynika nie tylko z systematyki rozdziału 5 u.i.l., ale także wprost z treści art. 89 ust. 1 pkt 4 u.i.l. przewidującego, że orzeczenie sądu lekarskiego powinno zawierać m.in. „przytoczenie opisu i kwalifikacji prawnej czynu, którego popełnienie rzecznik odpowiedzialności zawodowej zarzucił obwinionemu.

1.3. Zgodnie z art. 95 pkt 1 u.i.l. kasacja do Sądu Najwyższego przysługuje od prawomocnego orzeczenia sądu lekarskiego kończącego postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy. Podstawowa metoda interpretacji przepisów, to jest wykładnia językowa, nie pozwala zatem na przyjęcie, iż możliwe jest wniesienie kasacji od rozstrzygnięcia, które zapadło w formie postanowienia. Można byłoby, teoretycznie rozważać, czy kasacja przysługuje od wydanego w toku postępowania regulowanego przepisami rozdziału 5 u.i.l. takiego rozstrzygnięcia, które co prawda powinno być wydane w formie orzeczenia, a jedynie omyłkowo nadano mu formę postanowienia. Zdaniem niniejszego składu Sądu kasacyjnego, na tak postawione pytanie należałoby udzielić odpowiedzi twierdzącej, co prowadziłoby do wyrażenia poglądu o bardziej ogólnym charakterze, zgodnie z którym **podmioty określone w art. 95 ust. 1 u.i.l. mają prawo wnieść kasację od prawomocnego rozstrzygnięcia sądu lekarskiego, kończącego postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy, które wydane zostało lub powinno być zostać wydane, z uwagi na materię, której dotyczy, w formie orzeczenia** [podkr. SN]. *A contrario*, kasacja od postanowienia, wydanego przez sąd lekarski, nie przysługuje [...].

1.4. Podsumowując, specyfika rozstrzygnięć wydawanych w toku postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy, nakazuje uznać, że przy klasyfikowaniu rodzajów tych rozstrzygnięć nie mają, w tym zakresie, zastosowania przepisy Kodeksu postępowania karnego, które pojęciem orzeczenia obejmują zarówno wyroki, jak i postanowienia. Na gruncie rozdziału 5 u.i.l., wyraźnie rozróżniono orzeczenia, które stanowią odpowiednik wyroków oraz postanowienia *sensu stricto*, których nie można utożsamiać, ani zaliczać do orzeczeń w rozumieniu u.i.l. W przepisie art. 95 ust. 1 u.i.l. przewidziano możliwość wniesienia kasacji wyłącznie od orzeczeń sądu lekarskiego, nie jest zatem dopuszczalne wniesienie kasacji od postanowienia Naczelnego Sądu Lekarskiego. Niedopuszczalność kasacji wniesionej w niniejszej sprawie rysuje się tym bardziej w oczywisty sposób, że zaskarżono nią postanowienie wydane w wyniku kontroli zasadności postanowienia NROZ, prezentowanego w kwestii formalnej.

2.1. W postanowieniu SN z dnia 10 sierpnia 2011 r. (sygn. akt SDI 17/11) ustalono, iż zarządzeniem Przewodniczący NSL przyjął kasację pokrzywdzonej I.S., która została wniesiona z zachowaniem ustawowego terminu, ale sporządziła ją i podpisała sama skarżąca, wykonująca zawód radcy prawnego. W uzasadnieniu podkreślono, że w zakresie wymogów formalnych kasacji art. 98 ust. 2 u.i.l. stanowi, że kasacja powinna być sporządzona i podpisana przez pełnomocnika będącego adwokatem albo radcą prawnym. Jak zauważył SN „wykładnia logiczno-gramatyczna tego przepisu nakazuje przyjąć, że w procesie tworzenia i wnoszenia kasacji uczestniczyć muszą dwa podmioty – strona oraz jeden z wymienionych pełnomocników profesjonalnych. Warunek ten nie będzie zatem spełniony, jeśli kasację sporządzi, podpisze i wniesie sama strona, wykonująca zarazem zawód adwokata lub radcy prawnego. Taka interpretacja wpisuje się w ugruntowaną linię orzecniczą Sądu Najwyższego, rysującą się na gruncie egzekucji art. 526 § 2 k.p.k., stanowiącego pierwowzór dla analogicznej regulacji art. 98 ust. 2 u.i.l. Należy bowiem zauważyć, że pod wpływem krytyki postanowienia SN z dnia 3 lutego 2003 r. (sygn. akt II KZ 61/02, OSNKW 2003/5-6/46), w którym Sąd Najwyższy stwierdził, że adwokat ma prawo sporządzić i podpisać kasację we własnej sprawie

(zob. glosy krytyczne: C.P. Kłak, OSP 2004/1/6; M. Zdrojewska, „Palestra” 2004/1-2/247), SN zmienił swoje stanowisko, przyznając prymat literalnej wykładni przepisu art. 526 § 2 k.p.k., co znalazło swoje potwierdzenie w późniejszych orzeczeniach (zob. postanowienia SN: z dnia 20 lipca 2006 r., sygn. akt V KZ 27/06, OSNwSk 2006/1/1470; z dnia 18 stycznia 2007 r., sygn. akt II KZ 29/06, OSNwSK 2007/1/201; z dnia 15 marca 2007 r., sygn. akt III KK 65/07, OSNwSK 2007/1/635; z dnia 19 marca 2009 r., sygn. akt III KZ 15/09, OSNKW 2009/8/65). Trzeba więc uznać, że obecnie regulacja zakresu przymusu adwokacko-radcowskiego w odniesieniu do sporządzania i podpisywania kasacji, nie wywołuje już żadnych wątpliwości zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie (zob. J. Grajewski, L.K. Paprzycki, S. Steinborn, *Komentarz do art. 523 Kodeksu postępowania karnego*, teza 13, LEX/El. 2011; T. Grzegorzczak, *Komentarz do art. 523 Kodeksu postępowania karnego*, Zakamycze 2003, teza 5). Powszechnie akceptowany jest pogląd, że »żadna ze stron procesowych nie może sporządzić i podpisać kasacji we własnej sprawie. Nikt bowiem nie może być adwokatem ani pełnomocnikiem reprezentującym siebie samego« (postanowienie SN z dnia 18 stycznia 2007 r., sygn. akt II KZ 29/06, OSNwSK 2007/1/201). Jeżeli chodzi o konsekwencje, jakie rodzi wskazane uchybienie wniesionej kasacji, należy odwołać się do regulacji zawartej w Kodeksie postępowania karnego. Zgodnie bowiem z art. 112 pkt 1 u.i.l., w sprawach nieuregulowanych w tym akcie normatywnym do postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej członków izb lekarskich stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego (z kilkoma wyłączeniami, które nie są doniosłe dla rozpoznawanej sprawy). Jako że skarżącą jest „pokrzywdzonym”, który na mocy art. 56 ust. 1 u.i.l. został uznany za stronę postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy, pochodzącą od niej kasację należy uznać za wniesioną przez osobę uprawnioną (*arg. ex art. 520 k.p.k.*). Wypada jednak mieć na uwadze fakt, że zaistnienie braku formalnego, uniemożliwiającego nadanie dalszego biegu środkowi zaskarżenia, powinien dostrzec Przewodniczący NSL i w trybie art. 120 § 1 k.p.k. wezwać skarżącą do jego usunięcia. Ponadto należy uznać, że zaniechanie dokonania takiej czynności nie powinno rodzić negatywnych skutków dla strony wnoszącej kasację”.

3.1. W uzasadnieniu wyroku z dnia 25 lutego 2011 r. (sygn. akt SDI 3/11) w sprawie lek. dent. L.S. podniesiono, że „[...] niezasadny jest zarzut kasacji, że Sąd II instancji przeprowadził postępowanie [...] w oparciu o przepisy proceduralne, które utraciły moc. Po drugie, Autor skargi zdaje się nie rozumieć istoty rozwiązania przewidzianego art. 118 ust. 6–8 u.i.l. Polega ono na tym, że w art. 188 ust. 6 i 7 sformułowano regułę stosowania, co do zasady, przepisów nowych (ust. 6), w tym także co do spraw wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie u.i.l. prawomocnym orzeczeniem w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy (ust. 7 *in principio*), chyba że przepisy dotychczasowe byłyby dla obwinionego względniejsze (ust. 7 *in fine*). Nie można jednak zapominać o dyrektywie z ust. 8, zgodnie z którą w sprawach wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie u.i.l. prawomocnym orzeczeniem w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy, wszystkie czynności dokonane na podstawie przepisów dotychczasowych są skuteczne. To ostatnie unormowanie wskazuje zatem na to, że większość rozwiązań procesowych podejmowanych przed wejściem w życie u.i.l. powinno być ocenianych, co do ich skuteczności, w świetle przepisów dotychczasowych, prowadzi to zatem do wniosku, że reguła działania prze-

pisów względniejszych powinna być odnoszona przede wszystkim do przepisów mających charakter materialnoprawny, a w odniesieniu do przepisów procesowych jedynie wówczas, gdy porównanie obu stanów prawnych prowadzi do wniosku, że jedno z rozwiązań jest bardziej gwarancyjne dla obwinionego lekarza. W odwołaniu wniesionym przez obwinionego, zgłoszony został jeden jedyny zarzut, związany z uznaniem jego nieobecności za nieusprawiedliwioną i akurat rozpoznanie tego zarzutu w oparciu o stary stan prawny, mogłoby być dla obwinionego jedynie korzystne [...]. O tyle zatem, gdyby uznać, że ma rację Autor kasacji, iż »Sąd II instancji przeprowadził [...] wyrokowanie w oparciu o przepisy proceduralne, które utraciły moc«, to nie można byłoby z tego tytułu, mając na uwadze szczególne uwarunkowanie niniejszej sprawy i treść zarzutu zawartego w odwołaniu, czynić odrębnego zarzutu, albowiem byłoby to posunięcie – wbrew twierdzeniom skarżącego – prawidłowe [...]. Jeśli Autor kasacji stawia określony zarzut, to winien w uzasadnieniu skargi wykazać, że określone uchybienie mogło mieć wpływ, i to istotny, na treść orzeczenia sądu odwoławczego (w tym wypadku – na treść orzeczenia NSL). Autor skargi kasacyjnej, nawet nie podjął trudu wykazania takiego wpływu [...]”.

3.2. Brak wskazania w opinii niektórych danych, o których mowa jest w art. 200 § 2 pkt 1 k.p.k., stanowi uchybienie czysto formalne, nie mogące mieć wpływu na treść wydanego orzeczenia, w szczególności, gdy zważy się, że ani obwiniony, ani jego obrońca, nigdy nie kwestionowali tego, że A.S. jest doktorem nauk medycznych – stomatologiem. Także twierdzenie, że opinia wydana przez tę biegłą nie spełnia warunków określonych w art. 200 § 1 pkt 5 k.p.k., ani nie jest do końca prawdziwe, ani też, z uwagi na etap postępowania i sytuację procesową, poprzedzając podniesienie takiego zarzutu, nie mogłoby ważyć na treści orzeczenia sądu kasacyjnego. Jak wykazuje treść opinii pisemnej, [...] wprowadzić w formie skrótowej, ale też przecież zadanie postawione przed biegłą nie było nadmiernie skomplikowane, wypowiedź A.S. zawiera opis czynności wykonanych przez nią oraz spostrzeżenia i wnioski wyprowadzone z tych czynności. Po drugie, treści tej opinii zostały nadto uzupełnione szczegółowymi wywodami, które biegłą przedstawiła na rozprawie odpowiadając na pytania OSL [...]. Ta ostatnia uwaga ma szczególne znaczenie, jeśli zważy się, że przewidziane w art. 200 § 2 (w tym także w pkt 1 i 5) k.p.k. elementy opinii odnoszone są zarówno do opinii ustnych, jak i złożonych na piśmie (*argumentum a rubrica* z usytuowania § 2 względem § 1 art. 200 k.p.k.). Zatem, gdyby opinia pisemna, nawet w ogóle nie odpowiadała warunkom określonym w § 2, co więcej, gdyby opinia pisemna w ogóle nie została sporządzona, ustna wypowiedź biegłego może spowodować, że organ procesowy (a w tym wypadku był nim przecież OSL) uzna ją za spełniającą standardy procesowe. Po trzecie wreszcie, opinia ta nie była kwestionowana przez obwinionego w odwołaniu, a zatem podniesienie tego zarzutu dopiero na etapie postępowania kasacyjnego mogłoby okazać się skuteczne jedynie wówczas, gdyby skarżący wykazał, że brak zwrócenia przez NSL z urzędu uwagi na mankamenty opinii, prowadził do sytuacji określonej w art. 440 k.p.k., a więc, że to właśnie z powodu tego uchybienia, utrzymanie orzeczenia w mocy było rażąco niesprawiedliwe. Próby uzasadnienia takiego twierdzenia Autor kasacji nawet nie podjął i wydaje się to całkiem zrozumiałe w sytuacji, gdy wskazano na pierwotne, mało znaczące braki formalne opinii, które w żaden sposób nie mogły oddziaływać na jej treść merytoryczną.

3.3. Jak zauważono w uzasadnieniu cytowanego orzeczenia SN, „zdaniem Autora kasacji [...] obwiniony usprawiedliwił niemożność stawienia na rozprawie przed OSL w dniu 2 października złym stanem zdrowia, potwierdzonym załączonym zaświadczeniem wystawionym przez lekarza sądowego. Tymczasem w aktach sprawy brak jest jakiegokolwiek śladu, pozwalającego na wysuwanie tego typu twierdzeń. Jak wynika z akt sprawy, obwiniony próbował uzyskać zniesienie tego terminu przez OSL z powodu organizowania kursu (szkolenia) z zakresu implantologii dla lekarzy dentyistów [...]. W sytuacji zaś, gdy OSL postanowił wniosku o zniesienie tego terminu nie uwzględnić [...], po prostu nie stawiał się na rozprawę. W tej sytuacji OSL w pełni zasadnie uznał jego nieobecność za nieusprawiedliwioną i zdecydował o prowadzeniu postępowania pod nieobecność [...]. Także NSL nie dysponował żadnym dokumentem, który miałby należycie usprawiedliwiać omawiane tu niestawienie L.S. w dniu 2.10.2009 r. Przedstawienie przez obwinionego na rozprawie kasacyjnej, kserokopii zaświadczenia lekarskiego, które miał rzekomo przesłać do OSL, przy jednoczesnym oświadczeniu, że nie dysponuje żadnym dowodem nadania takiej przesyłki, nie może w żaden sposób zmieniać oceny, że niestawienie na rozprawie w dniu 2 października 2009 r. było nieusprawiedliwione, a zarzut zawarty w [...] kasacji, w żaden sposób nie został udokumentowany. Jedynie na marginesie [...] wskazać należy, że opisana wyżej sytuacja, mogłaby stać się przedmiotem odrębnego zainteresowania rzecznika odpowiedzialności zawodowej. Świadczy bowiem albo o wysoce nagannym bałaganie w organach samorządu lekarskiego, albo o jeszcze bardziej nagannym zachowaniu obwinionego, który *ex post* próbował w inny sposób usprawiedliwić swe niestawienie [...]”.

3.4. Zgodnie z art. 95 ust. 1 u.i.l. kasację wnosi się od orzeczenia sądu lekarskiego, kończącego postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej. Skarga może być wniesiona, zgodnie z art. 96 ust. 1 u.i.l. jedynie z powodu jednego z uchybień stanowiących tzw. bezwzględną przyczynę uchylenia orzeczenia (art. 439, § 1 k.p.k.) lub z powodu porównywalnego co do jego znaczenia – „innego rażącego naruszenia prawa”. Inne rażące naruszenie prawa ma obciążać orzeczenie objęte wskazanym wyżej polem zaskarżenia kasacyjnego, czyli orzeczenie kończące postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej, *in concreto* – orzeczenie NSL z dnia 13 kwietnia 2010 r. Tymczasem w zarzucie z pkt 1a skargi jej Autor powraca do nieprawidłowości, które – gdyby nawet miały miejsce – relacjonowane mogłyby być jedynie do wstępnego etapu postępowania, nazywanego w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy – postępowaniem wyjaśniającym. Co więcej, zarzuty te są całkowicie bezpodstawne. W piśmie z dnia 10 czerwca 2009 r. L.S. złożył bowiem trzy wnioski. Brak ich uwzględniania – niezależnie od tego na jakim etapie nie zostałyby złożone – w żadnej mierze nie można uznać za „rażące naruszenie prawa”. Wniosek o wyłączenie OROZ był, w momencie jego złożenia, już całkowicie bezprzedmiotowy, albowiem postępowanie wyjaśniające było już zakończone. Niezależnie od tego, wyłączenie takie mogłoby nastąpić tylko z poważnych, udokumentowanych przez składających wniosek przyczyn, a nie z powodu gołosłownego oświadczenia obwinionego, że pozostaje z rzecznikiem w „sporze”. Nie sposób nie zauważyć, że ów spór powstał w związku z próbą zdyscyplinowania obwinionego przez Rzecznika w trakcie postępowania wyjaśniającego, a więc w związku z traktowaniem przez Rzecznika

w sposób poważny obowiązków korporacyjnego powierzonego mu przez samorząd zawodowy lekarzy. Ocena (*nota bene* wyrażona w nader nieuprzejmej formie) opinii biegłej dr A.S. jest wyrazem subiektywnych przekonań obwinionego.

4.1. W uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 stycznia 2011 r. wytknięto „że członkiem składu OSL w X. orzekającego w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej obwinionego R.M., była lek. dent. K.P. Jak wynika z dołączonej do akt sprawy, i to przez pokrzywdzonego, dokumentacji leczenia w Wojewódzkiej Poradni Stomatologicznej, [...] udzielała J.P. pomocy specjalistycznej, przeprowadzając w ramach podjętych czynności nie tylko wywiad z pacjentem i stwierdzając różnego rodzaju dolegliwości, lecz także stawiając diagnozę o występujących u niego ogniskach zakaźnych. Niezależnie więc od tego, czy wymieniona uczestniczyła, czy też nie w procesie terapeutycznym J.P. (co sugeruje w kasacji obrońca obwinionego [...]), nie może budzić wątpliwości, że lek. K.P., poczyniła istotne spostrzeżenie w przedmiocie stanu uzębienia i przebiegu procesu leczenia pokrzywdzonego, i to – wbrew odmiennym twierdzeniom zawartym w pisemnych motywach orzeczenia NSL, na co trafnie zwrócił uwagę Autor skargi kasacyjnej – nie w okresie późniejszym niż czasokres działania obwinionego objętego postawionym mu zarzutem, lecz właśnie w tym czasie, gdy lek. dent. R.M. podejmował istotne z punktu widzenia przypisanego mu czynu czynności stomatologiczno-protetyczne wobec tego właśnie pacjenta. Skoro zaś tak, to za bezsporne uznać należy, że wyżej wymieniona była »świadkiem czynu, o który sprawa się toczy« w rozumieniu art. 40 § 1 pkt 4 k.p.k., a tym samym podlegała wyłączeniu od udziału w niniejszej sprawie *ex lege*. Nie ma przy tym znaczenia, co szczególnie podkreślał w uzasadnieniu swojego orzeczenia Sąd Dyscyplinarny drugiej instancji, że w niniejszej sprawie nie istnieją podstawy do powątpiewania w bezstronność lek. dent. K.P., która »jako członek organu odpowiedzialności zawodowej, pracując społecznie i z ogromnym poświęceniem, została wybrana przez swoich kolegów, a więc cieszy się nienaganną opinią i zaufaniem w swoim środowisku«. Kwalifikacji lek. dent. K.P. do orzekania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej innych lekarzy nikt przecież nie kwestionuje. Co więcej, nie została też wcale wyżej wymienionej zarzucana w odwołaniu obwinionego stronniczość. Wymieniony zwrócił jedynie uwagę na niewątpliwy fakt powzięcia przez jednego z członków sądu lekarskiego instancji *a quo*, i to poza toczącym się procesem, istotnych spostrzeżeń co do czynu będącego przedmiotem osądu, co przecież stanowi podstawę wyłączenia z mocy prawa. Jest to przyczyna obiektywna, która nie wymaga wykazania, że zaistniały okoliczności tego rodzaju powód wyłączenia sędziego znajduje odrębna regulacja w art. 41 § 1 k.p.k. (*iudex suspectus*). W wypadku *iudex inhabilis* chodzi o bezwzględną niezdolność sędziego do orzekania w danej sprawie, mającą eliminować niebezpieczeństwo konfliktu sumienia sędziego, i następuje z urzędu w wypadku ujawnienia się którejkolwiek z okoliczności enumeratywnie wymienionych w art. 40 § 1 k.p.k. W tym stanie rzeczy oczywiste jest, co trafnie podniesiono, że NSL uchybił normie art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. Skoro w wydaniu orzeczenia przez Sąd Dyscyplinarny pierwszej instancji, brała udział osoba podlegająca wyłączeniu na podstawie art. 40 k.p.k., to bezwzględnym obowiązkiem instancji *ad quem* było uchybienie zaskarżonego orzeczenia i to bez badania wpływu stwierdzonego uchybienia na jego treść”.

5.1. W postanowieniu z dnia 4 stycznia 2011 r. (sygn. akt SDI 26/10) w sprawie lek. W.S. rozważano podniesiony w kasacji zarzut przedawnienia. Jak stwierdzono „z treści uzasadnienia kasacji jednoznacznie wynika, że skarżący łączy tę negatywną przesłankę procesową z brakiem dokładnego opisu czynu przypisanego obwinionemu, w szczególności w zakresie daty jego popełnienia, czyli z zarzutem sformułowanym przez obrońcę jako naruszenie art. 413 § 1 pkt 4 k.p.k. Uzasadniając swoje stanowisko obrońca wskazał, że działania obwinionego składające się na przypisany mu czyn, miały miejsce w okresie od 14 maja do początku czerwca 2005 r. gdyż w policyjnej akcji zatrzymania w dniu 13 czerwca 2005 r. [...] nie brał on udziału. W takiej sytuacji wydanie w dniu 8 czerwca 2010 r. zaskarżonego orzeczenia nastąpiło z naruszeniem art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. Faktycznie z treści art. 64 ust. 3 u.i.l. [...] wynika, że karalność przewinienia zawodowego ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynęło 5 lat. Podobnie tę kwestię regulowała uprzednio obowiązująca ustawa z dnia 17 maja 1989 r. o izbach lekarskich (Dz. U. Nr 30, poz. 158 z późn. zm.). Analiza akt wskazuje jednak, że zarzut obraży art. 413 § 1 pkt 4 k.p.k., podobnie jak art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., jest całkowicie niezasadny. W tym miejscu konieczne jest jedynie wskazanie, że obrońca podnosząc zarzut braku dokładnego opisu czynu przypisanego obwinionemu, błędnie wskazał w zarzucie przepis, który odnosi się do czynu zarzucanego przez oskarżyciela i to zamieszczony w kodeksie postępowania karnego, zamiast na przepis odnoszący się do czynu przypisanego w orzeczeniu sądu lekarskiego tj. art. 89 ust. 2, pkt 1 ustawy o izbach lekarskich, który ma w tym wypadku bezpośrednie zastosowanie i błędne jest sięganie przez art. 112 omawianej ustawy do przepisów kodeksu postępowania karnego, które mają zastosowanie w sprawach nieuregulowanych w tej ustawie. Jednakże błędne wskazanie podstawy prawnej zarzutu i tak nie mogło mieć istotnego znaczenia dla oceny jego zasadności wobec faktu, że naruszenie art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. odnosić się może jedynie do orzeczenia Sądu I instancji, a nie był tego rodzaju zarzut podnoszony w apelacji, w związku z tym nie spełnił wymogu określonego w art. 519 k.p.k. Ma oczywiście rację skarżący, że opis czynu przypisanego obwinionemu przez OSŁ orzeczeniem z dnia 17 marca 2010 r. nie zawiera dokładnego określenia czasu jego popełnienia, jednakże odnosi się to głównie do daty początkowej, co w kontekście stawianego zarzutu przedawnienia karalności przewinienia zawodowego nie ma jakiegokolwiek znaczenia, natomiast wskazany jest dzień 13 czerwca 2005 r., kiedy nastąpiło zatrzymanie T.H. w wyniku nielegalnej prowokacji policyjnej, a następnie tymczasowe jego aresztowanie przez 6 tygodni. Wprawdzie obwiniony faktycznie nie brał bezpośredniego udziału w policyjnej akcji zatrzymania, jednakże nie ma racji skarżący podnosząc, że działania obwinionego zakończyły się na początku czerwca 2005 r., co oczywiście miałyby istotne znaczenie wobec wydania orzeczenia przez NSL w dniu 8 czerwca 2010 r. Z ustaleń Sądu I instancji, które nie zostały w niniejszej sprawie skutecznie podważone, jednoznacznie bowiem wynika, że w dniu 9 czerwca 2005 r. W.D. został przyjęty do szpitala, a w dniu następnym, czyli 10 czerwca 2005 r., miał wykonaną koronarografię, po której spotkał się z W.S. Nie ulega natomiast wątpliwości, że te działania prowadziły bezpośrednio do zdarzeń, które nastąpiły w dniu 13 czerwca 2005 r. Oceniając ten zarzut skarżącego, nie można pomijać również tego, że to właśnie w dniu 13 czerwca 2005 r., już po zatrzymaniu T.H. przez policję, obwiniony zapłacił W.D. kwotę 3000 zł, o których mowa w opisie czynu przypisanego, a co wynika z wyjaśnień

samego obwinionego, którym Sąd I instancji dał wiarę w tym zakresie. W niniejszej sprawie, w chwili orzekania przez Sąd II instancji nie nastąpiło więc przedawnienie karalności przewinienia zawodowego”.

5.2. Nie ma też racji również skarżący twierdząc, że NSL nienależycie uzasadnił oddalenie zarzutu odwoławczego przeprowadzenia rozprawy przez OSL w dniu 17 marca 2010 r. pod nieobecność obwinionego, stawiając równocześnie zarzut naruszenia art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 480 k.p.k. Mimo że z treści apelacji nie wynika, aby wówczas skarżący wskazywał na obrazę art. 480 k.p.k., to jednakże uzasadnienie kasacji, które w tym wypadku jest niemalże dosłownym powtórzeniem uzasadnienia apelacji, pozwala przyjąć, że w rzeczywistości zarzuca on nienależyte rozpoznanie zarzutów sformułowanych w [...] apelacji, czyli naruszenie art. 6 k.p.k. i art. 353 k.p.k. Niezależnie od powyżej wskazanej niekonsekwencji skarżącego należy zauważyć, że Sąd II instancji, stwierdzając niezasadność tych obu zarzutów, obszernie uzasadnił swoje stanowisko na str. 7–8 uzasadnienia. Obrońca natomiast, mimo oczywistych faktów tam wskazanych, w dalszym ciągu twierdzi, że obwiniony nie został o terminie rozprawy w dniu 17 marca 2010 r. prawidłowo powiadomiony, bowiem zawiadomienie otrzymał w dniu 23 marca 2010 r., a więc już po jej terminie. Konieczne jest więc przypomnienie, że OSL w X. w terminie rozprawy wyznaczonej na dzień 17 marca 2010 r. zawiadomił obwinionego pismem nadanym 16 lutego 2010 r., które było dwukrotnie awizowane w datach 18 lutego i 25 lutego 2010 r., a więc w myśl art. 133 § 2 k.p.k. obwiniony został prawidłowo powiadomiony o terminie rozprawy przez doręczenie zastępcze. Odebranie natomiast osobiście przez obwinionego w dniu 2 marca 2010 r. zawiadomienia, było wynikiem podjętego dodatkowego wysiłku przez OSL, do czego nie był on zobowiązany. Słusznie więc Sąd II instancji wskazał, że nie doszło do naruszenia art. 353 k.p.k., podobnie jak art. 6 k.p.k. poprzez prowadzenie rozprawy pod nieobecność obwinionego, bowiem przesyłając zwolnienie lekarskie o niezdolności do pracy w dniach 12–19 marca 2010 r., nie wniósł o jej odroczenie. Obwiniony dowiedział się telefonicznie o terminie rozprawy od swojego obrońcy, który również nie wniósł o odroczenie rozprawy i będąc prawidłowo powiadomiony o jej terminie, też nie stawiał się na nią. Przywołanie w uzasadnieniu kasacji wyroku SN z dnia 14 lutego 2001 r., sygn. akt V KKN 395/98 (LEX nr 52027) pozwala domniemywać, bo nie zostało to jednoznacznie wskazane, że obrońca jest zdania, że przesłanie zaświadczenia lekarskiego przez W.S., było nie tylko usprawiedliwieniem jego nieobecności na rozprawie, ale winno zostać potraktowane jako wniosek o jej odroczenie. SN w tym składzie nie podejmuje polemiki z poglądem zawartym w wyżej przywołanym orzeczeniu, wskazując jednocześnie, że nie może mieć on istotnego znaczenia w niniejszej sprawie. Obrońca pomija bowiem fakt, że zgodnie z art. 112 ustawy o izbach lekarskich w sprawach nieuregulowanych w tej ustawie w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej, stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu postępowania karnego dotyczące postępowania uproszczonego, a więc również przepis art. 480 k.p.k., którego zresztą naruszenie zarzuca w kasacji. Zgodnie z nim rozprawy głównej nie można prowadzić jedynie podczas nieobecności oskarżonego, w tym wypadku obwinionego, jeżeli łącznie wystąpią dwie okoliczności, a więc nieobecność jest nieusprawiedliwiona i zostanie złożony wniosek o odroczenie rozprawy, co w niniejszej sprawie nie miało miejsca (por. wy-

roki Sądu Najwyższego z dnia 19 września 2000 r., sygn. akt V KKN 358/00, LEX nr 50993; z dnia 6 maja 2002 r., sygn. akt IV KKN 812/98, LEX nr 54288).

