

Polski model „Klauzuli dobrego samarytanina” – perspektywa karnoprawna

The Polish model of the “Good Samaritan Clause” – a criminal law perspective

Польская модель «Клаузулы доброго самаритянина» – уголовно-правовая
перспектива

JACEK POTULSKI

Dr hab., prof. Uniwersytetu Gdańskiego

e-mail: jacek.potulski@ug.edu.pl, <https://orcid.org/0000-0002-0796-0093>

Streszczenie: Artykuł omawia nowopowstałą regulację prawną ograniczającą odpowiedzialność karną personelu medycznego związaną z diagnozą i leczeniem COVID-19 – przepis zwany jest również „klauzulą dobrego samarytanina”. Autor analizuje poszczególne znamiona kontrotypu i próbuje odnaleźć praktyczne znaczenie regulacji. Praca zawiera również postulaty *de lege ferenda* odnoszące się do poszczególnym znamion czynu oraz do zakresu obowiązywania przepisu. W toku analizy zastosowano metodę dogmatyczno-językową jako podstawową metodę analizy tekstu prawnego. Artykuł jest jednym z pierwszych przykładów analizy przepisu stąd też odnosi się do regulacji Kodeksu karnego jako płaszczyzny porównawczej.

Słowa kluczowe: Odpowiedzialność karna lekarzy, kontrtyp, klauzula dobrego samarytanina, szczególne regulacje w walce z COVID-19

Summary: The article describes a new legal regulation limiting the criminal liability of medical personnel in connection with the diagnosis and treatment of COVID-19 – the regulation is also called the “Good Samaritan Clause”. The author analyses the individual signs of contra-type and tries to find the practicalities of the regulation. The paper also examines postulates *de lege ferenda* relating to the individual signs of the act and the scope of the regulation. In the course of the analysis, a dogmatic-linguistic method was used as the basic means of analysing the legal text. The article is one of the first analyses of the provision and therefore refers to the regulation of the Criminal Code as a comparative ground.

Key words: Criminal liability of medics, Contra-type, Good Samaritan Clause, special regulations in the fight against COVID-19

Резюме: В статье обсуждается недавно созданное правовое положение, ограничивающее уголовную ответственность медицинского персонала, связанную с диагностикой и лечением COVID-19 – положение называемое также «клаузулой доброго самаритянина». Автор анализирует особенности обстоятельства, исключающего преступность деяния, и пытается осознать практическую значимость этого регулирования. Исследование также содержит постулаты *de lege ferenda*, касающиеся конкретных особенностей акта и сферы действия положения. В ходе анализа в качестве основного метода анализа юридического текста был использован догматико-лингвистический метод. Статья является одним из первых примеров анализа данного положения, поэтому, в качестве сравнительной плоскости, обращается к нормам Уголовного кодекса.

Ключевые слова: уголовная ответственность врачей, обстоятельство, исключающее преступность деяния, клаузула «доброго самаритянина», специальные правила в борьбе с COVID-19

Niniejszy artykuł odnosi się wprost do regulacji art. 24 ustawy z dnia 28 października 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z przeciwdziałaniem sytuacjom kryzysowym związanym z wystąpieniem COVID-19 (Dz. U. z 2020 r. poz. 2112). Przedmiotowe opracowanie ma stanowić próbę kompleksowej analizy nowej regulacji karnoprawnej. Wskazany akt prawny wprowadził bowiem postać ustawowej okoliczności wyłączającej odpowiedzialność karną o potocznie już przyjętej¹ nazwie „klauzula dobrego samarytanina”. Ustawa z 28 października 2020 r. została zmodyfikowana² poprzez dodanie do treści art. 24 słowa „zapobiegania” po słowach „w ramach”. Treść wzmiankowanego art. 24 jest od dnia 26 stycznia 2021 r. następująca: „Nie popełnia przestępstwa, o którym mowa w art. 155, art. 156 § 2, art. 157 § 3 lub art. 160 § 3 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny [...], ten, kto w okresie ogłoszenia stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii, udzielając świadczeń zdrowotnych na podstawie ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty [...], ustawy z dnia 20 lipca 1950 r. o zawodzie felczera [...], ustawy z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej [...], ustawy z dnia 8 września 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym [...] albo ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi w ramach zapobiegania, rozpoznawania lub leczenia COVID-19 i działając w szczególnych okolicznościach, dopuścił się czynu zabronionego, chyba że spowodowany skutek był wynikiem rażącego niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach”.

Ustawodawca oczywiście nie nazwał tejże regulacji³ – mamy po prostu do czynienia z normą karnoprawną, która może i powinna być oceniana przede wszystkim z perspektywy prawa polskiego, a kontekst pozasystemowy może jedynie być wspomniany bardziej dla ubarwienia przekazu niż dla rzeczywistej oceny znaczenia omawianego przepisu.

¹ Zob. np. Stanowisko Nr 117/20/P-VIII Prezydium Naczelnej Rady Lekarskiej z dnia 20 października 2020 r., *Lekarz* 2020, nr 10, s. 20, zob. też np. P. Rojek-Socha, M. Sewastianowicz: *Na razie bez przymusowych szczepień na COVID-19, choć przepisy mało precyzyjne*, 24.11.2020 r., <https://www.prawo.pl/prawo/obowiazkowe-szczepienia-i-testy-na-covid-19-podstawa-prawna,504701.html> [dostęp: 30.12.2020 r.]; E. Plebanek, *Wyłączenie odpowiedzialności karnej za niewłaściwe leczenie w czasie pandemii COVID-19 a klauzula dobrego Samarytanina*, *Palestra* 2021, nr 1–2, s. 60 i nast.

² Ustawa z dnia 21 stycznia 2021 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. poz. 159.

³ Nie ma w prawie polskim takiego zwyczaju, a używane również na poziomie władz państwa nazwy aktów prawnych typu Tarcza 2.0. mają jedynie charakter pewnej konwencji językowej, czy też po prostu „promują” określone przykłady legislacji.

Nawiązując do tegoż kontekstu, po pierwsze należy wskazać, iż na poziomie leksykalnym wszelkie odwołania do tzw. dobrego samarytanina wskazują na pewne zachowania o charakterze miłosierdnym, dążenie do pomocy słabym i chorym. Oczywisty jest tutaj kontekst biblijny – mówimy o postaci z przypowieści o miłosierdnym Samarytaninie, który dobrowolnie udzielił pomocy osobie pozostawionej przez zbójców, opatrzył jej rany, zalewając oliwą i winem, zawiózł do gospody i pielęgnował ją⁴ i to pomimo trudnych ogólnie relacji pomiędzy Żydami (do tego narodu należał pokrzywdzony) i Samarytanami⁵. Co ważne, słownik języka polskiego rozróżnia pisaną wielką literą nazwę własną Samarytanin jako mieszkańca starożytniej i biblijnej Samarii i samarytanina jako „człowieka miłosiernego, spieszącego z pomocą chorym i słabym”⁶. Stąd też na potrzeby niniejszego opracowania nazwa klauzuli będzie właśnie korzystała z drugiego rozumienia wskazanego słowa.

