

Pierwszy komentarz do ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi



Rafał Kubiak

*Doktor habilitowany nauk prawnych,
profesor Uniwersytetu Łódzkiego
i Uniwersytetu Medycznego w Łodzi,
kierownik Zakładu Prawa Medycznego
Uniwersytetu Medycznego w Łodzi
oraz Katedry Prawa Karnego Uniwer-
sytetu Łódzkiego.*

✉ rkubiak@wpia.uni.lodz.pl

<https://orcid.org/0000-0002-2612-9529>

The First Commentary to the Act on Preventing and Combating Infections and Infectious Diseases in Human Beings

The issue of the prevention and treatment of infectious diseases is of great legal importance. The legislator must reconcile, on the one hand, the need for effective action to protect so-called public health and, on the other, respect for civil rights and freedoms, which may be restricted in connection with such action. In Polish law, these issues are regulated by the Act on preventing and combating human infectious diseases and infections. The paper deals with the issue of sanitary coercion and the means of appeal against its application. It also discusses the issue of compulsory preventive vaccination and the imposition of sanctions for violations of anti-epidemic bans, orders and restrictions. The author pointed out what possible issues could still be raised in the Commentary, which would enrich its content in theoretical and practical terms.

Słowa kluczowe: choroby zakaźne, przymus leczenia, pandemia COVID-19

Key words: communicable diseases, compulsory treatment, COVID-19 pandemic

[https://doi.org/10.32082/fp.3\(65\).2021.507](https://doi.org/10.32082/fp.3(65).2021.507)

I. Piśmiennictwo z zakresu prawa medycznego zostało ostatnio wzbogacone o Komentarz do Ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi¹ (zwanej dalej u.ch.z.). Jest

to pierwsze na rynku wydawniczym opracowanie tego rodzaju. Z dużą satysfakcją należy więc odnotować jego opublikowanie.

Po pierwsze, wypełnia ono bowiem istotną lukę w doktrynie.

¹ *Ustawa o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych*

u ludzi. Komentarz, red. L. Bosek, Warszawa 2021, stron 1016.

Po drugie, można przyjąć, że jego publikacja jest bardzo pożądana w związku z trwającą pandemią wirusa SARS-CoV-2, ponieważ jej pojawienie się doprowadziło do istotnych zmian w przepisach, w szczególności regulujących działania przeciwepidemiczne.

Unormowania te były wprowadzane pośpiesznie, a niekiedy wręcz pochopnie i w sposób nieprzemysłany. Mogą więc rodzić wiele wątpliwości interpretacyjnych. Niezwykle cenne jest więc omówienie tych przepisów w ich systemowym ujęciu. Analiza taka nie tylko może sprzyjać prawidłowemu stosowaniu tej regulacji, ale może być również przyczynkiem do ewentualnych jej zmian. Zadania w tym obszarze realizuje wspomniany Komentarz, który może być adresowany zarówno do prawników zajmujących się obsługą szeroko rozumianej sfery ochrony zdrowia (w tym podmiotów leczniczych i administracji publicznej), jak i pacjentów i innych osób, wobec których może być stosowany reżim sanitarny przewidziany we wspomnianej ustawie. Omawiane opracowanie zawiera w tradycyjnym ujęciu systematyczne omówienie poszczególnych przepisów ustawy. Autorzy nie ograniczyli się jednak jedynie do schematycznego zaprezentowania ich treści i dokonania ich wykładni językowej, lecz w wielu miejscach ukazywali problemy dogmatyczne i praktyczne, które łączą się ze stosowaniem tego unormowania. Wysoką jakość tych rozważań zagwarantował skład autorski. Komentatorami są bowiem eksperci zajmujący się prawem medycznym oraz dziedzinami pokrewnymi, z którymi koresponduje regulacja medycznoprawna. Omawiana ustawa ma bowiem charakter interdyscyplinarny, łączący elementy administracyjne, konstytucyjne, medycznoprawne, a nawet karne. Stąd też zespół współautorów odzwierciedlił te obszary badawcze i umożliwił kompleksowe przedstawienie tej materii.

Przedstawione w dalszej części opracowania uwagi i sugestie nie mają charakteru polemicznego ani krytycznego, lecz są ukierunkowane na pewne aspekty, które wydają się istotne z punktu widzenia konstrukcji omawianych przepisów, a tym samym ich praktycznego stosowania, a które mogłyby być szerzej omówione w Komentarzu, ubogacając jego kolejne wydania.

II. Komentowana ustawa ma doniosłe znaczenie dla ochrony tzw. zdrowia publicznego, która jak ukazała to panująca pandemia – nie ma li tylko wymiaru

dogmatyczno-teoretycznego. W celu ochrony tej wartości (a ściślej zdrowia poszczególnych jednostek) ustawodawca musi zaprojektować takie regulacje, które z jednej strony będą optymalnie służyły temu celowi, z drugiej jednak będą w jak najmniejszym stopniu ingerowały w prawa i wolności obywatelskie. Działania przeciwepidemiczne – jak pokazuje historia² – *eo ipso* niosą ze sobą takie ograniczenia. Prawodawca staje zatem przed nie lada zadaniem wyważenia tych wartości. Stąd można przyjąć, że prezentowana ustawa ma znaczenie systemowe i powinna zawierać takie konstrukcje, które będą zgodne z dyspozycją art. 2 Konstytucji RP, proklamującym model demokratycznego i praworządnego państwa. Wątek ten został podniesiony już we wstępie do Komentarza. Wskazuje się w nim, że „w zgodzie z zasadami demokratycznego państwa prawnego ustawa zapewnia równowagę między potrzebą sprawnego reagowania przez władze publiczne na szybko zmieniające się realia epidemiczne, a potrzebą praw i wolności człowieka i obywatela” (s. X).

Wydaje się, że teza ta jest nieco zbyt optymistyczna. Komentowana regulacja zawiera bowiem wiele rozwiązań budzących wątpliwości w omawianym aspekcie, które zostały spotęgowane zwłaszcza po jej nowelizacjach, dokonanych w związku z panującą pandemią. Egzemplifikując je, można rozpocząć od unormowań dotyczących stosowania przymusowo środków przeciwepidemicznych w postaci: hospitalizacji, izolacji, kwarantanny lub izolacji w warunkach domowych. Nakazy te mogą być nałożone w drodze decyzji państwowego powiatowego inspektora sanitarnego, w trybie art. 33 ust. 1 u.c.h.z. Ustawa przewiduje jednak swoisty tryb nagły, opisany w art. 35. W jego myśl w przypadku podejrzenia lub rozpoznania zachorowania na chorobę szczególnie niebezpieczną i wysoce zakaźną, o zastosowaniu tych środków rozstrzyga

2 Działanie takie przybierały na sile w okresie epidemii śmiertelnych chorób. Podejmowano wówczas niekiedy bardzo dramatyczne środki zapobiegania krzewieniu się choroby, np. otaczano kordonem wojskowym miasta, w których przebywali chorzy, a ich samych zamykano w domach i palono wraz z całym dobytkiem. G. Fedorowski, *Człowiek istota poznana?*, Warszawa 1981, s. 52–53, tenże, *Poczet wielkich medyków*, Warszawa 1967, s. 25.