5.3. Całkowicie niezasadny jest zarzut naruszenia art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 300 k.p.k., a dotyczący nie pouczenia obwinionego o jego prawach i obowiązkach, mimo że do tego OSL został zobowiązany przez NSL w orzeczeniu z dnia 24 kwietnia 2008 r. Analiza treści uzasadnienia orzeczenia Sądu II instancji faktycznie wskazuje, że ta okoliczność nie była przedmiotem rozważań tegoż Sądu, co oczywiście nie pozwala na stwierdzenie, że w sprawie doszło do naruszenia art. 457 § 3 k.p.k. Zarzut taki byłby bowiem trafny w sytuacji, gdyby zawarty w apelacji zarzut naruszenia art. 300 k.p.k. w ogóle został podniesiony, a treść apelacji wskazuje, że zarzutu takiego brak. Zauważyć nadto można, że art. 300 k.p.k. odnosi się do postępowania przygotowawczego i pierwszego w nim przesłuchania, a z akt sprawy wynika, że obwiniony na etapie postępowania wyjaśniającego, gdy dochodziło do jego zamknięcia, został pouczone, iż może złożyć dodatkowe wyjaśnienia ustnie lub pisemnie, a nadto składać wnioski dowodowe. Z uwagi jednakże na to, że skarżący nie uszczegółowił w żaden sposób tego zarzutu i nie wskazał, o czym konkretnie nie został pouczone obwiniony, to w sposób oczywisty uniemożliwia badanie wpływu ewentualnego uchybienia na treść orzeczenia.

5.4. Za trafny należy uznać natomiast zarzut obrazu art. 353 § 1 k.p.k. podniesiony przez obrońcę obwinionego, który wskazuje na niezachowanie 7-dniowego terminu pomiędzy zawiadomieniem o terminie rozprawy odwoławczej a rozprawą przed NSL i przeprowadzenie jej pod nieobecność obwinionego, mimo że wnosił o jej odroczenie. Z akt sprawy faktycznie wynika, że o rozprawie przed NSL, która została wyznaczona na dzień 8 czerwca 2010 r., W.S. został zawiadomiony w dniu 4 czerwca 2010 r., a więc między doręczeniem zawiadomienia a terminem rozprawy nie upłynęło 7 dni, co jest wymagane przez przepis art. 353 § 1 k.p.k. W takiej sytuacji, gdy nie jest zachowany termin określony w tym przepisie, rozprawa, na wniosek obwinionego, zgłoszony przed rozpoczęciem przewodu sądowego, winna być zgodnie z art. 353 § 2 k.p.k. odroczone. Wniosek obwinionego o odroczenie rozprawy wpłynął do Kancelarii NSL w dniu 8 czerwca 2010 r., jednakże – jak wynika z protokołu rozprawy z dnia 8 czerwca 2010 r. – nie został on uwzględniony. Okoliczności te nie mogą jednak przesądzać o tym, że mimo zasadności zarzutu obrazu art. 353 § 1 k.p.k., należy uznać za słuszny wniosek obrońcy o uchylenie zaskarżonego orzeczenia [...] Obrazą przepisu art. 353 § 2 k.p.k. nie należy do bezwzględnych przyczyn odwoławczych wyliczonych w art. 439 § 1 k.p.k., które prowadzą do uchylenia orzeczenia, a jedynie stanowi obrazę przepisów postępowania karnego wymienioną w art. 438 pkt 2 k.p.k.

Streszczenie

Artykuł opisuje wyroki Sądu Najwyższego w sprawach dotyczących odpowiedzialności zawodowej lekarzy.

Professional liability proceedings concerning physicians in the light of the Supreme Court (of Appeal) jurisdiction**Summary**

The article depicts verdicts of the Supreme Court in cases concerning professional liability of physicians.

SPRAWY MIĘDZYNARODOWE

Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka dotyczące spraw medycznych wydane przeciwko Polsce w latach 2010–2011

1. Sprawa Kupczak v. Polska (skarga nr 2627/09; wyrok z 25 stycznia 2011 r.)¹

Stan faktyczny

W 1998 roku skarżący Edward Kupczak (ur. 1955 r.) uczestniczył w wypadku samochodowym, w wyniku którego stał się osobą niepełnosprawną. Doznał złamania kręgosłupa, czego skutkiem było porażenie kończyn dolnych. Ponadto zdiagnozowano u niego paraliż zwieracza cewki moczowej oraz odbytu. Od tej chwili skarżący odczuwał silne bóle kręgosłupa oraz nagłe napady bólu w nogach. Począwszy od roku 2000 do dnia 29 października 2006 roku skarżący korzystał ze specjalnej pompy morfinowej wszczepionej do jego organizmu, wykonanej dla niego w Niemczech, która podawała morfinę bezpośrednio do płynu kręgowego. W dniu 26 października 2006 roku skarżący został aresztowany przez policję, a dzień później Sąd Rejonowy w Kielcach wydał postanowienie o jego tymczasowym aresztowaniu, z uwagi na uzasadnione podejrzenie, że był on przywódcą zorganizowanej grupy przestępczej zwanej „Kantor Wielopole”, specjalizującej się głównie w praniu brudnych pieniędzy i lichwie. Adwokat skarżącego argumentował przed sądem, że jego stan zdrowia nie pozwala na aresztowanie. Sąd jednakże uznał, iż skarżący może zostać aresztowany, a pompa morfinowa, z której korzysta, może funkcjonować w warunkach aresztu. W szczególności zaś, lekarze więzienni mogą obsługiwać pompę i napełniać ją morfiną.

Po aresztowaniu skarżącego zawartość zbiornika jego pompy morfinowej wyczerpała się. Decyzją kierownictwa aresztu śledczego została ona napełniona chlorkiem sodu w charakterze środka zastępczego, w celu podtrzymania funkcjonowania pompy, który nie posiadał jednak właściwości zwalczania bólu. W zastępstwie skarżący otrzymywał doustnie oraz w postaci zastrzyków, pięć różnych, silnych środków przeciwbólowych (opiaty), które miały właściwości uzależniające i które nie były odpowiednio przystosowane do jego potrzeb. Tego rodzaju leczenie nie zapewniało mu oczekiwanej ulgi w bólu. Ponadto wywołało u niego narkotyczny stupor oraz zagrożenie uzależnieniem. Skarżący korzystał z wózka inwalidzkiego, był w stanie zeznawać i uczestniczyć w rozprawie, i chociaż transportowanie go do sądu mogło powodować

¹ Źródło: <http://bip.ms.gov.pl/pl/prawa-czlowieka/europejski-trybunal-praw-czlowieka/orzecznictwo-europejskiego-trybunalu-praw-czlowieka/orzeczenia-w-sprawach-dotyczacych-polski/rok-2011/>.

u niego wzmożony ból, nie ograniczał on jego zdolności umysłowych, o ile sąd czynił przerwy w odbieraniu zeznań.

Następnie sześciokrotnie przedłużano mu okres tymczasowego aresztowania. Dopiero na rozprawie w dniu 14 maja 2009 roku Sąd Okręgowy w Krakowie postanowił uchylić areszt tymczasowy skarżącego (po upływie dwóch lat, sześciu miesięcy i osiemnastu dni) uznając, że nie jest on konieczny, ponieważ innych współoskarżonych też zwolniono, argument surowości spodziewanej kary stracił swoją wagę wraz z upływem czasu, a areszt nie powinien zasadzać się na antycypacji kary pozbawienia wolności.

W okresie aresztowania skarżący wielokrotnie żądał uchylenia aresztu i wydania przez biegłego opinii, w celu dokonania oceny jego stanu zdrowia. Podnosił, że sąd decydując o aresztowaniu został wprowadzony w błąd przez kierownictwo aresztu odnośnie do funkcjonowania pompy morfinowej i że opinia biegłego może wyjaśnić kwestię roli pompy w leczeniu chronicznego bólu u skarżącego.

Głównymi argumentami, jakimi posługiwał się sąd w wyjaśnianiu pozostawienia sytuacji skarżącego w niezmienionym stanie były: brak jakichkolwiek negatywnych jej konsekwencji dla życia i zdrowia skarżącego (za wyjątkiem stwierdzenia, że uskarżał się on na bóle), istnienie uzasadnionych podejrzeń w stosunku do skarżącego, wysoki wymiar zagrażającej mu kary, a także możliwość ingerencji z jego strony w prawidłowy tok postępowania. Nie odnosił się do faktu, że pompa nie funkcjonowała prawidłowo już od października albo listopada 2007 r. oraz uznał za nieuzasadnione przyjęcie, że skarżący został poddany nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu, ponieważ władze wykazały odpowiednią troskę chroniąc zdrowie skarżącego oraz zapobiegając jego cierpieniu – leczyły go, podając mu środki przeciwbólowe oraz podejmowały działania (w 2008 r.) mające na celu wszczęcie mu nowej pompy morfinowej.

Po zwolnieniu z aresztu skarżący wyjechał do szpitala w Niemczech, jednakże wzięwszy pod uwagę wysoki koszt interwencji medycznej, postanowił poddać się za biegowi wszczęcia nowej pompy w Polsce. W dniu 13 sierpnia 2009 roku skarżącemu wszczepiono nową pompę w Szpitalu Uniwersyteckim w Krakowie.

Dnia 23 września 2009 roku Sąd Rejonowy w Krakowie postanowił zastosować w stosunku do skarżącego środek zapobiegawczy, w postaci zakazu opuszczania kraju oraz zatrzymania paszportu. Proces skarżącego jest w toku.

Postępowanie przed Trybunałem

I. Zarzut naruszenia art. 3 Konwencji

Skarżący podniósł zarzut, że został on poddany nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu, gdyż podczas całego okresu tymczasowego aresztowania nie zapewniono mu odpowiedniej opieki medycznej – jego pompa morfinowa nie działała².

² Artykuł 3 Konwencji brzmi następująco: „Nikt nie może być poddany torturom ani nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu”.

Ocena Trybunału

Trybunał stwierdził, że zgodnie z jego orzecznictwem złe traktowanie – aby mogło zostać objęte zakresem art. 3 Konwencji – musi osiągnąć minimalny poziom dolegliwości. Ocena takiego minimalnego poziomu jest z natury rzeczy względna. Zależy ona od okoliczności danej sprawy, takich jak okres trwania leczenia, jego skutki fizyczne i psychiczne, a w niektórych przypadkach także płeć, wiek oraz stan zdrowia pokrzywdzonego.

Trybunał konsekwentnie podkreślał, że podlegające ocenie cierpienie i poniżenie musi w każdym razie wykraczać poza ten nieuchronny poziom cierpienia i poniżenia, jaki związany jest z daną formą prawnie uzasadnionego traktowania lub karania. W odniesieniu do osób osadzonych lub tymczasowo aresztowanych, Trybunał wielokrotnie zwracał uwagę na to, że środki pozbawiające osobę wolności mogą często zawierać tego rodzaju elementy. Jednakże, zgodnie z art. 3 Konwencji, Państwo musi zagwarantować, aby dana osoba przebywała w areszcie w warunkach pozostających w zgodzie z zasadą poszanowania ludzkiej godności, aby forma i metoda wykonania danego środka nie powodowała poddania tej osoby uciążliwościom i cierpieniom o intensywności przekraczającej nieuchronny poziom cierpienia związany z pozbawieniem jej wolności oraz aby – przy uwzględnieniu praktycznych wymogów związanych z osadzeniem – jej zdrowie i dobro były odpowiednio chronione.

Rząd wydawał się kwestionować to, że pompa morfinowa była dla skarżącego sprawą kluczową, i twierdził, że jego ból leczono prawidłowo przy pomocy środków przeciwbólowych. Jednakże Trybunał zauważył, że sądy krajowe w sposób wyraźny uznały fakt posiadania przez skarżącego wszczepionej pompy za ważną podstawę uznania jego stanu za możliwy do pogodzenia z pobytem w areszcie. Przez pierwsze dwa lata władze wychodziły z powyższego założenia, nie uwzględniając jednak faktu, że pompa skarżącego faktycznie nie działała od chwili jego aresztowania. Dopiero w dniu 21 kwietnia 2008 roku sąd po raz pierwszy przyznał, że pompa nie działała już od dłuższego czasu, jednakże zadowolili się stwierdzeniem, że areszt śledczy nie uznał tego faktu za nadmiernie uciążliwe utrudnienie dla skarżącego.

Trybunał dalej zauważył, że z początkiem roku 2008 władze więzienne również uznały, że skarżącemu potrzebne jest wszczepienie nowej pompy i skontaktowały się w tej sprawie z kilkoma szpitalami na terenie Polski, ale nie wydaje się jednak, aby wysiłki podejmowane przez areszt śledczy przyniosły jakąkolwiek konkretną i szybką poprawę w sytuacji skarżącego, i nie mogły one zostać uznane za rzetelną reakcję na jego cierpienie. Nie zapewniono skarżącemu możliwości poddania się zabiegowi wszczepienia mu pompy morfinowej przez cały okres jego trwającego dwa i pół roku pobytu w areszcie. Trybunał zwrócił uwagę również na fakt, że skarżący zdołał załatwić sobie wszczepienie nowej pompy morfinowej w Szpitalu Uniwersyteckim w Krakowie w trzy miesiące po swoim zwolnieniu.

Trybunał zauważył również, że w aktach sprawy nie ma żadnego śladu wskazującego na to, aby podczas pobytu skarżącego w areszcie sądy nakazały uzyskanie opinii biegłego lekarza, w której dokonano by oceny prawidłowości bieżącego leczenia bólu u skarżącego, przy uwzględnieniu faktu, że jego pompa została napełniona roztworem soli, a nie morfiną. Wnioski o dokonanie takiej oceny były wielokrotnie składane przez adwokata skarżącego i oddalane przez sądy.

Trybunał po raz kolejny stwierdził, że skarżący pozostawał w areszcie w wyniku postanowień Sądu Okręgowego, który zobowiązany był wykazać się rzetelnością w badaniu wniosków prokuratury o przedłużenie tymczasowego aresztowania. Władze prowadzące postępowanie karne przeciwko skarżącemu kolejno przedłużały okres jego tymczasowego aresztowania, za każdym razem powołując się na istnienie uzasadnionych podejrzeń wobec skarżącego oraz na skomplikowany charakter postępowania – jako czynniki uzasadniające przedłużanie jego pobytu w areszcie. Uwzględniając powyższe ustalenia, Trybunał uznał, że sądy krajowe nie uwzględniły w wystarczającym stopniu stanu zdrowia skarżącego, za wyjątkiem formułowania stwierdzeń o charakterze ogólnym, czy też wielokrotnego uzasadniania rzekomo właściwej opieki medycznej nad skarżącym istnieniem pompy morfinowej, która faktycznie nie działała. Stąd też, uwzględniając poważny stan zdrowia skarżącego, podawane przez władze krajowe powody były zdecydowanie niewystarczające i nie mogły one usprawiedliwiać całego okresu pobytu skarżącego w areszcie.

Powyższe względy pozwoliły Trybunałowi stwierdzić, że władze odpowiedzialne za pobyt skarżącego w areszcie – tolerując niesprawność jego pompy morfinowej od chwili aresztowania przez okres dwóch i pół lat, przy uwzględnieniu szczególnego stanu zdrowia skarżącego, który cierpiał na chroniczne bóle – działały uchybiając obowiązkowi zapewnienia skutecznej opieki medycznej, i że skarżący został poddany niehumanitarnemu i poniżającemu traktowaniu z naruszeniem art. 3 Konwencji.

II. Zarzut naruszenia art. 5 ust. 3 Konwencji

Skarżący wystąpił z zarzutem, że jego tymczasowe aresztowanie trwało zbyt długo, co stanowi naruszenie art. 5 ust. 3 Konwencji, który brzmi: „Każdy zatrzymany lub aresztowany zgodnie z postanowieniami ustępu 1 lit. c) niniejszego artykułu powinien zostać niezwłocznie postawiony przed sędzią lub innym urzędnikiem uprawnionym przez ustawę do wykonywania władzy sądowej i ma prawo być sądzony w rozsądnym terminie albo zwolniony na czas postępowania. Zwolnienie może zostać uzależnione od udzielenia gwarancji zapewniających stawienie się na rozprawę”³.

Trybunał stwierdza, że przedmiotowe zarzuty powiązane są z tymi badanymi powyżej i dlatego również muszą zostać uznane za dopuszczalne.

III. Zarzut naruszenia art. 8 Konwencji

Odnosnie do kwestii pozytywnego obowiązku władz w zakresie ochrony prawa skarżącego do poszanowania jego fizycznej i psychicznej integralności oraz faktu, że jego pompa morfinowa była niesprawna, Trybunał uznał za właściwe podnieść, na swój własny wniosek, kwestię stosowania się przez Polskę do wymogów artykułu 8 Konwencji, który brzmi: „1. Każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego

³ Zgodnie z treścią ust. 1 lit. c) można dokonać „zgodnego z prawem zatrzymania lub aresztowania w celu postawienia przed właściwym organem, jeżeli istnieje uzasadnione podejrzenie popełnienia czynu zagrożonego karą lub jeżeli jest to konieczne w celu zapobieżenia popełnieniu takiego czynu lub uniemożliwienia ucieczki po jego dokonaniu”.

i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji. 2. Niedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa z wyjątkiem przypadków przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności osób”.

Trybunał zauważył, że zarzut ten jest powiązany z zarzutem badanym na podstawie artykułu 3 Konwencji, a zatem również musi zostać uznany za dopuszczalny.

Trybunał stwierdził większością głosów 6 do 1, że nastąpiło naruszenie artykułu 3 Konwencji; stwierdził większością głosów 6 do 1, że nie jest konieczne badanie skargi na podstawie art. 5 ust. 3 Konwencji; stwierdził jednomyślnie, że nie jest konieczne badanie skargi na podstawie art. 8 Konwencji; stwierdził większością głosów 6 do 1, że Państwo pozwane ma wypłacić skarżącemu z tytułu szkody niepieniężnej, kwotę 10 000 EUR.

Do niniejszego wyroku dołączona została opinia odrębna jednego z Sędziów.

2. Sprawa M. Garlicki v. Polska (skarga nr 36921/07; wyrok z 14 czerwca 2011 r.)⁴

Stan faktyczny

Skarżący Mirosław Garlicki (ur. 1960 r.) jest lekarzem, specjalistą w dziedzinie kardiologii, jednym z niewielu w Polsce mającym uprawnienia do przeprowadzania transplantacji serca. W tamtym czasie był on Dyrektorem Kliniki Kardiologii w Szpitalu Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w Warszawie oraz profesorem na Wydziale Medycyny Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie. Na podstawie informacji przekazanych przez lekarzy zatrudnionych w Szpitalu MSWiA, w dniu 12 grudnia 2006 roku Prokuratura Okręgowa w Warszawie wszczęła śledztwo w przedmiocie zarzucanych skarżącemu zaniedbań lekarskich oraz przypadków szkanowania przez niego personelu szpitalnego. Wydaje się, że skarżący był także podejrzewany o przyjmowanie łapówek od swoich pacjentów. Dnia 12 lutego 2007 roku skarżący przyszedł do pracy około godz. 7 rano i rozpoczął przygotowania do zaplanowanego na godziny przedpołudniowe tego dnia zabiegu chirurgicznego. O godzinie 7:40 kilkunastu zamaskowanych i uzbrojonych funkcjonariuszy CBA wtargnęło do gabinetu skarżącego, wymierzając w niego broń i krzycząc. Funkcjonariusze powalili skarżącego na podłogę, skuli kajdankami założone na plecach ręce i dokonali przeszukania gabinetu. Następnie pozwolili mu zmienić ubranie, po czym ponownie skuli go kajdankami, tym razem z rękami z przodu.

Skarżący został wyprowadzony w kajdankach ze swojego gabinetu na parking samochodowy przed szpitalem. Na parkingu znajdowało się wielu zamaskowanych i uzbrojonych funkcjonariuszy, przy czym część z nich miała na sobie cywilne ubrania. Przez około godzinę przeszukiwano samochód skarżącego. W tym czasie skarżący stał

⁴ Źródło: <http://bip.ms.gov.pl/pl/prawa-czlowieka/europejski-trybunal-praw-czlowieka/orzecznictwo-europejskiego-trybunalu-praw-czlowieka/orzeczenia-w-sprawach-dotyczacych-polski/rok-2010/>.

w pobliżu z rękami w sposób widoczny skutymi kajdankami. Wydarzenia te obserwowały setki osób spośród personelu szpitalnego, pacjentów oraz odwiedzających. Aresztowanie skarżącego było przez cały czas filmowane przez jednego z funkcjonariuszy. Następnie skarżący został przewieziony do swojego mieszkania w Warszawie. Kilku dziesięciu funkcjonariuszy przeszukiwało jego mieszkanie przez około dziewięć godzin. Zatrzymali oni kilkaset przedmiotów, w tym butelki z alkoholem, zegarki, wieczne pióra, sztucze, porcelanę itp., które miały być następnie wykorzystane jako dowód branych przez skarżącego łapówek. Przebieg przeszukania jego mieszkania był również filmowany.

Skarżący został przewieziony do szpitala celem przeprowadzenia badań lekarskich. Około północy dnia 12 lutego 2007 roku funkcjonariusze zabrali skarżącego na spotkanie z Mariuszem Kamińskim, szefem CBA, który krzyczał na niego używając obraźliwego języka. Powiedział, między innymi, że skarżący nie opuści więzienia przed ukończeniem siedemdziesięciu lat. Rząd twierdził, że w aktach sprawy nie było żadnej informacji dotyczącej spotkania pomiędzy Szefem CBA a skarżącym. Skarżący był przetrzymywany w Komendzie Stołecznej Policji w Warszawie. Według Rządu skarżący nie wniósł zażalenia na swoje zatrzymanie; nie zgłosił też zastrzeżeń co do sposobu przeszukania jego mieszkania przez funkcjonariuszy CBA.

Dnia 13 lutego 2007 roku, Prokurator Okręgowy w Warszawie przedstawił skarżącemu zarzuty popełnienia dwudziestu przestępstw, w tym narażenia pacjenta na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu (art. 160 ust. 1 k.k.), zabójstwa pacjenta (art. 148 ust. 1 k.k.), zastraszania członka personelu szpitalnego pracowniczego, fałszowania dokumentacji medycznej oraz szesnastu przypadków przyjmowania łapówek od pacjentów. Prokurator oparł swoją decyzję na dowodach zgromadzonych w sprawie, w tym na oświadczeniach ofiar oraz tajnych nagraniach obejmujących niektóre przypadki przyjmowania łapówek.

Według skarżącego, w dniach 12 oraz 13 lutego 2007 roku nie otrzymał on żadnego posiłku.

Dnia 14 lutego 2007 r. asesor sądowy (pełniący obowiązki sędziego) Sądu Rejonowego dla Warszawy-Mokotowa wydał postanowienie o zastosowaniu wobec skarżącego tymczasowego aresztowania do dnia 11 maja 2007 roku, uzasadniając je dużym prawdopodobieństwem popełnienia przez podejrzanego zarzucanych mu czynów oraz stwierdzeniem, że pozostając na wolności podejmowałby działania mające na celu utrudnianie prowadzenia śledztwa. Skarżący wniósł zażalenie na to postanowienie. Tego samego dnia, po ogłoszeniu postanowienia Sądu Rejonowego dla Warszawy-Mokotowa, Minister Sprawiedliwości-Prokurator Generalny oraz Szef CBA zwołali konferencję prasową dotyczącą sprawy skarżącego. Wypowiadano się o skarżącym nazywając go „Doktor G.” Niemniej jednak już na wstępie zaznaczyli, że skarżący jest Dyrektorem Kliniki Kardiologii w szpitalu MSWiA, co umożliwiło mediom szybkie ustalenie jego personaliów. Przedstawione zostały nagrania z zatrzymania skarżącego oraz przeszukania jego mieszkania. Nagrania te zwracały szczególną uwagę na dużą liczbę przedmiotów i pieniędzy zajętych w mieszkaniu skarżącego, które miały zostać wykorzystane jako dowody świadczące o jego korupcji.

Dnia 15 marca 2007 roku Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił zażalenie skarżącego, stwierdzając, że jest on podejrzany o popełnienie przestępstw.

W dniu 7 maja 2007 roku Sąd Okręgowy w Warszawie, na wniosek prokuratury (uargumentowany jak powyżej), przedłużył okres tymczasowego aresztowania do dnia 11 sierpnia 2007 roku i jednocześnie zdecydował, że może on opuścić areszt po wniesieniu, do dnia 31 maja 2007 roku, kaucji w wysokości 350 000 PLN (tj. około 90 000 euro). Sąd orzekł, iż: nie można twierdzić, że opinie biegłych wskazują na możliwość popełnienia przez skarżącego zabójstwa z zamiarem ewentualnym, prokurator dokonał powyższej klasyfikacji czynu w oderwaniu od zwykłej praktyki w tym zakresie, nie istnieje ryzyko bezprawnego utrudniania postępowania karnego przez wywieranie wpływu na świadków i nakłanianie ich do składania fałszywych zeznań.

Prokuratura odwołała się od decyzji Sądu Okręgowego. Dnia 18 maja 2007 roku Sąd Apelacyjny w Warszawie częściowo zmienił zaskarżoną decyzję, nakładając kolejne środki zapobiegawcze w sytuacji opuszczenia aresztu przez skarżącego. Sąd orzekł, iż konieczne będzie poręczenie zastępcy przewodniczącego Naczelnej Izby Lekarskiej oraz członka zarządu Krajowego Stowarzyszenia Transplantologii. Sąd nałożył także środek w postaci zakazu opuszczania przez skarżącego kraju oraz zatrzymania mu paszportu.

Dnia 18 maja 2007 roku, po spełnieniu wszystkich warunków postawionych przez Sąd Apelacyjny, skarżący opuścił areszt.

Wydaje się, że – jak ujawnił dziennik „Gazeta Wyborcza” – śledztwo w sprawie skarżącego zostało opatrzone przez CBA kryptonimem „Mengele”. Sąd Apelacyjny uznał kryptonim za niewłaściwy i poinformował o tym odpowiednio Prokuratora Generalnego.

W dniu 12 maja 2007 roku została rozwiązana umowa o pracę skarżącego ze szpitalem Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji.

Dnia 24 września 2007 roku prokurator dodatkowo postawił skarżącemu zarzut dziewięciokrotnego naruszenia praw pracowniczych, znęcania się nad żoną, kilkukrotnego nakłonięcia osoby do odbycia stosunku seksualnego przy wykorzystaniu relacji podległości służbowej, usiłowania zmuszenia osoby do odbycia stosunku seksualnego, a także kilku przypadków łapownictwa. Łącznie skarżącemu postawiono czterdzieści dziewięć zarzutów o przyjęcie łapówki.

Dnia 7 maja 2008 roku Prokuratura Okręgowa w Warszawie umorzyła śledztwo przeciwko skarżącemu w zakresie zarzutu narażenia pacjenta na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu (art. 160 ust. 2 k.k.), zabójstwa pacjenta (art. 148 ust. 1 k.k.) oraz fałszowania dokumentacji medycznej, uzasadniając to brakiem dowodów na popełnienie przez skarżącego tych przestępstw. W odniesieniu do pierwszych dwóch z wymienionych przestępstw, prokurator oparł swoją decyzję na dowodach z opinii biegłych, w szczególności z opinii sporządzonej przez niemieckiego eksperta z dziedziny kardiologii.

W bliżej nieokreślonym dniu do Sądu Rejonowego dla Warszawy-Mokotowa wniesiony został przeciwko skarżącemu akt oskarżenia. Wydaje się, że proces skarżącego jest w toku.

Postępowanie przed Trybunałem

Zarzut naruszenia art. 5 ust. 3 Konwencji

Skarżący podniósł zarzut, że po swoim aresztowaniu nie został postawiony przed sędzią lub innym urzędnikiem uprawnionym do wykonywania władzy sądowej. Nakaz

tymczasowego aresztowania jego osoby został wydany przez asesora sądowego, który nie posiadał tych samych gwarancji niezawisłości co sędzia, w szczególności w stosunku do Ministra Sprawiedliwości–Prokuratora Generalnego. Trybunał stwierdził, że zarzut ten podlega badaniu na podstawie artykułu 5 ust. 3 Konwencji, którego stosowny fragment brzmi następująco: „Każdy zatrzymany lub aresztowany zgodnie z postanowieniami ustępu 1 (c) powinien zostać niezwłocznie postawiony przed sędzią lub innym urzędnikiem uprawnionym przez ustawę do wykonywania władzy sądowej...”

Ocena Trybunału

Trybunał przypominał, że art. 5 ust. 3 Konwencji strukturalnie dotyczy dwóch oddzielnych kwestii: wczesnego etapu następującego po aresztowaniu, kiedy to dana osoba zostaje oddana pod pieczę władz oraz okresu trwającego do czasu końcowej rozprawy przed sądem karnym, na której podejrzany może zostać pozbawiony wolności lub zwolniony pod pewnymi warunkami lub bez określania warunków. Te dwa obszary obejmują różne prawa i na zewnątrz nie są ze sobą powiązane ani logicznie, ani czasowo. W przedmiotowej sprawie Trybunał zainteresowany był wyłącznie początkowym etapem pierwszego obszaru (okres aresztowania). Odnośnie do tego okresu, orzecznictwo Trybunału stanowi, że osoba aresztowana lub zatrzymana na podstawie podejrzenia popełnienia przez nią czynu zagrożonego karą musi podlegać ochronie w drodze kontroli sądowej. Kontrola sądowa z kolei musi spełniać wymóg bezzwłoczności, automatyzmu oceny oraz właściwości cech i uprawnień urzędnika sądowego. Urzędnik sądowy musi zapewniać niezbędne gwarancje niezależności od egzekutywy i stron, a także musi posiadać uprawnienia do wydania nakazu zwolnienia danej osoby z aresztu, po jej przesłuchaniu oraz dokonaniu oceny zgodności z prawem i uzasadnienia jej aresztowania lub zatrzymania.

Trybunał jest zdania, że niezbędne gwarancje niezawisłości mają zastosowanie nie tylko w odniesieniu do „sądu”, w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji, lecz obejmują także „sędziego lub innego urzędnika uprawnionego przez ustawę do wykonywania władzy sądowej” określonego w art. 5 ust. 3 Konwencji. Mając na uwadze powyższe, Trybunał uznał, że asesor, która wydała nakaz tymczasowego aresztowania skarżącego, nie dawała gwarancji niezawisłości, jakie są wymagane od „urzędnika” na podstawie art. 5 ust. 3 Konwencji, a wynika to z faktu, że w trakcie swojej kadencji mogła ona być w każdej chwili zwolniona przez Ministra Sprawiedliwości oraz że nie było wystarczających gwarancji, które by ją chroniły przed arbitralnym wykonaniem tego uprawnienia przez Ministra.