Wyłączenie odpowiedzialności karnej, tak jak w omawianym przypadku, będące odejściem od ogólnych zasad odpowiedzialności karnej powinno w założeniu posiadać podłoże zarówno społeczne, jak i kryminalnopolityczne. Przedstawienie społecznego uzasadnienia ustawowego wyłączenia penalizacji określonych zachowań winno następować w szczególności w uzasadnieniu projektu aktu nowelizującego. Druk sejmowy nr IX/683, który zawiera projekt noweli wraz z uzasadnieniem, wskazuje, iż „w czasie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii, powinno następować wyłączenie odpowiedzialności karnej za określone czyny, popełniane przez osoby wykonujące zawód medyczny, gdy działania lecznicze są podejmowane w celu zwalczania epidemii COVID-19 (np. w sytuacji realizacji świadczeń przez osoby, które w warunkach nieepidemicznych nie udzielałyby tych świadczeń – vide udzielanie świadczeń przez lekarzy w trakcie specjalizacji, czy lekarzy specjalistów w innych niż posiadana przez nich specjalizacja)”. Projektodawcy (grupa posłów) podają więc swoje uzasadnienie, nie przesądzając o charakterze normy – w szczególności, czy stanowi ona kontratyp ustawowy⁷, czy inną kategorię wyłączeń przestępczości czynu. Stąd na poziomie legislacyjnym można przyjąć, iż mamy do czynienia z ustawowym wyłączeniem odpowiedzialności karnej, o którym generalnie mowa w treści art. 17 § 1 pkt 2 *in fine* Kodeksu postępowania

⁴ Łk 10,34, w: *Pismo Święte Starego i Nowego Testamentu. Najnowszy przekład z języków oryginalnych z komentarzem* [Edycja Św. Pawła], Częstochowa 2011.

⁵ Zob. T. Tułodziecki, „Schizma Samarytan” – spór o władzę nad Judą i Jerozolimą, *Verbum Vitae* 2008, nr 14, s. 39 i nast.

⁶ *Samarytanin*, w: *Słownik języka polskiego PWN*, sjp.pwn.pl [dostęp: 30.12.2020 r.].

⁷ M. Kwiatkowska wskazała, iż w założeniu klauzula miała być kontratypem. M. Kwiatkowska, *Odpowiedzialność za błąd medyczny w czasie epidemii, klauzula dobrego Samarytanina. Komentarz praktyczny*, 2020 [baza danych LEX].

karnego (dalej: K.p.k.) – przepis ten wskazuje na negatywne przesłanki procesowe w postaci ustawowego stwierdzenia, iż sprawca czynu nie popełnił przestępstwa⁸. Okoliczność ta jest przedmiotem dowodzenia, w szczególności ustalania, czy doszło do wypełnienia znamion okoliczności wyłączającej odpowiedzialność karną.

Wydaje się, że ustawodawca próbował łagodzić odpowiedzialność karną personelu medycznego niejako w następstwie protestów⁹ związanych z zaostrzeniem odpowiedzialności karnej polegającej na modyfikacji art. 37a Kodeksu karnego (dalej: K.k.). Przepis ten został znowelizowany¹⁰ od dnia 24 czerwca 2020 r. w kierunku utrudnienia możliwości orzekania kary grzywny lub kary ograniczenia wolności w odniesieniu do czynów zagrożonych karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 8 lat. Skutkowało to zaostrzeniem odpowiedzialności karnej także za szereg przestępstw nieumyślnych popełnianych w toku realizacji świadczeń zdrowotnych. W sytuacji wyjątkowego stanu epidemii COVID-19, praktycznej zapaści systemu opieki zdrowotnej, a jednocześnie wzrostu świadomości znaczenia pracy personelu medycznego, omawiana w niniejszym opracowaniu regulacja miała być swego rodzaju prawnym „ukłonem” w kierunku ochrony medyków. Ukłonem, który jak się wydaje, miał pokazać, iż prawodawca rozumie wyjątkowość sytuacji pandemicznej i ryzyk prawnych związanych ze świadczeniem opieki medycznej.

Otwiera to drogę do dyskusji, jakie racje prawnokarne stoją za omawianym ograniczeniem odpowiedzialności karnej. Odpowiedzi na to nie daje cytowany wyżej fragment uzasadnienia projektu ustawy wprowadzającej omawianą klauzulę – jest to zasadnicza część uzasadnienia¹¹. Oczywiście nie budzi wątpliwości społeczny kontekst nowelizacji – od marca 2020 r. Polska zmaga¹² się z problemami epidemicznymi związanymi z wirusem SARS-CoV-2 i skutkuje to również koniecznością dostosowania prawa do zmieniającej się rzeczywistości. Stąd też problem modyfikacji zasad odpowiedzialności za błędy w pracy przedstawicieli zawodów medycznych

⁸ Zob. uwagi Z. Jędrzejewskiego praktycznie zjednujące, poza niepoczytalnością, konsekwencje prawne wyłączenia odpowiedzialności karnej poprzez kontratyp, jak i okoliczność wyłączającej zawinienie, w: *Zagadnienia ogólne*, w: L. Paprzycki, *System prawa karnego*, t. 4. *Nauka o przestępstwie. Wyłączenie i ograniczenie odpowiedzialności karnej*, Warszawa 2016, s. 133.

⁹ Zob. uwagi I. Kaczorowskiej-Kossowskiej, *Jak należy rozumieć znowelizowany w Tarczy antykryzysowej 4.0 artykuł 37a k.k. w odniesieniu do nieumyślnego popełnienia błędu medycznego wynikającego z wykonywania zawodu medycznego?*, 2020 [baza danych LEX], Pytania i odpowiedzi 1483301.

¹⁰ Ustawa z dnia 19 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19, Dz. U. z 2020 r. poz. 1086.

¹¹ Zob. uwagi E. Plebanek, *Wyłączenie...*, s. 61.

¹² Artykuł przygotowywany był do druku w okresie od grudnia 2020 r. do maja 2021 r. i w tym czasie dzienny poziom zdiagnozowanych przypadków zarażenia wirusem SARS-CoV-2 wynosił ok. kilku tysięcy.

staje się doniosły. Można tutaj wskazać na dwa kierunki zmian – po pierwsze uznanie, że wyjątkowa sytuacja światowej pandemii skutkuje koniecznością dodatkowej mobilizacji, także prawnej, personelu medycznego m.in. poprzez zaostrzenie prawa karnego (z czym mieliśmy do czynienia we wspomnianej już noweli art. 37a K.k.) i po drugie – łagodzenie odpowiedzialności z tytułu tzw. błędów medycznych. Uzasadnieniem drugiej opcji jest wskazanie, że wyjątkowy czas pandemii skutkować może koniecznością wyłączenia odpowiedzialności karnej w sytuacjach skrajnych, które z jednej strony nie mieszczą się w dotychczasowych okolicznościach wyłączających taką odpowiedzialność, z drugiej uwzględniają konieczność szybkiego i czasem, niestety powierzchownego, procesu leczenia, diagnostyki czy może w mniejszym stopniu – zapobiegania. Wynika to, jak widać, z wyjątkowej sytuacji, w której obiektywnie znajduje się medyk, a nie z okoliczności leżących w jego sferze subiektywnej. I taka koncepcja, jak się wydaje, spowodowała przyjęcie omawianej regulacji.