lekarz. Nie jest więc potrzebna decyzja władz sanitarnych, a co więcej działania takie mogą być podjęte, gdy osoba podejrzana o zachorowanie, chora lub narażona na zakażenie nie wyraża na nie zgody. Jest to zatem istotny wyjątek od afirmatywnie traktowanej autonomii pacjenta, mającej swe konstytucyjne zakotwiczenie w art. 31 ust. 1, 41 i 47 Konstytucji RP. O ile można zrozumieć uzasadnienie do tak szybkich i uproszczonych działań (sytuacja ta bowiem przypomina konstrukcję stanu wyższej konieczności), to wydaje się, że w ustawie niedostatecznie zabezpieczono prawa takiej osoby, nie wprowadzono bowiem mechanizmów kontrolnych. Jedyne w przypadku, gdy przymus jest stosowany w oparciu o decyzję władz sanitarnych, ustawodawca – choć dość skąpo – postanowił o możliwości skorzystania ze środków odwoławczych. Jednakże konstrukcja ta jest mało przejrzysta i praktyczna. Zgodnie bowiem z art. 39 ust. 2 u.c.h.z. kierownik podmiotu leczniczego, w którym wykonywana jest decyzja, został zobowiązany do powiadomienia osoby, której ona dotyczy, o przysługujących jej środkach odwoławczych. Słusznie w Komentarzu podnosi się wątpliwości co do tej konstrukcji. Należy bowiem zgodzić się z Komentatorką, że skoro od decyzji tej przysługuje jedynie odwołanie (składane w trybie art. 127 i nast. K.p.a.), to dlaczego ustawodawca użył określenia w liczbie mnogiej („środki odwoławcze”). Poza tym to na organie wydającym decyzję ciąży obowiązek pouczenia o możliwości złożenia środka odwoławczego, a nie na podmiocie, który następnie tę decyzję wykonuje. W końcu kierownik takiego podmiotu może nie posiadać wiedzy prawniczej, by prawidłowo zrealizować ten obowiązek (nie jest to zaś łatwe, gdyż ustawodawca nie określił choćby elementów takiego powiadomienia – pomocne mogą więc być wskazówki Komentatorki co do jego zakresu – s. 634). Jest to zatem rozwiązanie uwsteczniające w porównaniu do unormowania poprzedniego. Warto przypomnieć, że według art. 30 ust. 3 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o chorobach zakaźnych i zakażeniach³, w przypadku braku zgody na obowiązkową hospitalizację, izolację lub kwarantannę kierownik jednostki, w której umieszczona jest osoba poddana obowiązkowi, o którym mowa w ust. 1, jest obowiązany powiadomić tę

osobę o przysługującym jej prawie odwołania się do sądu w celu niezwłocznego ustalenia legalności pozbawienia wolności oraz umożliwić tej osobie odwołanie się do sądu [podkr. aut.]. Akt ten wyraźnie więc statuował prawo pacjenta do kontroli sądowej zastosowanego postępowania. Mimo że – jak pisze Komentatorka – model ten był „niejasny”, to wydaje się, że było to rozwiązanie lepiej chroniące prawa takiej osoby. *De lege ferenda* można więc rozważyć przywrócenie takiej konstrukcji (wzorowanej choćby na art. 25 ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego⁴, zwanej dalej „u.o.z.p.”). W celu udoskonalenia pożądane byłoby też sprecyzowanie zakresu powiadomienia, a nawet jego ustandaryzowanie poprzez ustawowe wyliczenie jego elementów.

Abstrahując od niedoskonałości omawianej regulacji, jeszcze większe wątpliwości powstają w przypadku, gdy środki przymusowe zostają użyte w trybie nagłym. Wówczas zgodnie z art. 35 ust. 2 u.c.h.z. lekarz przyjmujący do szpitala, kierujący do izolacji, kwarantanny lub zlecający izolację w warunkach domowych jest obowiązany niezwłocznie zawiadomić o tych zdarzeniach właściwego miejscowo państwowego powiatowego inspektora sanitarnego. W Komentarzu założono, że celem takiego powiadomienia jest uruchomienie procedury nadzorczej ze strony służb sanitarnych (s. 563). Niestety jednak ustawodawca nie uregulował dalszego postępowania. W szczególności nie opisał, w jakiej formie mają być przekazane dane, ani też, jakie czynności powinien podjąć inspektor sanitarny po uzyskaniu takiej wiedzy. Czy w szczególności może wydać następczą decyzję, która będzie podlegała kontroli instancyjnej? Czy osoba, wobec której zastosowano ten tryb, ma w ogóle jakieś środki odwoławcze? Warto podnieść, że wykładnia systemowa art. 39 ust. 2 u.c.h.z. wiedzy do wniosku, iż znajduje on zastosowanie jedynie do nakazów nałożonych w drodze decyzji, o której mowa w art. 33 ust. 1 u.c.h.z. W takim ujęciu konstrukcja ta nie może być stosowana w wypadku trybu nagłego. W odniesieniu do niego ustawodawca zobligował lekarza jedynie do poinformowania osoby zainteresowanej oraz jej osoby najbliższe „o przesłankach uzasadniających podjęte działania” oraz do

3 Dz.U. nr 126, poz. 1384, z późn. zm.

4 Dz.U. z 2020 r. poz. 685.

dokonania odpowiedniej adnotacji w dokumentacji medycznej. Całkowicie pominał zatem pouczenie o ewentualnych środkach odwoławczo-kontrolnych. Być może taki był zamiśl ustawodawcy, podyktowany przekonaniem, że w tym wypadku środki takie nie przysługują. Jednakże takie posunięcie byłoby mocno kontrowersyjne w świetle ochrony autonomii pacjenta i innych jego wolności obywatelskich. Warto zatem, by w kolejnym wydaniu Komentarza wątek ten nieco zgłębić, ukazując te kontrowersje (zwłaszcza na tle konstytucyjnym) i zaproponować ewentualną rewizję tych przepisów.

i dostatecznie uzasadniają ingerencję w autonomię, to budzi poważne zastrzeżenie brak instrumentów kontroli takiego postępowania. Podobnie bowiem, jak w przypadku środków stosowanych na gruncie art. 35 ust. 2 u.ch.z., brak rozwiązań prawnych chroniących autonomię pacjenta. O zastosowaniu przymusu decyduje bowiem lekarz lub felczer, który został zobowiązany jedynie do uprzedzenia zainteresowanego o tym, że środek taki będzie użyty. W Komentarzu słusznie wskazuje się, że celem takiego uprzedzenia jest m.in. zmotywowanie zainteresowanego do zmiany postawy i dobrowolnego poddania się nakazanim czynnościom



Jako niedostatecznie chroniące prawa i wolności obywatelskie należy ocenić unormowania dotyczące stosowania przymusu bezpośredniego.