Niezależnie od wyższej określonej wady o charakterze instytucjonalnym, Trybunał stwierdził, że w przedmiotowej sprawie istniały szczególne okoliczności dające podstawy do przyjęcia, że Minister Sprawiedliwości–Prokurator Generalny mógł być zainteresowany przebiegiem postępowania prowadzonego przeciwko skarżącemu. Trybunał, opierając się na zapisie przebiegu konferencji prasowej, która miała miejsce w dniu 14 lutego 2007 roku zauważył, że Minister Sprawiedliwości osobiście nadzorował śledztwo prowadzone przeciwko skarżącemu. Trybunał nie może stracić z pola widzenia szerszego kontekstu sprawy skarżącego, która – jak się wydaje – była świadomie zaplanowana jako oznaka determinacji władz w dążeniu do wyplenienia korupcji

w tym czasie. Ponadto, Trybunał odnotował spektakularny sposób zatrzymania skarżącego oraz działania władz mające na celu przyciągnięcie jak najszerzego zainteresowania mediów tą sprawą. Wszystkie wyżej wymienione okoliczności, zwłaszcza zaś osobiste zaangażowanie się w sprawę Ministra Sprawiedliwości–Prokuratora Generalnego, mogą być postrzegane jako elementy mogące dalej podważać niezawisłość asesora. Mając na względzie całościowy kontekst sprawy, Trybunał stwierdził również, że istniały podstawy do uznania, iż decyzje asesora mogły być podejmowane pod wpływem potencjalnej możliwości zwolnienia jej ze stanowiska przez Ministra Sprawiedliwości–Prokuratora Generalnego.

W świetle powyższego, Trybunał stwierdził, że asesor Sądu dla Warszawy-Mokotowa nie była niezależna od władzy wykonawczej, jak wymaga tego art. 5 ust. 3 Konwencji. A zatem nastąpiło naruszenie tego przepisu. Pozostałą część skargi Trybunał uznał za niedopuszczalną i stwierdził, że pozwane Państwo ma zapłacić skarżącemu kwotę 6000 EUR z tytułu szkody niemajątkowej oraz kwotę 2000 EUR z tytułu kosztów i wydatków.

3. Sprawa Jasińska v. Polska (skarga nr 28326/05; wyrok z dnia 1 czerwca 2010 r.)⁵

Stan faktyczny

R.Ch. – wnuk skarżącej – był od najmłodszych lat leczony z powodu lekkiej psychozy, nadmiernej pobudliwości, drażliwości oraz silnych i uporczywych bólów głowy. Ponieważ matka chłopca zmarła, gdy był jeszcze dzieckiem, a ojciec odbywał karę pozbawienia wolności, wychowywał się on w rodzinie zastępczej oraz u babki, tj. u skarżącej.

W dniu 29 maja 2001 r. R.Ch. został przyjęty na oddział neurologiczny szpitala publicznego. Przebywał tam do dnia 31 maja 2001 r. Rozpoznano u niego silne i uporczywe bóle głowy o charakterze przewlekłym.

Stwierdzono, że powodem jego obecnego stanu zdrowia jest przebyte w dzieciństwie zapalenie opon mózgowych. Był on poddawany wielokrotnie konsultacjom psychiatrycznym i otrzymywał leczenie. Ze względu na stan zdrowia, orzeczono częściową niezdolność do pracy i przyznano zasiłek rentowy.

R.Ch. był kilkakrotnie skazywany za kradzieże, w tym za rabunek. W dniu 18 marca 2002 r. zaczął odbywać karę dziewięciu lat pozbawienia wolności w zakładzie karnym w Krasnymstawie. W związku z utrzymywaniem się dolegliwości w czasie osadzenia, był on dziesięciokrotnie badany przez lekarza psychiatrę, laryngologa, radiologów i neurologów oraz dwadzieścia razy konsultowany przez lekarzy więziennych innych specjalności oraz poza zakładem karnym.

W dniu 20 kwietnia 2004 r. został przeniesiony do innego zakładu karnego, gdzie korzystał z porady lekarza psychiatry w dniach 28 kwietnia, 8 maja, 23 czerwca

⁵ Źródło: <http://bip.ms.gov.pl/pl/prawa-czlowieka/europejski-trybunal-praw-czlowieka/orzecznictwo-europejskiego-trybunalu-praw-czlowieka/orzeczenia-w-sprawach-dotyczacych-polski/rok-2010/>.

i 25 sierpnia 2004 r. Zostały mu przepisane różne leki psychotropowe: Perazyna, Amizepin oraz Sulpiryd.

W dniu 29 kwietnia 2004 r. skarżąca skierowała pismo do dyrektora zakładu karnego, w którym szczegółowo przedstawiając przebieg choroby wnuka prosiła o zwrócenie uwagi na stan jego zdrowia.

W sierpniu 2004 r., współosadzeni i personel medyczny zauważyli, że był przybity i przygnębiony.

W dniu 28 sierpnia 2004 r. około godz. 4:40 osadzony zawiadomił jednego ze strażników, że R.Ch. ma konwulsje i drgawki. Oddech R.Ch. był nieregularny i nie można było z nim nawiązać kontaktu słownego. Wyglądał na nieprzytomnego. Natychmiast zawiadomiono dyrektora zakładu karnego i wezwano pogotowie ratunkowe. O godz. 5:12 R.Ch. został przewieziony karetką do szpitala, gdzie w końcu udało się z nim nawiązać kontakt słowny. Wyznał, że przyjął 60 tabletek leków psychotropowych, które zostały mu przepisane w zakładzie karnym przez jednego z psychiatrów. O godz. 6:15 zaczął ponownie mieć drgawki. Rozpoznano sinicę. O godz. 6:25 został poddany reanimacji, a o godz. 7:20 stwierdzono zgon.

Pierwsze postępowanie karne:

W dniu 28 sierpnia 2004 r. Prokuratura Rejonowa w Lesku wszczęła postępowanie w sprawie zaistniałych okoliczności. Doktor A.S. przedstawił wyniki sekcji zwłok, którą przeprowadził w dniu 30 sierpnia 2004 r. Protokół obejmował opis obrażeń oraz analizę wyników klinicznych, na podstawie których ustalono przyczynę zgonu R.Ch. Analiza krwi i moczu ofiary wykazała wyjątkowo wysoki poziom dwóch substancji zawartych w Amizepinie i Perazynie. Doktor A.S. stwierdził, że ilość leków przyjętych przez R.Ch. daleko przekroczyła śmiertelną dawkę; weszły one w interakcję i główną przyczyną zgonu było zatrucie nimi. Nie ujawniono czynników wskazujących, że zgon mógł nastąpić z innej przyczyny. Postanowieniem z dnia 27 stycznia 2005 r. śledztwo Prokuratury Rejonowej w Lesku zostało zamknięte stwierdzeniem, że powodem zgonu R.Ch. było samobójstwo.

Drugie postępowanie karne:

W dniu 2 czerwca 2006 r., skarżąca złożyła wniosek o wszczęcie postępowania karnego przez Prokuraturę Rejonową w Krasnymstawie przeciwko funkcjonariuszom policji, funkcjonariuszom wymiaru sprawiedliwości oraz przeciwko adwokatowi, zarzucając im nieudzielanie pomocy, w szczególności pomocy prawnej, do której byli zobowiązani w czasie, gdy w latach 2000–2004 roku wnuk skarżącej był zaangażowany w działania podlegające karze. Postawiła pielęgniarce zarzut zaniedbania, ponieważ to one miały obowiązek sprawdzania, czy osadzony na pewno połknął podane tabletki.

W dniu 19 czerwca 2006 r. Prokurator Rejonowy w Krasnymstawie wydał postanowienie o zamknięciu postępowania w tej sprawie uznając, że powodem zgonu było samobójstwo oraz zauważył, że nie ujawniono innych czynników, które pozwalałyby na podejrzenie udziału innych osób lub zaniedbania ze strony władz.

Postępowanie przed Trybunałem

Domniemanie naruszenia art. 2 Konwencji

Skarżąca zarzuciła, że z naruszeniem artykułu 2 Konwencji, władze penitencjarne nie dopełniły obowiązku ochrony życia jej wnuka podczas odbywania przez niego kary pozbawienia wolności. Zarzuciła w szczególności, że samobójstwo R.Ch. jest wynikiem zaniedbań personelu, głównie personelu medycznego zakładu karnego oraz, że mogłoby do niego nie dojść, gdyby na czas mu zapobieżono⁶.

Ocena Trybunału

W przedmiotowej sprawie było powszechnie wiadome, że R.Ch. miał od najmłodszych lat zaburzenia psychiczne i że był leczony z powodu lekkiej psychozy, nadpobudliwości, drażliwości, depresji oraz silnych i uporczywych bólów głowy. W 2001 roku zdiagnozowano u niego przewlekłe bóle głowy będące wynikiem zapalenia opon mózgowych, które przeszedł w dzieciństwie. Orzeczono z tego tytułu czasową niezdolność do pracy oraz pobierał on zasiłek rentowy. Należało również wziąć pod uwagę fakt, że opinia medyczna z dnia 29 maja 2002 r. sporządzona na zlecenie sądu wyraźnie wskazywała, iż R.Ch. oświadczył, że próbował popełnić samobójstwo. Trybunał podniósł, że podczas ostatniej konsultacji medycznej w dniu 25 sierpnia 2004 r., to jest na trzy dni przed samobójstwem, doktor J.M.M. opisał następującymi słowami dolegliwości, na które skarżył się R.Ch.: „ustawiczne czarne myśli, złe samopoczucie, stany depresyjne, ataki bólów głowy”. Lekarz odnotował, że stwierdził u chorego napięcie z „wyczuwalnym palpacyjnie lękiem” oraz, że „pacjent miał kłopoty ze snem i umysł przeciążony myślami”.

Zdaniem Trybunału nie podlega więc dyskusji, że stan R.Ch. pogarszał się i to mimo przepisywanych od 28 kwietnia 2004 roku leków psychotropowych. Trybunał nie wykluczył więc, że złe prowadzone leczenie mogło sprzyjać podjęciu aktu samobójczego.

Trybunał zauważył, że R.Ch. regularnie przychodził na wizyty do lekarzy ogólnych i do specjalistów. Nigdy nie wspomniano o umieszczeniu go w instytucji specjalistycznej lub odizolowanej celi, po tym jak lekarze specjaliści orzekli w czasie terapii, że nie ma potrzeby leczenia poza zakładem karnym.

Ponadto Trybunał zauważył, że doktor J.M.M., kierownik zakładu opieki zdrowotnej w zakładzie karnym potwierdził, że: „pielęgniarki z zakładu karnego, które wydają leki, były zobowiązane upewnić się przez sprawdzenie czy jama ustna jest pusta, że

⁶ Treść art. 2 jest następująca:

„1. Prawo każdego człowieka do życia jest chronione przez ustawę. Nikt nie może być umyślnie pozbawiony życia, wyjąwszy przypadki wykonania wyroku sądowego, za które ustawa przewiduje taką karę.

2. Pozbawienie życia nie będzie uznane za sprzeczne z tym Artykułem, jeżeli nastąpi w wyniku bezwzględnie koniecznego użycia siły:

- a) w obronie jakiegokolwiek osoby przed bezprawną przemocą;
- b) w celu wykonania zgodnego z prawem zatrzymania lub uniemożliwienia ucieczki osobie pozbawionej wolności zgodnie z prawem;
- c) w działaniach podjętych zgodnie z prawem w celu stłumienia zamieszek lub powstania”.

osadzeni prawidłowo połknęli tabletki”. Trybunał podnosił także, że organy prowadzące postępowanie po zgonie R.Ch. w żadnym stadium śledztwa nie starały się wyjaśnić dokładnych okoliczności, w jakich były wydawane leki psychotropowe oraz w jaki sposób personel medyczny kontrolował przyjmowanie lekarstw. Stwierdzenie, że samobójstwo było przyczyną śmierci wystarczyło, by zamknąć postępowanie i odrzucić jakąkolwiek możliwość zaniedbań ze strony władz.

W przedmiotowej sprawie Rząd nie przedstawił wiarygodnego wytłumaczenia, w jaki sposób udało się R.Ch. zmylić czujność służby więziennej i zgromadzić śmiertelną dawkę środków psychotropowych. Ograniczył się do stwierdzenia, że pielęgniarzki odpowiedzialne za wydawanie leków – uprzedzone o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań – oświadczyły, że przyjmowanie leków odbywało się pod przepisową kontrolą.

Powyższe pozwoliło Trybunałowi na dojście do wniosku, że w wyniku nieudolności, władze nie dopełniły w przedmiotowej sprawie pozytywnego obowiązku ochrony prawa do życia R.Ch. oraz, że doszło do naruszenia artykułu 2 Konwencji. Trybunał uznał, że pozwane Państwo winno wypłacić skarżącej kwotę 16 000 EUR z tytułu szkody moralnej oraz kwotę 850 EUR z tytułu zwrotu kosztów i wydatków.

4. Sprawa Musiałek i Baczyński v. Polska (skarga nr 32798/02; wyrok z dnia 26 lipca 2011 r.)⁷

Stan faktyczny

Pierwszy skarżący, Tomasz Musiałek (ur. 1966 r.), został skazany za zabójstwo i był pozbawiony wolności w dwóch odrębnych terminach. Od 1998 roku skarżący cierpiał na przykurcz Dupuytren’a, chorobę, która nieleczona uniemożliwia prostowanie palców dłoni i stóp. W bliżej nieokreślonym dniu skarżący przeszedł operację prawej dłoni i prawej stopy w szpitalu Aresztu Śledczego w Warszawie. Następnie, w dniu 7 grudnia 2000 roku, został poddany kolejnej operacji, tym razem w szpitalu Zakładu Karnego we Wrocławiu. Skarżący zarzucił, że obie operacje zostały przeprowadzone niewłaściwie oraz, że nie zapewniono mu odpowiedniej opieki medycznej po każdym zabiegu. Na skutek tego rany goiły się dłużej, rozwinął się stan zapalny, grzybica oraz przykurcz dwóch palców prawej ręki spowodowany zmianami bliznowatymi. Liczne opinie biegłych oraz zeznania świadków, które zostały zgromadzone w toku postępowania karnego wszczętego z zawiadomienia skarżącego, ujawniły, że krótko po drugim zabiegu operacyjnym skarżący namoczył dłoń w roztworze odczekaującym niewiadomego pochodzenia i dokonał iniekcji w gojącą się ranę.

W bliżej nieokreślonym dniu w 2001 roku skarżący był konsultowany przez specjalistę chirurgii plastycznej, który zalecił mu trzeci zabieg naprawczy ręki w specjalistycznej poradni ortopedycznej Aresztu Śledczego w Warszawie. W dniu 22 stycznia 2002 roku Dyrektor Zakładu Karnego w Wołowie poinformował skarżącego, że kwali-

⁷ Źródło: <http://bip.ms.gov.pl/pl/prawa-czlowieka/europejski-trybunal-praw-czlowieka/orzecznictwo-europejskiego-trybunalu-praw-czlowieka/orzeczenia-w-sprawach-dotyczacych-polski/rok-2011/>.

fikuje się do operacji rekonstrukcji prawej dłoni, ale zabieg tego typu nie może zostać przeprowadzony w warunkach systemu penitencjarnego. Skarżący został także poinformowany, że szpitale więzienne nie są w stanie zapewnić mu dalszej opieki diagnostycznej lub leczenia operacyjnego. Specjalistyczna opinia medyczna uzyskana przez sąd penitencjarny w dniu 18 lutego 2002 roku stwierdziła, że skarżący wymaga leczenia chirurgicznego w trybie planowanym, a nie natychmiastowym oraz, że stan jego zdrowia mógłby ulec poprawie przy zastosowaniu fizjoterapii dostępnej w zakładzie karnym. W konsekwencji, w dniu 8 lipca 2002 roku Sąd Okręgowy we Wrocławiu oddalił wniosek skarżącego o udzielenie przerwy w wykonaniu kary pozbawienia wolności.

W dniu 6 marca 2003 roku naczelny lekarz szpitala w Zakładzie Karnym w Wołowie wydał pisemne orzeczenie, w którym zaznaczył, że przykurcz małego palca u prawej dłoni skarżącego jest tak rozległy, że nie kwalifikuje się już do leczenia. Lekarz zalecił zamiast tego amputację palca. Skarżący nie wyraził na nią zgody.

Rząd stwierdził, że skarżący w 2003 roku poddał się pięciokrotnie badaniom ortopedycznym i odmówił odbycia dwóch zaplanowanych konsultacji specjalistycznych. W rzeczonym czasie stan prawego kciuka skarżącego był zadowalający, ale wykryto zmiany w jego prawym łokciu. Skarżący kwalifikował się także do operacji przykurczu dwóch palców lewej ręki. Z uwagi na uszkodzony staw biodrowy, skarżący pozostawał pod okresową obserwacją.

W 2004 roku zaplanowano cztery badania specjalistyczne, którym miał się poddać skarżący. Wyraził on zgodę na przeprowadzenie jedynie trzech z nich. W kwietniu 2004 roku zalecono zabieg operacyjny przykurczu palców. W dniu 9 lipca 2004 roku udzielono skarżącemu przerwy w odbywaniu kary na okres osiemnastu miesięcy w celu poddania się leczeniu poza penitencjarnym systemem opieki zdrowotnej.

Podczas przebywania w zakładzie karnym, skarżący składał skargi dotyczące warunków osadzenia i opieki medycznej w jednostkach penitencjarnych. Wszystkie wcześniejsze wnioski o przerwę w odbywaniu kary pozbawienia wolności zostały oddalone przez sąd penitencjarny. Skarżący zawiadomił także organy ścigania o podejrzeniu popełnienia błędu w sztuce lekarskiej przez personel medyczny Zakładu Karnego we Wrocławiu. Miało do niego dojść w trakcie i po przeprowadzonym zabiegu operacyjnym, któremu został poddany skarżący. Policja we Wrocławiu umorzyła dochodzenie w związku z brakiem znamion czynu zabronionego. Ustalono, że lekarze i personel Zakładu Karnego we Wrocławiu zapewnili skarżącemu właściwe leczenie chirurgiczne i pooperacyjną opiekę medyczną. Z drugiej strony, ustalono również, że skarżący dokonał samouszkodzenia dłoni.

W trakcie odbywania drugiej kary pozbawienia wolności skarżący oświadczył, że nie została mu zapewniona odpowiednia opieka medyczna.

Rząd stwierdził, że w dniu 2 czerwca 2006 roku skarżący powiadomił władze penitencjarne na piśmie, że nie wyraża zgody na poddanie się badaniu lub na leczenie na oddziale ortopedycznym Zakładu Karnego we Wrocławiu.

We wrześniu 2006 roku skarżący odbył konsultację neurologiczną, a w październiku 2006 roku odmówił poddania się badaniu EMG mięśni.

W marcu 2007 roku skarżący nie wyraził zgody na odbycie konsultacji ortopedycznej. Ostatecznie, w lipcu 2007 r. poddał się badaniu przeprowadzonemu przez specjali-

stę w dziedzinie ortopedii w Areszcie Śledczym Warszawa-Mokotów. Skarżący nie kwalifikował się w rzeczonym czasie do leczenia operacyjnego w warunkach tamtejszego oddziału. W dniu 28 sierpnia 2007 roku skarżący odbył konsultację w poradni ortopedycznej we Wrocławiu i trzy miesiące później został skierowany na operację przykurczu prawej ręki.

W dniu 10 października 2007 roku skarżący wycofał jednak zgodę na zabieg operacyjny. Wkrótce po tym, władze penitencjarne wystosowały ponownie prośbę o wyznaczenie kolejnego terminu operacji, ale poradnia nie potwierdziła żadnej daty ewentualnego zabiegu.

Skarżący wniósł liczne skargi na jakość opieki medycznej udzielonej mu w Zakładzie Karnym w Wołowie oraz uniemożliwianie mu odbycia konsultacji lekarskiej.

Drugi skarżący, Jarosław Baczyński (ur. 1974 r.) nie żalił się na więzienną opiekę medyczną, dlatego też jego przypadek nie będzie przedmiotem dalszej analizy.

Postępowanie przed Trybunałem

Pierwszy skarżący podnosił, że warunki jego osadzenia w Zakładach Karnych w Wołowie i we Wrocławiu w okresie od 2001 do 2004 roku nie spełniały standardów określonych w artykuale 3 Konwencji oraz że nie zapewniono mu odpowiedniej opieki medycznej podczas odbywania pierwszej kary pozbawienia wolności.

Ocena Trybunału

Trybunał stwierdził, że podczas odbywania kary pozbawienia wolności skarżący niewątpliwie cierpiał na przykurcz Dupuytrena, chorobę, która nieleczona uniemożliwia prostowanie palców dłoni i stóp.

Na początku odbywania kary pozbawienia wolności, przed 2001 rokiem, skarżący przeszedł dwa zabiegi operacyjne prawej ręki i prawej stopy. Liczne opinie biegłych oraz zeznania świadków, które zostały złożone w toku postępowania karnego w szczególności na wniosek skarżącego, ujawniły, że krótko po drugiej operacji skarżący namoczył dłonie w roztworze odfekającym niewiadomego pochodzenia i dokonał iniekcji w gojącą się ranę, co utrudniło proces powrotu do zdrowia.

Ponadto, z dokumentacji zgromadzonej przez Trybunał wynika, że stan zdrowia skarżącego był monitorowany przez lekarzy specjalistów, pomimo jego częstej niechęci do współpracy. Sporządzono opinie biegłych w celu określenia, czy postępujący proces chorobowy może zostać leczony w warunkach sytemu.

Trybunał zauważył jednak, że opinie biegłych były w znacznej mierze sprzeczne. Podczas gdy w 2001 roku uznano, że skarżący powinien zostać poddany operacji rekonstrukcji prawej dłoni w poradni ortopedycznej Aresztu Śledczego w Warszawie, w styczniu 2002 roku zabieg ten nie był już zalecany. Skarżący został także poinformowany, że szpital więzienny nie są w stanie zapewnić mu dalszej opieki diagnostycznej. Miesiąc później sprecyzowano, że istnieją rzeczywiście wskazania do przeprowadzenia operacji rekonstrukcji, lecz nie w trybie natychmiastowym oraz że stan zdrowia skarżącego mógłby ulec poprawie przy zastosowaniu fizjoterapii dostępnej w zakładzie karnym. Trybunał nie posiadał wiedzy na temat tego, czy zalecana fizjoterapia zo-

stała udostępniona skarżącemu w jednostce penitencjarnej. Faktem było, że operacja rekonstrukcji nie została przeprowadzona tak długo, jak skarżący przebywał w zakładzie karnym, mianowicie do lipca 2004 roku.

Trybunał uderzało również to, że pomimo kontroli i leczenia, które zostało zapewnione skarżącemu w jednostce penitencjarnej, stan jego zdrowia uległ pogorszeniu do tego stopnia, że w marcu 2003 roku przykurcz małego palca prawej dłoni był tak rozległy, że zalecano jego amputację.

W 2003 roku skarżący kwalifikował się także do operacji przykurczu dwóch palców lewej dłoni, ale zabieg nie został wyznaczony w ciągu tego roku. W kwietniu 2004 roku zabieg był stale zalecany. Skarżący mógł poddać się leczeniu jedynie po lipcu 2004 r., kiedy otrzymał w końcu przerwę w odbywaniu kary pozbawienia wolności.

Trybunał nie był w stanie spekulować na temat tego, czy postęp choroby, na którą cierpiał skarżący, mógł zostać zahamowany lub spowolniony, gdyby przebywał on na wolności i miał dostęp do profesjonalnej opieki medycznej i korzystał z niej według własnego uznania. Podobnie, trafność zalecanej przez lekarzy więziennych diagnozy i terapii nie mogło zostać zweryfikowane.

W przedmiotowej sprawie było jednak oczywiste, że władze nie zastosowały się do zaleceń lekarzy wskazujących na konieczność poddania skarżącego dwóm zabiegom operacyjnym oraz że opóźnienia spowodowane oceną jego stanu zdrowia mogły mieć poważne i nieodwracalne konsekwencje, np. zalecana amputacja małego palca u prawej dłoni skarżącego.

Na koniec, w świetle istotnych wątpliwości na temat tego, czy choroba skarżącego mogła być skutecznie leczona w warunkach izolacji więziennej, które pojawiły się po raz pierwszy już w styczniu 2002 roku, Trybunał uznał, że władze nie podjęły we właściwym czasie działań w celu udzielenia skarżącemu przerwy w odbywaniu kary, co nastąpiło dopiero w czerwcu 2004 roku i przedłużyły jego cierpienia wynikające z pogłębiającej się choroby.

Trybunał uznał, że szczególnie stan zdrowia skarżącego uczynił go bardziej wrażliwym od przeciętnego osadzonego. W konsekwencji, jego pozbawienie wolności w warunkach opisanych powyżej oraz fakt, że władzom nie udało się zapewnić mu odpowiedniego leczenia chirurgicznego lub udzielić przerwy w odbywaniu kary bez niepotrzebnej zwłoki w celu odbycia leczenia na wolności, doprowadziło do stresu, niepokoju, a nawet fizycznego cierpienia i niepotrzebnie wystawiło jego zdrowie na niebezpieczeństwo.

Oceniając całościowo okoliczności faktyczne sprawy oraz mając w szczególności na uwadze skumulowane konsekwencje nieodpowiedniej opieki medycznej oraz nieodpowiednich warunków bytowych pozbawienia skarżącego wolności, które prawdopodobnie wpłynęły niekorzystnie na stan jego zdrowia i samopoczucie, Trybunał uznał, że istota, czas trwania oraz dotkliwość złego traktowania, na jakie został narażony skarżący są wystarczające, aby uznać je za nieludzkie i poniżające. Miało zatem miejsce naruszenie artykułu 3 Konwencji, w związku z pierwszym okresem pozbawienia wolności pierwszego skarżącego. Skarżący nie domagał się zadośćuczynienia.

5. Sprawa Rokosz v. Polska (skarga nr 15952/09; wyrok z dnia 27 lipca 2010 r.)⁸**Stan faktyczny**

Skarżący Rokosz (ur. 1951) odbywał karę pozbawienia wolności w zakładzie karnym w Białymstoku. Postanowieniem z dnia 14 czerwca 2007 r. Sąd Okręgowy w Białymstoku udzielił skarżącemu dwumiesięcznej przerwy w odbywaniu kary ze względu na jego stan zdrowia. Pomimo opinii lekarza z zakładu karnego, który utrzymywał, że skarżący może być leczony w warunkach więziennych, sąd dopuścił dowód z opinii biegłego lekarza, z której wynikało, że z powodu operacji przeszczepu protezy aortalno-udowej, którą skarżący przeszedł w 2003 r. musi on niezwłocznie poddać się rehabilitacji. Sąd podkreślił, że podobne zalecenie lekarskie zostało już wydane w 2005 roku. Sąd wziął również pod uwagę opinię drugiego biegłego lekarza, który podał, że nie ma możliwości zapewnienia skarżącemu niezbędnego dla niego leczenia w warunkach więziennych. W istocie, nowoutworzony oddział rehabilitacyjny w Zakładzie Karnym w Łodzi miał ograniczone możliwości przyjmowania pacjentów odbywających karę pozbawiania wolności (9 osób), a nadto czas oczekiwania na rehabilitację był bardzo długi (około półtora roku). Sąd uznał, że udzielenie skarżącemu przerwy w odbywaniu kary jest w przedmiotowej sprawie niezbędne, aby mógł się poddać odpowiedniemu leczeniu. Na marginesie sąd zauważył, że skarżący przestrzegał reguł obowiązujących w czasie przerw w odbywaniu kary, udzielnych mu uprzednio dwukrotnie z tego samego powodu.

Dalsze przerwy w odbywaniu kary zostały udzielone skarżącemu w dniach 2 października i 4 grudnia 2007 r. oraz w dniach 22 stycznia i 27 marca 2008 r. W uzasadnieniu wskazano, że wobec braku poprawy zdrowia skarżący musi kontynuować leczenie kardiologiczne poza zakładem karnym, tym bardziej, że w 2007 r. doznał on zawału mięśnia sercowego. W opiniach medycznych będących podstawą uzasadnienia wskazano, że skarżący miał wyznaczone już terminy konsultacji medycznych, a w styczniu 2008 r. miał rozpocząć leczenie sanatoryjne. Choroby skarżącego zostały uznane za nieuleczalne, postępujące i stanowiące poważne zagrożenie dla jego zdrowia, a nawet życia.

Z opinii biegłego kardiologa wydanej w dniu 12 listopada 2007 r. na zlecenie sądu wynikało, że „istniałoby ogromne zagrożenie dla skarżącego w razie kontynuowania odbywania kary w warunkach zakładu karnego” oraz mogłoby stanowić zagrożenie dla jego życia. Biegły podał, że skarżący wymaga stałego nadzoru medycznego oraz łatwego dostępu do poradni specjalistycznych. Według biegłego, żaden zakład karny nie zapewniłby skarżącemu odpowiedniej przy jego stanie zdrowia opieki medycznej, a w szczególności z uwagi na fakt, że jest on pacjentem z grupy wysokiego ryzyka zagrożenia nagłym zgonem, niemożliwym do wyeliminowania nawet w warunkach poza zakładem karnym. Biegły wniósł o odstąpienie od wykonywania kary pozbawiania wolności wobec skarżącego, określając jednostki chorobowe, na które cierpi, jako zaawansowane i poważne. Biegły uznał, że następne przerwy w odbywaniu kary przez

⁸ Źródło: <http://bip.ms.gov.pl/pl/prawa-czlowieka/europejski-trybunal-praw-czlowieka/orzecznictwo-europejskiego-trybunalu-praw-czlowieka/orzeczenia-w-sprawach-dotyczacych-polski/rok-2011/>.

skarżącego byłyby uzasadnione jedynie w przypadku, gdyby rokowania, co do jego wyleczenia i życia były dobre. Według biegłego, pacjent źle rokował.

W dniu 18 kwietnia 2008 r. skarżący złożył wniosek o zawieszenie postępowania wykonawczego podając, że w czasie przerwy w odbywaniu kary stan jego zdrowia pogorszył się. Wskazał, że cierpi na miażdżycę zrostową naczyń kończyn dolnych, nadciśnienie tętnicze, cukrzycę oraz hiperlipidemię. Ponadto przeszedł zawał serca, a stan zdrowia z powodu choroby cukrzycowej, na którą cierpiał, znacząco się pogorszył. Skarżący wskazał, że pozostaje pod stałą opieką lekarzy ze Szpitala Klinicznego w Olsztynie.