Aprobata takiego założenia *prima facie* stawia w kontrze dwa dobra – życie i zdrowie pacjentów przeciwko bezpieczeństwu prawnemu lekarzy i innych przedstawicieli personelu medycznego. Patrząc szerzej – niekoniecznie ten front musi być aż tak jednoznaczny. Otóż zwiększenie bezpieczeństwa prawnego medyków przyspieszyć może ich pracę, poszerza decyzyjność, również w zakresie podejmowanie trudnych rozstrzygnięć, i paradoksalnie, w sensie społecznym może służyć zdrowiu społeczeństwa w ogólności, jak i poszczególnym pacjentom. A okres pandemii może obiektywnie powodować, że dotychczas wypracowane procedury leczenia, również innowacyjne, są zbyt zachowawcze.

Klauzula dobrego samarytanina z uwagi na jej strukturę powinna zostać uznana za kontratyp. Doktryna prawa karnego¹³ co do zasady (upraszczając, gdyż w tym miejscu szerokie przedstawienie dyskursu jest niemożliwe¹⁴) uzasadnia kontratypowe wyłączenie odpowiedzialności karnej właśnie kwestią pewnego konfliktu dóbr – który w omawianej regulacji został przedstawiony powyżej. Jednocześnie m.in. A. Marek podnosi¹⁵, iż uzasadnieniem istnienia kontratypu nie musi być fakt, że działanie nim objęte nie niesie w sobie ujemnych treści, ale dopuszcza się

¹³ Zob. m.in. M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Warszawa 1995, s. 215 i nast.; M. Filar, *Wyłączenie odpowiedzialności karnej*, w: *Nowa kodyfikacja karna. Krótkie komentarze*, z. 18. *Kodeks karny*, Warszawa 1998, s. 36 i in.; Z. Jędrzejewski, *Zaganienia ogólne...*, s. 96 i nast.; A. Zoll, *Okoliczności wyłączające bezprawność czynu*, Warszawa 1982, s. 101 i in.

¹⁴ Spór dotyczący monistycznego czy pluralistycznego ujęcia kontratypizacji ma oczywiście charakter doktrynalny i ciężko uznać, iż którakolwiek z koncepcji przyjęła postać dominującą.

¹⁵ A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2007, s. 164.

również kontratypizację czynów, których penalizacja jest niecelowa, mimo że same w sobie mogą godzić w dobra prawne.

Za uznaniem klauzuli dobrego samarytanina za kontratyp (ustawowy, względny), podążając za rozważaniami M. Cieślaka¹⁶, przemawia także ścisłe związanie klauzuli z poszczególnymi typami czynów zabronionych, które zostały w niej wymienione. Klauzula wyłącza bowiem odpowiedzialność karną przewidzianą wyłącznie w wymienionych w niej przepisach K.k. we wskazanych obiektywnych ramach czasowych i społecznych.

Wskazując na powyższe, można przyjąć, iż omawiana klauzula ma charakter kontratypu, w przypadku którego wyłączenie odpowiedzialności karnej wynika z braku społecznej celowości karania personelu medycznego w sytuacji w niej opisanej, w odniesieniu do poszczególnych, wymienionych w klauzuli, typów czynów zabronionych we wskazanym czasie.

Legislacja, zwłaszcza anglosaska, zna używane na poziomie normatywnym pojęcie klauzuli dobrego samarytanina jako odpowiednika kontratypu (patrząc z perspektywy karnoprawnej) lub szerzej – okoliczności wyłączającej wszelką odpowiedzialność, również cywilną. Klauzula ta jednak co do zasady odnosi się do sytuacji, w których pracownik systemu opieki zdrowotnej dobrowolnie i bez uzasadnionego oczekiwania korzyści majątkowych świadczy usługi zdrowotne niejako *ad hoc*. Osoba ta nie ponosi odpowiedzialności za szkody, które wynikają z jej niewłaściwego działania lub zaniechania działania przy świadczeniu usług, chyba że zostanie ustalone, iż szkoda została spowodowana rażącym niedbalstwem sprawcy¹⁷. Prawo też przewiduje, iż wyłączenie odpowiedzialności nie musi dotyczyć tylko profesjonalistów udzielających pomocy, ale kogokolwiek, kto w sytuacji krytycznej bez korzyści finansowej lub jej oczekiwania udziela opieki, porady, pomocy¹⁸. Generalnie zasadne jest wskazanie, że objęcie klauzulą dobrego samarytanina powinno wiązać się z pomocą:

- 1) w razie wypadku czy niespodziewanej choroby;
- 2) podejmowanej *ad hoc*;
- 3) podejmowanej nieodpłatnie;
- 4) z wyłączeniem rażącego niedbalstwa.

Wskazane uogólnienia mogą się również wiązać z obowiązkiem niesienia pomocy osobie znajdującej się stanie zagrożenia dla życia czy zdrowia.

¹⁶ M. Cieślak, *Polskie prawo karne...*, s. 216.

¹⁷ W oparciu o Good Samaritan Act z 2001 r., Ontario.

¹⁸ Tak: Good Samaritan Law z 2020 r., Minnesota.

Nie są to więc (w zasadzie poza czwartym z punktów) znamiona polskiej wersji klauzuli. Co ważne, we wskazanym kontekście nie można zapomnieć, iż polskie prawo karne przewiduje konieczność udzielenia pomocy *ad hoc*, a w niektórych przypadkach jej nieudzielenie stanowić może przestępstwo penalizowane poprzez art. 162 § 1 K.k.¹⁹.

Osoby opisane w art. 162 § 1 K.k. (odpowiedzialne za niesienie pomocy) ponoszą odpowiedzialność za konsekwencje swoich czynów na zasadach ogólnych. Szczególna i wyjątkowa sytuacja nie wyłącza odpowiedzialności karnej za nieumyślne uszkodzenie ciała czy rozstrój zdrowia, oczywiście z uwzględnieniem wymaganej od sprawcy wiedzy i kompetencji. Nie można jednak zapomnieć, że podstawowy zakres pierwszej pomocy jest poziomem kompetencji właściwym dla każdej osoby np. posiadającej prawo jazdy czy kończącej liceum. Przypomnieć też należy, że zgodnie ze zmienioną od dnia 8 sierpnia 2020 r.²⁰ ustawą o zawodach lekarza i lekarza dentysty lekarz „ma obowiązek udzielać pomocy lekarskiej w każdym przypadku, gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia”. Ustawa z dnia 8 września 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym również w art. 4 nakłada powszechny obowiązek niesienia pomocy osobom znajdującym się w stanie nagłego zagrożenia zdrowotnego.