Jako niedostatecznie chroniące prawa i wolności obywatelskie należy też ocenić unormowania dotyczące stosowania przymusu bezpośredniego. W aktualnym stanie prawnym problematyce tej poświęcony jest art. 36 u.ch.z., który definiuje przesłanki jego użycia oraz opisuje rodzaje przymusu: przytrzymywanie⁵, unieruchomienie⁶ lub przymusowe podanie leków⁷. Wszystkie te sposoby znacząco wkraczają w sferę wolności zainteresowanego. Przymus taki może być zastosowany również wówczas, gdy osoba uchyla się od poddania się izolacji w szpitalu, na zasadach opisanych w art. 35 u.ch.z. O ile zatem można uznać, że zarówno przesłanki zastosowania przymusu bezpośredniego, jak i przymusowej izolacji zostały ujęte prawidłowo

(s. 587–588). Można też przyjąć, że powinność tak realizuje prawo takiej osoby do poznania swojej sytuacji faktycznej, co odpowiada godnościowemu traktowaniu zainteresowanego (i jest koherentne z art. 30 Konstytucji RP). Jednakże rozwiązanie to jest niewystarczające. Po pierwsze – jak już wspomniano – ustawa nie przewiduje instrumentów kontrolnych (a więc o nich zainteresowany nie jest informowany). Po drugie, ustawodawca pominał ważny aspekt poszanowania godności osobistej i intymności takiej osoby. Warto zatem postulować wprowadzenie regulacji pozwalającej na kontrolę sądową, wzorowanej np. na art. 18 u.o.z.p. Sięgając do tego wzorca pożądane byłoby też dookreślenie warunków wykonywania przymusu, a zwłaszcza akcentujących poszanowanie godności i intymności (np. art. 18d ust. 2 u.o.z.p.)⁸. W kolejnych

5 Przytrzymywanie jest doraźnym, krótkotrwałym unieruchomieniem osoby z użyciem siły fizycznej (art. 36 ust 6 u.ch.z.).

6 Unieruchomienie jest dłużej trwającym obezwładnieniem osoby z użyciem pasów, uchwytów, prześcieradeł lub kaftana bezpieczeństwa (art. 36 ust. 7 u.ch.z.).

7 Przymusowe podanie leku jest doraźnym lub przewidzianym w planie postępowania leczniczego wprowadzeniem leków do organizmu osoby – bez jej zgody (art. 36 ust. 8 u.ch.z.).

8 Przepis ten stanowi, wobec której zastosowano przymus bezpośredni w formie unieruchomienia, umieszcza się w pomieszczeniu jednoosobowym. W przypadku braku takiej możliwości osłania się ją od innych osób przebywających w tym samym pomieszczeniu, zapewniając poszanowanie jej godności i intymności, w tym również przy wykonywaniu zabiegów pielęgnacyjnych.

wydaniach Komentarza korzystne byłoby poruszenie tej materii i rozważanie, czy w omawianej sytuacji znajduje zastosowanie art. 20 i nast. ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta⁹ (zwanej dalej „u.p.p.”).

III. Kolejne kontrowersje dotyczą obowiązków i odpowiedzialności tzw. opiekuna faktycznego. W myśl art. 5 ust. 2 u.ch.z. taki opiekun jest zobligowany do realizacji obowiązków, wskazanych w ust. 1, wobec osoby nieposiadającej pełnej zdolności do czynności prawnych lub bezradnej (o ile – jak można to interpretować – osoba taka nie posiada przedstawiciela ustawowego). Wśród powinności opiekuna faktycznego znajduje się zatem m.in. poddanie swego podopiecznego obowiązkowym szczepieniom ochronnym, kwarantannie, leczeniu, hospitalizacji itd. Warto zaś dodać, że niewykonanie tych powinności może być silnie sankcjonowane zarówno na płaszczyźnie admi-

z definicji opiekuna faktycznego, opisanej w art. 3 ust. 1 pkt 1 u.p.p.¹¹. Kluczowe jest zatem określenie, kto może być zobowiązany, a tym samym odpowiedzialnym. W myśl definicji legalnej, ujętej w art. 3 ust. 1 pkt 1 u.p.p. jest to osoba, która sprawuje, bez obowiązku ustawowego, stałą opiekę nad pacjentem, który ze względu na wiek, stan zdrowia albo stan psychiczny opieki takiej wymaga. Komentatorzy tego przepisu wyjaśniają, że do kategorii tej należy osoba, która grzecznościowo troszczy się o inną osobę, wymagającą takiej opieki. *A contrario*, statusu takiego nie posiada osoba, która z mocy prawa jest zobligowana do takich czynności (np. rodzice, rodzice zastępczy, opiekun prawny, kurator, małżonek, wychowawcy w domach dziecka, internatach, ośrodkach szkolno-wychowawczych)¹². Można zatem w uproszczeniu przyjąć, że opiekunem faktycznym jest osoba, która mimo braku zobowiązania prawnego, sprawuje taką opiekę. Jednakże klarowność tego



Kontrowersje dotyczą obowiązków i odpowiedzialności tzw. opiekuna faktycznego.

nistracyjnej, jak i karnej (a także – jak twierdzi Komentator na s. 114 – możliwa jest też odpowiedzialność cywilna). Przykładowo więc w myśl art. 115 § 2 K. w., karze grzywny do 1500 złotych albo karze nagany podlega kto, sprawując pieczę nad osobą małoletnią lub bezradną, pomimo zastosowania środków egzekucji administracyjnej, nie poddaje jej obowiązkowemu szczepieniu ochronnemu przeciwko gruźlicy lub innej chorobie zakaźnej albo obowiązkowemu badaniu stanu zdrowia, mającemu na celu wykrycie lub leczenie gruźlicy, choroby wenerycznej lub innej choroby zakaźnej. W literaturze wyjaśnia się, że sprawcą tego wykroczenia może być osoba, która sprawuje pieczę nad małoletnim lub osobą bezradną, „zarówno w sensie prawnym, jak i faktycznym”¹⁰. Sugeruje się ponadto, by ustalając krąg podmiotowy tego czynu, korzystając

określenia zaburza przymiotnik precyzujący, iż opieka ma być „stała”. W ujęciu semantycznym wyraz ten oznacza „trwający, działający, czynny bez przerwy, ciągle, nieprzerwany”¹³. „Na stałe” zaś oznacza: na długi czas, na zawsze, trwale związany z jakimś miejscem¹⁴. Z dookreśleń tych wynika, że stała opieka powinna być wykonywana przez dłuższy czas, w sposób nieprzerwany, trwałe, przez cały okres, gdy dany pacjent wymaga takiej opieki. Niewiele miejsca wyjaśnieniu tego terminu poświęcono w judykaturze. Sąd Najwyż-