Postanowieniem z dnia 29 lipca 2008 r. sąd okręgowy przedłużył na okres do dnia 2 listopada 2008 r. przerwę w odbywaniu kary. W uzasadnieniu sąd powołał się na dokumentację medyczną skarżącego, z której wynikało, że stan jego zdrowia jest zły, a choroby, na które cierpi stanowią zagrożenie dla życia. Z uwagi na stan zdrowia skarżącego, leczenie powinno być kontynuowane.

Z akt sprawy wynika, że w dniu 3 listopada 2008 r. skarżący został osadzony w Zakładzie Karnym w Gdańsku. Dwoma postanowieniami wydanymi w dniu 16 grudnia 2008 r. Sąd Rejonowy w Olsztynie oddalił wniosek skarżącego z dnia 18 kwietnia 2008 r. o zawieszenie postępowania wykonawczego. Sąd wydał postanowienie po rozpoznaniu opinii biegłego kardiologa z dnia 6 września 2008 r., który wyraził stanowisko, że współistnienie określonych schorzeń u skarżącego stanowi poważne niebezpieczeństwo dla zdrowia, a nawet zagrożenie życia. Biegły uznał, że skarżący jest trwale niezdolny do odbywania kary pozbawienia wolności, podkreślając jednocześnie, że jeżeli sąd będzie miał odmienne stanowisko, to odbywanie kary powinno mieć miejsce w zakładzie karnym z zapleczem szpitalnym. Opierając się na ostatniej uwadze z opinii biegłego, sąd uznał, że „brak jest długotrwałej przeszkody tamującej postępowanie wykonawcze” wobec skarżącego.

Skarżący złożył odwołanie, ale postanowieniem z dnia 27 lutego 2009 r. Sąd Okręgowy w Olsztynie oddalił zażalenie skarżącego uznając, że stan jego zdrowia, choć niepokojący, nie uzasadnia wydania postanowienia o zwieszeniu postępowania wykonawczego. Sąd wskazał, że zgodnie z wnioskami zawartymi w opinii biegłego z dnia 6 września 2008 r. „odbywanie kary powinno mieć miejsce w zakładzie karnym z zapleczem szpitalnym” oraz podniósł, że w przedmiotowej sprawie przestrzegano tego zalecenia. Sąd przytoczył ponadto fragment opinii biegłego kardiologa wydanej w dniu 12 listopada 2007 r. mówiący, że „skarżący jest pacjentem z grupy wysokiego ryzyka zagrożenia nagłym zgonem i nawet w warunkach poza zakładem karnym lekarze nie są w stanie tego ryzyka usunąć i przewidzieć”. W związku z powyższym sąd uznał, że stan zdrowia skarżącego może ulec pogorszeniu niezależnie od tego, czy będzie on odbywał karę, czy też będzie przebywał poza zakładem karnym. Poza tym nie można było założyć, że niezdolność do odbywania kary okaże się trwała oraz wykluczyć, że leczenie skarżącego zakończy się sukcesem. Sąd zauważył, że skarżący miał kilkakrotnie możliwość korzystania z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności, co prowadziło do wniosku, że przedłużanie tej przerwy nie jest już konieczne, tym bardziej, że Zakład Karny w Gdańsku dysponował odpowiednią opieką medyczną.

W nieustalonym dniu skarżący złożył wniosek o udzielenie przerwy w odbywaniu kary z powodu złego stanu zdrowia. Wniosek został oddalony w dniu 6 kwietnia 2009 r.

przez Sąd Okręgowy w Gdańsku, który powołał się na opinię dyrektora Szpitala przy Zakładzie Karnym w Gdańsku, który stwierdził, że skarżący może być leczony w warunkach więziennych. Skarżący złożył odwołanie.

W dniu 12 maja 2009 r. Sąd Apelacyjny w Gdańsku uchylił postanowienie z dnia 6 kwietnia i odesłał akta sprawy do ponownego rozpatrzenia. Sąd zauważył, że sytuacja skarżącego powinna być poddana dokładniejszej kontroli, w szczególności w świetle opinii biegłych lekarzy przedłożonych w 2008 roku, w których stwierdzono niezdolność skarżącego do odbywania kary pozbawienia wolności. Sąd Apelacyjny uznał, że lekarze specjaliści winni ponownie ocenić stan zdrowia skarżącego. Powinni oni wypowiedzieć się w kwestii tego, czy skarżący może odbywać karę, biorąc pod uwagę opiekę medyczną w zakładzie karnym. Nadto, należy rozważyć, w świetle stwierdzeń lekarzy specjalistów, zasadność opinii lekarza z zakładu karnego.

Z dokumentów przedłożonych przez skarżącego wynikało, że w dniu 19 maja 2009 r. kolegium lekarskie orzekło wobec niego znaczny stopień niepełnosprawności, który stwierdzono zresztą już w 2001 roku. Przedmiotowy dokument wskazuje również, że skarżący był niezdolny do pracy oraz, że wymaga stałej opieki ze strony osoby trzeciej.

Z ostatniego pisma skarżącego z dnia 6 kwietnia 2010 r. wynika, że do tego dnia postanowieniu sądu apelacyjnego z dnia 12 maja 2009 r. nie nadano biegu. Nie przeprowadzono, w szczególności, żadnego badania lekarskiego zaleconego przez ten organ.

Postępowanie przed Trybunałem Zarzut naruszenia art. 3 Konwencji

Skarżący zarzucił naruszenie jego prawa, aby nie być poddawany niehumanitarnemu lub poniżającemu traktowaniu, tak jak przewiduje artykuł 3 Konwencji, który brzmi następująco: „Nikt nie może być poddany torturom ani niehumanitarnemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu”.

Ocena Trybunału

Trybunał przypominał, że złe traktowanie, które podlega artykułowi 3, powinno odznaczać się pewnym minimalnym stopniem dolegliwości. Ocena tej dolnej granicy jest względna; zależy od wszystkich elementów stanu faktycznego, a szczególnie od czasu trwania traktowania, jego skutków dla stanu psychofizycznego, a także niekiedy od płci, wieku i stanu zdrowia skarżącego. Aby móc mówić o „niehumanicznym” lub „poniżającym traktowaniu lub karaniu”, trzeba wykazać, że cierpienie lub poniżenie przekroczyło próg stanowiący nieodłączny element traktowania lub słusznej kary.

Artykuł 3 nakłada na Państwo pozytywny obowiązek zapewnienia osobom pozbawionym wolności warunków zgodnych z poszanowaniem ich godności ludzkiej w sposób, który nie sprawia im jednocześnie bólu lub niedogodności przekraczających nieunikniony poziom cierpienia właściwy dla pozbawienia wolności oraz zapewnienia im stosownego zabezpieczenia zdrowia i dobrego samopoczucia, szczególnie poprzez wymaganą pomoc medyczną. Brak odpowiedniej opieki medycznej oraz w ogóle osadzenie chorej osoby w nieodpowiednich warunkach, może być co do zasady równoznaczne z traktowaniem wbrew przepisowi artykułu 3. Ponadto, poza zdrowiem osadzonego należy mu odpowiednio zapewnić dobre samopoczucie.

Odbywająca karę osoba chora musi być umieszczona w warunkach zapewniających ochronę jej zdrowia, z uwzględnieniem powszechnie znanych i uzasadnionych ograniczeń związanych z osadzeniem. Nie można interpretować artykułu 3 Konwencji jako ustanawiającego ogólny obowiązek zwolnienia osoby z zakładu karnego z powodów zdrowotnych lub przeniesienia jej do zwykłego szpitala nawet, jeśli cierpi na chorobę, która jest szczególnie uciążliwa w leczeniu. Trybunał dopuszcza, że jakość opieki medycznej w zakładzie karnym może niekiedy odbiegać od oferty opieki medycznej proponowanej w publicznych jednostkach zdrowia. Mimo tego uznał, że artykuł 3 Konwencji nakłada na Państwo obowiązek ochrony integralności fizycznej osób pozbawionych wolności, w szczególności poprzez zapewnienie im odpowiedniej opieki medycznej. Trybunał stwierdził, że w przypadku, gdy sąd postanawia umieścić chorą osobę w zakładzie karnym, to musi on kontrolować w szczególnie staranny sposób, czy warunki odbywania kary są godzone ze szczególnymi potrzebami osoby chorej.

Trybunał ubolewał nad faktem, że skarżący, pomimo że upłynął ponad rok od postanowienia sądu apelacyjnego, w którym uznano, że opinia lekarza z zakładu karnego jest niewystarczająca do uzasadnienia dalszego odbywania kary przez skarżącego i dlatego też należy przeprowadzić specjalistyczne badania lekarskie, nie został poddany żadnemu badaniu lekarskiemu, którego potrzebę widział sąd wydający tę decyzję. Trybunał uznał, że opóźnienie to wykazuje, że sądy nie dołożyły należytej w przypadku stanu zdrowia skarżącego staranności. Trybunał stwierdził, że niepokój i niepewność, które musiał odczuwać w takiej sytuacji ciężko chory osadzony, mający świadomość swej niezdolności do odbywania kary, a także fakt, że według lekarzy specjalistów był pacjentem o wysokim ryzyku zagrożenia zgonem i nade wszystko cierpienia, jakich doznawał z powodu chorób stanowią przekraczające stopień dolegliwości przewidziany przez artykuł 3 Konwencji.

Informacje te były wystarczające, aby Trybunał stwierdził, że w przedmiotowej sprawie doszło do naruszenia tego przepisu oraz stwierdził, że Państwo winno wypłacić skarżącemu kwotę 10 000 EUR z tytułu szkody moralnej oraz kwotę 100 EUR z tytułu zwrotu kosztów i wydatków.

6. Sprawa Hajol v. Polska (skarga nr 1127/06; wyrok z dnia 2 marca 2010 r.)⁹

Stan faktyczny

Skarżący, prokurator (ur. 1957 r.), został uznany za niezdolnego do pracy z powodu schorzeń, na które cierpiał (w szczególności na cukrzycę, nadciśnienie tętnicze oraz na marskość wątroby) i został przeniesiony wcześniej w stan spoczynku. W kwietniu 2004 r. skarżący został zatrzymany przez policję i umieszczony w areszcie z tego powodu, że był podejrzany o płątną protekcję w czasie wykonywania funkcji prokuratora. Po 48 godzinach został zwolniony. Jednakże w czerwcu 2004 r. sąd rejonowy postanowił o zastosowaniu tymczasowego aresztowania wobec skarżącego na okres trzech miesięcy, podając

⁹ Źródło: <http://bip.ms.gov.pl/pl/prawa-czlowieka/europejski-trybunal-praw-czlowieka/orzecznictwo-europejskiego-trybunalu-praw-czlowieka/orzeczenia-w-sprawach-dotyczacych-polski/rok-2010/>.

w uzasadnieniu, że na podstawie materiału dowodowego zebranego przez prokuraturę, istnieje wysokie prawdopodobieństwo, że jest sprawcą zarzucanych mu czynów.

W dniu 26 lipca 2004 r., po odbytym ze skarżącym spotkaniu, adwokat zgłosił władzom, że stan zdrowia jego klienta jest niepokojący. Zwrócił się z wnioskiem o dokonanie wnikliwej oceny przez niezależnych specjalistów, czy tymczasowe aresztowanie może być wykonywane wobec skarżącego. Został on zbadany przez biegłych lekarzy, którzy wskazali w opinii, że pacjent cierpi na otyłość dużego stopnia (przy wzroście 164 cm ważył około 131 kg) oraz na cukrzycę. Niemniej jednak biegli uznali, że stan zdrowia skarżącego nie jest przeszkodą do stosowania wobec niego tymczasowego aresztowania, tym bardziej, że od ostatniego badania jego stan poprawił się. Biegli podkreślili, że skarżący wymaga stałej opieki medycznej, a w szczególności regularnych kontroli poziomu cukru we krwi oraz, że powinien przestrzegać diety.

W dniu 9 września 2004 r. sąd rejonowy postanowił o przedłużeniu stosowania tymczasowego aresztowania na następne trzy miesiące, uznając stan skarżącego za nie przeszkadzający w wykonywaniu tymczasowego aresztowania.

W dniu 12 października 2004 r. prokuratura zwróciła się do biegłych o ponowną ocenę stanu zdrowia skarżącego. W przedstawionej w dniu 28 października 2004 r. opinii biegli stwierdzili, że skarżący może uczestniczyć w postępowaniu. Zauważyli jednak, że od czasu ostatniej konsultacji pojawiły się nowe, niepokojące objawy jak znaczący przyrost wagi (6 kg) oraz obecność krwi w płwocinie. Biegli stwierdzili również, że skarżący miał kłopoty z oddychaniem. Zalecili umieszczenie go w specjalistycznej jednostce medycznej na okres dwóch tygodni w celu uzyskania dokładnego rozpoznania schorzeń skarżącego. Zważywszy, że skarżący sprzeciwił się umieszczeniu go w szpitalu więziennym, biegli wskazali, że może zostać przyjęty na oddział chorób płuc szpitala klinicznego w Krakowie.

Według informacji przekazanych przez Rząd, skarżący został w dniu 3 listopada 2004 r. poddany konsultacji przeprowadzonej przez lekarzy psychiatrów, którzy stwierdzili, że jego stan psychiczny nie jest przeszkodą do wykonywania tymczasowego aresztowania.

W dniu 23 listopada 2004 r. do Sądu Rejonowego w Tarnowie został skierowany akt oskarżenia przeciw skarżącemu.

W dniach 25 i 26 listopada 2004 r., skarżący został poddany badaniom na oddziale chorób płuc szpitala klinicznego w Krakowie.

W dniu 9 grudnia 2004 r. sąd okręgowy przedłużył stosowanie tymczasowego aresztowania skarżącego na następne trzy miesiące. Sąd w uzasadnieniu odniósł się do podejrzenia popełnienia przez skarżącego czynu przestępnego o poważnym charakterze, nałożenia wysokiego wymiaru kary w przypadku skazania oraz do podejrzeń popartych przez materiał dowodowy sprawy, jak również do ryzyka, że w przypadku zwolnienia mógłby on próbować wywierać nacisk na świadków w celu skłonienia ich do składania fałszywych zeznań. Sąd zauważył, że w świetle opinii medycznej, następne badania mające na celu uzyskanie pełnego rozpoznania medycznego mogą być przeprowadzone w szpitalu więziennym. Sąd zwrócił uwagę, że badania, jakim został poddany skarżący w dniach 25 i 26 listopada, nie wykazały zmian w układzie oddechowym. Sąd uznał, że wykonywanie tymczasowego aresztowania wobec skarżącego, biorąc pod uwagę historię jego choroby, nie będzie stanowić poważnego zagrożenia dla jego życia i zdrowia.

W dniu 13 grudnia 2004 r. adwokat skarżącego złożył zażalenie. Przypomniął, że ponieważ skarżący nie został poddany wszystkim potrzebnym w jego stanie badaniom, biegli nie wypowiedzieli się wiążąco, co do możliwości, z medycznego punktu widzenia, utrzymania tymczasowego aresztowania, a tymczasem, postanowiono o przedłużeniu stosowania tymczasowego aresztowania, choć zalecone przez biegłych badania, a w szczególności ocena równowagi wodno-elektrolitowej nie została przeprowadzona. Adwokat podkreślił, że badania przeprowadzone w dniach 25 i 26 listopada nie doprowadziły do określenia przyczyny obecności krwi w płwocinie skarżącego. W dniu 7 stycznia 2005 r. sąd rejonowy oddalił zażalenie. W dniu 13 stycznia 2005 r. adwokat skarżącego ponownie zwrócił się z wnioskiem do władz o zastosowanie się do zaleceń biegłych lekarzy i przeprowadzenie wszystkich badań wymienionych w opinii z dnia 28 października 2004 r.

W dniu 19 stycznia 2005 r. skarżący został zbadany przez laryngologa, a w dniu 24 stycznia 2005 r. został ponownie zbadany przez biegłych lekarzy. W opinii przedstawionej w dniu 18 lutego 2005 r. biegli orzekli, że tymczasowe aresztowanie może być wykonywane wobec skarżącego. Jednocześnie biegli lekarze zauważyli niepokojący wzrost wagi, już otyłego skarżącego, oceniony przez nich za niespotykany w warunkach więziennych. Biegli zalecili służbom więziennym skrupulatną obserwację przez okres czterech tygodni pokarmów spożywanych przez skarżącego oraz kontrolę jego wagi w celu ustalenia powodów nienormalnego przyrostu masy ciała. Podkreślili, że w wypadku powiększania się otyłości skarżącego będzie musiał być poddany badaniom w specjalistycznej jednostce medycznej poza zakładem karnym.

W dniu 25 maja 2005 r. skarżący zwrócił się z wnioskiem o zmianę tymczasowego aresztowania na łagodniejszy środek zapobiegawczy. W dniu 25 maja 2005 r. sąd odrzucił ten wniosek uznając, że mimo, iż śledztwo zostało zakończone, to utrzymanie (wcześniej ponownie przedłużonego) tymczasowego aresztowania wobec skarżącego jest nadal konieczne.

W dniu 4 sierpnia 2005 r. adwokat skarżącego zwrócił się z wnioskiem o zmianę tymczasowego aresztowania na łagodniejszy środek zapobiegawczy. Podniósł, że mimo, iż akt oskarżenia został wniesiony dziewięć miesięcy wcześniej, to rozprawa sądowa jeszcze się nie rozpoczęła z niezależnych od skarżącego powodów, a ponieważ jego stan zdrowia pogarszał się, to ciągle stosowanie tymczasowego aresztowania sprzeciwiało się zasadzie, że tymczasowo aresztowana osoba ma prawo do traktowania z poszanowaniem jej godności. Adwokat podkreślił, że zalecone przez biegłych lekarzy badania lekarskie nie zostały dotychczas przeprowadzone.

Z akt sprawy wynikało, że w dniu 19 sierpnia 2005 r. biegli lekarze dokonali na zlecenie Sądu Rejonowego w Tarnowie oceny stanu zdrowia skarżącego. W wydanej przez nich w dniu 25 sierpnia 2005 r. opinii orzekli, że stan zdrowia skarżącego jest względnie stabilny oraz że dolegliwości ze strony układu oddechowego i układu krążenia były skutecznie i właściwie leczone w warunkach więziennych. Ponadto krwawienia, na które uprzednio skarżący się skarżał zmniejszyły się po konsultacji laryngologicznej. Lekarze zaobserwowali jednak obrzęki na ciele skarżącego i wzrost masy ciała. Wskazali, że skarżący ważył 150 kg, co stanowi 100% przekroczenie wagi w stosunku do wzrostu i było samo w sobie znaczącą ułomnością. Stwierdzili również,

że mimo wcześniejszych zaleceń, w karcie choroby skarżącego nie było żadnych informacji na temat spożywanej przez niego żywności. Biegli orzekli, że stale wzrastająca otyłość skarżącego, której przyczyna nie została ustalona, spowodowała nieodwracalne zmiany chorobowe w układzie ruchu oraz stanowiła duże obciążenie dla płuc skarżącego. Biegli lekarze orzekli, że zaawansowana choroba płuc skarżącego stanowi zagrożenie dla życia i zalecili przeniesienie go do dużego, regularnie wietrzonego pomieszczenia. Biegli orzekli, że skarżący wymaga leczenia w jednostce medycznej specjalizującej się w leczeniu chorób przemiany materii, które jest jedynym miejscem, gdzie mogłoby być dokonane pełne i odpowiednie rozpoznanie medyczne. Lekarze podkreślili, że utrzymanie tymczasowego aresztowania stanowiłoby poważne zagrożenie dla zdrowia skarżącego.

W nieustalonym dniu skarżący został przyjęty do szpitala klinicznego w Krakowie. W dniu 1 grudnia 2005 r. i w dniu 26 lutego 2006 r. sąd postanowił o zasięgnięciu opinii biegłych o stanie zdrowia skarżącego. Na podstawie opinii, która została włączona do akt w dniu 21 kwietnia 2006 r., skarżący mógł uczestniczyć w postępowaniu i nie wymagał już ciągłej hospitalizacji.

Z dowodów, a szczególnie z karty wypisowej z dnia 14 sierpnia 2006 r. ze szpitala klinicznego w Krakowie przedłożonego przez skarżącego wynikało, że powiększająca się w ciągu ostatnich trzech lat otyłość była najprawdopodobniej związana z zaburzeniami endokrynologicznymi. W karcie wypisowej wskazano również, że skarżący cierpiał ponadto na przewlekłą chorobę płuc. Z tego powodu w grudniu 2005 r. został mu przyznany wysoki stopień niepełnosprawności.

W dniu 20 grudnia 2007 r. sąd postanowił o zasięgnięciu opinii medycznej o stanie zdrowia skarżącego. Biegli lekarze orzekli w opiniach wydanych odpowiednio w dniach 23 stycznia i 23 marca 2008 r., że stan zdrowia skarżącego nie pozwala mu na uczestniczenie w postępowaniu oraz że nie można z tego samego powodu zastosować wobec niego tymczasowego aresztowania. Biegli wskazali, że skarżący potrzebuje intensywnej terapii psychiatrycznej.

W dniu 21 maja 2008 r. sąd, opierając się na wyżej wskazanych opiniach medycznych, zawiesił postępowanie prowadzone przeciw skarżącemu, które podjęto 18 grudnia 2008 r.

Rząd wskazał w uwagach, że skarżący nie stawiał się na następnych rozprawach sądowych. Miał on przedkładać zaświadczenia lekarskie o niezdolności do uczestniczenia w postępowaniu. Postępowanie karne prowadzone przeciwko niemu, jak się wydaje, toczy się.

Postępowanie przed Trybunałem

Zarzut naruszenie art. 3 i 5 ust. 3 Konwencji

Skarżący zarzucił, że był poddany traktowaniu sprzecznemu z artykułem 3 Konwencji z powodu zastosowania wobec niego tymczasowego aresztowania i utrzymywania tego środka pomimo złego stanu zdrowia¹⁰.

¹⁰ Przywołany przez niego przepis brzmi następująco: „Nikt nie może być poddany torturom ani niehumanitarnemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu” oraz zarzucił również, że czas stosowania

Ocena Trybunału

Trybunał przypomniał, że artykuł 3 nakłada na Państwo pozytywny obowiązek zapewnienia osobom pozbawionym wolności warunków zgodnych z poszanowaniem godności ludzkiej, w sposób, który nie sprawia im jednocześnie bólu lub niedogodności przekraczających nieunikniony poziom cierpienia właściwy dla pozbawienia wolności oraz zapewnienia im stosownego zabezpieczenia zdrowia i dobrego samopoczucia, szczególnie poprzez wymaganą pomoc medyczną i opiekę.

Odbywająca karę osoba chora musi być umieszczona w warunkach zapewniających ochronę jej zdrowia, z uwzględnieniem powszechnie znanych i uzasadnionych ograniczeń związanych z osadzeniem. O ile nie można interpretować artykułu 3 Konwencji, jako ustanawiającego ogólny obowiązek zwolnienia osoby z aresztu z powodów zdrowotnych lub przeniesienia jej do zwykłego szpitala, nawet, jeśli cierpi na chorobę, która jest szczególnie uciążliwa w leczeniu, to nakłada on na Państwo obowiązek ochrony integralności fizycznej osób pozbawionych wolności. Trybunał nie może wykluczyć, że w szczególnie trudnych warunkach, można znaleźć się w obliczu sytuacji, gdy względy prawidłowego administrowania wymiarem sprawiedliwości będą wymagały podjęcia działań o charakterze humanitarnym w celu ich rozwiązania.

Na podstawie posiadanych informacji, Trybunał nie uznał wszelako, żeby, choć liczne i niepokojące, wyżej wymienione problemy zdrowotne nie dały się pogodzić z utrzymaniem tymczasowego aresztowania wobec skarżącego. Trybunał odwołał się w tym względzie do opinii medycznej przedstawionej w początkowym okresie stosowania wobec skarżącego tymczasowego aresztowania, w której stwierdzono, że może być osadzony w areszcie pod warunkiem zapewnienia mu stałej opieki medycznej. Trybunał zauważył, że w czasie stosowania wobec niego trwającego około roku i trzech miesięcy tymczasowego aresztowania był poddawany okresowo badaniom specjalistycznym.

Trybunał odnotował, że po zbadaniu skarżącego w październiku 2004 r. biegli zaobserwowali u niego nowe objawy chorobowe, takie jak obecność krwi w płwocinie i nienormalny przyrost masy ciała. Pierwsza z tych dolegliwości mogła być właściwie leczona podczas wykonywania wobec skarżącego tymczasowego aresztowania, z takim skutkiem, że krwawienia się zmniejszyły, natomiast nie zdołano powstrzymać przyrostu masy ciała i otyłość skarżącego powiększyła się w czasie tymczasowego aresztowania. W tym kontekście, można było stwierdzić pewne nieprawidłowości w obserwacji lekarskiej skarżącego. I tak, nie wydaje się, żeby środki zalecone przez biegłych lekarzy, mające poprawić stan skarżącego, takie jak badanie zaburzeń gospodarki wodno-elektrolitycznej oraz kontrolowanie spożywanych przez skarżącego pokarmów, były uwzględnione przez władze.

wobec niego tymczasowego aresztowania był nadmiernie długi. Zacytował artykuł 5 § 3 Konwencji, który brzmi następująco: „Każdy zatrzymany lub aresztowany zgodnie z postanowieniami ust. 1 lit. c) niniejszego artykułu ma prawo zostać niezwłocznie postawiony przed sędzią lub innym urzędnikiem uprawnionym przez ustawę do wykonywania władzy sądowej i ma prawo być sądzony w rozsądnym terminie albo zwolniony na czas postępowania [...]”.

Chociaż te niedopatrzenia mogły się przyczynić do wzrostu wagi skarżącego podczas przebywania w areszcie, to Trybunał zauważył, że z dokumentów przedłożonych przez skarżącego wynika, iż problemy te pojawiły się jeszcze przed zastosowaniem wobec niego tymczasowego aresztowania i miały miejsce również po zwolnieniu go, kiedy był leczony przez znanych mu lekarzy. Stąd też, biorąc pod uwagę okoliczności faktyczne zawarte w aktach sprawy, Trybunał nie mógł uznać, że choroba ta była spowodowana wyłącznie przez umieszczenie skarżącego w areszcie; nie mógł również uważać, że władze ponosiły za nią odpowiedzialność.

W związku z powyższym, mimo pewnych braków w przestrzeganiu przez władze krajowe pozytywnego obowiązku ochrony zdrowia i samopoczucia skarżącego, szczególnie, jeśli chodzi o obserwację lekarską i leczenie, Trybunał uznał, że władze krajowe reagowały na ogół w odpowiedni sposób na problemy zdrowotne skarżącego. Zdaniem Trybunału niedogodności i trudności, jakich skarżący doznawał z powodu pogorszenia stanu zdrowia w związku z powiększającą się otyłością, nie osiągnęły wystarczającego poziomu, by można było uznać, że zarzucane przez niego traktowanie było niehumanitarne lub poniżające.

Po dokonaniu ogólnej oceny sytuacji skarżącego na podstawie przedstawionych Trybunałowi dowodów, orzekł on, że zastosowanie i utrzymanie tymczasowego aresztowania wobec skarżącego nie stanowiły niehumanitarnego i poniżającego traktowania w rozumieniu artykułu 3 Konwencji. Nie doszło zatem do naruszenia tego przepisu.

Natomiast wnioski Trybunału dotyczące uznania, że nie doszło do naruszenia artykułu 5 ust. 3 Konwencji nie będą omawiane ze względu na brak poruszenia w nich aspektów medycznych.

7. Sprawa Weber i inni v. Polska (skarga nr 23039/02; wyrok z dnia 27 kwietnia 2010 r.)¹¹

Stan faktyczny

W dniu 20 marca 1999 r. J.W., syn i brat skarżących (ur. w 1928 r., 1918 r., 1949 r. i 1945 r.) został znaleziony w swoim mieszkaniu, martwy, poważnie zraniony w głowę. Według skarżących, krewny nigdy nie chorował, a w szczególności nie cierpiał nigdy na nadciśnienie czy dolegliwości związane z sercem.

Lekarz karetki pogotowia ratunkowego, który przybył na miejsce zdarzenia i stwierdził zgon ofiary z nieznaną przyczyną, wykluczył jako przyczynę śmierci zawał mięśnia sercowego, wylew czy zator płucny. Na miejsce zdarzenia przybyli również funkcjonariusze policji. Mieli oni zawiadomić o zgonie dyżurnego prokuratora. Następnie lekarz z przychodni rejonowej podpisał kartę zgonu, opierając się na informacjach przekazanych przez lekarza z zespołu medycznego karetki pogotowia oraz przez rodzinę i funkcjonariuszy policji. Nie zlecono wykonania sekcji zwłok.

¹¹ Źródło: <http://bip.ms.gov.pl/pl/prawa-czlowieka/europejski-trybunal-praw-czlowieka/orzecznictwo-europejskiego-trybunalu-praw-czlowieka/orzeczenia-w-sprawach-dotyczacych-polski/rok-2010/>.

Następnego dnia, w niedzielę o godz. 14:00, przed wydaniem oficjalnego aktu zgonu, zmarły został pochowany na cmentarzu miejskim. Żona zmarłego zajęła się formalnościami związanymi z pochówkiem. W czasie pogrzebu rodzina zażądała otwarcia trumny. Gdy to uczyniono, skarżący zauważyli, że na twarzy i czole zmarłego widniały głębokie cięcia oraz, że nie miał skrzyżowanych, jak to się zazwyczaj czyni, rąk na piersiach. Miał natomiast zaciśnięte pięści. Wdowa oświadczyła, że rany na ciele jej męża były spowodowane upadkiem, który wydarzył się w przeddzień śmierci w jego miejscu pracy. Akt zgonu został wydany w poniedziałek 22 marca, to jest w dzień po pogrzebie. Nie wskazano w tym dokumencie przyczyny zgonu. W dniu 23 marca jeden ze skarżących udał się do prokuratury rejonowej. Prokurator poinformował go, że uważa, iż J.W. „zapił się na śmierć” po zabawie i w związku z tym nie ma powodu do wszczęcia śledztwa oraz że uważa sprawę za zamkniętą. Powiedział skarżącemu, że jeśli chce uzyskać więcej informacji, to może pójść na policję. W istocie, wydaje się, że postanowienie o nie wszczynaniu postępowania karnego było oparte jedynie na informacjach przekazanych przez funkcjonariuszy policji. W czasie pobytu w komisariacie skarżący dowiedział się, że żona jego brata oświadczyła, że w przeddzień śmierci mąż wrócił pijany z pracy około godziny dwudziestej. Skarżący nie uzyskał informacji na temat personaliów funkcjonariuszy policji prowadzących tę sprawę.