Prawo polskie zawiera więc różnego rodzaju obowiązki aktywnego udzielania pomocy wobec osób w sytuacji zagrożenia dla życia i zdrowia. Z obowiązkami tymi nie jest jednak powiązana regulacja polskiego modelu klauzuli dobrego samarytanina. Ma ona charakter autonomiczny i została dodana w ustawie epizodycznej – związana jest bowiem wyłącznie z konsekwencjami epidemii COVID-19 i dotyczy wyłącznie czynności profesjonalistów podejmowanych w ramach zapobiegania, rozpoznawania lub leczenia tej choroby.

Przechodząc dalej do kwestii karnoprawnych, polski model klauzuli jest w ocenie autora niniejszego opracowania kontratypem ustawowym względnym („nie popełnia przestępstwa”) – wyłącza odpowiedzialność karną za wskazane w nim typy przestępstw. Ma też indywidualny charakter – dotyczy wyłącznie podmiotów wskazanych w ustawie. Odnosząc się do znamion kontratypu, wskazać należy na znamiona: czasu, czynności, podmiotu, szczególnych okoliczności

¹⁹ „§ 1. Kto człowiekowi znajdującemu się w położeniu grożącym bezpośrednim niebezpieczeństwem utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu nie udziela pomocy, mogąc jej udzielić bez narażenia siebie lub innej osoby na niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”.

²⁰ Ustawa z dnia 16 lipca 2020 r. o zmianie ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2020 r. poz. 1291.

i wyłączenie. Nie sposób też zaprzeczyć tezie A. Grześkowiak, która wskazała, iż „Wyłączenie odpowiedzialności za czyn z art. 155 KK, jako wyjątek od konstytucyjnego nakazu ochrony życia każdego człowieka (art. 38 Konstytucji RP), musi być interpretowane ściśle i zgodnie z zasadą *in dubio pro vita humana*”²¹. Z tej perspektywy niemożliwe będzie dokonywanie wykładni rozszerzającej na korzyść sprawcy w przedmiocie znamion omawianego kontratypu z uwagi na konieczność ochrony życia ludzkiego jako wartości nadrzędnej²². Jednocześnie zasady wykładni prawa karnego nie pozwalają na egzegezę, która w odniesieniu do analizy językowej będzie poszerzała zakres penalizacji. Pozostaje więc *de facto* szczegółowa analiza językowa²³.

Klauzula dobrego samarytanina ogranicza się tylko do enumeratywnie wskazanych czynów zabronionych. W sensie kategorii są to nieumyślne czyny skierowane przeciwko życiu i zdrowiu. A więc dotyczy ona czynów opisanych w art. 155, art. 156 § 2, art. 157 § 3 oraz art. 160 § 3 K.k. Intencją ustawodawcy było więc ograniczenie odpowiedzialności za czyny zarówno w postaci działania, jak i zaniechania co do zasady stanowiące naruszenie istniejących reguł ostrożności, jak widać dalej w treści wzmiankowanego art. 24 – reguł ostrożności dotyczących pracowników medycznych.

Nie miejsce tutaj na opisywanie podstaw reguł ostrożności, wskazać jednak należy, że ich źródła wielokrotnie mają charakter pozasystemowy²⁴, odnoszą się do zasad dobrej praktyki lekarskiej, wytycznych towarzystw lekarskich, czy miewają podstawę normatywną²⁵. Jak wskazuje J. Giezek: „Wymagana w danych okolicznościach ostrożność utożsamiana jest niekiedy z tzw. regułami ostrożności, wypracowanymi dzięki gromadzonej nieustannie wiedzy o prawidłowościach przyczynowych oraz wynikającemu stąd doświadczeniu kauzalnemu, ułatwiając dostrzeganie oraz przewidywanie występujących w otaczającym nas świecie zagrożeń, a jednocześnie wskazując na to, co w określonego typu sytuacjach należy czynić, by zagrożenia te

²¹ A. Grześkowiak, *Komentarz do art. 155 k.k.*, w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, 2021 [baza danych Legalis], Nb. 8.

²² Zob. kontrowersje z tym związane, w szczególności na kanwie sporu w przedmiocie dopuszczalności przerywania ciąży, E. Zielińska, „*In dubio pro vita humana*”, czyli o ochronie początków życia ludzkiego w projekcie kodeksu karnego, w: *Problemy kodyfikacji prawa karnego. Księga ku czci Profesora Mariana Cieślaka*, red. S. Waltoś, Kraków 1993, s. 220.

²³ Zob. Z. Ziemiński, *Logika praktyczna*, Warszawa 1996, s. 244.

²⁴ Zob. P. Wolnik, *Nieświadomość reguł ostrożności jako błąd przy przestępstwach nieumyślnych*, *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych* 2004, z. 2, s. 97 i nast.

²⁵ Np. rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 16 sierpnia 2018 r. w sprawie standardu organizacyjnego opieki okołoporodowej, Dz. U. z 2018 r. poz. 1756.

wyeliminować lub je odpowiednio zmniejszyć”²⁶. Z pewnością stworzono szczególne zasady odpowiedzialności personelu medycznego jako profesjonalistów.

Zamknięty katalog czynów wskazany w klauzuli musi być interpretowany w odniesieniu do oczekiwanego celu, jakim jest ograniczenie odpowiedzialności za czyny nieumyślne, które jednak pozostają w relacji do wcześniejszych kwalifikacji umyślnych – innymi słowy mamy do czynienia z zaistnieniem klauzuli, w przypadku gdy czyn kwalifikowany jest np. z art. 160 § 2 K.k. w zw. z art. 160 § 3 K.k. W praktyce orzeczniczej to bowiem takie związkowe kwalifikacje oddają pełną istotę czynu zabronionego, a ich nieumyślny docelowo charakter powoduje potencjalną aktualizację klauzuli.

Pozostaje też pytanie, czy zasadne jest ograniczenie klauzuli wyłącznie do wskazanych wyżej przepisów Kodeksu karnego, czy też może zasadne byłoby wskazanie zasad ogólnych, np. dotyczących ogółu typów czynów nieumyślnych? Co więcej, możemy też sobie wyobrazić szereg zachowań umyślnych, które również mogłyby nie stanowić przestępstwa z uwagi na fakt, iż są podejmowane w związku ze zwalczaniem COVID-19²⁷. Oczywiście wymagałoby to przemodelowania omawianej klauzuli np. w zakresie wyłączenia, ale formalnie nie da się tego wykluczyć. Zwłaszcza że czyn z art. 192 § 1 K.k. (wykonanie zabiegu leczniczego bez zgody pacjenta) odnosi się wprost do praktyki lekarskiej. Mając na uwadze ostatni przepis, oczywiście nie chodzi o przymusowe czy podstępnie wykonywane zabiegi, ale sytuacje, w których zgoda jest wymagana, a są ograniczenia w jej uzyskaniu lub też sytuacja, w której zgoda zawiera istotne braki natury formalnej w zakresie formy czy obowiązku informacyjnego realizowanego przed jej uzyskaniem. W tym zakresie praktyka orzecznicza jest niejednoznaczna²⁸. Pewne uzasadnienie znalazłaby kontratypizacja również niektórych sytuacji polegających na nieudzieleniu pomocy (art. 162 § 1 K.k.), w przypadku gdy takie zachowanie związane byłoby z może nawet nieuzasadnionymi obawami przed zarażeniem wirusem SARS-CoV-2, a jednocześnie nie mieściłoby się w wyłączeniu przewidzianym w art. 162 § 2 K.k.