11 A. Michalska-Warias (w): T. Bojarski (red.) *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 511.

12 L. Bosek (w): L. Bosek (red.), *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, Warszawa 2020, s. 27–29.

13 S. Dubisz (red.), *Wielki Słownik Języka Polskiego* (PWN), Warszawa 2018, s. IV, „r-t”, s. 536

14 M. Szymczak (red.), *Słownik języka polskiego*, t. 3, PWN, Warszawa 1995, s. 296

9 Dz.U. z 2020 r. poz. 849, z późn. zm.

10 T. Grzegorzczak (red.), *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 537

szy (wypowiadając się na kanwie art. 51 § 2 i 3 K.p.k., który zawiera podobne określenie – „stała piecza”), w postanowieniu z dnia 27 maja 1997 r.¹⁵ wyjaśnił, że nie chodzi: „tu o okresowe spełnianie powtarzających się czynności należących do istoty pieczy w pewnych tylko okresach, lecz musi oznaczać całościowe i niepodzielne jej pełnienie. Sytuacja taka nie zachodzi, gdy spełnianie owej pieczy następuje tylko w pewnych okresach i to z upoważnienia, czy za zgodą innej osoby nie tylko zobowiązanej do tego orzeczeniem sądu, ale i faktycznie tę pieczę sprawującej”. Z kolei w doktrynie medycznoprawnej wskazuje się, że „o stałej pieczy można mówić wówczas, gdy dana osoba sprawuje ją przez cały czas występowania okoliczności ją usprawiedliwiającej. Może być zatem spełniony wymóg stałości pieczy, pomimo że nie wystąpi długotrwałość jej sprawowania. Opiekunem faktycznym może być także ktoś, kto nie jest spokrewniony z pacjentem, jednakże opiekuje się nim w sposób ciągły”¹⁶. Podnosi się też, że okolicznością wymagającą opieki nie jest doraźna sytuacja, lecz ustawowo wskazany: wiek, stan zdrowia oraz stan psychiczny. Stała piecza będzie więc wykonywana przez cały czas, gdy taka okoliczność jej wymaga. Wskazuje się także, że o stałości pieczy nie decyduje długotrwałość jej sprawowania¹⁷. Z wypowiedzi tych wynika zatem, że opiekunem faktycznym nie musi być krewny, ani osoba wykazująca jakiś szczególny stosunek emocjonalny. Konieczne jest jednak, by zajmowała się pacjentem relatywnie długo. Jak bowiem podnoszą wspomniani autorzy, nie będzie opiekunem faktycznym osoba, która z pacjentem ma jedynie kontakt okazjonalny, np. świadek wypadku drogowego, który przywozi ofiarę swoim samochodem do szpitala. Dla pełności obrazu warto dodać, że przepisy medycznoprawne wyposażają opiekuna faktycznego w pewne kompetencje decyzyjne. W myśl art. 32 ust. 3 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry¹⁸, opiekun taki może wyrazić zgodę na badanie pacjenta. W doktrynie kry-

tycznie ocenia się udzielenie opiekunowi faktycznemu takich uprawnień. Podnosi się bowiem, że ustawa nie określa, jakimi kryteriami ma on się kierować podejmując decyzje terapeutyczne. Ponadto nie wiadomo, dlaczego ustawodawca uznał, że osoba ta jest szczególnie predysponowana do wyrażania zgody na taki zabieg. W kontekście omawianych przepisów przeciwepidemicznych istotna jest jeszcze jedna teza prezentowana w literaturze. Mianowicie że „prawo niejako wymusza na nim [opiekunie faktycznym – dop. aut.] podejmowanie decyzji w cudzych sprawach (choć [...] nie jest to jego obowiązkiem prawnym)”. Może przecież nie mieć dostatecznej wiedzy, by wyrażać zgodę zastępczą, ani też nie chce brać na siebie brzmienia odpowiedzialności za takie decyzje¹⁹. Opiekun, działając w dobrej wierze i wykazując postawę „dobrego samarytanina”, może być zobowiązany do pewnych działań prawnych i ponosić odpowiedzialność za ich niewykonanie. Problem ten potęguje się na gruncie omawianej ustawy. Jak bowiem wspomniano, opiekun faktyczny może być zobligowany do wykonania nakazów sanitarnych, zastosowanych wobec jego podopiecznego. W Komentarzu wyjaśnia się, że w ten sposób „ustawodawca możliwie szybko i skutecznie stara się zabezpieczyć społeczeństwo przed skutkiem przenoszenia chorób zakaźnych przez dzieci i inne osoby niezdolne do czynności prawnych” (s. 106). W istocie można przyjąć, że takie *ratio* przyświecało tej regulacji. Powstaje jednak pytanie, czy konstrukcja ta jest właściwa i praktycznie wykonalna. Jak bowiem wspomniano, czy osoba, która dobrowolnie podejmuje się troski o inną, potrzebującą osobę (np. sąsiadka zajmuje się dziećmi pogorzalców, którzy zginęli w pożarze), powinna być zobowiązana do wykonania nakazów sanitarnych. Czy nie jest to zbyt daleko posunięty wymóg (zważając, że niewykonanie obowiązków może być zagrożone sankcjami nawet karnymi)? Czy osoba, która z dobrego serca zajmuje się potrzebującym ma w ogóle świadomość takich konsekwencji? Z punktu widzenia zaś praktyki lekarzy, organów sanitarnych i ostatecznie organów egzekucyjnych, powstaje wątpliwość, jak ustalić, kto posiada taki status. Po pierw-

15 Sygn. akt: V KKN 248/96, OSNKW 1997/9-10/77

16 M. Kapko (w.): E. Zielińska, *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 452–453

17 T. Dukiet-Nagórska, *Autonomia pacjenta a polskie prawo karne*, Warszawa 2008, s. 46.

18 Dz.U. z 2021 r. poz. 790

19 Zob. szerzej P. Konieczniak, *Status prawny opiekuna faktycznego w prawie medycznym*, „Prawo i Medycyna” 2014, nr 2, s. 81–85.

sze – o czym była już mowa – określenie „stała opieka” jest bowiem ocenne, a ustawodawca nie daje żadnych wskazówek interpretacyjnych. Po drugie, status takiej osoby może dość płynnie się zmieniać (odwołując się do podanego przykładu, sąsiadka przekazuje opiekę nad dziećmi pogorzalców jakimś krewnym tych dzieci, którzy będą kontynuować opiekę). Możliwe w kolejnym wydaniu Komentarza warto ten wątek podnieść i nieco szerzej skontestować omawianą regulację.