Ten sam skarżący podkreślił, że P.P., brat wdowy był funkcjonariuszem policji zatrudnionym w tym komisariacie. Następnie spotkał się on z urzędnikami urzędu stanu cywilnego. Nie zezwolono mu na zapoznanie się z oryginałem aktu zgonu, niemniej jednak urzędniczka powiedziała mu, że od kiedy pracuje w tym urzędzie, nigdy nie spotkała się z przypadkiem, żeby zmarła osoba będąca w wieku ofiary została pochowana następnego dnia po śmierci bez podania przyczyny zgonu i przed wystawieniem aktu zgonu.

W dniu 25 marca 1999 r. skarżący złożyli wniosek do Prokuratora Okręgowego o wydanie zezwolenia na ekshumację i sekcję zwłok krewnego w celu ustalenia przyczyny zgonu. W uzasadnieniu podali, że rozmawiali z pracodawcą oraz kolegami z pracy zmarłego, którzy nie potwierdzili wersji wydarzeń podanej przez wdowę i oświadczyli, że J.W. nigdy nie spożywał alkoholu w pracy, że w piątek poprzedzający zgon nie zranił się w pracy oraz wyszedł z pracy między godz. 15 a 16 z kolegą, który go podwiózł samochodem do domu. Skarżący wniesli o przesłuchanie świadków.

W dniu 14 kwietnia 1999 r. Komisariat Policji w Starym Sączu wszczął postępowanie karne w sprawie śmierci J.W. Przesłuchano świadków, także doktora E.M.C., który wystawił kartę zgonu. Lekarz oświadczył, że wystawił ten dokument na podstawie informacji przekazanych przez lekarza karetki pogotowia ratunkowego oraz przez rodzinę zmarłego i funkcjonariusza policji. Opierając się na tych informacjach nie można było ustalić dokładnej przyczyny zgonu, lecz nic nie wskazywało na to, że zgon nastąpił z nienaturalnej przyczyny lub żeby ktoś się do niego przyczynił.

Skarżący bezskutecznie składali wnioski o ekshumację zwłok aż do dnia 10 sierpnia 1999 r., w którym to policja zamknęła postępowanie z powodu braku znamion popełnienia przestępstwa. W oparciu o zeznania świadków funkcjonariusze ustalili, że J.W. wrócił pijany do domu w piątek wieczorem i położył się spać; w sobotę żona stwierdziła, że mąż nie żyje, a rodzina wezwała karetkę pogotowia, z której lekarz

stwierdził zgon J.W. Prokurator rejonowy utrzymał w mocy to postanowienie. Na skutek odwołań skarżących w dniu 23 września 1999 r. Prokurator Okręgowy w Nowym Sączu uchylił postanowienie o zamknięciu śledztwa i postanowiono o ekshumacji zwłok i badaniu pośmiertnym, które miało być przeprowadzone przez doktora B.L., lekarza sądowego z Nowego Sącza. W protokole z sekcji zwłok wskazano, że ciało znajdowało się w stanie zaawansowanego rozkładu. Biegły lekarz sądowy nie stwierdził obrażeń czaszki, które mogłyby być przyczyną zgonu. Szereg możliwych lub domniemyanych obrażeń wewnętrznych i zewnętrznych było na tym etapie nie do wykrycia. Badanie tkanek nie wykazało śladów alkoholu. Nie zdołano więc ustalić przyczyny zgonu.

W dniu 12 czerwca 2000 r. Prokurator Rejonowy wydał postanowienie o wydaniu opinii przez Zakład Medycyny Sądowej w Krakowie mającej na celu ustalenie bezpośredniej przyczyny zgonu J.W. oraz stwierdzenie, czy zachowanie osób obecnych przy upadku J.W. w piątek, które nie wezwały karetki pogotowia mogło przyczynić się do zgonu lub stanowić czyn przestępczy.

Biegli z zakładu ustalili, że upadek z krzesła nie mógł być przyczyną śmierci J.W. Wykluczyli obecność poważnych obrażeń w obrębie czaszki. Nie byli w stanie jednak określić bezpośredniej przyczyny zgonu z powodu zaawansowanego rozkładu ciała.

Postępowanie karne zostało zamknięte w dniu 15 października 2000 r. Prokurator Rejonowy w Nowym Sączu podał w uzasadnieniu, że w dniu poprzedzającym zgon skarżący pił alkohol z kolegami z pracy i spadł z krzesła; był przytomny, leciała mu krew z nosa i miał niewielkie obrażenia; następnie został podwieziony do domu, gdzie zamienił kilka słów z rodziną i poszedł spać, a następnego dnia rano żona znalazła go martwego. Prokurator uznał, że nic nie wskazywało na to, że zostało popełnione przestępstwo oraz że J.W. zmarł prawdopodobnie śmiercią naturalną. Stwierdził, że nikt nie może być oskarżony o nieudzielanie pomocy ofierze, ponieważ J.W. był przytomny po upadku i nic nie wskazywało, że potrzebuje jakiegokolwiek pomocy. Skarżący wnieśli zażalenie na to postanowienie, ale w dniu 5 lutego 2001 r. Sąd Rejonowy w Nowym Sączu utrzymał je w mocy.

Postępowanie przed Trybunałem

Przywołując artykuł 2 Konwencji skarżący zarzucili brak skutecznego, rzetelnego i sprawnego śledztwa, które doprowadziłoby do ustalenia przyczyny zgonu ich krewnego i rozwiązało wątpliwości co do okoliczności związanych z jego śmiercią¹².

¹² Artykuł 2 Konwencji brzmi następująco:

„1. Prawo każdego człowieka do życia jest chronione przez ustawę. Nikt nie może być umyślnie pozbawiony życia, wyjąwszy wypadki wykonania wyroku sądowego skazującego za przestępstwo, za które ustawa przewiduje taką karę.

2. Pozbawienie życia nie będzie uznane za sprzeczne z tym artykułem, jeżeli nastąpi w wyniku bezwzględnie koniecznego użycia siły:

a) w obronie jakiegokolwiek osoby przed bezprawną przemocą;
b) w celu wykonania zgodnego z prawem aresztowania lub uniemożliwienia ucieczki osobie pozbawionej wolności zgodnie z prawem;

Ocena Trybunału

Trybunał przypomniał, że zgodnie z jego orzecznictwem, nakazany przez artykuł 2 obowiązek ochrony życia, w związku z obowiązkiem „zapewnienia każdemu człowiekowi podlegającemu [jego] jurysdykcji prawa i wolności” ciążyącym na Państwie na podstawie artykułu 1, pociąga za sobą i stawia wymóg prowadzenia urzędowego oraz niezależnego postępowania karnego w przypadku, gdy użycie siły spowodowało śmierć człowieka. Charakter i stopień tego minimum skuteczności zależą od okoliczności danej sprawy. Są one oceniane na podstawie wszystkich istotnych faktów oraz uwzględniając praktyczną rzeczywistość pracy śledczej. Śledztwo musi być w szczególności szczegółowe, bezstronne i rzetelne.

Trybunał przypomniał, że brak bezpośredniej odpowiedzialności Państwa za śmierć jednostki nie wyklucza zastosowania artykułu 2. Zobowiązania proceduralne wynikające z tego artykułu nakazują prowadzenie skutecznego urzędowego postępowania karnego w wypadku, gdy można sądzić, że jednostka doznała potencjalnie śmiertelnych obrażeń w podejrzanych okolicznościach.

Pochowanie zmarłego na cmentarzu miejskim w nienormalnie szybkim czasie wydaje się niezgodne z właściwymi przepisami prawa krajowego, ponieważ nie dostarczono administracji cmentarza aktu zgonu ani zaświadczenia o wpisie do rejestru stanu cywilnego. To wystarczyło Trybunałowi, aby Państwo – lokalna administracja właściwa do nadzoru nad wykonywaniem wyżej wskazanych przepisów przyjęło na siebie odpowiedzialność za ten stan; jest ono odpowiedzialne za ewentualne uchybienia.

W tych okolicznościach i wzięwszy pod uwagę inne czynniki związane ze śmiercią J.W. trudno jest znaleźć usprawiedliwienie dla faktu, że postępowanie karne zostało wszczęte dopiero po trzech tygodniach.

Ponadto, miały miejsce trudne do wytłumaczenia opóźnienia w przesłuchaniach świadków. Lekarz, który podpisał kartę zgonu, został przesłuchany około dwa miesiące po zdarzeniu, a lekarz karetki pogotowia, który zbadał ciało i potwierdził zgon, po następnych dwóch miesiącach. Po takim okresie czasu nie był on w stanie przypomnieć sobie szczegółów dotyczących ewentualnych obrażeń doznanych przez zmarłego.

Trybunał zauważył, że ponieważ nie przeprowadzono sekcji zwłok, ani badania krwi przed pochowaniem lub w niedługim po nim czasie, nie można było ustalić dokładnej przyczyny zgonu J.W.

Prawdą jest, że pierwsze postanowienie o zamknięciu śledztwa zostało uchylone oraz że w końcu przeprowadzono pośmiertne badanie ciała. Jednak działania te nie mogły naprawić wcześniejszych uchybień, ponieważ zostały przeprowadzone w dziewięć miesięcy po pochowaniu ciała i stąd biegli nie byli w stanie udzielić odpowiedzi na pytania skarżących.

Te względy stanowią dla Trybunału wystarczającą podstawę do stwierdzenia, że władze popełniły uchybienia w prowadzeniu sprawnego i skutecznego postępowania karnego w sprawie okoliczności związanych ze śmiercią krewnego skarżących, zgodnie z proceduralnymi zobowiązaniami wynikającymi z artykułu 2 Konwencji.

c) w działaniach podjętych zgodnie z prawem w celu stłumienia zamieszek lub powstania”.

Trybunał przypomniał jednak, że zobowiązanie do prowadzenia skutecznego postępowania nie jest zobowiązaniem rezultatu, ale zobowiązaniem użycia środków. Trybunał doszedł więc do tego wniosku, że ogólnie postępowanie było prowadzone w nieskuteczny sposób, a nie dlatego, że nie ustalono przyczyny śmierci J.W.

Doszło zatem do naruszenia proceduralnego aspektu artykułu 2 Konwencji i Trybunał uznał, że pozwane Państwo winno wpłacić skarżącym kwotę 10 000 EUR z tytułu szkody moralnej.

8. Sprawa A. Wierzbicki v. Polska (skarga nr 48/03; wyrok z dnia 19 stycznia 2010 r.)¹³

Stan faktyczny

Skarżący A. Wierzbicki urodził się w 1959 roku, a zmarł w lipcu 2006 roku. Jego matka wniosła o kontynuowanie sprawy przed Trybunałem.

W dniu 15 października 2002 r., skarżący został zatrzymany przez funkcjonariuszy policji w związku z prowadzonym przeciwko niemu śledztwem. W dniu 16 października 2002 r. został przewieziony na ostry dyżur do szpitala we Wrocławiu, gdzie został zbadany przez lekarza internistę, który stwierdził, że stan zdrowia skarżącego nie jest przeszkodą do osadzenia go w areszcie.

Postanowieniem wydanym w dniu 17 października 2002 r. Sąd Rejonowy we Wrocławiu zastosował wobec skarżącego środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania na okres 3 miesięcy, tj. do 15 stycznia 2003 r., ze względu na podejrzenie, że w celu uzyskania, wraz ze współsprawcami przestępstwa, ulg podatkowych w kwocie szacowanej na około 9 800 000 PLN, przedłożył fikcyjne faktury dotyczące niezawartych transakcji handlowych. Sąd uznał, że zarówno charakter zarzucanego skarżącemu przestępstwa, jak i jego zachowanie uzasadniają obawę, że mógłby on utrudniać prawidłowy przebieg postępowania. Sąd stwierdził, że na tym etapie śledztwa, jedynie zastosowanie tymczasowego aresztowania może zapewnić prawidłowy przebieg prowadzonego postępowania.

W dniu 21 października 2002 r., skarżący wniósł zażalenie na postanowienie w przedmiocie zastosowania wobec niego tymczasowego aresztowania oraz złożył wniosek o zmianę tego środka na dozór policyjny. Podniósł, że jest poważnie chory, cierpi na nieustabilizowaną cukrzycę drugiego stopnia, przewlekłe zapalenie trzustki i wrzody żołądka. Z powodu złego, stale pogarszającego się, stanu zdrowia, w 1995 roku został uznany za całkowicie niezdolnego do pracy i przyznano mu najwyższy stopień niepełnosprawności. Tymczasem w zakładzie karnym, w którym został osadzony, nie podawano mu leków mogących utrzymać stabilny stan zdrowia. Skarżący poinformował, że od dnia przybycia do zakładu karnego, pobrano mu tylko raz krew bez uprzedniego zbadania przez lekarza, a powinien on, co najmniej trzy razy dziennie

¹³ Źródło: <http://bip.ms.gov.pl/pl/prawa-czlowieka/europejski-trybunal-praw-czlowieka/orzecznictwo-europejskiego-trybunalu-praw-czlowieka/orzeczenia-w-sprawach-dotyczacych-polski/rok-2010/>.

mieć badany poziom cukru we krwi. Skarżący wyjaśnił, że w czasie pierwszej rozprawy w sądzie penitencjarnym nie był w stanie przedstawić dokumentacji lekarskiej, ponieważ została ona przekazana aresztującym go funkcjonariuszom policji przez jego matkę i pozostawała w dalszym ciągu w posiadaniu policji. Na zakończenie dodał, że zważywszy na dotychczasową niekaralność i dobrą opinię w miejscu zamieszkania, trudno byłoby podejrzewać, że mógłby chcieć utrudniać przebieg postępowania.

W dniu 23 października 2002 r., adwokat skarżącego również wniósł zażalenie na postanowienie z dnia 17 października. Podniósł, że pozbawienie wolności jego klienta, mimo utrzymujących się dolegliwości, może narazić jego życie i zdrowie na poważne niebezpieczeństwo. Obrońca przedłożył dokumentację lekarską, z której wynikało, że klient cierpi na dolegliwości, o których była wcześniej mowa oraz że przebywał kilkakrotnie w szpitalu i przeszedł trzy operacje. Poza tym pozostawał pod stałą opieką lekarza specjalisty, musiał przestrzegać diety i prowadzić zdrowy tryb życia. Podnosząc, że tymczasowe aresztowanie jest zbyt surowym środkiem zapobiegawczym, nawet w przypadku zarzucanego jego klientowi czynu, adwokat zwrócił się do sądu z wnioskiem o zmianę na inny, łagodniejszy środek zapobiegawczy. Podobnie jak skarżący, adwokat podkreślił, że funkcjonariusze policji obecni w czasie aresztowania jego klienta nie przedstawili sędziemu penitencjarnemu we właściwym czasie dokumentacji lekarskiej.

Z akt sprawy wynikało, że w dniu 25 października 2002 r., skarżący został przewieziony do szpitala więziennego we Wrocławiu z powodu wysokiego poziomu cukru we krwi oraz dolegliwości w dole brzucha.

W dniu 29 października 2002 r. wrocławska policja zwróciła się z wnioskiem do biegłego z Instytutu Medycyny Sądowej we Wrocławiu o zbadanie skarżącego oraz stwierdzenie, czy może być osadzony w areszcie i uczestniczyć w postępowaniu.

W dniu 31 października 2002 r. skarżący został zbadany przez biegłego lekarza medycyny ogólnej, który stwierdził, że skarżący może uczestniczyć w postępowaniu oraz być leczony w zakładzie karnym. Biegły podkreślił, że skarżący musi regularnie otrzymywać zastrzyki z insuliny, przestrzegać diety lekkostrawnej oraz być pod stałą opieką lekarską.

W dniu 7 listopada 2002 r. adwokat skarżącego zakwestionował opinię biegłego twierdząc, że jest niekompletna. I tak, chociaż w dokumentacji lekarskiej skarżącego zostało wyraźnie wskazane, że skarżący potrzebuje specjalistycznej opieki medycznej, to taka opieka nie mogła być mu zapewniona w areszcie, a w szczególności w tej placówce, gdzie nie było żadnego lekarza specjalizującego się w leczeniu cukrzycy. Adwokat podkreślił, że samo podawanie insuliny nie wystarczy, by zapewnić stabilny stan zdrowia skarżącego. Ponadto, zaawansowana cukrzyca może powodować zaburzenia psychiczne i właśnie w tym przypadku miało to miejsce, gdyż skarżący cierpiał na depresję, a w zakładzie karnym, w którym przebywał jego klient nie było lekarza psychiatry. Na zakończenie, adwokat zwrócił się do sądu z wnioskiem o zasięgnięcie opinii lekarzy o odpowiedniej specjalizacji w celu ustalenia, czy jego klient może być leczony w warunkach więziennych.

W dniu 8 listopada 2002 r. Sąd Okręgowy we Wrocławiu oddalił zażalenie skarżącego i jego adwokata na postanowienie o zastosowaniu tymczasowego aresztowania. Sąd podniósł, że zgromadzone przez właściwe organy dowody wskazywały, że skar-

żący może być sprawcą zarzucanego mu czynu. Nadto, w zaświadczeniu lekarskim wydanym w dniu 8 listopada 2002 r. przez lekarza ze szpitala więziennego we Wrocławiu stwierdzono, że ogólny stan zdrowia skarżącego jest zadowalający, a ponieważ nie odczuwał już wcześniejszych dolegliwości, to może być leczony w zakładzie karnym.

Z karty wypisowej z leczenia szpitalnego skarżącego wystawionej przez szpital więzienny we Wrocławiu wynikało, że przyjmował on leki i został poddany badaniom lekarskim. I tak, w dniu 28 października 2002 r. pobrano skarżącemu krew do badania laboratoryjnego, w dniach 25, 26, 27 października oraz 5 i 12 listopada kontrolowano poziom cukru we krwi. Poza tym, w dniu 6 listopada 2002 r. wykonano skarżącemu prześwietlenie kręgosłupa, a 14 listopada 2002 r. został on zbadany przez neurologa. W dniu 28 listopada 2002 r. został również poddany konsultacji laryngologicznej, a następne badanie było przewidziane na kolejny tydzień. W karcie wypisowej wskazano także, że skarżący miał regularnie badany poziom cukru we krwi oraz że podawano mu insulinę. Z karty wynika ponadto, że w czasie pobytu w szpitalu więziennym skarżący spożywał za dużo węglowodanów, co utrudniało osiągnięcie stabilnego poziomu cukru we krwi. W dniu wyjścia ze szpitala stan zdrowia skarżącego został oceniony, jako dobry i w związku z tym leczenie polegające w szczególności na regularnym przyjmowaniu leków oraz przestrzeganiu diety cukrzycowej mogło być kontynuowane w trybie ambulatoryjnym.

W dniu 19 listopada 2002 r. adwokat skarżącego ponownie zwrócił się z wnioskiem o zmianę środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania jego klienta na dozór policyjny i kaucję, jeśli wniesienie jej okaże się konieczne. Adwokat podniósł, że tymczasowy areszt nie jest niezbędny dla zapewnienia prawidłowego toku postępowania, tym bardziej, że ten środek zapobiegawczy naraża życie i zdrowie skarżącego. Adwokat podkreślił, że opinia lekarska będąca w posiadaniu sądu, wydana przez lekarza ogólnego w październiku 2002 r. nie jest w pełni rzeczowa, gdyż z jednej strony lekarz ten nie był wystarczająco kompetentny w dziedzinie gastrologii, a z drugiej strony nie wziął on pod uwagę całości dokumentacji medycznej niezbędnej do kompleksowej oceny stanu zdrowia skarżącego. Na poparcie tych argumentów, adwokat przedłożył zaświadczenie lekarskie z dnia 19 listopada 2002 r., wydane przez gastrologa prowadzącego leczenie skarżącego od około siedmiu lat. Wynikało z niego, że w porównaniu ze stanem zdrowia z czasu ostatniej konsultacji skarżącego, która miała miejsce w dniu 2 października 2002 r., kondycja skarżącego, w ocenie tego lekarza, pogorszyła się, a rokowania, co do życia były bardzo złe. W zaświadczeniu była mowa o wyczerpaniu fizycznym skarżącego oraz o potrzebie zapewnienia mu stałej, niedostępnej w warunkach więziennych, wysoko specjalistycznej opieki medycznej. Lekarz przestrzegł władze, że fakt utrzymywania skarżącego w areszcie może zagrażać jego życiu oraz wnosił o zgromadzenie wyczerpującej opinii lekarzy sądowych oraz gastrologa, a także o ponowne przeanalizowanie przypadku skarżącego w świetle nowych ustaleń.

W dniu 29 listopada 2002 r. Prokurator Okręgowy nie wyraził zgody na pozytywne rozpatrzenie wniosku złożonego przez adwokata skarżącego. Podkreślił, że nie można zastąpić opinii wydanej przez biegłego w dniu 31 października 2002 r. opinią przedstawioną przez lekarza skarżącego na wniosek jego rodziny.

W dniu 6 grudnia 2002 r. skarżący opuścił szpital więzienny. Został ponownie umieszczony w areszcie we Wrocławiu w normalnej celi wraz z innymi współosadzonymi.

W dniu 13 grudnia 2002 r. adwokat skarżącego ponowił wniosek o zmianę tymczasowego aresztowania na łagodniejszy i odpowiedniejszy do stanu zdrowia jego klienta środek zapobiegawczy.

W dniu 16 grudnia 2002 r. prokuratura uwzględniła wniosek adwokata z dnia 7 listopada 2002 r. i wyznaczyła dwóch biegłych psychiatrów ze szpitala więziennego we Wrocławiu oraz zwróciła się o wydanie opinii na temat stanu świadomości skarżącego w chwili popełnienia czynu. Biegli mieli ocenić, czy skarżący może uczestniczyć w czynnościach postępowania karnego bez szkody dla jego zdrowia psychicznego i czy w przypadku zwolnienia mógłby on stanowić zagrożenie dla porządku publicznego, a także czy wymaga on specjalistycznego leczenia psychiatrycznego oraz czy może pozostać w areszcie.

W dniu 3 stycznia 2003 r. adwokat skarżącego ponownie przedstawił wniosek lekarza prowadzącego skarżącego. Zwrócił się z prośbą o wyznaczenie biegłego o odpowiedniej specjalizacji będącego w stanie rozstrzygnąć między rozbieżnymi opiniami biegłego lekarza ogólnego i lekarza prowadzącego leczenie jego klienta.

W dniu 8 stycznia 2003 r. prokurator poinformował adwokata skarżącego, że otrzymał dwie opinie lekarskie: pierwsza została wydana w dniu 6 stycznia 2003 r. przez lekarzy ze szpitala więziennego przy areszcie, w którym był osadzony skarżący, druga natomiast została wydana w dniu 30 grudnia 2002 r. przez lekarzy psychiatrów. Wynikało z nich, że stan skarżącego nie jest przeszkodą do dalszego stosowania wobec niego tymczasowego aresztowania.

W dniu 14 stycznia 2003 r. Sąd Rejonowy we Wrocławiu postanowił o przedłużeniu tymczasowego aresztowania skarżącego na następny miesiąc, tj. do dn. 15 lutego 2003 r. W uzasadnieniu sąd podał, że na podstawie zgromadzonych przez organy ścigania dowodów można podejrzewać, że jest on sprawcą zarzucanego mu czynu. Nadto, z uwagi na charakter zarzucanego mu przestępstwa oraz wymiar kary, którą ten czyn jest zagrożony, możliwe było, że w przypadku zwolnienia mógłby ukrywać się przed wymiarem sprawiedliwości. Sąd postanowił także, że konieczne jest uzyskanie dodatkowej opinii medycznej, która uwzględniałaby całość dokumentacji lekarskiej, a w szczególności opinii specjalistów oraz lekarza prowadzącego leczenie skarżącego. Sąd uznał, że opinia ta winna być wydana przed upływem terminu, do którego przedłużono tymczasowe aresztowanie skarżącego.

W dniu 24 stycznia 2003 r. Prokurator Okręgowy we Wrocławiu wydał zarządzenie o sporządzeniu przez biegłego tymczasowej opinii o stanie zdrowia skarżącego.

W dniu 6 lutego 2003 r. skarżący został zbadany przez gastroenterologa z Instytutu Medycyny Sądowej z Akademii Medycznej we Wrocławiu oraz przez lekarza ogólnego (tego samego, który go badał w październiku 2002 roku). Po przeprowadzonych badaniach, lekarze stwierdzili pogorszenie stanu zdrowia skarżącego. Lekarze stwierdzili, że skarżący powinien być w trybie pilnym zwolniony z aresztu w celu poddania się leczeniu w placówce specjalistycznej poza zakładem karnym.

W dniu 7 lutego 2003 r. Prokuratura Rejonowa we Wrocławiu zarządziła zwolnienie skarżącego z aresztu i zmieniła środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania na dozór policji, czyli środek nakładający na podejrzanego obowiązek

stawiennictwa dwa razy w tygodniu w jednostce policji w miejscu zamieszkania. Prokuratura zatrzymała paszport skarżącego i nałożyła na niego zakaz opuszczania kraju.

W dniu 17 lutego 2002 r. prokuratura otrzymała szczegółowe wnioski lekarzy medycyny sądowej oraz gastroenterologa, które potwierdzały konkluzje znajdujące się w opinii z dnia 6 lutego 2003 r. Wynikało z nich, że podczas spotkania z lekarzami skarżący skarżył się na częste bóle brzucha, wymioty, napady pocenia i nadmierne pragnienie, jak również na spadek wagi ciała, oraz oświadczył, że raz stracił przytomność. Stwierdził, że pomoc medyczna i opieka w szpitalu więziennym były niewystarczające, szczególnie dlatego, że nie ustabilizowano stanu jego choroby cukrzycowej. Poza tym zalecenia, na podstawie których miał on przestrzegać lekkostrawnej diety cukrzycowej zostały przez służby jedynie częściowo wzięte po uwagę. W konsekwencji, cierpiał bez przerwy na biegunki, co było szczególnie niezdrowe i kłopotliwe ze względu na fakt, że dzielił celę z innymi współwięźniami. Powodowało to zresztą konflikty między nim a innymi więźniami. Poza tym od początku osadzenia nie był on badany ani przez diabetologa, ani przez gastroenterologa. We wnioskach lekarze stwierdzili pogorszenie stanu zdrowia skarżącego w porównaniu ze stanem z początku osadzenia go w areszcie oraz zwiększenie dolegliwości. Stwierdzili, że do schorzeń, na które cierpiał przed osadzeniem, dołączyły inne kłopoty zdrowotne, takie jak zaburzenia trawienne, utrata wagi, biegunka, nadciśnienie i awitaminoza. Lekarze orzekli, że skarżący powinien być niezwłocznie zwolniony w celu poddania się właściwemu leczeniu w specjalistycznej klinice poza zakładem karnym.

Z karty wypisowej przedłożonej przez skarżącego wynikało, że w dniu 19 lutego 2002 r. został przyjęty na oddział internistyczny szpitala we Wrocławiu, gdzie przebywał do dnia 10 marca 2003 r. Gdy był przyjmowany do szpitala, stan jego oceniono jako poważny, w szczególności z powodu znacznej utraty wagi, osłabienia i wyczerpania fizycznego.

W dniu 5 sierpnia 2003 r. skarżący złożył wniosek o uchylenie dozoru policyjnego, ponieważ z powodu pogorszenia stanu zdrowia nie był w stanie prawidłowo go wykonywać. Na poparcie swego wniosku przedstawił zaświadczenie lekarskie o przyjmowaniu bardzo silnych leków i o potrzebie stałej opieki zapewnianej przez osobę trzecią. Obowiązek stawiania się w jednostce policji uniemożliwiał mu właściwe stosowanie zaleconego leczenia. Prokuratura przychyliła się do wniosku skarżącego. W dniu 7 lipca 2006 r. skarżący zmarł, a postępowanie prowadzone przeciwko niemu zostało umorzone.

Postępowanie przed Trybunałem

Skarżący zarzucił, że był poddany traktowaniu sprzecznemu z artykułem 3 Konwencji z powodu zastosowania wobec niego tymczasowego aresztowania i utrzymywanie tego środka pomimo złego stanu zdrowia¹⁴.

Ocena Trybunału

Trybunał przypomniał, że złe traktowanie, które podlega artykułowi 3, powinno odznaczać się pewnym minimalnym stopniem dolegliwości. Ocena tej dolnej granicy jest

¹⁴ Przywołany przez niego przepis brzmi następująco: „Nikt nie może być poddany torturom ani niehumanitarnemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu”.

względna; zależy od wszystkich elementów stanu faktycznego, a szczególnie od czasu trwania traktowania, jego skutków dla stanu psychofizycznego, a także niekiedy od płci, wieku i stanu zdrowia skarżącego. Trzeba wykazać, że cierpienie lub poniżenie przekroczyło próg stanowiący nieodłączny element traktowania lub słusznej kary, aby móc mówić o „niehumanicznym” lub „poniżającym traktowaniu lub karaniu”.

Trybunał zauważył, że w celu zniwelowania ryzyka, na jakie mógł być narażony skarżący w związku z osadzeniem w areszcie, oraz uwzględniając jego dużą wrażliwość, władze powinny zająć się jego przypadkiem z wyjątkową starannością. W szczególności, ze względu na nieustabilizowany i rozwijający się charakter dolegliwości, od pierwszych dni aresztowania powinny one zlecać przeprowadzanie dokładnych i regularnych kontroli mających na celu sprawdzenie, czy może on być osadzony w areszcie oraz upewnić się, czy miał zapewnioną wystarczającą i właściwą pomoc medyczną i opiekę.

W tym kontekście Trybunał zauważył, że w przeddzień aresztowania skarżący został zbadany na ostrym dyżurze we Wrocławiu przez lekarza ogólnego, który stwierdził, że może on być osadzony w areszcie. Mimo że podnosił on, iż nie da się pogodzić jego stanu zdrowia z osadzeniem w areszcie, to został pierwszy raz zbadany przez biegłego lekarza dopiero po dwóch tygodniach od zastosowania wobec niego tymczasowego aresztowania, w czasie, gdy już przebywał w szpitalu na skutek pogorszenia się stanu zdrowia.