Wskazane wyżej postulaty mają jedynie charakter dyskusyjny *de lege ferenda*. Czas jednak zastanowić się nad poszczególnymi znamionami kontratypu. Po pierwsze więc znamię czasu: „w okresie ogłoszenia stanu zagrożenia

²⁶ J. Giezek, *Komentarz do art. 155 k.k.*, w: D. Gruszecka, N. Kłaczyńska, G. Łabuda, A. Muszyńska, T. Razowski, J. Giezek, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2014.

²⁷ Na poziomie urzędniczym czy zarządczym takie wyłączenia są np. art. 15zzzzd ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych; przejście do art. 10c wskazanej ustawy.

²⁸ Zob. postanowienie SN z dnia 10 kwietnia 2010 r., III KK 14/15, OSNKW 2010, nr 9, poz. 77.

epidemicznego albo stanu epidemii [wyróżnienie – J.P.]” w bardzo istotny sposób ogranicza działanie kontratypu, z drugiej zaś strony wpisano je do systemu dokonano w sposób nieprzemyślany. W tym miejscu wskazać należy, że podstawą dla ogłoszenia wskazanych stanów jest ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu i zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi²⁹. Zgodnie z art. 46 ust. 1 tejże ustawy „Stan zagrożenia epidemicznego lub stan epidemii na obszarze województwa lub jego części ogłasza i odwołuje wojewoda, w drodze rozporządzenia, na wniosek państwowego wojewódzkiego inspektora sanitarnego”, ust. 2 stanowi, iż „Jeżeli zagrożenie epidemiczne lub epidemia występuje na obszarze więcej niż jednego województwa, stan zagrożenia epidemicznego lub stan epidemii ogłasza i odwołuje, w drodze rozporządzenia, minister właściwy do spraw zdrowia w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw administracji publicznej, na wniosek Głównego Inspektora Sanitarnego”. Cytowane przepisy wskazują, że ogłoszenie wskazanych stanów może mieć charakter nie tylko czasowy, ale i terytorialny. Może dotyczyć np. województwa lub jego części. A o tym ograniczaniu ustawodawca, tworząc klauzulę, jak widać, nie pamiętał. I może dojść do sytuacji, w której np. stan epidemii zostanie ogłoszony na terenie jednego województwa, a jednocześnie w tym samym czasie w innym województwie dojdzie do wypadku podlegającego ocenie przewidzianej w omawianym kontratypie. Patrząc z perspektywy językowej, taka sytuacja nie wyklucza aktualizacji kontratypu w miejscach nieuznanych za stan zagrożenia epidemicznego lub epidemii. Gdyby bowiem ustawodawca chciał dokonać takiego ograniczenia, powinien w klauzuli zawrzeć znamię „w okresie i w miejscu [wyróżnienie – J.P.] ogłoszenia stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii”. Tyle wykładni językowej – logika podpowiada interpretację zawężającą – uznanie, iż kontratyp „działa” w miejscu i w czasie wspomnianych zagrożeń. Źródłem tego, jak się wydaje, błędu ustawodawcy był oczywiście czas, w którym ustawa była uchwalana. W październiku 2020 r. cała Polska ogarnięta była epidemią COVID-19. Tworząc regulacje prawne, warto jednak myśleć szerzej – ponad doraźne działania legislacyjne. Co ważne, ustawodawca pominął jeszcze jeden bardzo ważny problem – ustawa z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej³⁰ przewiduje katastrofę naturalną jako postać klęski żywiołowej. Jednym z przejawów wystąpienia katastrofy naturalnej są choroby zakaźne u ludzi (art. 3 ust. 1 pkt 2). Wskazana ustawa nie przewiduje stanu epidemii lub zagrożenia epidemicznego,

²⁹ Tekst jednolity: Dz. U. z 2020 r. poz. 1845.

³⁰ Tekst jednolity: Dz. U. z 2017 r. poz. 1897.

a stan klęski żywiołowej. Jeśli więc rozprzestrzenianie się epidemii COVID-19 skutkowało ogłoszeniem klęski żywiołowej zamiast stanów przewidzianych we wzmiankowanej ustawie z dnia 5 grudnia 2008 r., klauzula dobrego samarytanina nie obowiązywałaby, chyba że równoległe ogłoszone byłyby stany „epidemiczne”. I znowu nie można tego uznać za nic innego jak tylko poważny błąd ustawodawcy. Jeśli bowiem chciałby rzeczywiście uwzględnić wyjątkowość procesu leczenia w czasie nawet konkretnej epidemii, to powinien wziąć pod uwagę wszystkie administracyjne i formalne postacie jej zwalczania. Zwłaszcza że obostrzenia związane ze stanem klęski żywiołowej są (czy potencjalnie mogą być) poważniejsze niż te przewidziane w przepisach dotyczących zwalczania chorób zakaźnych u ludzi. I tym bardziej w stanie klęski żywiołowej uzasadnione byłoby działanie omawianej klauzuli.

Idąc dalej kierunkiem wykładni językowej, podkreślić należy, iż w komentowanej regulacji doszło do wyjątkowej sytuacji – stan epidemii lub zagrożenia epidemicznego opisany w przepisie może dotyczyć jakiejkolwiek choroby, ale podejmowane procedury lecznicze lub diagnostyczne (o czym dalej) mogą dotyczyć wyłącznie zapobiegania, rozpoznawania lub leczenia COVID-19. Dojść może więc do sytuacji, w której np. w jednym województwie ogłoszony zostanie stan zagrożenia epidemicznego dotyczący np. szczególnego rodzaju grypy, tutaj w zakresie leczenia teje choroby klauzula dobrego samarytanina nie aktualizuje się, a jednocześnie po drugiej stronie kraju, już bez jakiegokolwiek stanu epidemii, leczenie COVID-19 klauzulą będzie objęte (o ile oczywiście spełnione zostaną pozostałe przesłanki). Tak podpowiada ściśle rozumiana wykładnia językowa przepisu. Nawet przy bardzo życzliwym nastawieniu interpretatora trudno tutaj doszukać się po stronie ustawodawcy działań przemyślanych czy konsekwentnych.

Ustawa z dnia 28 października 2020 r. w omawianym art. 24 odnosi się do udzielania świadczeń zdrowotnych. Zgodnie z ustawą z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2020 r. poz. 1398) „świadczenie zdrowotne – działanie służące profilaktyce, zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działanie medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich udzielania [wyróżnienie – J.P.]” (art. 5 pkt 40). Jest to pojęcie odmienne od świadczenia zdrowotnego rzeczowego i świadczenia towarzyszącego. Te wszystkie pojęcia wspólnie stanowią świadczenia opieki zdrowotnej (art. 5 pkt 34). Zważywszy na fakt, że mamy do czynienia z pojęciem zdefiniowanym ustawowo, a klauzula dobrego samarytanina została umieszczona w regulacji, która m.in. bezpośrednio odnosi się do wspomnianej ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r., należy uznać, iż nie ma podstaw

ani potrzeby wychodzenia w definiowaniu pojęcia „świadczenia zdrowotne” poza definicję wskazaną wyżej.