IV. Ważnym elementem profilaktyki przeciwi-epidemicznej są szczepienia ochronne (teza ta znajduje silne praktyczne potwierdzenie obecnie, w czasach pandemii SARS-CoV-2). Swoiste sposoby uodpornienia stosowano już w starożytności²⁰, jednakże dopiero doświadczenia Edwarda Jennera rozpowszechniły szczepionki²¹. Istotny postęp w dziedzinie szczepień wiąże się z osobą Ludwika Pasteura, który był twórcą mikrobiologii i immunologii. W 1878 r. zaprezentował teorię o bakteryjnym pochodzeniu niektórych chorób. Na bazie przeprowadzonych, licznych eksperymentów spostrzegł możliwość przeciwdziałania chorobom za pomocą szczepień. W 1880 r. wprowadził więc metodę szczepień ochronnych przeciwko cholercze drobiu, w kolejnych latach zaś przeciwko wąglikowi

i różycy świń. Opracował też szczepionkę przeciwko wścieklicznie²². Osiągnięcia L. Pasteura w tym zakresie zostały wykorzystywane również na ziemiach polskich. W 1886 r. w Warszawie została założona przez bakteriologa Odo Bujwida stacja szczepień przeciwko wścieklicznie metodą L. Pasteura²³. Pod koniec XIX w. opracowano technikę szczepień zabitymi zarazkami. Została ona wykorzystana na dużą skalę przez Wrighta w angielskich wojskach kolonialnych w 1896 r. oraz podczas wojny burskiej²⁴.

Postęp nauk medycznych odnośnie do szczepień spowodował, że korzyści płynące z takich zabiegów dostrzegły również władze państwowe, które zaczęły prawnie sankcjonować obowiązek szczepień. Na ziemiach polskich rozwiązania takie znalazły się m.in. w ustawie z dnia 30 czerwca 1900 r. o zwalczaniu chorób zakaźnych²⁵ oraz ustawie z dnia 28 sierpnia 1905 r. o zwalczaniu chorób zakaźnych²⁶. Na wagę tego zagadnienia wskazuje również fakt, że bezpośrednio po odzyskaniu niepodległości władze polskie również zajmowały się tą problematyką. 25 lipca 1919 r. została uchwalona ustawa w przedmiocie zwalczania chorób zakaźnych oraz innych chorób, występujących nagminnie²⁷, która w art. 12 uprawniała Ministra Zdrowia Publicznego do zarządzenia szczepień ochronnych w celu skuteczniejszego zwalczania chorób zakaźnych²⁸. Bardziej kompleksową regulację, dotyczącą profilaktyki zdrowotnej, zawierała ustawa z dnia 21 lutego 1935 r. o zapobieganiu chorobom zakaźnym i o ich zwalczaniu²⁹. Stanowiła ona w art. 11 ust. 1 lit. a, że Minister Opieki Społecznej może wydawać rozporządzenia m.in. o przeprowadzaniu przymusowych

20 Przykładowo w Azji w celu ochrony przed zachorowaniem na ospę wprowadzano przez nozdrza lub przez nakłucie skóry zawartość ropną pęcherzyków ospowych albo sproszkowane strupów pozyskanych od osób cierpiących na tę chorobę. T. Marcinkowski, *Początki profilaktyki i medycyny społecznej* (w:) T. Brzeziński (red.), *Historia medycyny*, Warszawa 1988, s. 249.

21 W tradycji ludowej istniało przekonanie, że przechorowanie ospy krowianki daje ochronę przed zachorowaniem na ospę prawdziwą. E. Jenner wykorzystał tę wiedzę do przeprowadzenia eksperymentu. 14 maja 1796 roku dokonał zaszczepienia materiałem zakaźnym ospy krowianki ośmioletniego chłopca Jamesa Phippsa. Chłopiec przechorował krowiankę i następnie Jenner zaszczepił go ponownie, jednak już materiałem zakaźnym ospy prawdziwej. Chłopiec nie zachorował, ponieważ uzyskał odporność. Przełomowe znaczenie odkrycia Jennera polegało na wykazaniu, że w celu uodpornienia człowieka przeciw ospie wcale nie potrzeba zaszczepiać mu ospy prawdziwej, lecz wystarczy szczepienie ospy krowiej (krowianki – *variola vaccina*), która – w odróżnieniu od ludzkiej – ma przebieg łagodny i nigdy nie kończy się śmiercią. Tamże, s. 249–250.

22 T. Roźniatowski (red.), *Mała encyklopedia medycyny*, Warszawa 1979, s. 887; B. Seyda, *Dzieje Medycyny w zarysie*, Warszawa 1973, s. 246–247.

23 M. Bilek, *Historia szczepień ochronnych na świecie*, www.wsse.krakow.pl/Files/Attachments/phploa3ar (dostęp).

24 B. Seyda, *Dzieje...*, s. 253.

25 Dz.U. Rzeszy, str. 306.

26 Zbiór ustaw prusk. str. 373.

27 Dz.U. R. P. nr. 67, poz. 402

28 Zob. szerzej: E. Więckowska, *Zwalczanie ostrych chorób zakaźnych w pierwszym roku istnienia Polski niepodległej 1918–1919*, „Przegląd Epidemiologiczny” 1999, nr 1–2, s. 211–220.

29 Dz.U. nr 27, poz. 198, z późn. zm.

szczepień ochronnych przeciw chorobom zakaźnym, podlegającym obowiązkowi zgłaszania. Na tej podstawie zostało wydanych kilka aktów wykonawczych³⁰. Po drugiej wojnie światowej omawianym kwestiom zostały poświęcone akty rangi ustawowej, które sukcesywnie zastępowały dotychczasowe rozporządzenia.

ochronnym przeciwko chorobom zakaźnym. Przepisy te zostały zastąpione ustawą z 6 września 2001 r. o chorobach zakaźnych i zakażeniach³³. Statuowała ona również obowiązek poddawania się szczepieniom ochronnym (art. 5 ust. 1 pkt 2) oraz definiowała to pojęcie (art. 2 pkt 21). Zasady przeprowadzania szczepień



Cenne są uwagi, że uprawnienia rodziców nie są nieograniczone. Co prawda jako przedstawiciele ustawowi mogą podejmować według swej woli działania służące do kierowania i wychowania dziecka, ale nie mogą one skutkować zagrożeniem dla zdrowia i życia małoletniego.

Przykładowo więc ustawa z dnia 22 kwietnia 1959 r. o zwalczaniu gruźlicy³¹ nakładała obowiązek poddawania się szczepieniom ochronnym przeciwko tej chorobie, który ciążył na osobach zamieszkających na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Bardziej uniwersalną regulację zawierała ustawa z dnia 13 listopada 1963 r. o zwalczaniu chorób zakaźnych³². Zgodnie z jej art. 2 ust. 1 osoby przebywające na terytorium RP na żądanie inspektora sanitarnego bądź właściwego do spraw zdrowia organu administracji publicznej były zobowiązane do poddawania się szczepieniom

zostały opisane w art. 14–18. Aktualnie zagadnienia te są unormowane w art. 17 i nast. u.ch.z. Regulacja ta jest jednak mało doskonała i budzi kontrowersje, potęgowane przez tzw. ruchy antyszepionkowe. Ich aktywiści podnoszą wiele argumentów, często mających charakter postprawdy. Przykładowo więc wskazują, że szczepionki:

1. są szkodliwe, np. bezpłatna szczepionka przeciwko żółtacze zawiera tiomersal, pochodną rtęci;
2. wywołują autyzm oraz inne niepożądane odczyny poszczepienne, od łagodnych w postaci obrzęku i gorączki po już bardziej drastyczne objawy np. ze strony ośrodkowego układu nerwowego, a nawet sepsę lub śmierć;
3. są zbyt częste, gdyż choroby, którym mają zapobiegać już nie występują, zostały całkowicie wyeliminowane;
4. nie chronią przed chorobami, ich dystrybucja jest spiskiem firm farmaceutycznych, które uzyskują z tego tytułu ogromne dochody.