Trybunał odnotował równocześnie, że mimo iż adwokat skarżącego wielokrotnie zwracał uwagę władz na fakt, że opinie biegłego lekarza medycyny ogólnej i lekarza specjalisty prowadzącego jego klienta różniły się, co do kwestii, czy może być osadzony w areszcie w takim stanie zdrowia, to pierwsza pełna opinia lekarska, uwzględniająca opinie lekarza specjalisty i całość właściwej dokumentacji lekarskiej została przez władze zgromadzona dopiero po trzech miesiącach od umieszczenia skarżącego w areszcie tymczasowym. Pomimo tego Trybunał nie ma obowiązku oceniać wartości merytorycznej wniosków zawartych w opiniach medycznych, to ze względu na poważny stan zdrowia skarżącego po zwolnieniu z aresztu, Trybunał skłonny był uważać, że zwłoka, z jaką władze postępowały w celu uzyskania kompletnej oceny w kwestii, czy skarżący może być osadzony w areszcie, skłania do uznania, że jego sprawa nie została potraktowana z wymaganą sumiennością wynikającą ze szczególnych okoliczności przedmiotowej sprawy.

Co do jakości pomocy medycznej i opieki udzielanej skarżącemu podczas odbywania tymczasowego aresztowania, Trybunał zauważył w szczególności, że podczas hospitalizacji w szpitalu więziennym we Wrocławiu, gdzie skarżący znalazł się z powodu pogarszającego się stanu zdrowia, został on poddany badaniom i był konsultowany przez lekarzy specjalistów. Z karty wypisowej wydanej w szpitalu więziennym wynikało, że stan skarżącego mógł w zasadzie się ustabilizować. Jednak Trybunał odnotował, że w karcie wypisowej wskazano, że lekarzom nie udało się osiągnąć stabilnego stanu choroby cukrzycowej skarżącego.

Następnie Trybunał zauważył, że w czasie, gdy skarżący był osadzony w zwykłych celach aresztu, otrzymywał również lekarstwa, a szczególnie insulinę i jak się wydaje, był pod kontrolą lekarza więziennego. Trybunał wziął jednak pod uwagę niezakwestionowane przez Rząd oświadczenie skarżącego, który stwierdził, że ani razu nie został

zbadany przez lekarza specjalistę – gastroenterologa lub diabetologa – chociaż od wielu lat był pod stałą opieką lekarza specjalisty. Mimo że okres dalszego osadzenia skarżącego w areszcie tymczasowym, bez czasu pobytu w szpitalu więziennym, nie był szczególnie długi, to za każdym razem kończył się pogorszeniem jego stanu zdrowia. W szczególności Trybunał zauważył, że w zaświadczeniu o przyjęciu do szpitala jest mowa o pogorszeniu stanu zdrowia skarżącego, jego wyczerpaniu fizycznym i o nowych schorzeniach, na które nie cierpiał przed osadzeniem w areszcie tymczasowym.

Zdaniem Trybunału, te informacje potwierdzały argumenty skarżącego, który stwierdził, że zaproponowane mu w areszcie leczenie nie było dostatecznie dostosowane do jego kondycji zdrowotnej i okazało się niewystarczające do utrzymania stabilnego stanu zdrowia. Ponadto Trybunał wziął pod uwagę argumenty skarżącego, który twierdził, że zalecenia lekarskie, co do przepisanej mu przez lekarzy specjalnej diety cukrzycowej, nie były wystarczająco przestrzegane przez władze penitencjarne. Trybunał odnotował, że zarówno diagnoza zawarta w opinii medycznej, na podstawie której skarżący został zwolniony w trybie pilnym, jak i jego niepokojący stan zdrowia po zwolnieniu zdają się potwierdzać stwierdzenie, że nie stosowano wystarczająco dostosowanej do stanu skarżącego diety żywieniowej. Jednocześnie Trybunał podniósł, że w przedmiotowej sprawie Rząd nie dostarczył żadnej konkretnej informacji na temat diety żywieniowej skarżącego w okresie, gdy był on tymczasowo aresztowany.

Wziąwszy pod uwagę okoliczności sprawy, Trybunał uznał, że w przedmiotowym przypadku Rząd nie wywiązał się z obowiązku zapewnienia skarżącemu leczenia i warunków odbywania tymczasowego aresztowania dostosowanych do jego stanu zdrowia, co miało negatywny wpływ na jego dobrostan psychofizyczny. Trybunał zauważył, że próba, jakiej skarżący został poddany, przekroczyła nieunikniony poziom cierpienia właściwy dla pozbawienia wolności. Doszło zatem to naruszenia artykułu 3 Konwencji i Trybunał uznał, że pozwane Państwo winno wypłacić stronie skarżącej kwotę 2500 EUR z tytułu szkody moralnej.

9. Sprawa Witek v. Polska (skarga nr 13453/07; wyrok z dnia 21 grudnia 2010 r.)¹⁵

Stan faktyczny

W dniu 19 października 1999 r. skarżącej (ur. 1967 r.), lekarzowi medycyny, postawiono zarzut stosowania przemocy domowej (ataku na jej matkę). Między 26 czerwca 2000 r. a 3 sierpnia 2000 r. skarżąca została przebadana w szpitalu psychiatrycznym w Morawicy. Biegli psychiatrzy sporządzili opinię, w której stwierdzono u niej schizofrenię paranoidalną. W dniu 18 października 2001 r., na wniosek prokuratora, Sąd Rejonowy w Kielcach umorzył postępowanie przeciwko skarżącej. Uznał ją za niezdolną do ponoszenia odpowiedzialności karnej z uwagi na niepoczytalność. Nakazał umieszczenie skarżącej w szpitalu psychiatrycznym i zawiesił jej prawo wykonywania zawodu lekarza. Po wydaniu orzeczenia sądowego skarżąca nie zgłosiła się do szpitala

¹⁵ Źródło: <http://bip.ms.gov.pl/pl/prawa-czlowieka/europejski-trybunal-praw-czlowieka/orzecznictwo-europejskiego-trybunalu-praw-czlowieka/orzeczenia-w-sprawach-dotyczacych-polski/rok-2010/>.

psychiatrycznego. Przez 5 lat skarżąca ukrywała się, a jej miejsce pobytu nie było znane władzom. W roku 2006 policja ustaliła jej adres zamieszkania w Polsce i przewiozła do szpitala psychiatrycznego w Rybniku. Skarżąca podniosła, że nie została zbadana przez lekarza przez kilka kolejnych dni od umieszczenia w szpitalu.

W dniu 7 września 2006 r. Sąd Rejonowy w Kielcach zlecił wykonanie badania psychiatrycznego skarżącej w celu ustalenia, czy jej dalsze umieszczenie w zakładzie psychiatrycznym jest konieczne. W dniu 11 września 2006 r. Komisja psychiatryczna do spraw środków zabezpieczających przedłożyła Sądowi Rejonowemu w Kielcach opinię datowaną na 17 sierpnia 2006 r. Komisja dokonała analizy dokumentów dotyczących zdrowia psychicznego skarżącej i uznała jej umieszczenie w szpitalu psychiatrycznym za konieczne. Powołała się na opinię biegłych z roku 2000, w której zwrócono uwagę na agresywne zachowanie skarżącej w trakcie jej obserwacji psychiatrycznej w szpitalu w Morawicy. Komisja uznała, iż skarżąca powinna zostać przewieziona do szpitala psychiatrycznego w Lublinie, gdzie została przyjęta w dniu 23 września 2006 r.

W dniu 7 listopada 2006 r. trzech biegłych psychiatrów przedstawiło swoją opinię na temat zdrowia psychicznego skarżącej. Biegli uznali za konieczne jej dalsze odosobnienie w szpitalu psychiatrycznym. W dniu 11 stycznia 2007 r. Sąd Rejonowy w Kielcach uznał za konieczne dalsze odosobnienie skarżącej w szpitalu psychiatrycznym. Sąd powołał się na opinię biegłych z dnia 7 listopada 2006 r., uzupełnioną w dniu 11 stycznia 2007 r. Według biegłych lekarzy psychiatrów skarżąca cierpiała z powodu zaburzeń psychicznych, uzasadniających umieszczenie jej w szpitalu psychiatrycznym. Ponadto biegli stwierdzili, iż jest wysoce prawdopodobne, że w przypadku opuszczenia szpitala psychiatrycznego przerwałaby leczenie. W dniu 15 stycznia 2007 r. skarżąca złożyła zażalenie na to rozstrzygnięcie. Wskazywała w nim, iż w ciągu ostatnich pięciu lat, jej zdrowie psychiczne uległo znacznej poprawie, a jej relacje z matką były bardzo dobre. W dniu 23 lutego 2007 r. Sąd Okręgowy w Kielcach utrzymał w mocy rozstrzygnięcie wydane w pierwszej instancji, powołując się na argumentację Sądu Rejonowego.

W dniu 8 maja 2007 r. biegli psychiatrzy wydali kolejną opinię, dotyczącą zdrowia psychicznego skarżącej. Stwierdzili w niej, iż jej stan zdrowia nie uległ zmianie, w związku z czym, w dalszym ciągu istnieje konieczność pobytu w szpitalu. Skarżąca wielokrotnie kwestionowała powyższe opinie i składała wnioski o sporządzanie nowych.

W dniu 20 czerwca 2007 r. sąd uzyskał opinię biegłych psychiatrów z innego szpitala. Potwierdzili oni, iż skarżąca cierpi na schizofrenię, która powoduje wahania nastroju i nerwowość.

W dniu 16 sierpnia 2007 r. sąd otrzymał następną opinię. Biegli psychiatrzy stwierdzili, że wciąż istnieje wysokie prawdopodobieństwo, iż skarżąca może popełnić kolejne przestępstwo. Jednakże zauważono również poprawę jej stanu zdrowia, dlatego dopuszczono możliwość umieszczenia jej w szpitalu psychiatrycznym o złagodzonej rygorze.

W dniu 25 września 2007 r. Sąd Rejonowy w Kielcach nakazał zwolnienie skarżącej ze szpitala. Sąd nie zgodził się z opiniami z dnia 20 lipca 2007 r., 16 sierpnia 2007 r. oraz 25 września 2007 r. utrzymującymi, iż skarżąca powinna być przetrzymywana w szpitalu psychiatrycznym. Sąd uznał, iż stan skarżącej znacząco się poprawił w trak-

cie jej pobytu w szpitalu. Powołał się także na zeznania jej matki potwierdzające, iż od 2002 r. skarżąca nigdy nie zachowywała się agresywnie w stosunku do niej, a ich relacje były bardzo dobre. Sąd doszedł do wniosku, iż prawdopodobieństwo popełnienia kolejnego przestępstwa przez skarżącą jest bardzo niskie.

W wyniku zażalenia złożonego przez prokuratora, w dniu 16 listopada 2007 r. Sąd Okręgowy w Kielcach utrzymał w mocy orzeczenie zapadłe w pierwszej instancji. Tego samego dnia skarżąca została zwolniona ze szpitala psychiatrycznego.

Postępowanie przed Trybunałem

I. Zarzut naruszenia artykułu 5, ust. 1 Konwencji

Skarżąca zarzucała, powołując się na liczne postanowienia Konwencji, iż przetrzymywanie jej w szpitalu psychiatrycznym było bezprawne. Trybunał uznaje, iż dla zbadania tego zarzutu ma zastosowanie artykuł 5, ust. 1 (e) Konwencji, który brzmi następująco:

„1. Każdy ma prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego. Nikt nie może być pozbawiony wolności, z wyjątkiem następujących przypadków i w trybie ustalonym przez prawo: [...]

(e) zgodnego z prawem pozbawienia wolności... osoby umysłowo chorej...”

Ocena Trybunału

Dokonując ustalenia tego, czy skarżąca była osobą umysłowo chorą w rozumieniu artykułu 5 ust. 1 (e) Konwencji, Trybunał powtórzył, że jednostka nie może być pozbawiona swojej wolności na podstawie choroby umysłowej bez spełnienia trzech warunków: musi zostać należycie udowodnione, iż jest chora psychicznie, tzn. rzeczywiste zaburzenia psychiczne muszą zostać stwierdzone przez właściwy organ władzy na podstawie obiektywnych ekspertyz medycznych; zaburzenia te muszą być takiego rodzaju i stopnia, że uzasadniają przymusowe odosobnienie; zasadność kontynuacji odosobnienia musi być uzależniona od utrzymywania się tych zaburzeń. Władze krajowe mają pewien margines swobody w zakresie oceny diagnoz medycznych, gdyż to do nich należy ocena dowodów w każdej sprawie, a zadaniem Trybunału jest dokonanie analizy decyzji podjętych przez władze pod kątem ich zgodności z Konwencją.

Wracając do okoliczności niniejszej sprawy, chociaż Trybunał zgodził się, iż skarżąca cierpiała na zaburzenia psychiczne, które dopuszczały jej przymusowe odosobnienie w 2001 r., czynnik ten jest sam w sobie niewystarczający do stwierdzenia, iż jej odosobnienie po dniu 19 czerwca 2006 r. nie naruszało artykułu 5 ust. 1 (e) Konwencji. W tym względzie Trybunał powtórzył, iż opinia medyczna musi opierać się na aktualnym stanie zdrowia psychicznego, a nie wyłącznie zdarzeń przeszłych. Opinia nie może zostać uznana za wystarczającą dla uzasadnienia pozbawienia wolności w sytuacji, gdy od jej wydania upłynął znaczny okres czasu. Trybunał, akceptując, iż nieuniknione jest pewne opóźnienie przy uzyskiwaniu aktualnych ekspertyz stwierdzających potrzebę kontynuowania odosobnienia w szpitalu, stwierdził jednak, że w okolicznościach niniejszej sprawy Sąd Rejonowy nie nakazał sporządzenia ekspertyz wystarczająco szybko (a trzy miesiące po umieszczeniu skarżącej w szpitalu). W związku

z powyższym, Trybunał uznał, że nie „wykazano należyście”, iż stan zdrowia skarżącej wymagał jej odosobnienia w szpitalu psychiatrycznym między 19 czerwca 2006 r. i 11 stycznia 2007 r.

W konsekwencji, Trybunał stwierdził, iż hospitalizacja skarżącej między 19 czerwca 2006 r. a 11 stycznia 2007 r. nie była „zgodna z prawem” w rozumieniu artykułu 5 ust. 1 (e) Konwencji. Doszło zatem do naruszenia tego artykułu w zakresie okresu między 19 czerwca 2006 r. a 11 stycznia 2007 r.

W odniesieniu do okresu między 11 stycznia 2007 r. a zwolnieniem skarżącej, Trybunał dostrzegł, że była ona badana przez psychiatrów przy wielu okazjach. Wyniki tych badań były dostarczane do kieleckiego Sądu Rejonowego w dniach: 8 maja, 20 czerwca, 16 sierpnia oraz 25 września 2007 r. Wszyscy biegli potwierdzili konieczność odosobnienia skarżącej w szpitalu psychiatrycznym. Chociaż skarżąca kwestionowała wszystkie te badania, to Trybunał nie widział powodów, dla których miałby wątpić, iż biegli posiadali odpowiednie kwalifikacje, a swoje opinie wydawali w oparciu o ich najlepszy zawodowy osąd. Mając powyższe na uwadze oraz to, że sąd krajowy był w dalece lepszej sytuacji, aby dokonać oceny wartości ekspertyz i ogólnie ustaleń faktycznych w zakresie tego, czy skarżąca cierpiała z powodu zaburzeń psychicznych Trybunał wyraził przekonanie, iż zaburzenia skarżącej były takiego rodzaju i stopnia, które uzasadniały zastosowanie odosobnienia.

W związku z powyższym Trybunał uznał, iż pozbawienie wolności skarżącej pomiędzy 11 stycznia 2007 r. a 16 listopada 2007 r. było zgodne z prawem w rozumieniu artykułu 5 ust. 1 (e) Konwencji. Zatem nie doszło do naruszenia artykułu 5 ust. 1 w odniesieniu do okresu pomiędzy 11 stycznia 2007 r., a 16 listopada 2007 r.

II. Zarzut naruszenia art. 5 ust. 4 Konwencji

Ocena Trybunału

Trybunał powtórzył, że na mocy artykułu 5 ust. 4, osoba chora psychicznie, przymusowo odosobniona w zakładzie psychiatrycznym na nieokreślony okres czasu, jest zasadniczo uprawniona, w sytuacji braku okresowej, automatycznej weryfikacji o sądowym charakterze, do składania w rozsądnych odstępach czasowych wniosków do sądu o ocenę zgodności z prawem – w rozumieniu Konwencji – jej odosobnienia.

Artykuł 5 ust. 4 poprzez zagwarantowanie zatrzymanemu prawa do kontroli legalności aresztowania albo odosobnienia, dzięki ustanowieniu odpowiednich procedur, zapewnia także osobie pozbawionej wolności prawo do uzyskania szybkiego rozstrzygnięcia sądowego, dotyczącego kwestii zgodności z prawem jej zatrzymania i żądania zwolnienia w sytuacji, gdy zostanie udowodnione, że nie jest ono zgodne z prawem.

To, czy odpowiednie decyzje zostały wydane „bezzwłocznie” w rozumieniu tego artykułu, zależy od konkretnych okoliczności danej sprawy. W pewnych przypadkach złożoność medyczna albo inne aspekty związane z podjęciem decyzji o odosobnieniu bądź zwolnieniu, stanowią czynnik, który może być wzięty pod uwagę przy ocenie zgodności postępowania z wymogami artykułu 5 ust. 4 Konwencji.

W niniejszej sprawie Trybunał zaznaczył, że odwołania od orzeczenia z dnia 11 stycznia 2007 r., zarówno skarżącej, jak i jej prawnika, wniesione odpowiednio

w dniach 15 i 24 stycznia 2007 r., zostały rozpatrzone łącznie w dniu 23 lutego 2007 r. Sąd Okręgowy nie musiał uzupełniać materiału dowodowego. Co więcej, nie uzyskał on żadnej nowej opinii lekarskiej.

Prawdą jest, że okres 30 dni *prima facie* nie może wydawać się nadmiernie długi. Jednakże Rząd nie podnosił, aby złożoność sprawy wpływała na kwestię oceny zgodności z prawem pozbawienia skarżącej wolności, ani też, że Sąd musiał uzyskać dodatkowe ekspertyzy. Mając na uwadze powyższe spostrzeżenia, Trybunał stwierdził, iż zwłoka 30 dni nie może być uznana, jako wypełniająca wymóg „bezzwłoczności” określonej w art. 5 ust. 4 Konwencji i uznał, iż doszło do jego naruszenia. Jednocześnie Trybunał uznał, że pozwane Państwo tytułem szkody niemajątkowej ma wypłacić skarżącej kwotę 6000 EUR.

10. Sprawa R.R. v. Polska

(skarga nr 27617/04; wyrok ostateczny z 28 listopada 2011 r.)¹⁶

Stan faktyczny

Na początku grudnia 2001 r. skarżąca (ur. 1973 r.), udała się na badanie ultrasonograficzne do dr. S.B., który ocenił, że kobieta jest w 6 albo 7 tygodniu ciąży. W dniu 23 stycznia (14 tydzień ciąży) i 20 lutego 2002 r. (18 tydzień ciąży) także wykonano badania USG. Podczas tego późniejszego badania dr S.B. ocenił, że nie można wykluczyć, że płód jest dotknięty jakimiś wadami, o czym poinformował skarżącą. Skarżąca oświadczyła, że jeżeli przypuszczenia się potwierdzą, chciałaby dokonać aborcji. Następnie udała się kolejno do kilku szpitali, aby potwierdzić tę wstępną diagnozę za pomocą badań genetycznych. Jej próby były bezskuteczne – konsekwentnie odmawiano jej wydania skierowania na przysługujące jej badania prenatalne. Dopiero 26 marca 2002 r. (23 tydzień ciąży) przeprowadzono testy genetyczne (amniopunkcja). W dniu 9 kwietnia 2002 r. skarżąca zażądała od lekarzy wykonania zabiegu aborcji, przedstawiając wyniki testów genetycznych, które wykazały, że kariotyp wskazuje na obecność zespołu Turnera i jednocześnie stanowiły podstawę do zakończenia ciąży. Lekarze odmówili skarżącej wykonania aborcji, argumentując tą decyzję tym, że jest już za późno, żeby ją przeprowadzić, ponieważ płód był już w stanie żyć samodzielnie, poza organizmem matki. Przez cały ten okres skarżąca i jej mąż wystosowali wiele skarg do różnych instytucji systemu opieki zdrowotnej. W dniu 11 lipca 2002 r. skarżąca urodziła córeczkę z zespołem Turnera.

Postępowanie przed Trybunałem

I. Domniemanie naruszenia art. 3 Konwencji

Skarżąca zarzuciła, na mocy art. 3 Konwencji, że była poddana nieludzkiemu i poniżającemu traktowaniu, w wyniku celowego zaniechania podjęcia przez lekarzy niezbęd-

¹⁶ Źródło: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=R.R.%20%7C%20v.%20%7C%20Poland&sessionId=83996024&skin=hudoc-en> (ang.).

nego leczenia w postaci aktualnych badań prenatalnych, które pozwoliłyby jej na podjęcie decyzji co do tego, czy kontynuować ciążę, czy ją przerwać w terminie określonym przez ustawę z 1993 roku. Skarżyła się również na to, że lekarze traktowali ją w sposób lekceważący i pogardliwy, wielokrotnie krytykowali ją za starania podejmowane w celu wykonania badań prenatalnych oraz za to, że rozwiązaniem jej sytuacji miała być aborcja.

Ocena Trybunału

Trybunał wskazał przede wszystkim, że złe traktowanie musi osiągnąć pewien minimalny poziom surowości (dolegliwości). Założenie to jest względne i uzależnione od wszystkich okoliczności sprawy, takich jak czas trwania leczenia, jego skutki fizyczne i psychiczne, a w niektórych przypadkach zależy ono również od wieku, płci i stanu zdrowia. Trybunał zauważył, że w niniejszej sprawie już w 18 tygodniu ciąży podejrzewano, że płód jest dotknięty wadą genetyczną. Skarżąca próbowała wielokrotnie i wytrwale, poprzez liczne wizyty u lekarzy, pisemne skargi i wnioski, uzyskać dostęp do badań genetycznych, które dałyby jej pewność, co do stanu zdrowia płodu. Trybunał zauważył, że ustawa z 1993 r. określająca warunki dopuszczalności przerywania ciąży nakłada na państwo obowiązek zapewnienia swobodnego dostępu do informacji i badań prenatalnych, a ustawa o zawodzie lekarza i lekarza dentystry wskazuje, że lekarz ma przekazać pacjentowi w sposób zrozumiały i pełny informację o jego stanie zdrowia oraz możliwych metodach terapeutycznych. Skarżąca musiała znosić przez cały okres ciąży wątpliwości dotyczące zdrowia płodu, przyszłości rodziny i perspektywy wychowywania dziecka cierpiącego na nieuleczalną chorobę.

Trybunał stwierdził, że w niniejszym przypadku skarżąca osiągnęła minimalny poziom dotkliwości, co wskazuje na naruszenie art. 3 Konwencji.

II. Domniemanie naruszenia art. 8 Konwencji

Treść art. 8 Konwencji: „1. Każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji. 2. Niedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa z wyjątkiem przypadków przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności osób”.

Ocena Trybunału

Bezsporne było między stronami zastosowanie tego artykułu do okoliczności sprawy w zakresie, w jakim odnosi się on do prawa skarżącej do poszanowania jej życia prywatnego. Pojęcie „życia prywatnego” jest szerokie i obejmuje między innymi prawo do autonomii osobistej i rozwoju osobistego. Trybunał przywołał orzecznictwo, w którym stwierdzono, że decyzja kobiety o (nie)kontynuowaniu ciąży, należy do jej sfery życia prywatnego i autonomii.

Zasadniczym celem art. 8 Konwencji jest ochrona jednostki przed arbitralną ingerencją władz publicznych, której zastosowanie może zostać uzasadnione jedynie konieczną, pilną potrzebą społeczną, a w szczególności ingerencja musi być proporcjonalna do celu realizowanego przez władze. Trybunał zgodził się ze zdaniem skarżącej, że niedopuszczenie jej do szybkiego dostępu do badań prenatalnych stanowiło ingerencję w prawa zagwarantowane przez art. 8 Konwencji.

Trybunał stwierdził, że władze nie wywiązały się ze swoich pozytywnych obowiązków zapewnienia skarżącej skutecznego poszanowania jej życia prywatnego i że w związku z tym doszło do naruszenia artykułu 8 Konwencji.

III. Domniemanie naruszenia art. 13 Konwencji

Treść art. 13 Konwencji: „Każdy, kogo prawa i wolności zawarte w niniejszej Konwencji zostały naruszone, ma prawo do skutecznego środka odwoławczego do właściwego organu państwowego także wówczas, gdy naruszenia dokonały osoby wykonujące swoje funkcje urzędowe”.

Opinia Trybunału

Skarżąca zarzuciła, że polskie władze nie stworzyły mechanizmu prawnego, który pozwoliłby jej na podważenie decyzji lekarzy dotyczących celowości i dostępu do badań prenatalnych. Istnienie takich ram, zdaniem skarżącej, pozwoliłoby jej na rozważenie, czy chce przerwania ciąży zgodnie z przepisami ustawy z 1993 r.

Trybunał uznał, że ta kwestia została wyczerpująco wyjaśniona przy omawianiu naruszenia art. 8 Konwencji (zob. akapity 192–214 niniejszego wyroku).

Podsumowując Trybunał uznał, że nastąpiło naruszenie art. 3 i 8 Konwencji (stosunek głosów 6 do 1), że nie jest konieczne odrębne badanie, czy doszło do naruszenia art. 13 Konwencji (jednogłośnie) oraz że pozwane państwo ma wypłacić kwoty 45 000 EUR z tytułu szkody niemajątkowej i 15 000 EUR w odniesieniu do kosztów i wydatków.

Do omawianego wyroku dołączono dwa częściowo odrębne zdania.

Opracowanie Magdalena ZAMROCZYŃSKA

Streszczenie

Opracowanie zawiera najważniejsze wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach dotyczących lekarzy i Polski.

The European Court of Human Rights – a review of its jurisdiction

Summary

The survey comprises the most important verdicts of The European Court of Human Rights in cases concerning physicians against Poland.

KONFERENCJE I SYMPOZJA

Sprawozdanie z konferencji szkoleniowej Naczelnego Sądu Lekarskiego i okręgowych sądów lekarskich (Jurata 27–29 maja 2011 r.)

W dniu 27 maja 2011 r. w Hotelu „Neptun” w Juracie rozpoczęła się, trwająca do 29 maja, konferencja szkoleniowa zorganizowana przez Naczelną Sąd Lekarski. Program zebrania przewidywał poruszenie szeregu zagadnień istotnych dla funkcjonowania sądów lekarskich. Tego dnia o godz. 17 przybyłych Gości i uczestników konferencji powitał dr Wojciech Łącki – Przewodniczący Naczelnego Sądu Lekarskiego. Pamięć ostatnio zmarłych Kolegów uczczono minutą ciszy. Przewodniczący rozpoczął szkolenie wygłoszeniem wykładu zatytułowanego „Czy lekarze są recydywistami?” Zdefiniował pojęcie recydywy, przedstawił statystyki dotyczące powrotów do przestępstwa oraz zaznaczył, że zgodnie z regulaminem wewnętrznego urzędowania sądów lekarskich, istnieje obowiązek sprawdzenia w Centralnym Rejestrze Ukaranych Lekarzy statusu obwinionego lekarza.

Następne wystąpienie dotyczyło ekonomicznego aspektu działania sądów lekarskich, a mianowicie kosztów postępowania sądowego. Problematykę przedstawili lek. Grzegorz Wrona, Przewodniczący Okręgowego Sądu Lekarskiego Wielkopolskiej Izby Lekarskiej oraz dr Jędrzej Skrzypczak z Zakładu Systemów Prasowych i Prawa Prasowego na Wydziale Nauk Politycznych i Dziennikarstwa Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu. Prelegenci zainicjowali szczegółową, retrospektywną analizę przepisów dotyczących kosztów od przywołania art. 25 ustawy z dnia 15 marca 1934 r. o izbach lekarskich i rozporządzenia Ministra Opieki Społecznej z 1936 r. o postępowaniu dyscyplinarnym izb lekarskich. Potem przystąpili do omówienia zasad wynikających z ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o izbach lekarskich oraz związanego z nią rozporządzenia MZiOŚ z dnia 26 września 1990 r. w sprawie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy, w którym wymieniano elementy składające się na koszty postępowania. Następnie rozpatrywali problematykę kosztów w oparciu o pierwotne projekty i obecnie obowiązującą ustawę z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich, rozpoczynając od art. 5, wskazującego na najważniejsze zadania samorządu lekarskiego, do których należy m.in. prowadzenie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy. Zwrócono uwagę na art. 89 i 112 wspomnianej ustawy, które odwołują się do stosowania w sprawach nieuregulowanych do przepisów Kodeksu postępowania karnego i Kodeksu karnego. Przywołano także art. 106–115 ustawy, dotyczące sposobu finansowania realizowanych zadań, rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 18 maja 2010 r. w sprawie przekazywania izbom lekarskim środków finansowych na pokrycie kosztów czynności wykonywanych przez izby lekarskie, w którym wymieniono kryteria ustalania wysokości kosztów oraz § 46, 52 i 53 uchwały nr 11 X Krajowego Zjazdu Lekarzy z dnia 29 stycznia 2010 r. w sprawie regulaminu wewnętrznego urzędowania sądów lekarskich. W kolejnym punkcie dr Skrzypczak omówił przesłanki ustalania wysokości kosztów procesu oraz sposób procedowania w tej kwestii, zgodnie z przepisami działu XIV Kodeksu postępowania karnego dotyczących m.in. rozliczania kosztów w przypadku uniewinnienia i postępowania odwoławczego. Grzegorz Wrona zwrócił uwagę na rzadko wykorzystywaną instytucję postępowania mediacyjnego i jego kosztów, ponoszonych przez samorząd. Podkreślał także, że strony postępowania (pokrzywdzony i obwiniony) mogą wszcząć postępowanie mediacyjne w każdej chwili, bez inicjatywy OROZ lub sądu. Prelegenci na bieżąco wyjaśniali wątpliwości interpretacyjne uczestników szkolenia powstałe w toku wykładu.

Ostatnim wystąpieniem tego dnia był krótki przegląd orzecznictwa międzynarodowego w sprawach medycznych, przedstawiony przez autorkę niniejszego opracowania, Magdalenę Zamroczyńską (studentkę IV roku prawa na Wydziale Prawa i Administracji UAM w Poznaniu). Prezentacja połączona została z promocją drugiego numeru rocznika „Medyczna Wokanda” wydawanego przez NIL.