Przechodząc do podmiotowych aspektów klauzuli, podkreślić należy, że ma ona charakter branżowy, dotyczy bardzo szerokiego grona osób z personelu medycznego i jednocześnie nie uwzględnia osób współdziałających – zastosowanie ma tutaj oczywiście art. 21 § 1 K.k., który stanowi, iż: „Okoliczności osobiste, wyłączające lub łagodzące albo zaostrzające odpowiedzialność karną, uwzględnia się tylko co do osoby, której dotyczą”. Klauzula dobrego samarytanina nie dotyczy także osób podejmujących wskazane w przepisie działania lecznicze, jeśli działają one poza kompetencjami określonymi w treści ustaw wzmiankowanych w klauzuli. W szczególności nie obejmuje swoim zakresem pomocy (świadczeń zdrowotnych) udzielanej przez osoby spoza środowiska medycznego *ad hoc*, także kiedy posiadają stosowne kompetencje uzyskane za granicą, których ze względów formalnych nie mogą realizować w Polsce. Nie obejmuje więc nie-medyków współdziałających w czasie udzielania świadczeń zdrowotnych. Przykładowo, jeśli osoba postronna będzie udzielała pomocy lekarzowi podczas np. intubowania pacjenta (w skrajnych epidemicznych sytuacjach można sobie to wyobrazić), klauzula jej nie obejmie. Oczywiście kwestia przypisania zawinienia za przestępstwo nieumyślne będzie uwzględniała nieprofesjonalny charakter współdziałania, jednakże nie wyłącza to automatycznie ryzyka odpowiedzialności za czyn nieumyślny.

Przechodząc do poszczególnych kategorii działań, należy przypomnieć, iż klauzula dotyczy wyłącznie udzielania świadczeń zdrowotnych, a nie np. działań o charakterze administracyjnym, które np. w zakresie zapobiegania zarażaniom mają szczególne znaczenie. Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty szczegółowo reguluje zasady funkcjonowania obu wskazanych profesji. Przewiduje różne przejawy działalności lekarskiej (art. 2). Patrząc na wskazaną wyżej definicję świadczeń zdrowotnych, nie ma większych wątpliwości, że tylko część *stricte* medyczna na poziomie ratowania zdrowia „podpadać” będzie pod znamiona klauzuli dobrego samarytanina. Cała praca lekarska w postaci opiniowania, wydawania orzeczeń lekarskich czy np. prowadzenia badań naukowych bezpośrednio nie prowadzi do poratowania zdrowia i jako takie nie są one traktowane jak przedstawione wcześniej świadczenie zdrowotne. Warto też wskazać, także z praktycznej perspektywy, że ciężko jest sobie wyobrazić penalizację nieumyślnych zachowań medyka, związanych np. z opiniowaniem czy funkcją orzeczniczą kwalifikowanych pod którykolwiek z wymienionych w klauzuli przepisów K.k. Nieco odmiennie może wyglądać kwestia badań naukowych, które w swej istocie prowadzić mogą po pierwsze do zwalczania epidemii, a po drugie wiązać się z niepożądanymi skutkami w zakresie dobrostanu pacjenta – przedmiotu wzmiankowanego eksperymentu, który sam

przecież ukształtowany jest jako kontratyp, chociaż tutaj stanowisko doktryny nie jest jednoznaczne³¹.

Stricte medyczno-lecznicze są podstawowe działania przypisane felczerom³² w ustawie z dnia 20 lipca 1950 r. o zawodzie felczera (art. 2 pkt 1–4). Co ciekawe, w art. 2 pkt 4 *in fine* te same ustawy jako kompetencje felczerów uznaje się zapobieganie i zwalczanie chorób zakaźnych.

Ustawa z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarstwa i położnej w art. 4 ust. 1 określa podstawowe przejawy wykonywania zawodu pielęgniarstwa, część z nich ma charakter świadczeń zdrowotnych. Takimi nie są z pewnością działania w postaci edukacji zdrowotnej i promocji zdrowia. Podobnie ma miejsce w przypadku zawodu położnej (art. 5 ust. 1). Z pewnością też opieka nad pacjentką ciężarną chorą na COVID-19 lub też diagnostyka takowej pod kątem wskazanego wirusa podpada pod regulację omawianej klauzuli.

W ustawie z dnia 8 września 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym przewidziano zaangażowanie do pomocy osobom w stanie nagłego zagrożenia zdrowotnego lekarzy systemu, pielęgniarek systemu, ratowników medycznych. Wydaje się również, że dyspozytorzy medyczni i główni dyspozytorzy medyczni realizują świadczenia zdrowotne, w tym związane z podstawową diagnostyką (na odległość). W tym zakresie ryzyko popełnienia czynu wymienionego w klauzuli jest niezwykle poważne, stąd zupełnie racjonalne jest objęcie dobrodziejstwem omawianego kontratypu wszystkich wskazanych osób.

I wreszcie – pewne przejawy świadczeń zdrowotnych opisuje ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Ustawa ta ma charakter przede wszystkim administracyjny, jednakże przewiduje np. obowiązkowe badania sanitarno-epidemiologiczne (art. 6), a także stosowanie obowiązkowych szczepień ochronnych (art. 17), stosowanie zalecanych szczepień ochronnych (art. 19), pouczenia zakażonego lub chorego (art. 26), a nawet zastosowanie wybranych środków przymusu bezpośredniego (art. 36), które w przypadku przymusowego podania leku mogą być uznane za świadczenia zdrowotne.

Działanie objęte kontratypem, wykonywane w ramach podstaw przewidzianych w ustawach wyżej wymienionych musi być podejmowane w ramach zapobiegania, rozpoznawania lub leczenia COVID-19. Ograniczenie to jasno wskazuje na epizodyczny charakter kontratypu, dotyczy on wyłącznie jednej pandemii i wyklucza spod działania kontratypu szereg procedur medycznych

³¹ Szerzej na ten temat: M. Gałązka, *Prawnokarne granice nowatorskiej interwencji medycznej*, Lublin 2019, s. 617 i nast.