W warstwie prawnej powołują się zaś na konstytucyjnie zagwarantowane prawo rodziców do wychowania

30 Przykładowo: rozporządzenie Ministra Opieki Społecznej z dnia 25 lutego 1936 r. o przymusowym szczepieniu ochronnym przeciw błonicy (dyfterji), Dz.U. nr 22, poz. 183; czy już po drugiej wojnie światowej: rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 17 kwietnia 1945 r. wydane w porozumieniu z Ministrem Administracji Publicznej w sprawie przeprowadzenia przymusowych szczepień ochronnych przeciw durowi brzuszemu, Dz.U. nr 15, poz. 88; rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 czerwca 1951 r. w sprawie przymusowych szczepień ochronnych przeciw ospie naturalnej, Dz.U. nr 35, poz. 275 i inne.

31 Dz.U. nr 27, poz. 170, z późn. zm.

32 Dz.U. nr 50, poz. 279, z późn. zm.

33 Dz.U. nr 126, poz. 1384, z późn. zm.

dziecka i decydowania o jego sprawach (art. 48 ust. 1 i pośrednio art. 53 ust. 3 Konstytucji RP). Podnoszą również, że unormowania medycznoprawne chronią autonomię pacjenta, a wykonania zabiegu bez zgody może skutkować nawet odpowiedzialnością karną (na podstawie art. 192 K.k.). W tym kontekście cenne są uwagi Komentatorki odnośnie do art. 17 u.ch.z., która wyjaśnia, że uprawnienia rodziców nie są nieograniczone. Co prawda rodzice (jako przedstawiciele ustawowi) mogą podejmować według swej woli działania służące do kierowania i wychowania dziecka, ale nie mogą one skutkować zagrożeniem dla zdrowia i życia małoletniego. Niekiedy bowiem ustawodawca władczo przesądza, jak należy rozumieć dobro dziecka i jakie czynności są wymagane, by je ochronić. Tak

u.p.p.). Wbrew zatem wykładni celowościowej, stosowanej przez sądy administracyjne, badanie takie nie może być przymusowe (s. 267). Jednakże takie zapatrywanie może zniweczyć cały proces wykonywania obowiązkowych szczepień ochronnych. *De lege ferenda* można zatem postulować jednoznaczne uregulowanie tej materii w kierunku *expressis verbis* rozstrzygnięcia, że zarówno badanie, jak i szczepienie są obligatoryjne i nie wymagają zgody przedstawiciela ustawowego osoby, która ma być poddana tym czynnościom. Bez wątplenia ten fragment Komentarza jest nośny i zawiera wiele interesujących treści. Jednakże w celu jego ubogacenia można poruszyć jeszcze kwestię egzekucji omawianego obowiązku. Procedura ta zaczyna się od poinformowania państwowego



Odstępstwo od dyskrekcji (której podwalin można doszukiwać się w art. 47 Konstytucji RP) wymaga podstaw ustawowych i dokładnego określenia zakresu przekazywanych danych. Obecnie warunki te nie zostały spełnione.

też jest w przypadku szczepień, które nie tylko zapobiegają szkodom na osobie dziecka i w ten sposób realizują jego dobro, ale również mają istotny walor społeczny (s. 254). Rozważania dotyczące omawianego obowiązku są w Komentarzu bardzo wnikliwe i szerokie. W szczególności Komentatorka analizuje problem potrzeby wyrażania zgody na tzw. badania kwalifikacyjne (w ewentualnym następnym wydaniu można jednak nieco ograniczyć przegląd orzecznictwa, który choć interesujący, w zasadzie ukazuje tożsame stanowisko sądów administracyjnych. Można zatem zaprezentować jakiś instrukcyjny judykant, wytyczający linię orzeczniczą). Zgodzić się można z Komentatorką, że omawiana ustawa nie opisuje zasad wyrażania aprobaty na takie badanie, a skoro jest to świadczenie zdrowotne, to znajdują zastosowanie ogólne przepisy dotyczące zgody na zabieg medyczny (tj. art. 15

powiatowego inspektora sanitarnego o osobach, które odmówiły szczepień. Warto zauważyć, że przekazanie takich informacji następuje w drodze kwartalnego sprawozdania z przeprowadzonych obowiązkowych szczepień ochronnych, którego wzór jest określony w załączniku nr 4 do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 18 sierpnia 2011 r. w sprawie obowiązkowych szczepień ochronnych³⁴. Takie rozwiązanie budzi jednak istotne zastrzeżenia w świetle ochrony danych osobowych i tajemnicy medycznej. Odstępstwo od dyskrekcji (której podwalin można doszukiwać się w art. 47 Konstytucji RP) wymaga bowiem podstaw ustawowych i dokładnego określenia zakresu przekazywanych danych. Obecnie warunki te nie zostały spełnione. W Komentarzu można zatem zwrócić uwagę

³⁴ Dz.U. z 2018 r. poz. 753, z późn. zm.

na ten wątek. Na podstawie tych informacji ostаточно wojewoda może przeprowadzić odpowiednią egzekucję, która następuje w trybie art. 119 ustawy z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji³⁵. Dla pełności obrazu można w Komentarzu przywołać tę regulację i objaśnić zasady nakładania grzywny, o której mowa w tym przepisie

V. Dużą wartością Komentarza są te jego elementy, które dotyczą najnowszych regulacji, wprowadzonych w wyniku tzw. ustaw covidowych. Objaśnienie zawartych w nich postanowień oraz ukazanie dotychczasowej praktyki stosowania tych unormowań jest bardzo nośne i pożyteczne. Zwłaszcza, że przepisy te są dość skomplikowane i mocno kontrowersyjne.



Dużą wartością Komentarza są te jego elementy, które dotyczą najnowszych regulacji, wprowadzonych w wyniku tzw. ustaw covidowych. Objaśnienie zawartych w nich postanowień oraz ukazanie dotychczasowej praktyki stosowania tych unormowań jest bardzo nośne i pożyteczne. Zwłaszcza, że przepisy te są dość skomplikowane i mocno kontrowersyjne.