Drugi dzień rozpoczął się od wystąpienia mgr Teresy Lewińskiej – aplikantki notarialnej i doktorantki w Zakładzie Medycyny Sądowej Uniwersytetu Medycznego w Szczecinie, zatytułowanego „Umorzenie postępowania – podział i przesłanki oraz konsekwencje w zakresie odpowiedzialności zawodowej lekarzy”. W trakcie wprowadzenia prelegentka wskazała, że do najważniejszych źródeł prawa na ten temat należą: ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich, Kodeks postępowania karnego oraz Kodeks karny. Przekazała schemat działania organów – rzecznika odpowiedzialności zawodowej i sądów lekarskich – w przypadku umorzenia postępowania. Następnie przedstawiła charakterystykę tejże instytucji, analizując powyższe akty normatywne. Za najważniejsze przesłanki uznała sprawiedliwe orzekanie, niezawisłość w orzekaniu i swobodną ocenę dowodów. Podkreśliła, że biegłych powołuje się, gdy potrzebna jest wiedza specjalistyczna, a przecież takową posiadają lekarze orzekający, stąd też stała na stanowisku, że biegłych często powołuje się niepotrzebnie. Przewodnicząca OSL w Zielonej Górze dr Halina Łazaruk zapytała prelegentkę o to, czy OSL ma obowiązek rozpatrzyć sprawę na posiedzeniu niejawnym czy jawnym w sytuacji, gdy wpływa od poszkodowanego zażalenie na postanowienie OROZ o umorzeniu postępowania. Po krótkiej dyskusji ustalono, iż zgodnie z obowiązującym regulaminem wewnętrznego urzędowania sądów lekarskich, OSL rozpatruje takie zażalenie na posiedzeniu niejawnym, a o jego skutkach powiadamia strony. Dr Skrzypczak zadał mgr Lewińskiej kilka pytań. Był zainteresowany opinią autorki na temat: możliwości umorzenia postępowania w przypadku lekarza posiadającego immunitet poselski, który popełnił przewinienie zawodowe, dopuszczenia się przez lekarza przewinienia zawodowego, ale w kraju, który uznaje dany czyn, np. aborcję za legalny oraz zapytał w jakiej sytuacji sąd może podjąć decyzję przewidzianą w art. 82 ust. 2 ustawy o izbach lekarskich, ponieważ istnieją co do tego wątpliwości, w przeciwieństwie do zapisów zastosowanych w Kodeksie postępowania karnego.

Następnie głos zabrał Prezes Wojskowego Sądu Garnizonowego w Gdyni – kmr Sławomir Sokołowski, który przedstawił problematykę procedur i przesłanek w postępowaniu odwoławczym. Rozpoczął od zdefiniowania pojęcia kontroli i środków nadzoru, określił zwyczajne środki zaskarżenia, opisując ich najważniejsze cechy takie jak: skargowość, dewolutywność, suspensywność i reformacyjny charakter. Przywołał § 54–67 regulaminu wewnętrznego urzędowania sądów lekarskich, które stanowią o postępowaniu odwoławczym i skonfrontował je z przepisami Kodeksu postępowania karnego, zwracając szczególną uwagę na art. 438 – wymieniający podstawy odwoławcze – oraz art. 439 – wyliczający bezwzględne podstawy uchylenia orzeczenia. Ponadto zaznaczył, że sąd rozpatruje sprawę w granicach środka odwoławczego, ale regulamin nie wyjaśnia, jak należy rozumieć powyższe wyrażenie. W związku z tym wyjaśnił, że na granice środka odwoławczego składa się kierunek zaskarżenia, zakres zaskarżenia (czy środek odwoławczy odnosi się do całości czy do części orzeczenia) oraz zarzuty co do wad lub uchybień. Podkreślił znaczenie zasady *reformationis in peius* zawartej w § 62 regulaminu i reguły *ne peius* z art. 92 ust. 2 ustawy o izbach lekarskich, które zostały zaczerpnięte z Kodeksu postępowania karnego oraz niezawartej w tymże kodeksie instytucji zamieszczonej w § 60 ust. 2 regulaminu, ze względu na niejasny charakter sformułowania „istotna odmienność oceny”. Wystąpienie

sprowokowało ciekawą dyskusję uczestników konferencji. Pytania zdawali: Mirosława Chalecka – pracownik biura OIL w Gdańsku, Przewodniczący OSL LIL – dr Zenon Górniowski, dr Wojciech Łącki, Wiceprzewodniczący NSL – dr Jerzy Nosarzewski, dr Jędrzej Skrzypczak i dr Grzegorz Wrona. Polemika dostarczyła następujących wniosków:

- 1) jeżeli mamy do czynienia z jednym wnioskiem o ukaranie, w którym obwinionych jest np. dwóch lekarzy „cywilnych” i jeden wojskowy, w sprawie wskazania właściwego okręgowego sądu lekarskiego dla rozpatrzenia wniosku zarządzenie wydaje Przewodniczący NSL;
- 2) postanowienie OSL rozpatrującego zażalenie na zarządzenie przewodniczącego OSL o odmowie przyjęcia środka odwoławczego dotyczącego wcześniejszego postanowienia OSL w tej samej sprawie, jest niezaskarżalne;
- 3) jeżeli OSL, jako sąd odwoławczy, wyda postanowienie niezaskarżalne, środek odwoławczy na taką decyzję pozostawia się bez rozpoznania;
- 4) jeżeli sprawa w jakikolwiek sposób dotyczy lekarza, który ma w niej orzekać, powinien się on wyłączyć ze składu orzekającego już na początku postępowania, jeśli tego nie uczyni, zostanie to zauważone na drodze odwoławczej jako skuteczna przesłanka do uchylenia postanowienia lub orzeczenia;
- 5) nieujawnienie na rozprawie dowodów, które miały istotny wpływ na przebieg danej sprawy, uznaje się za bezwzględną przesłankę odwoławczą; na rozprawie powinno zapytać się strony, czy zgadzają się na nieodeczytywanie dowodów i uznanie ich za ujawnione;
- 6) na rozprawie głównej powinien orzekać inny skład sędziowski niż ten, który wcześniej, w tej samej sprawie, uwzględnił zażalenie strony i uchylił postanowienie OROZ o umorzeniu postępowania.

O Sądach okiem Rzecznika opowiedziała dr Jolanta Orłowska-Heitzman – Naczelny Rzecznik Odpowiedzialności Zawodowej. Wskazała ona, iż obecnie nadzór NROZ nad OROZ jest niepełny. Wiąże się to z kompetencją sądów okręgowych do rozstrzygania zażeń na postanowienia OROZ. Rozważała w związku z tym koncepcję postępowania zakładającą, że drugą instancją byłby NROZ, a trzecią NSL. Zwróciła uwagę na to, że podczas przekazywania spraw między izbami OROZ, który dostał sprawę do prowadzenia, w rzeczywistości powinien obciążać kosztami postępowania izbę, z której sprawa pochodzi. Poddała też pod dyskusję problem przedłużenia okresu postępowania o 3 miesiące, w sytuacji postanowienia OSL o przekazaniu sprawy do uzupełnienia postępowania przez OROZ. Wskazała na zapisy o właściwości sześciomiesięcznego czasu postępowania w sytuacji uchylenia przez OSL postanowień rzecznika o odmowie wszczęcia postępowania lub umorzenia postępowania. Wystąpienie NROZ wywołało żywą, merytoryczną i bardzo owocną dyskusję. Zabierający głos dzielili się swoimi refleksjami związanymi z trudnościami, z którymi borykają się na co dzień, takimi jak:

- 1) problem powracających spraw w związku ze źle sformułowanymi wnioskami o ukaranie, w których, np. brakuje daty popełnienia czynu lub czyn jest nieprawidłowo zakwalifikowany; jednocześnie zaznaczono, że jeżeli występują we wniosku o ukaranie jedynie błędy np. edytorskie, nie powinno się tego wniosku cofać, tylko poprawić w toku postępowania przed sądem lekarskim;
- 2) zarzuty solidaryzmu zawodowego i niesprawiedliwego działania sądów lekarskich; brak otwarcia na społeczeństwo, hermetyczna działalność;
- 3) potrzeba zmiany ustawy o izbach lekarskich, np. umożliwienie OROZ samodzielnego uchylenia swojego postanowienia w sytuacji, gdy pokrzywdzony składa zażalenie na umorzenie postępowania, przedstawiając w nim nowe, istotne fakty i dowody;

- 4) skrytykowano pomysł NROZ o wprowadzeniu trzeciej instancji, argumentując tę ocenę wzrostem kosztów, przewlekłością postępowania oraz wprowadzeniem funkcji swobodnego nadzoru;
- 5) narzucanie trzymiesięcznego terminu dla OROZ na uzupełnienie postępowania zapobiega przewlekłości spraw, jednakże niespełnienie tego terminu nie niesie za sobą żadnych konsekwencji; problem powstaje, gdy pokrzywdzony powołuje się na niedotrzymanie tego terminu przez OROZ; pojawia się bowiem pytanie, co w takiej sytuacji może zrobić NROZ, do którego wpływa skarga na przewlekłość; wskazano jednoznacznie, że trzymiesięczny termin wyznaczony OROZ na podstawie § 12 ust. 3 regulaminu wewnętrznego urzędowania sądów lekarskich, mimo iż dotyczy innej kwestii, powinien znaleźć zastosowanie, ponieważ:
 - a) wszystkie organy powinny przeciwdziałać przewlekłości postępowania;
 - b) w art. 76 ustawy o izbach lekarskich wskazano, że postępowanie wyjaśniające powinno zostać zakończone w ciągu 6 miesięcy, jest terminem maksymalnym, więc okres 3 miesięcy się z tym nie kłóci;
 - c) OROZ nie rozpatruje sprawy powracającej w wyniku uchylecia postanowienia o umorzeniu od początku, OSŁ wskazuje OROZ dodatkowe czynności konieczne do wykonania w danej sprawie;
 - d) 6 miesięcy jest często zbyt długim terminem na podjęcie przez OROZ niektórych, wskazanych przez OSŁ działań, np. wezwanie i przesłuchanie tylko jednego świadka w celu uzupełnienia postępowania, dlatego też postulowano wyznaczanie OROZ jeszcze krótszych terminów;
- 6) lakoniczne uzasadnienia we wnioskach o ukaranie formułowanych przez OROZ, które wyznaczają granice rozpoznania sprawy przed OSŁ;
- 7) postulat ściślejszej współpracy z prokuraturą – przekazywanie zeznań świadków, opinii biegłych i innych materiałów dowodowych istotnych dla postępowania przed organami sądów lekarskich.

Kolejnym punktem szkolenia był panel dyskusyjny zatytułowany „Nowa ustawa o izbach lekarskich i regulamin sądów lekarskich po roku obowiązywania – czy jest lepiej?” poprowadzony przez mec. Wojciecha Idaszaka – radcę prawnego Naczelnej Izby Lekarskiej. Mec. Idaszak postanowił uzupełnić wynikłą w związku z poprzednim wystąpieniem polemikę o nowe spostrzeżenia dotyczące stosowania wspomnianej ustawy z 2 grudnia 2009 r. Prelegent zwrócił uwagę na jawność rozprawy i możliwości wyłączenia tej jawności, wprost wskazane w art. 79 ustawy, które wiążą się z obecnością mediów na rozprawach. Zaznaczył, iż udział mediów nie narusza obowiązku zachowania tajemnicy lekarskiej, chociażby dlatego, że pacjent jako aktywna strona postępowania sam może sprowadzić media na salę rozpraw, ale może również wnosić o wyłączenie jawności. W tym miejscu dr Skrzypczak zauważył, że obecność dziennikarzy robiących notatki do artykułu do gazety na jawnej rozprawie jest dopuszczalna, jednakże utrwalanie obrazu i dźwięku za pomocą urządzeń nagrywających wymaga zgody sądu i budzi kontrowersje związane z ujawnianiem wizerunku sądu, świadków czy dzieci. Ponadto jawność rozprawy może zostać w takich przypadkach wyłączona na podstawie art. 357 Kodeksu postępowania karnego w związku z art. 112 ustawy o izbach lekarskich, ze względu na uzasadniony interes społeczny.

Następnie zwrócono uwagę na liczbę osób występujących w składzie sędziowskim – mówią o tym art. 70 i 80 ustawy o izbach lekarskich. NROZ wyraziła opinię, iż skład trzyosobowy to właściwa i bezpieczna dla postępowania liczba orzekających. Wskazano także, że do kosztów postępowania przed OSŁ można wliczyć, zgodnie z Kodeksem postępowania-

nia karnego, koszty powołania jednego obrońcy przez uniewinnionego obwinionego i koszty ustanowienia jednego pełnomocnika pokrzywdzonego. Decyzje te mogą jednak zapadać po zakończeniu postępowania na wniosek strony. Wymienione zostały także główne zmiany, które mogą przynieść planowane zmiany nowelizacyjne: zniesienie kasacji jako sądowej kontroli postępowania prowadzonego przez samorząd lekarski, przywrócenie odwołania do sądu apelacyjnego zgodnie z przepisami o apelacji ustanowionymi w kodeksie postępowania karnego oraz umożliwienie wniesienia odwołania do sądu apelacyjnego przez lekarza ukaranego karą upomnienia lub nagany przed 1 stycznia 2010 r. Podkreślono kwestię obowiązku spisania i podpisania przez skład orzekający treści orzeczenia przed ogłoszeniem oraz poinformowania stron o prawomocności lub możliwości złożenia odwołania.

Postępowanie dyscyplinarne w świetle działalności Rzecznika Praw Obywatelskich omówił Grzegorz Matejczyk – Zastępca Dyrektora Prawa Administracyjnego i Gospodarczego w Urzędzie Rzecznika Praw Obywatelskich. Przedstawił statystyki dotyczące składania skarg – złożono 44 skargi: 20 obejmowało odpowiedzialność odszkodowawczą za skutki złego leczenia, a pozostałe – odpowiedzialność zawodową lekarzy. Zauważył, że czasem skarga powoduje potrzebę podjęcia inicjatywy w kierunku zmiany ustawy. Wyliczył, że RPO może uczestniczyć w każdym postępowaniu, ma większy zakres odwoławczy niż strony i dlatego też może w pełniejszy sposób ochraniać prawa osoby pokrzywdzonej. Wspomniano także o skutkach wyroku Trybunału Konstytucyjnego z czerwca 2008 r. w sprawie art. 52 Kodeksu Etyki Lekarskiej, a także o orzeczeniu Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Frankowicz v. Polska. Odniosła się do tego orzeczenia dr Jolanta Orłowska-Heitzman, wspominając przebieg tego postępowania przed NSL oraz dr Skrzypczak, który napisał na ten temat obszerny artykuł analizujący wykładnię wspomnianego przepisu, zamieszczony na łamach pierwszego numeru „Medycznej Wokandy”. Podsumowując swoje wystąpienie, pan Matejczyk podkreślił docenianie przez RPO znaczącej roli samorządów lekarskich, które chronią prawa pacjenta i lekarza.

Na zakończenie konferencji głos zabrał Przewodniczący NSL dr Wojciech Łacki, który zamykając część merytoryczną podziękował wszystkim za uczestnictwo, prelegentom za wystąpienia, dyskutującym za wyrażenie swoich poglądów i wymianę doświadczeń. Specjalne podziękowania skierował ku paniom obsługującym Kancelarię Naczelnego Sądu Lekarskiego: Katarzynie Malmur (Kierownik Kancelarii NSL), Annie Siedleckiej oraz Agnieszce Wielgus za ogrom pracy włożonej w organizację konferencji szkoleniowej.

Magdalena ZAMROCYŃSKA

Konferencja szkoleniowa członków Okręgowego Sądu Lekarskiego Wielkopolskiej Izby Lekarskiej – Poznań, 3 grudnia 2011 r.

W dniu 3 grudnia 2011 r. w siedzibie Wielkopolskiej Izby Lekarskiej, odbyło się szkolenie dla członków Okręgowego Sądu Lekarskiego. Pierwszą prelekcję wygłosił r.pr. OSL dr Jędrzej Skrzypczak. Wystąpienie dotyczyło sposobu przeprowadzania rozprawy, błędów proceduralnych popełnianych przez OSL, a także obowiązków i praw sędziów. Wszystkie zagadnienia zostały poparte podstawami prawnymi. Dużo uwagi poświęcono problemom stron postępowania, ich praw i obowiązków, zeznaniom świadków, a także zaprowadzaniu spokoju na sali rozpraw, w tym m.in. policji sesyjnej. Następnie dr Jędrzej Skrzypczak oraz

asystentki OSL Magdalena Zamroczyńska i Olga Sokołowska, przedstawili przegląd orzeczeń OSL WIL, od których strony odwołały się do NSL. Prelegenci zwrócili uwagę na błędy popełnione w I instancji, braki w uzasadnieniach oraz na treść orzeczeń zapadłych przed NSL. Pierwszy kazus przedstawił dr Skrzypczak. Sprawa dotyczyła lekarza, który utrudniał postępowanie karne w ten sposób, że nie zawiadomił o pacjencie z ranami postrzałowymi i przeprowadzając operację zatarł ślady. Na kanwie tego kazusu, dr Skrzypczak wyjaśnił lekarzom instytucję uregulowaną w art. 82 ust. 2 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich, a mianowicie umorzenia postępowania ze względu na niecelowość orzeczenia kary. Magdalena Zamroczyńska omówiła jako pierwszy kazus lekarzy, którzy poświadczając nieprawdę naruszyli godność zawodu lekarza (art. 1 ust. 3 Kodeksu Etyki Lekarskiej). OSL uznał lekarzy winnymi, wymierzając obwinionej lekarz karę nagany, pozostałym obwinionym zaś karę upomnienia. W efekcie lekarz wniosła odwołanie, do treści którego przychylił się NSL i zmienił orzeczenie OSL, wymierzając karę upomnienia. Kolejny kazus dotyczył lekarza, który naruszył art. 8 Kodeksu Etyki Lekarskiej, nie badając pacjenta. Od uniewinniającego orzeczenia OSL odwołanie wniosła pokrzywdzona. NSL uchylił zaskarżone orzeczenie i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania. Ostatecznie lekarz został uznany winnym i wymierzono mu karę nagany. Ostatni z omawianych przez Magdalenę Zamroczyńską kazusów dotyczył lekarza, który fałszując recepty naruszył art. 1 ust. 3, art. 2 ust. 1 oraz art. 14 Kodeksu Etyki Lekarskiej, za co została mu wymierzona kara nagany. Odwołanie od tego orzeczenia wniósł OROZ, uznając iż lekarz powinien dostać karę zawieszenia prawa wykonywania zawodu. NSL utrzymał zaskarżone orzeczenie w mocy. Olga Sokołowska przedstawiła sprawę lekarza, którego ostatecznie uznano winnym nieprawidłowego przeprowadzenia operacji. Prelegentka omówiła kolejno orzeczenie OSL – uniewinniające, odwołanie pokrzywdzonej, orzeczenie NSL oraz kolejne orzeczenie OSL. Następnie zaprezentowano dwa przypadki, w których lekarze zostali obwinieni o naruszenie art. 8 Kodeksu Etyki Lekarskiej, a mianowicie postępowanie w sprawie lekarza, który odmówił przyjęcia pacjenta po doznanym urazie głowy na skutek wypadku – w sprawie tej OSL początkowo orzekł karę upomnienia, na skutek odwołania obwinionego i po orzeczeniu NSL, OSL uniewinnił obwinionego lekarza; oraz postępowanie w sprawie lekarza, który miał nie wykazać należytej staranności poprzez nienależyte poinformowanie pacjentki. W sprawie tej lekarz został uznany winnym, na skutek czego złożył odwołanie do NSL. NSL uchylił orzeczenie OSL i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania. Kolejne orzeczenie uznawało lekarza niewinnym, z czym z kolei nie zgodziła się pokrzywdzona i wniosła odwołanie do NSL. NSL utrzymał w mocy orzeczenie OSL uniewinniające obwinionego lekarza. Po ostatniej prelekcji, członkowie OSL mieli czas na zadawanie pytań. Największe zainteresowanie wzbudził temat wojewódzkich komisji do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych. Przewodniczący Sądu krótko wyjaśnił znaczenie i charakter tych komisji.

Olga SOKOŁOWSKA

RECENZJE

Maria Siemionow, *Twarzą w twarz. Moja droga do pierwszego pełnego przeszczepu twarzy*, Kraków 2010.

Publikacja prof. dr hab. n. med. Marii Siemionow *Twarzą w twarz. Moja droga do pierwszego pełnego przeszczepu twarzy* ukazała się w 2010 r. skierowana jest do szerokiego grona odbiorców. Zawiera oczywiście wiele terminów i zagadnień medycznych, jednak wszystkie są wyjaśnione w taki sposób, aby osoba niezwiązana z medycyną mogła je zrozumieć.

Maria Siemionow nie opisuje jedynie drogi bezpośrednio zmierzającej do przeszczepu twarzy. W książce czytelnicy znajdą informacje o jej młodości, nauce w poznańskiej Akademii Medycznej, pewne fakty z życia prywatnego oraz przede wszystkim informacje o tym, co skłoniło autorkę do podjęcia próby pełnej transplantacji twarzy.

Czytając recenzowaną publikację, odnosi się wrażenie, iż jednym z przyświecających autorce celów, było ukazanie, jak długi jest proces analizy zagadnienia wprowadzenia nowych rozwiązań w medycynie, następnie przekonanie do niego innych osób i oczekiwania na możliwość jego wykonania. W książce ukazano również, jak istotna jest problematyka etyczna związana z eksperymentem medycznym.

Każdy rozdział omawianej publikacji składa się z części zawierającej elementy biograficzne oraz z części, w której omówione są poszczególne zagadnienia medyczne, takie jak historia transplantologii, problem informowania pacjenta czy badania na zwierzętach. Wszystkie te kwestie zobrazowane są ciekawymi przykładami.

Pierwsza część książki zawiera więcej wiadomości o życiu autorki, jej podróżach i pobytach w europejskich szpitalach i ośrodkach naukowych. W drugiej części skupiono się natomiast głównie na aspektach medycznych i etycznych związanych ze zorganizowaniem przeszczepu twarzy. Maria Siemionow zwróciła uwagę na problem wyboru biorcy, gdyż oprócz warunków fizycznych musi on spełniać także, a może nawet przede wszystkim, wiele warunków natury psychologicznej. W ostatnim rozdziale omówiony został przebieg transplantacji twarzy oraz rola Marii Siemionow podczas operacji.

Wydaje się, że książka może okazać się interesująca zarówno dla lekarzy, jak i osób spoza kręgu lekarskiego. Zawiera bowiem wiele interesujących kwestii medycznych, jak i zręcznie wplecionych informacji o życiu lekarza, ważnych wydarzeniach w Polsce oraz rodzinnym mieście prof. Siemionow – Poznaniu.

Olga SOKOŁOWSKA

***Bioetyka w zawodzie lekarza*, pod red. Weroniki Chańskiej i Jana Hartmana, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2010.**

Monografia opublikowana pod redakcją dr Weroniki Chańskiej i prof. Jana Hartmana jest zbiorem opracowań dotyczących rozwoju technologii medycznej i problemów wynikających z braku regulacji prawnych oraz jednoznacznych zasad postępowania w tej kwestii. Omówiono w niej (często) drażliwe dylematy etyczne związane z wykonywaniem zawodu lekarza z punktu widzenia filozofa, socjologa, prawnika i lekarza.

Książka dzieli się na trzy części o następujących tytułach: *Lekarze i ich pacjenci*, *Lekarze i przepisy* oraz *Nowoczesne procedury*.

Część pierwszą rozpoczyna analiza problematyki błędu lekarskiego dokonana przez prof. Tadeusza Tołłoczko w materiale pt. *Błąd lekarski – prawo do omylnej normalności. Spojrzenie klinicysty*. Już na wstępie autor podkreśla, że błędy diagnostyczne, terapeutyczne i techniczne były popełniane, są popełniane i będą popełniane przez lekarzy. Następnie wskazuje czym w istocie jest błąd lekarski i rozważając to zagadnienie, ostatecznie dochodzi do wniosku, że chorych nie powinno się traktować jednakowo ponieważ, wszyscy różnimy się biologicznie, co sprawia, że leczenie często opiera się tylko na największym prawdopodobieństwie (a nie pewności) właściwego rozpoznania i sposobu leczenia. Przyczyn pojawiania się błędów lekarskich Tołłoczko dopatruje się także w złym systemie ochrony zdrowia – niedofinansowanym i niewłaściwie zorganizowanym.

Drugie opracowanie zamieszczone w tej części pt. *Testament życia a odpowiedzialność moralno-prawna lekarza* (autorstwa dr. Marka Wichrowskiego) odnosi się do procesu umierania i związanymi z nim decyzjami, tj. kontynuacją terapii, formą umierania, sztucznym podtrzymywaniu życia. Przytacza proces powstania i rozwoju idei „testamentu życia”, wskazuje czym właściwie jest autonomia człowieka, świadoma zgoda oraz wylicza niezbędne składniki deklaracji „testatora” wyrażonej przed trwałą utratą przytomności. Jednak przede wszystkim zadaje najważniejsze pytanie: „czy pacjent może podejmować decyzje wyprzedzające zaistniały, nieakceptowany przez niego stan rzeczy czy takiego prawa pacjent mieć nie powinien” i analizując „za” i „przeciw”, odpowiada na nie.

W tekście pt. *Pacjent jako osoba*, ks. dr Grzegorz Hołub przedstawił pozycję odbiorcy przebiegu rozwoju nauk biomedycznych i technologii, czyli pacjenta. Autor skoncentrował swoją uwagę na ukazaniu pacjenta jako klienta oraz jako przypadku chorobowego. Analiza tych dwóch tendencji doprowadziła go do konkluzji, że pacjent jest przede wszystkim osobą, posiadającą niezbywalne i niewymienialne dobra, jakimi są jego zdrowie i życie, a dialog lekarza i pacjenta powinien stanowić relację opartą na wzajemnym szacunku i zaufaniu.

Wskazany wyżej problem jest również przedmiotem zainteresowania tekstu dr Małgorzaty Jantos pt. *Rozmowy lekarza z pacjentem. Ćwiczenia w mówieniu prawdy*. Ukazuje on jak istotną rolę w prawidłowym postępowaniu z pacjentem odgrywa komunikacja interpersonalna i traktuje o dylematach związanych z umieszczeniem jej pomiędzy wykluczającymi się obszarami paternalistycznego i autonomicznego traktowania pacjenta. Podkreśla, że w Polsce promuje się priorytet mówienia prawdy, jednocześnie nie nauczając młodych adeptów sztuki lekarskiej jak ją przekazać. Zwraca także uwagę, że statystycznie lekarz poświęca pacjentowi tylko siedem minut, które należy spożytkować w jak najkorzystniejszy dla niego sposób, ponieważ źle przeprowadzona rozmowa może przysporzyć choremu dodatkowych cierpień.

Kolejną publikacją jest opracowanie autorstwa dr Magdaleny Rutkowskiej oraz dr Sławomira Szczepaniaka pt. *Dylematy etyczne początków życia: noworodki skrajnie niedojrzałe*. Poruszają oni kwestie rozwoju neonatologii i dylematów etycznych związanych z okresem ciąży i porodu oraz czasem przebywania noworodka na oddziale intensywnej terapii. Przedstawiają rekomendacje zagranicznych ekspertów dotyczące prowadzenia leczenia skrajnie niedojrzałych noworodków, a następnie wskazują na sytuację w Polsce, gdzie nie ma pola do szerokiej, merytorycznej dyskusji, która mogłaby doprowadzić do wypracowania jednoznacznych dyrektyw postępowania. Następnie wskazują na liczne trudności, z którymi musi zmierzyć się każdy lekarz rozstrzygający o podjęciu albo zaniechaniu intensywnej opieki nad noworodkiem skrajnie niedojrzałym. W obliczu braku jednolitych wskazań, lekarz powinien podejmować wskazane decyzje z rozwagą, spoglądając na sytuację z różnych stron i oceniając ją krytycznie.

Ostatni tekst pierwszej części omawianej książki również traktuje o nowonarodzonych. W opracowaniu pt. *Wady letalne u płodów i noworodków. Opieka paliatywna jako alternatywa wobec eugenicznej aborcji, eugenicznego dzieciobójstwa i uporczywej terapii* dr Tomasz Dangel zdefiniował wymienione w tytule pojęcia oraz przedstawił ich praktyczny rozmiar. Wskazał na niezwykle trudne dylematy natury psychologicznej, z którymi borykają się personel medyczny opiekujący się nieuleczalnie chorym dzieckiem oraz jego rodzice. Autor przekonuje wobec przytoczonych danych statystycznych, że opieka paliatywna pozwala na sprawowanie kompleksowej pieczy nad dzieckiem, a w szczególności przyczynia się do poprawy jakości życia i zapewnia wsparcie psychologiczne. Podsumowując zaznacza jednak, że Polska powinna wypracować nowe standardy postępowania prawnego w celu ochrony nieuleczalnie chorych dzieci pamiętając, że nadrzędną sprawą jest ich prawo do godnego życia i do godnej śmierci.

Drugą część książki – *Lekarze i przepisy* – otwiera artykuł dr Weroniki Chańskiej pt. *Trudne związki prawa i bioetyki*. Silna korespondencja prawa i etyki medycznej skłoniły autorkę do przeprowadzenia analizy wpływu myśli prawniczej na kształt bioetyki i odwrotnie. Przedstawiono koncepcje ilustrujące tę relację oraz omówiono wprowadzanie zasad etycznych, które miały stanowić fundament dla bioetyki. Jednakże, pomimo powiązania prawa i etyki medycznej, rozważania doprowadziły autorkę do wniosku, że dziedziny te będą dążyły do większej niezależności, w celu wypracowania korzystniejszych zasad postępowania.

Prawnicze i praktyczne spojrzenie na *Zakres przedmiotowy Europejskiej Konwencji Bioetycznej z dnia 7 kwietnia 1997 r. a stan regulacji prawnych w Polsce* znajdziemy w tekście mgr. Pawła Lipowskiego. W opracowaniu przeanalizowano postanowienia powyższej Konwencji konfruntując je z regulacjami krajowego prawa medycznego w kontekście ochrony praw człowieka wobec stosowania nowoczesnych technologii medycznych. Skupiono się przede wszystkim na zgodzie pacjenta, jego prawu do informacji i prywatności, ochronie genomu człowieka, eksperymencie medycznym oraz transplantacji. Autor wnioskuje o dostosowanie polskich regulacji do standardów europejskich i podkreśla, że codzienna relacja pacjent–personel medyczny powinna mieć charakter partnerski.