³² Na dzień 30 kwietnia 2018 r. w Polsce było 211 felczerów czynnych zawodowo, <https://nil.org.pl/rejestr/centralny-rejestr-felczeros> [dostęp: 2.01.2021 r.].

podejmowanych w trudnym czasie epidemii COVID-19, a związanych z leczeniem innych chorób. Innymi słowy błędy wywołane przepracowaniem, problemami lokalizacyjnymi, tworzeniem nowej struktury leczenia COVID-19 czy niedofinansowaniem procedur medycznych, które nie wiążą się z zapobieganiem, diagnostyką lub leczeniem tej choroby, będą podlegały dotychczasowemu reżimowi odpowiedzialności. Czas powstania regulacji (radikalne pogorszenie sytuacji epidemicznej) nie daje podstaw do tak dalekiego różnicowania oceny karnoprawnej pracy medyków. Osoby, które zajmują się innymi kategoriami chorych w tak ekstremalnej i niespotykanej po II wojnie światowej w Polsce sytuacji, nie powinny być oceniane odmiennie od medyków delegowanych do walki z COVID-19. Oczywiście *ratio legis* ograniczenia odpowiedzialności personelu medycznego przewidywane w omawianym kontratyple uzasadnione jest wyjątkowym, szczególnym czasem epidemii, jednakże w tym czasie z podobnymi problemami borykają się medycy leczący praktycznie wszystkich pacjentów. W pewnym sensie wyjściem w tej sytuacji jest przyjęcie założenia, że praktycznie każdy pacjent zaopatrzony w ramach systemu opieki zdrowotnej działającego w dobie epidemii jest oceniany pod kątem zarażenia wirusem SARS-CoV-2. Z perspektywy pracy medyków zasadne jest tutaj szczegółowe opisanie procedury medycznej w dokumentacji pacjenta. Jednakże dalsze działania z pacjentem, już po wykluczeniu zarażenia, pod dobrodziejstwo klauzuli nie „podpadają”, chyba że będą wiązały się z zapobieganiem tejże chorobie. Oceniając wskazane wyżej ograniczenie, w tym miejscu należy wskazać jedynie postulat *de lege ferenda* – modyfikacji omawianej klauzuli w kierunku wyłączenia odpowiedzialności w czasie wszelkich procedur medycznych obarczonych cechą działania w szczególnych okolicznościach.

Patrząc z perspektywy nowotworzonego przepisu, znamię to powinno być oceniane z perspektywy już istniejących regulacji karnoprawnych stanowiących o „szczególnych okolicznościach” czy o „szczególnych wypadkach”. Przykładowo można by tutaj wskazać na art. 42 § 3 K.k., art. 47 § 4 K.k., art. 60 § 2 K.k., art. 69 § 4 K.k., art. 77 § 2 K.k., art. 336 § 4 K.k. Regulacje te stanowią o okolicznościach wyjątkowych (jak np. nadzwyczajne złagodzenie kary czy odstąpienie od obligatoryjnych konsekwencji karnoprawnych). W każdym ze wskazanych przypadków szczególność świadczy o wyjątkowości określonego zdarzenia, odejściu od zasady czy ustalonego schematu postępowania. W odniesieniu do omawianego kontratyple problem interpretacyjny polega na tym, że już sam fakt zaistnienia epidemii i podejmowanie się diagnostyki lub leczenia COVID-19 w praktyce walki z tą chorobą, w czasie tworzenia przedmiotowej regulacji prawnej, nadaje sytuacji wyjątkowy charakter. Pierwszy raz w historii demokratycznej III RP państwo poprzez system administracyjny i system ochrony zdrowia mierzy się z konsekwencjami światowej

epidemii. Z pewnością są to okoliczności szczególne – wydaje się więc, że ustawodawca nie chciał wprowadzać dodatkowego obostrzenia jako „szczególnych okoliczności” w ramach już i tak wyjątkowej i niespotykanej sytuacji.

Możliwa jest jednak inna interpretacja – kontratyp nie będzie obowiązywał w ramach „zwykłej” diagnostyki i „zwykłego” leczenia COVID-19, a będzie aktualizował się w sytuacjach skrajnych w ramach stanu epidemii. Czyli przeciętne problemy z leczeniem niespotykanej liczby chorych nie będą uzasadniały wykorzystania dobrodziejstwa klauzuli dobrego samarytanina. A w rzeczywistości „covidowej” perspektywa jest jasna – sam stan epidemii wywołuje sytuację nadzwyczajną³³ i powinien skutkować złagodzeniem odpowiedzialności karnej personelu medycznego. Stąd też ograniczenie działania kontratypu wyłącznie do szczególnych sytuacji w ramach tejże epidemii nie jest potrzebne. Dlatego wskazane znamię powinno być usunięte z przepisu, bo przedstawiona wyżej interpretacja „na niekorzyść medyka” jest niestety bliższa literalnej wersji przepisu.

Ostatnie ze znamion kontratypu – „chyba że spowodowany skutek był wynikiem rażącego niezachowania ostrożności [wyróżnienie – J.P.] wymaganej w danych okolicznościach” – również może budzić spory interpretacyjne, aczkolwiek jest potrzebne. Wskazać należy chociażby pozytywny obowiązek państwa w zakresie konieczności realnej ochrony życia człowieka wyrażony w art. 2 Europejskiej konwencji praw człowieka. Z podobną regulacją mamy do czynienia w relatywnie nowej regulacji art. 25 § 2a K.k. w zakresie rozbudowanej wersji kontratypu obrony koniecznej związanej z naruszeniem przez napastnika miejsca zamieszkania. Tutaj również rażące przekroczenie granic obrony koniecznej wyłącza dobrodziejstwo braku odpowiedzialności karnej. Jak słusznie wskazuje R.A. Stefański, „ocena, czy przekroczenie granic obrony koniecznej było rażące, w zależności od etapu postępowania, należy do kompetencji prokuratury lub sądu. Organy te mają swobodę do decydowania, czy w określonym przypadku doszło do rażącego przekroczenia granic prawa do samoobrony”³⁴. Wskazane wyrażenie musi odwoływać się do intencji języka polskiego. Pod pojęciem „rażący” mieszczą się zachowania oczywiste, niewątpliwe, „rzucające się w oczy”³⁵. Wskazane ograniczenie musi być zrelatywizowane do istniejących już reguł ostrożności postępowania w odniesieniu do określonej kategorii chorych. Problem polega na tym, że zaskoczenie, jakim dla praktycznie całego świata była pandemia COVID-19, spowodowało, że w odniesieniu do tej

³³ Zob. uwagi E. Plebanek, *Wylączenie...*, s. 65 i nast.

³⁴ R.A. Stefański, *Immunity from prosecution for exceeding the limits to the right of self-defence*, *Ius Novum* 2018, nr 2, s. 19. Tłumaczenie własne.

³⁵ Sformułowania za: A. Błachnio, *Przekroczenie granic obrony koniecznej z art. 25 § 2a KK*, *Monitor Prawniczy* 2018, nr 6, s. 302.

choroby ciężko mówić o wypracowaniu pewnych niebudzących wątpliwości reguł postępowania. Stąd też, dopóki one nie powstaną, rażące naruszenie reguł ostrożności może dotyczyć ogólnych zasad postępowania z pacjentami, np. w zakresie sposobu podawania leków czy np. sposobu leczenia za pomocą respiratorów. W odniesieniu więc do polskiej wersji klauzuli dobrego samarytanina wskazać należy, że jej wyłączenie nastąpić musi w przypadku istotnego, niebudzącego wątpliwości i oczywistego naruszenia istniejących niekontrowersyjnych ogólnych reguł ostrożności w ramach szeroko rozumianych procedur medycznych.