(np. czy w sytuacji, gdy obowiązek szczepień obciąża rodziców, kara może być stosowana wobec obojga z nich). Można też omówić dalsze etapy postępowania, w szczególności środki odwoławcze. Komentatorka zauważa, że w doktrynie pojawiają się głosy o możliwości stosowania wobec takich rodziców środków rodzinnoprawnych. Dostrzega rozbieżności stanowisk w tym względzie (wskazuje, że można spotkać zwolenników radykalnego traktowania rodziców, z możliwością nawet pozbawienia ich władzy rodzicielskiej i autorów, którzy nie dopatrują się w postępowaniu rodziców, polegającym na odmowie szczepień, podstaw do zastosowania tak dalekosiężnych konsekwencji). Podnosi też, „że ustawodawca powinien podjąć kroki zmierzające do realizacji założonego celu” (s. 255). Dla pełności obrazu warto zatem, by Komentatorka (*nota bene* świetna ekspertka w dziedzinie prawa rodzinnego) opowiedziała się za którymś z tych rozwiązań, a być może też zgłosiła postulaty *de lege ferenda*.

Przed bliższą analizą niektórych z kwestii, warto zacząć od kuriozalnego błędu, którego dopuścił się ustawodawca poprzez wprowadzenie ustawą z dnia 28 października 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z przeciwdziałaniem sytuacjom kryzysowym związanym z wystąpieniem COVID-19³⁶ artykułu 48a. Warto dodać, że przepis o tym oznaczeniu już był w ustawie i dotyczył możliwości nakładania kar pieniężnych za niewykonanie nakazów, zakazów lub ograniczeń przeciwepidemicznych. Wspomnianą nowelą dodano kolejny raz przepis o tym numerze (przy czym ustawodawca nie posłużył się formułą „art. X otrzymuje brzmienie”, lecz „po art. 48 dodaje się art. 48a”). Warto wyjaśnić, że nowy art. 48a kreuje prawo ratowników medycznych do pobierania tzw. wymazu w celach diagnostycznych w kierunku zakażenia wirusem SARS-CoV-2. W Komentarzu słusznie zauważa się, że numeracja jest wadliwa, a posadowienie przepisu w tym miejscu nieprawidłowe (powinien bowiem zostać on umieszczony po art. 47 – s. 923–

35 Dz.U. z 2020 r. poz. 1427, z późn. zm.

36 Dz.U. poz. 2112.

924). Omawiane posunięcie legislacyjne wskazuje na niestaranność w przygotowaniu projektu tej noweli, a następnie na bezrefleksyjność ustawodawcy. Wydaje się jednak, że pośpiechem i sytuacją pandemiczną nie można usprawiedliwiać takiego błędu, który w kontekście systemowej doniosłości omawianej regulacji mógłby zostać uznany za rażące niedbalstwo. Na szczęście ustawodawca się zreflektował i w drodze kolejnej nowelizacji ustawy³⁷ usunął wspomniany błąd, nadając omawianemu przepisowi numer 47c.

Należy pochwalić Komentatorów za wnikliwą analizę art. 48a u.c.h.z. W szczególności cenne są wskazówki dotyczące zasad wymiaru kary pieniężnej, zrekonstruowane na podstawie art. 189d K.p.a. (s. 935–939). Biorąc pod uwagę, że ustawodawca określił ustawowe granice wymiaru tych kar bardzo szeroko, takie wytyczne mogą być niezwykle użyteczne zarówno dla organów stosujących te przepisy, jak i osób ukaranych, które mogą następnie zweryfikować zasadność nałożenia kary w danej wysokości i ewentualnie podnieść zarzuty w tym względzie w ramach kontroli instancyjnej takiej decyzji.

W celu ubogacenia Komentarza w tym fragmencie korzystna byłaby pewna refleksja dogmatyczna dotycząca dopuszczalności stosowania środków represji administracyjnej, która *de facto* występuje równoległe z sankcjami przewidzianymi w przepisach karnych. Warto zauważyć, że zachowania objęte karami, nakładanymi w trybie art. 48a u.c.h.z., jednocześnie mogą wyczerpywać znamiona wykroczeń stypizowanych zarówno w tej ustawie (art. 53 i 48a ust. 2 u.c.h.z.), jak i w Kodeksie wykroczeń (np. 116 K. w. i art. 48a ust. 1 u.c.h.z.). W Komentarzu trafnie zauważono, że takie ujęcie prowadzić do idealnego zbiegu przepisów karnych, penalizujących wykroczenia i przepisów administracyjnych, w których opisano wspomniane delikty. Oznacza to, że osoba może być ukarana równoległe, czyli *de facto* dwa razy za to samo (s. 932). W tym kontekście nasuwają się dwie istotne wątpliwości. Po pierwsze, czy w ogóle dopuszczalny jest taki rygoryzm,

a po drugie, czy nie doszło do swoistego odwrócenia roli przepisów penalnych i administracyjnych. Odnośząc się do pierwszego zagadnienia, można wspomnieć, że w doktrynie pojawiają się głosy, iż tzw. zasada *ne bis in idem* znajduje zastosowanie do każdego postępowania represyjnego³⁸. Jeśli zatem sprawca zostanie ukarany za wykroczenie, nie powinny być wobec niego stosowane sankcje na innej podstawie. W tym kierunku snują swe rozważania również Komentatorzy omawianej ustawy. Proponują, by w omawianej sytuacji zastosować art. 61 § 1 pkt 2 Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia, który pozwala odmówić wszczęcia postępowania, a wszczęte umorzyć, jeśli wobec sprawcy zastosowano – ogólnie ujmując – inne środki oddziaływania represyjnego. Jeśli zatem wobec osoby zostanie nałożona kara pieniężna w trybie art. 48a u.c.h.z., to powinno to prowadzić do odstąpienia od stosowania sankcji za wykroczenie (s. 932). Interpretacja ta, mająca charakter systemowy i celowościowy, jest słuszna. Jednakże nie rozwiązuje problemu w sytuacji odwrotnej. W tym wypadku Komentatorzy sugerują stosowanie art. 189f K.p.a., który obliguje do odstąpienia od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej i poprzestanie na pouczeniu, jeśli osoba za to samo zachowanie została prawomocnie ukarana za wykroczenie (s. 939). Powstaje jednak pytanie o sens stosowania dubeltowych rozwiązań, dających podstawę do ukarania, skoro następnie w drodze przepisów proceduralnych zostają one wyłączone. Mimo jednak skomplikowanej konstrukcji można ostatecznie przyjąć, że zasada *ne bis in idem* została zachowana. W Komentarzu można jednak wprost wypowiedzieć się na temat oceny takich unormowań i zgłosić ewentualne postulaty *de lege ferenda*.