Uwagi o Kodeksie Etyki Lekarskiej przedstawione przez prof. Jana Hartmana, już na wstępie są określone przez niego jako „krytyczne i zmierzające do postulatu, aby Kodeks napisać od nowa”, lecz jednocześnie zostaje wyraźnie podkreślone, iż właściwy jest sam fakt istnienia Kodeksu. Poprzez omawianie wybranych artykułów Kodeksu, ukazuje jego wewnętrzne sprzeczności oraz fatalne i niechlujne, a czasem nawet kuriozalne sformułowania. Jednak należy zauważyć, że tej bardzo bezpośrednio wyrażonej opinii (czy jak sam autor pisze: „recenzji Kodeksu”) przyświeca jeden nadrzędny cel – ma ona doprowadzić do zmian w Kodeksie Etyki Lekarskiej, w służbie pacjentom.

Oceny Kodeksu Etyki Lekarskiej dokonał także dr Jarosław Barański w artykule pt. *Krytyka lekarza przez lekarza jako wyraz swobody wypowiedzi w kontekście norm Kodeksu Lekarskiego*. Autor skupił się przede wszystkim na interpretacji treści art. 52 KEL w kontekście orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 kwietnia 2008 r. w sprawie skargi konstytucyjnej dotyczącej KEL. Analiza tego, czym jest krytyka, na czym polega prawo do krytyki i jakie są skutki skorzystania z niego, doprowadza do konkluzji, że nie każda negatywna opinia jest krytyką, jednakże wygłaszanie jej wymaga zachowania ostrożności i należytego uzasadnienia.

Dr Lesław Niebrój przedstawił problematykę możliwości podjęcia protestu przez lekarzy w obronie korzystnych warunków pracy w artykule pt. *Strajk lekarzy: bioetyka pryncy-*

pializmu. Polskie normy prawne nie zakazują lekarzom strajku, ale jednocześnie zaniechanie świadczeń leczniczych uznaje się za bezprawne. Strajk lekarzy i jego wpływ na interes pacjenta ma ogromne znaczenie dla prawidłowego funkcjonowania systemu opieki zdrowotnej. Prezentując różne punkty widzenia, autor uwzględnia w szczególności etyczne aspekty tego problemu, a wnioskowanie puentuje przypomnieniem, że świadczenie usług medycznych jest umową pomiędzy pacjentem, lekarzem i jego płatnikiem, z której dwaj ostatni – także w okolicznościach strajku – mają obowiązek się wywiązać.

W opracowaniu pt. *Konflikt interesów w eksperymentach medycznych z udziałem człowieka* dr Marek Czarkowski definiuje to pojęcie, wymienia podmioty, których może to zjawisko dotyczyć, wskazuje na sposoby ograniczania jego wpływu na zachowanie tych podmiotów, wymienia zasady postępowania w przypadku zaistnienia konfliktu interesów. Dzieli i omawia interesy powodujące wystąpienie konfliktu interesów na finansowe i osobiste, a także wylicza podmioty, którym przysługuje prawo do bycia poinformowanym o konflikcie interesów. Konfrontuje całą analizę z rozdziałem IIa Kodeksu Etyki Lekarskiej pt. *Związki lekarzy z przemysłem* oraz stoi na stanowisku, że zjawisko konfliktu interesów w eksperymentach medycznych przeprowadzanych na ludziach nie jest powszechnie zauważalne.

Część trzecia recenzowanej książki została zatytułowana: *Nowoczesne procedury*. Pierwsze omówione w niej kwestie dotyczą *Moralnych kontrowersji wokół idei komercjalizacji transplantacji – opinie lekarzy i pielęgniarek regionu lubelskiego*. Dr Beata Dobrowolska i mgr Jadwiga Klukow już na wstępie zaznaczyły jak powszechną metodą leczenia ratującą ludzkie życie jest transplantacja. Tekst poświęcono dyskusji nad nową formą pożytkiwania narządów do przeszczepów, polegającą na ich sprzedaży. Autorki przedstawiły, co stanowi istotę sporu i przeprowadziły własne badania wśród lekarzy i pielęgniarek odnoszące się do wybranych moralnych aspektów idei legalizacji handlu nerkami. Wyniki ukazały jak duże kontrowersje moralne wzbudza możliwość potraktowania części ciała ludzkiego w kategoriach przedmiotu handlu.

Kolejny artykuł nosi tytuł *Racjonowanie deficytowych środków medycznych i kategoryzacja pacjentów*. Dr Marcin Waligóra wyróżnił i zdefiniował trzy poziomy ich racjonowania: mikro-, makro- i mezoracjonowanie. Następnie skupił się na omówieniu wskazanych w tytule procesów w skali mikro na podstawie analizy raportów pochodzących z Wielkiej Brytanii i Francji, która doprowadziła go do wniosku, że zagraniczny personel medyczny wykorzystuje pozamedyczne kryteria, aby poradzić sobie z problemem mikroracjonowania. Dlatego też, w kształceniu przyszłego personelu medycznego pod względem (bio)etycznym, autor upatruje usprawnienie dystrybucji na tym poziomie.

Natomiast dr Jakub Pawlikowski, lek. Marta Monist oraz dr Jarosław Sak podjęli kwestię pt. *Zapłodnienie pozaustrojowe a Kościół katolicki – czy istnieje możliwość kompromisu?* Niepłodność jest przyczyną korzystania z metod wspomaganego medycznie rozrodu, które zostały przez autorów zdefiniowane i wymienione. Wobec braku jednoznacznych regulacji prawnych na ten temat, przytoczono krajowe przepisy prawne, które jedynie odnoszą się do tych technik oraz zagraniczne, które wprost je normują. Następnie przedstawiono stanowisko Kościoła katolickiego w sprawie zapłodnienia pozaustrojowego i po analizie argumentów, wskazano kilka dróg kompromisu.

Ostatnim opracowaniem tej części i jednocześnie całej książki jest analiza dr Marii Siemińskiej pt. *Genetyczne związki, rodzinne powiązania i społeczne więzi: o naturze zależności w obliczu wiedzy genetycznej*. Praca ta wykazała jak wielkie znaczenie w ujawnianiu ryzyka zachorowania, ułatwieniu diagnozowania stanu zdrowia i podejmowania terapii ma

genetyka. Przyszłość autorka upatruje w szeroko zakrojonym wykorzystywaniu badań DNA w celu diagnostyki chorób nowotworowych, upowszechnieniu się testów genetycznych do tego stopnia, aby zbieranie wywiadu rodzinnego nie było konieczne oraz preferowaniu przez społeczeństwo podejmowania zachowań prewencyjnych i kontrolnych. Jednakże oprócz tych niewymiernych korzyści, genetyka niesie za sobą wiele negatywnych skutków, dlatego też społeczeństwo powinno chronić się przed nimi, poprzez rozsądne korzystanie z osiągnięć medycyny.

Recenzowana publikacja prezentuje różnorodność perspektyw i światopoglądów na problemy bioetyczne, stanowi pole do szeroko zakrojonej dyskusji oraz daje wiele praktycznych odpowiedzi na najtrudniejsze pytania. Niestety książka ta ukazała również ogromne niedostatki polskiej legislacji i potwierdziła, że w tej kwestii normą jest brak norm, jednocześnie wskazując na nagłą potrzebę ustanowienia regulacji zgodnie ze standardami europejskimi, które obecnie wyznaczają granice i zasady postępowania w aspektach biomedycznych.

Magdalena ZAMROCYŃSKA

Anna Augustynowicz i Alina Budziszewska-Makulska, *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, Warszawa 2010.

Publikacja Anny Augustynowicz i Aliny Budziszewskiej-Makulskiej pt. *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz* ukazała się w 2010 r. Praca stanowić może wyczerpujące uzupełnienie innych publikacji z zakresu prawa medycznego, które z racji wielowątkowości lub ograniczenia do wybranych kwestii nie zawsze odnoszą się do szczegółowych rozwiązań prawnych.

Książkę A. Augustynowicz i A. Budziszewskiej-Makulskiej należy określić mianem kompendium wiedzy o prawach pacjenta, stanowi ona również praktyczny poradnik, który powinien zainteresować przedstawicieli zawodów medycznych (lekarzy, pielęgniarki, ratowników medycznych itd.). Należy też wskazać, że publikacja ta będzie dobrym przewodnikiem pacjenta i jego rodziny w zakresie praw do świadczeń zdrowotnych, informacji, poszanowania intymności i godności, dokumentacji itd.

Merytorykę poruszanych problemów gwarantują autorki omawianej publikacji. A. Augustynowicz jest doktorem nauk prawnych, swoją pracę doktorską poświęciła problemowi tajemnicy zawodowej lekarza w polskim procesie karnym, była też wykładowcą Centrum Medycznego Kształcenia Podyplomowego w Warszawie. Natomiast A. Budziszewska-Makulska była Głównym Specjalistą w Departamencie Prawnym Ministerstwa Zdrowia, także zastępcą Dyrektora Departamentu Prawnego w Ministerstwie Zdrowia. Autorki wraz z R. Tymińskim i M. Waszkiewiczem opublikowały również w 2010 r. książkę pt. *Ustawa o diagnostyce laboratoryjnej. Komentarz*.

Komentarze prawne mają określoną konstrukcję i rządzą się swoimi prawami, omawiana publikacja jest tego dobrym przykładem. Struktura komentarza odpowiada podziałowi na rozdziały, który wprowadzony został do ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta z 2008 r. Pierwszy rozdział podejmuje problematykę przepisów ogólnych, w dalszej kolejności omawiane są następujące zagadnienia: prawo pacjenta do świadczeń zdrowotnych (rozdział II), prawo pacjenta do informacji (rozdział III), prawo pacjenta do

tajemnicy informacji z nim związanych (rozdział IV), prawo pacjenta do wyrażenia zgody na udzielenie świadczenia zdrowotnego (rozdział V), prawo do poszanowania intymności i godności pacjenta (rozdział VI), prawo pacjenta do dokumentacji medycznej (rozdział VII), prawo pacjenta do zgłaszania sprzeciwu wobec opinii albo orzeczenia lekarza (rozdział VIII), prawo pacjenta do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego (rozdział IX), prawo pacjenta do opieki duszpasterskiej (rozdział X), prawo pacjenta do przechowywania rzeczy wartościowych w depozycie (rozdział XI), Rzecznik Praw Pacjenta (rozdział XII), postępowanie w sprawach praktyk naruszających zbiorowe prawa pacjentów (rozdział XIII), kary pieniężne (rozdział XIV), przepisy końcowe (rozdział XIV).

Należy zwrócić uwagę, że w publikacji A. Augustynowicz i A. Budziszewskiej-Makulskiej nie przeanalizowano zmian w ustawie, które dokonano 28 kwietnia 2011 r. (ustawa o zmianie ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta oraz ustawy o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych). W związku ze zmianami do ustawy wprowadzono m.in. rozdział 13a, który dotyczy zasad i trybu ustalania odszkodowania i zadośćuczynienia w przypadku zdarzeń medycznych. Czytelnik nie będzie mógł więc zaznajomić się z komentarzem w zakresie funkcjonowania wojewódzkich komisji do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych.

Publikacja w sposób jasny i przystępny przedstawia prawa pacjenta w różnych sferach – informacji, godności, świadczeń zdrowotnych. Analizowane są zatem indywidualne prawa, ale i zbiorowe prawa, które wynikają ze społecznych zobowiązań podjętych przez instytucje publiczne lub prywatne na zasadzie powszechności i niedyskryminacji (rozdział XIII).

Z punktu widzenia pacjenta zasadnicze znaczenie ma „prawo do świadczeń zdrowotnych”, co znajduje swoje odzwierciedlenie w aktach prawa międzynarodowego, ale i w Konstytucji RP. Art. 68 Konstytucji RP stanowi, że: „1. Każdy ma prawo do ochrony zdrowia. 2. Obywatelom, niezależnie od ich sytuacji materialnej, władze publiczne zapewniają równy dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych. Warunki i zakres udzielania świadczeń określa ustawa. 3. Władze publiczne są obowiązane do zapewnienia szczególnej opieki zdrowotnej dzieciom, kobietom ciężarnym, osobom niepełnosprawnym i osobom w podeszłym wieku. 4. Władze publiczne są obowiązane do zwalczania chorób epidemicznych i zapobiegania negatywnym dla zdrowia skutkom degradacji środowiska”. Wszystkie wymienione zapisy konstytucyjne powodują konieczność realizacji zobowiązań przez państwo, czego wyrazem jest właśnie ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Publikacja A. Augustynowicz i A. Budziszewskiej-Makulskiej stanowi jasny i klarowny przewodnik po meandrach tych rozwiązań prawno-instytucjonalnych.

Remigiusz ROSICKI

F. Fukuyama, *Our Posthuman Future. Consequences of the Biotechnology Revolution*, New York 2002, ss. 272 (F. Fukuyama, *Koniec człowieka. Konsekwencje rewolucji biotechnologicznej*, Kraków 2004, ss. 312).

Recenzowana książka należy do tych, które, mimo iż ważne, zrazu nie są dyskutowane na zbyt wnikliwie. Zarówno publikacja oryginału w 2002 r., jak i wprowadzenie pracy dwa lata później na rynek polski wywołały pewien społeczny rezonans. Jednak jego zasięg oraz moc nie dorównały randze kwestii poruszonych przez Autora. Z tej przyczyny Francis Fukuyama nadal na ogół jest kojarzony jako autor *Końca historii* (*The End of History and the Last Man*). Ponadto – często, lecz zarazem mylnie przyjmuje się, że w myśl najistotniejszej jego konkluzji, wraz z upadkiem ZSRR skończyły się dzieje pojmowane jako konfrontacja ideologiczna. Na tej podstawie powstał niejeden tekst, w którym stwierdzano, że F. Fukuyama horrendalnie się pomylił, dając dowód nie tylko braku intuicji, lecz niezajomości podstawowych prawideł historycznych.

Tymczasem książki F. Fukuyamy to prace znacznie subtelniejsze i bardziej przenikliwe niż można by sądzić na podstawie ich społecznej, w szczególności medialnej percepcji. Nadto, są one prezentacją spójnego, acz stale rozwijanego światopoglądu. Autor od lat sprawnie i ciekawie wykorzystuje go jako narzędzie do wyjaśniania, jak również oceny aktualnych zjawisk.

Siła tekstów F. Fukuyamy wynika z przyjętej przez niego strategii poznawczej. Zgodnie z nią należy stale pamiętać, że realia prowadzą do konsekwencji, które pozostają nieuchwytnie dla dominującej w danym miejscu i czasie świadomości zbiorowej. Z tej przyczyny, o ile chce się jakoś antycypować możliwe następstwa tego, co się wydarza, należy tak wprawić w ruch wyobraźnię, by krążyć nie tylko w obrębie idei wypełniających współczesny horyzont mentalny. Jedną z metod, które umożliwiają taką zmianę/takie uzupełnienie perspektywy, jest gruntowne badanie spuścizny filozoficznej. Stąd też, w tekstach F. Fukuyamy, oprócz dyskusji ze współczesnymi, pojawia się tak wiele odniesień do myśli klasyków (np. w *Końcu człowieka* – Arystoteles, Hegel, lecz również Bacon, Bentham, Machiavelli, Kartezjusz, Locke, Kant, Rousseau, Jefferson, Madison, Freud, Marks, Nietzsche, Weber, Heidegger). I – co wymaga podkreślenia – ich twórczość jest traktowana przez F. Fukuyamę jako nośnik intuicji dotyczących nie naszej teraźniejszości, lecz przyszłości. Taki właśnie spłot tego, co było z tym, co będzie – charakterystyczny dla Autora – zaskakująco manifestuje się, gdy porównujemy tytuły recenzowanego oryginału i polskiego tłumaczenia. Okazuje się bowiem, że tytuł autentyczny – *The Posthuman future* świadczy o tym, że F. Fukuyama napisał książkę przede wszystkim z myślą o przyszłości. Jednocześnie polska wersja – *Koniec człowieka* oddaje inną myśl, która przewija się w pracy – myśl o kresie człowieczeństwa w jego dotychczasowej postaci.

Recenzowana praca, w swej czasowej dwoistości, dotyczy zatem... natury ludzkiej, tj. kategorii, o której, zdaniem wielu, w świetle dzisiejszej wiedzy, sensownie dyskutować się nie da. Tymczasem F. Fukuyama, starał się wykazać, że uwspółcześniony naturalizm, wyposażony choćby w instrumentarium statystyczne, jest nie tylko możliwy, lecz również bardzo przydatny poznawczo. Dzięki niemu uchwytujemy bowiem, czym przez tysiące lat było człowieczeństwo, tj. jak biologicznie ukształtował się stosunkowo stabilny zbiór cech typowych dla przeważającej większości przedstawicieli *homo sapiens*. W ten sposób zyskuje się również charakterystykę tego, co zdaniem F. Fukuyamy, pozwala określić, w sposób racjonalny, a nie motywowany religijnie, czym jest ludzka godność. Następnie, w myśl stanowiska Autora, posiadając koncepcję ludzkiej natury i godności, można wytyczyć sferę,

która winna być powszechnie chroniona przed jakąkolwiek ingerencją nie tylko ze strony świata polityki, lecz również nauki.

Recenzowana praca jest próbą rozstrzygnięcia, co zmienia się i co może jeszcze zmienić pod wpływem gwałtownie postępującej rewolucji biotechnologicznej. F. Fukuyama napisał książkę, w której usiłował określić, możliwie precyzyjnie, nie tylko szanse, lecz również zagrożenia, jakie wiążą się z rozwojem naukowym. W rezultacie, niewyczerpująco wprowadzie, a miejscami nawet dość powierzchownie, lecz często trafnie i przekonująco, opisał grę pokus, przed którymi stają dziś ludzie – wyposażeni w podziwu godne i stale postępujące odkrycia nauki o mózgu, neurofarmakologii, medycyny, genetyki. Udało mu się również zaprezentować, w jaki sposób mutacje natury ludzkiej, zarówno te, które już zachodzą, jak i te które dopiero nastąpią, wpływają i mogą wpływać na przestrzeń społeczno-polityczną. W ten sposób książka pozwala zastanowić się nad potencjalnymi kierunkami przyszłej historii ludzkości, a także nad narzędziami, za pomocą których można – ewentualnie – kierunki te korzystnie korygować.

Wypada stwierdzić, że w roku 2012 nadal warto czytać Fukuyamę sprzed 10, 9 czy 8 lat. Zalecenie to odnosi się w szczególności do biotechnologów i polityków, lekarzy i prawników, przedstawicieli nauk o zdrowiu oraz nauk o polityce.

Bartosz HORDECKI

Noty biograficzne

- ❑ Dryl-Rydzyska Teresa – dr farm., prezes Zarządu Fresenius Nephrocare Polska.
- ❑ Dyszkiewicz Wojciech – prof. zw. dr hab. med., kierownik Kliniki Torakochirurgii Uniwersytetu Medycznego w Poznaniu z siedzibą w Wielkopolskim Centrum Pulmonologii i Torakochirurgii.
- ❑ Gardocka Teresa – prof. dr hab. n. praw., prorektor Szkoły Wyższej Psychologii Społecznej w Warszawie.
- ❑ Głyda Maciej – dr n. med., ordynator Oddziału Transplantologii i Chirurgii Ogólnej Szpitala Wojewódzkiego w Poznaniu.
- ❑ Haberko Joanna – doktor nauk prawnych, adiunkt w Katedrze Prawa Cywilnego, Handlowego i Ubezpieczeniowego Wydziału Prawa i Administracji UAM w Poznaniu. Zainteresowania naukowe: prawo cywilne, prawo rodzinne, prawo medyczne – w szczególności prawne aspekty diagnostyki i terapii przedurodzeniowej. Autorka ponad 40 publikacji naukowych w czasopiśmie polskich i międzynarodowych. Stypendystka rządu włoskiego w 2004, 2007 i 2008 roku. Odbywała staże na uniwersytetach w Maceracie, Ferrarze i Rzymie.
- ❑ Hordecki Bartosz – dr, adiunkt w Zakładzie Systemów Prasowych i Prawa Prasowego na Wydziale Nauk Politycznych i Dziennikarstwa Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu.
- ❑ Jemielity Marek – prof. dr hab., kierownik Kliniki Kardiochirurgii Uniwersytetu Medycznego w Poznaniu.
- ❑ Jęczmionka-Kopińska Elżbieta – absolwentka Wydziału Prawa Szkoły Wyższej Psychologii Społecznej (kierunek prawo), Instytutu Nauk Politycznych i Dziennikarstwa Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza (kierunek politologia); ukończyła także studia z zarządzania oraz public relations w Uniwersytecie Ekonomicznym w Poznaniu; specjalistka w zakresie marketingu strategicznego, polityki marketingowo-promocyjnej, kontaktu z mediami, kreowania wizerunku przedsiębiorstwa; właścicielka firmy consultingowej dla firm farmaceutycznych (m.in. Abbot, Astellas, Pfizer, Ewofarma, Solvay, Roche, Galderma, Schering).
- ❑ Nowosielska Ewa – filozof, bioetyk, od 1990 r. pracuje w Biurze Naczelnego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej. Specjalista prawa medycznego, mediator w sprawach rodzinnych, cywilnych, karnych, gospodarczych. Od 2009 r. prowadzi grupy wsparcia dla kobiet.
- ❑ Olbromski Krzysztof – lek. med. I^o specjalizacji z dziedziny położnictwa i ginekologii, I^o specjalizacji z medycyny lotniczej, II^o specjalizacji z transfuzjologii, dyrektor Regionalnego Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w Poznaniu.
- ❑ Orłowska-Heitzman Jolanta, lek., Naczelny Rzecznik Odpowiedzialności Zawodowej NIL.
- ❑ Paprzycki Lech K. – prof. dr hab. n. praw., prezes Sądu Najwyższego kierujący Izbą Karną SN, Akademia Leona Koźmińskiego w Warszawie.

- ❑ Rajca Małgorzata – filozof, bioetyk. Od 1989 r. pracuje w Biurze Naczelnego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej. Specjalista prawa medycznego, mediator w sprawach rodzinnych, cywilnych, karnych, gospodarczych. Od 2009 r. prowadzi grupy wsparcia dla kobiet.
- ❑ Rosicki Remigiusz – doktor nauk politycznych, jest prawnikiem i politologiem, ukończył również kierunek komunikacja społeczna. Swoją wiedzę na temat administracji i gospodarki poszerzył na studiach podyplomowych w zakresie prawa gospodarczego na Uniwersytecie Ekonomicznym w Poznaniu oraz w zakresie administracji europejskiej na Uniwersytecie im. Adama Mickiewicza w Poznaniu. Kształcił się również w Södertörns Högskola w Sztokholmie (Szwecja). Jego główne zainteresowania dotyczą polityki gospodarczej, polityki energetycznej, prawa gospodarczego publicznego, prawa energetycznego, prawa medycznego, bioetyki. Do jego zainteresowań i przedmiotu badań należą także takie dziedziny jak teorie polityczne, sfera publiczna i prywatna, prawa obywatelskie.
- ❑ Sikora Adam – ks. dr, Prodziekan Wydziału Teologicznego Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, adiunkt Zakładu Teologii Moralnej i Duchowości.
- ❑ Skrzypczak Jędrzej – dr hab., adiunkt w Zakładzie Prawa Prasowego i Systemów Prasowych na Wydziale Nauk Politycznych i Dziennikarstwa UAM w Poznaniu, radca prawny w Okręgowym Sądzie Lekarskim Wielkopolskiej Izby Lekarskiej. Zainteresowania naukowe: prawo medyczne i prasowe.
- ❑ Sobczak Jacek – prof. zw. dr hab., sędzia Sądu Najwyższego, prodziekan Wydziału Prawa Szkoły Wyższej Psychologii Społecznej w Warszawie, członek Komisji Etycznej oraz Zespołu ds. Opinii Prawnych i Regulacji Międzynarodowych Krajowej Rady Transplantacyjnej.
- ❑ Sokołowska Olga – studentka V roku prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, członek Koła Naukowego Prawa Medycznego „Lege Artis”, asystentka w OSL WIL, zainteresowania naukowe: prawo medyczne i prawo karne.
- ❑ Speichert-Mądra Ewa – lek. med., I^o specjalizacji z chorób wewnętrznych, II^o specjalizacji z chorób zakaźnych, II^o specjalizacji z transfuzjologii klinicznej.
- ❑ Wachowiak Jacek – prof. dr hab., kierownik Kliniki Onkologii, Hematologii i Transplantologii Pediatricznej Uniwersytetu Medycznego w Poznaniu, członek Zespołu ds. Przeszczepiania Komórek Krwiotwórczych oraz Zespołu ds. Opinii Prawnych i Regulacji Międzynarodowych Krajowej Rady Transplantacyjnej.
- ❑ Wojciech Łącki – lek., przewodniczący Naczelnego Sądu Lekarskiego.
- ❑ Zamroczyńska Magdalena – studentka V roku prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, członek Koła Naukowego Prawa Medycznego „Lege Artis”, asystentka OSL WIL. Zainteresowania naukowe: prawo medyczne, prawo rodzinne, procedura karna.

Informacje dla Autorów

- Artykuły i recenzje należy składać w dwóch egzemplarzach znormalizowanego maszynopisu (30 wierszy na stronie, po 60 znaków w wierszu, tj. 1800 znaków na stronie), bez żadnych wyróżnień. Tekst należy nadesłać również na płycie CD/DVD lub pocztą elektroniczną na adres redakcji.
- Objętość artykułu, wraz z przypisami, nie powinna przekraczać 22 stron znormalizowanego maszynopisu. Recenzje nie powinny przekraczać 8 stron znormalizowanego maszynopisu.
- Materiał powinien zawierać pełen tytuł oraz streszczenie w języku polskim i angielskim o objętości 0,5–1 strony znormalizowanego maszynopisu (900–1800 znaków) oraz 3–4 słowa kluczowe (Keywords).
- Przypisy należy umieszczać na dole tekstu.
- Pozycje bibliograficzne powinny być sporządzone według tego samego, poniższego wzorca:
 - a) inicjał(-y) imienia, nazwisko autora(-ów), tytuł pracy, miejsce i rok wydania, stronę(-y).
 - b) w przypadku czasopism należy podać: inicjał(-y) imienia, nazwisko autora(-ów), tytuł, rok, numer, stronę(-y).
- Autor nie ma możliwości redagowania tekstu w trakcie prac redakcyjnych.
- Do Redakcji należy przesłać ostateczną postać materiału.
- Do tekstu należy dołączyć informacje dotyczące Autora:
 - a) pełne imię i nazwisko,
 - b) stopień lub tytuł naukowy,
 - c) reprezentowaną instytucję naukową,
 - d) dokładny adres z numerem telefonu oraz mailem.
- Tekst w całości będzie opublikowany również w wersji elektronicznej na stronie internetowej czasopisma, na co Autor przesyłając tekst do druku wyraża zgodę.
- Ponadto Redakcja informuje, iż:
 - 1) każdy artykuł jest recenzowany przez dwóch niezależnych recenzentów spoza Redakcji, Rady Programowej, Naczelnej Izby Lekarskiej;
 - 2) w przypadku artykułów w języku obcym, co najmniej jeden z recenzentów jest pracownikiem zagranicznej instytucji naukowej, innej niż narodowość autora;
 - 3) recenzja jest anonimowa. Autor i recenzenci nie znają swoich tożsamości;
 - 4) recenzja ma formę pisemną i jest archiwizowana i kończy się jednoznacznym wnioskiem co do dopuszczenia artykułu do publikacji lub jego odrzucenia.

Aby przeciwdziałać przypadkom „ghostwriting” oraz „guest authorship”, Redakcja „Medycznej Wokandy” zamierza wprowadzić odpowiednie procedury swoiste dla reprezentowanej dziedziny bądź dyscypliny nauki i wdraża poniższe rozwiązania:

1. Redakcja oczekuje od Autorów publikacji ujawnienia wkładu poszczególnych autorów w powstanie publikacji (z podaniem ich afiliacji oraz kontrybucji, tj. informacji kto jest autorem koncepcji, założeń, metod, protokołu itp. wykorzystywanych przy przygotowaniu publikacji), przy czym główną odpowiedzialność ponosi Autor zgłaszający manuskrypt.
2. Redakcja wyjaśnia, że „ghostwriting”, „guest authorship” są przejawem nierzetelności naukowej, a wszelkie wykryte przypadki będą demaskowane, włącznie z powiadomieniem odpowiednich podmiotów (instytucji zatrudniające Autorów, towarzystwa naukowe, stowarzyszenia edytorów naukowych itp.).
3. Redakcja oczekuje od Autorów podania informacji o źródłach finansowania publikacji, wkładzie instytucji naukowo-badawczych, stowarzyszeń i innych podmiotów („financial disclosure”). Autorzy publikowanych materiałów zobowiązani są w szczególności do ujawnienia wszelkich zobowiązań finansowych, jeżeli takie istnieją, pomiędzy autorami i firmą, której produkt ma istotne znaczenie w nadesłanej pracy lub firmą konkurencyjną. Redakcja zastrzega w takiej sytuacji podjęcie decyzji o publikacji lub odmowie publikacji przekazanego materiału. Informacja o konflikcie interesów lub jego braku winna być zamieszczona w stosownym oświadczeniu Autora dołączonym do manuskryptu pracy.
4. Redakcja dokumentuje wszelkie przejawy nierzetelności naukowej, zwłaszcza łamania i naruszania zasad etyki obowiązujących w nauce. Drastyczne przypadki będą publikowane na stronie internetowej czasopisma.

Lista recenzentów/Reviewers List:

- prof. zw. dr hab. n. praw. Marek Chmaj, Wydział Prawa Szkoły Wyższej Psychologii Społecznej w Warszawie,
- prof. UM dr hab. Alicja Krzyżaniak, Kierownik zakładu Epidemiologii Katedry Medycyny Społecznej Uniwersytetu Medycznego w Poznaniu,
- dr hab. Anna Potyrała, Wydział Nauk Politycznych i Dziennikarstwa Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu,
- dr n. med. Jacek Putz, Szkoła Zdrowia Publicznego Centrum Medycznego Kształcenia Podyplomowego – Warszawa,
- dr n. med. Erwin Strzesak, Wielkopolskie Centrum Onkologii w Poznaniu