Patrząc z perspektywy obowiązywania omawianego kontratypu, podkreślić trzeba, że art. 31 wzmiankowanej ustawy z dnia 28 października 2020 r. przewiduje jej wejście w życie z dniem następującym po dniu ogłoszenia³⁶. Nie zawiera też żadnych ograniczeń w zakresie stosowania jej art. 24. Stąd też dla oceny, czy jakiegokolwiek zachowanie „podpada” czasowo pod znamiona kontratypu, stosujemy ogólne intertemporalne przepisy Kodeksu karnego, w szczególności jego art. 4 § 1: „Jeżeli w czasie orzekania obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia przestępstwa, stosuje się ustawę nową, jednakże należy stosować ustawę obowiązującą poprzednio, jeżeli jest względniejsza dla sprawcy”. Stąd też jasno wynika, że art. 24 ustawy z dnia 28 października 2020 r. odnosi się również do czynów popełnionych przed jej wejściem w życie. W praktyce, z uwagi na dynamikę działań polegających na walce z COVID-19 – od dnia 14 marca 2020 r., kiedy to na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej ogłoszono stan zagrożenia epidemicznego w związku z zakażeniami wirusem SARS-CoV-2³⁷.

Podsumowując, należy wskazać, iż walka z epidemią COVID-19 skutkowałą powstaniem ciekawej i ważnej regulacji karnoprawnej – kontratypu ustawowego. Nie wiadomo, czy przyjęta na potrzeby niniejszego opracowania nazwa „klauzuli dobrego samarytanina” upowszechni się z uwagi na jej znaczące odmienności od regulacji anglosaskich, z których ma się wywodzić. Nie o nazwę jednak chodzi, ale o pewne problemy interpretacyjne, które zostały zarysowane powyżej. Wydaje się, że oczywista perspektywa 2020 r., która narzuciła ramy tworzenia regulacji jednak o charakterze bardziej ogólnym, doprowadziła do błędów i wątpliwości interpretacyjnych. Może również do dyskusji, która zrealizuje pewne postulaty *de lege ferenda*. Nie oznacza to jednak, że omawiana regulacja jest normą niepotrzebną, przeciwnie – nowy kontratyp to ukłon (niezbyt udany i na pewno kontrowersyjny) w stronę tych, którzy ratują społeczeństwo przed niewidzialnym i nie do końca

³⁶ Ustawa weszła w życie w dniu 29 listopada 2020 r.

³⁷ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego, Dz. U. z 2020 r. poz. 433.

zbadanym wrogiem. I w takiej sytuacji – obiektywnie trudnej i wyjątkowej, nawet w przypadku niewłaściwego procesu zapobiegania, diagnostyki czy leczenia, nie jest społecznie zasadne stosowania subsydiarnego w założeniu instrumentarium prawa karnego z pełnym jego rygoryzmem. Jednocześnie nie sposób pominąć tezy E. Plebanek³⁸, która przyjęła, iż ustawodawca nie dokonał oceny, czy na gruncie obowiązującego prawa istnieją regulacje pozwalające na osiągnięcie celów, które mają być realizowane poprzez wprowadzenie wspomnianej klauzuli – co więcej, stworzył przepis w jej ocenie zbędny. Omawiana regulacja jednak powstała i nie budzi wątpliwości, iż jest to przepis ważny z perspektywy odpowiedzialności karnej pracowników systemu ochrony zdrowia. I jako taki jest stosowany i musi też podlegać analizie.

Bibliografia

- Błachnio A., *Przekroczenie granic obrony koniecznej z art. 25 § 2a KK*, Monitor Prawniczy 2018, nr 6.
- Cieślak M., *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Warszawa 1995.
- Gałązka M., *Prawnokarne granice nowatorskiej interwencji medycznej*, Lublin 2019.
- Giezek J., *Komentarz do art. 155 k.k.*, w: D. Gruszecka, N. Kłaczyńska, G. Łabuda, A. Muszyńska, T. Razowski, J. Giezek, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2014.
- Grześkowiak A., *Komentarz do art. 155 k.k.*, w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, 2021 [baza danych Legalis].
- Filar M., *Wyłączenie odpowiedzialności karnej*, w: *Nowa kodyfikacja karna. Krótkie komentarze*, z. 18. *Kodeks karny*, Warszawa 1998.
- Jędrzejewski Z., *Zagadnienia ogólne*, w: L. Paprzycki, *System prawa karnego*, t. 4. *Nauka o przestępstwie. Wyłączenie i ograniczenie odpowiedzialności karnej*, Warszawa 2016.
- Kaczorowska-Kossowska I., *Jak należy rozumieć znowelizowany w Tarczy antykryzysowej 4.0 artykuł 37a k.k. w odniesieniu do nieumyślnego popełnienia błędu medycznego wynikającego z wykonywania zawodu medycznego?*, 2020 [baza danych LEX], Pytania i odpowiedzi 1483301.
- Kwiatkowska M., *Odpowiedzialność za błąd medyczny w czasie epidemii, klauzula dobrego Samarytanina. Komentarz praktyczny*, 2020 [baza danych LEX].
- Marek A., *Prawo karne*, Warszawa 2007.
- Plebanek E., *Wyłączenie odpowiedzialności karnej za niewłaściwe leczenie w czasie pandemii COVID-19 a klauzula dobrego Samarytanina*, Palestra 2021, nr 1–2.

³⁸ E. Plebanek, *Wyłączenie...*, s. 61.

- Rojek-Socha P., Sewastianowicz M., *Na razie bez przymusowych szczepień na COVID-19, choć przepisy mało precyzyjne*, 24.11.2020 r., <https://www.prawo.pl/prawo/obowiazkowe-szczepienia-i-testy-na-covid-19-podstawa-prawna,504701.html> [dostęp: 30.12.2020 r.].
- Stanowisko Nr 117/20/P-VIII Prezydium Naczelnej Rady Lekarskiej z dnia 20 października 2020 r., *Lekarz* 2020, nr 10.
- Stefański R.A., *Immunity from prosecution for exceeding the limits to the right of self-defence*, *Ius Novum* 2018, nr 2.
- Słownik języka polskiego PWN*, sjp.pwn.pl [dostęp: 30.12.2020 r.].
- Tułodziecki T., „Schizma Samarytan” – spór o władzę nad Judą i Jerozolimą, *Verbum Vitae* 2008, nr 14.
- Wolnik P., *Nieświadomość reguł ostrożności jako błąd przy przestępstwach nieumyślnych*, *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych* 2004, z. 2.
- Zielińska E., „*In dubio pro vita humana*”, czyli o ochronie początków życia ludzkiego w projekcie kodeksu karnego, w: *Problemy kodyfikacji prawa karnego. Księga ku czci Profesora Mariana Cieślaka*, red. S. Waltoś, Kraków 1993.
- Ziembiński Z., *Logika praktyczna*, Warszawa 1996.
- Zoll A., *Okoliczności wyłączające bezprawność czynu*, Warszawa 1982.