Natomiast druga kwestia jest bardziej dyskusyjna. Na wstępie warto wspomnieć, że w dogmatyce karnistycznej przyjmuje się powszechnie, iż prawo karne pełni funkcję *ultima ratio*, czyli ostatecznego środka³⁹. Oznacza to, że ustawodawca może sięgnąć po normę karnoprawną, gdy środki przewidziane w innych dzie-

37 Nowela dokonana ustawą 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)

38 Zob. np. P. Kardas, *Zbieg przepisów ustawy w prawie karnym. Analiza teoretyczna*, Warszawa 2011, s. 378 i n.

39 Przegląd stanowisk zob. J. Kulesza, *Problemy teorii kryminalizacji. Studium z zakresu prawa karnego i konstytucyjnego*, Łódź 2017, s. 156–171.

dzinach prawa są niewystarczające dla wymuszenia posłuchu dla prawa i realizacji zachowania oczekiwanego przez prawodawcę⁴⁰. Odnosząc tę tezę do omawianych przepisów przeciwdemicyjnych, łatwo można zauważyć, że w dotychczasowym brzmieniu typizowały one już czyny godzące – ogólnie przyjmując – w zdrowie publiczne. Mimo to jednak ustawodawca postanowił wprowadzić dodatkowe regulacje, przewidujące sankcje represyjne (o charakterze administracyjnym). Co więcej przewidział w nich kary znaczenie surowsze niż grożące za dotychczasowe wykroczenia. Należy bowiem zwrócić uwagę, że maksymalna kara grzywny za wykroczenie wynosi 5000 zł, natomiast delikty administracyjne są zagrożone taką karą w dolnej granicy, a maksymalnie do 30 000 zł. Ponadto ustawodawca nakazuje jeszcze tę karę podwyższać w wypadku swoistej recydywy, a także ją multiplikować (w tym wypadku nie podając górnej granicy wartości, co oznacza, że może ona przewyższyć pułap 30 000 zł) – art. 48a ust. 5 u.ch.z. Można zatem zaryzykować tezę, że według ustawodawcy nie były wystarczające przepisy karne, niedostatecznie chroniły określone dobra prawne. Konieczne zatem stało się sięgnięcie po inne sankcje, nakładane w drodze administracyjnej. Taka filozofia pozostaje jednak w sprzeczności ze wspomnianą zasadą *ultima ratio*, według której do normy karne mają być ostatecznością. Kwestia ta wpisuje się zresztą w szerszą dyskusję na temat zastępowania przepisów karnych regulacją represyjną o charakterze administracyjnym. Niebezpieczeństwo takiego postępowania wyraża się w ograniczeniu różnych uprawnień i gwarancji dla podejrzanego/oskarżonego/obwinionego przewidzianych w przepisach prawa karnego materialnego i procesowego oraz swoistego ich obchodzenia w drodze rozwiązań administracyjnych.

Kontrowersje związane z art. 48a u.ch.z. nie sprowadzają się jednak jedynie do zagadnień dogmatyczno-systemowych, lecz mają bardzo praktyczny wymiar. Egzemplifikując, można przywołać choćby art. 48a ust. 7 u.ch.z., w myśl którego omawiane kary pie-

niężne są wpłacane w terminie 7 dni od dnia wydania decyzji. W Komentarzu słusznie zauważa się, że takie postanowienie może być bardzo trudne do wykonania. Wykładnia językowa wiedzie bowiem do prostego wniosku, że termin zapłaty jest liczony od dnia wydania decyzji, a nie jej doręczenia. W efekcie, jeśli proces przekazywania decyzji osobie ukaranej będzie kilkudniowy, to czas na uiszczenie kary może znacząco się zredukować, a nawet ukarany może otrzymać decyzję już po tym terminie. Komentatorzy poszukując wyjścia z tej sytuacji proponują systemowe zastosowanie art. 47 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa⁴¹, który nakazuje obliczanie tego terminu od dnia doręczenia decyzji (s. 942). Bez wątpienia taka wykładnia jest z praktycznego punktu widzenia sensowna i racjonalna. Jednakże można mieć wątpliwości, czy dopuszczalna. Abstrahując od tego, że zasadniczo ma pierwszeństwo wykładnia językowa i jedynie wyjątkowo można od niej odstąpić⁴² (można założyć, że w omawianej sytuacji taki wyjątek byłby dopuszczalny), to jednak ustawodawca *expressis verbis* rozstrzygnął o momencie rozpoczęcia biegu tego terminu. Jako *lex specialis* przepis ten wyłącza więc stosowanie ustawy Ordynacja podatkowa, która z mocy art. 48a ust. 8 u.ch.z. znajduje zastosowanie jedynie „w zakresie nieuregulowanym w ustawie”. Prezentowana kwestia jest zaś wyraźnie uregulowana. Nie zmienia to jednak faktu, że przepis ten jest mocno kontrowersyjny i chyba znowu dowodzi bezrefleksyjności ustawodawcy. W kolejnych wydaniach Komentarza warto zatem nieco

41 Dz.U.2020.1325, z późn. zm.

42 Egzemplifikując, można przywołać wypowiedź Sądu Najwyższego zawartą w uzasadnieniu do uchwały całej izby SN – Izby Cywilnej z dnia 14 października 2004 r. (sygn. akt: III CZP 37/04, OSNC 2005/3/42). Sąd wskazał, że „w doktrynie i w orzecznictwie trafnie akcentuje się prymat wykładni językowej nad pozostałymi rodzajami wykładni, tj. systemową i celowościową. Jednocześnie przyjmuje się słusznie, że w wyjątkowych sytuacjach wolno odstąpić od literalnego znaczenia przepisu. Może to mieć miejsce, gdy wykładnia językowa pozostaje w oczywistej sprzeczności z treścią innych norm, prowadzi do absurdalnych z punktu widzenia społecznego lub ekonomicznego konsekwencji, rażąco niesprawiedliwych rozstrzygnięć lub pozostaje w oczywistej sprzeczności z powszechnie akceptowanymi normami moralnymi”.

40 Zob. np. A. Zoll, *O normie prawnej z punktu widzenia prawa karnego*, „Krakowskie Studia Prawnicze” 1990, t. 23, s. 72; W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków, s. 25.

pogłębić refleksję dogmatyczną dotyczącą potrzeby, a nawet dopuszczalności zastępowania przepisów karnych administracyjnymi o charakterze represyjnym, a ponadto ponownie rozważyć interpretację art. 48a ust. 7 u.ch.z.

VI. Konkludując, można uznać, że przedstawione opracowanie jest ważną pozycją piśmienniczą z zakresu prawa medycznego, uzupełniającą dotychczasową lukę. Zawiera wiele cennych informacji praktycznych i wywodów dogmatycznych, a także jest pożyteczna zwłaszcza teraz – w okresie pandemii COVID-19, która zaktualizowała szereg z omawianych unormowań i poskutkowała wprowadzeniem wielu nowych, niestety często kontrowersyjnych i budzących wątpliwości interpretacyjne.

Bibliografia:

- Bilek M., *Historia szczepień ochronnych na świecie*, www.wsse.krakow.pl/Files/Attachments/phploa3ar (dostęp)
- Bojarski T. (red.), *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2019.
- Bosek L. (red.), *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, Warszawa 2020.
- Brzeziński T. (red.), *Historia medycyny*, Warszawa 1988.
- Dubisz S. (red.), *Wielki Słownik Języka Polskiego PWN*, Warszawa 2018.
- Dukiet-Nagórska T., *Autonomia pacjenta a polskie prawo karne*, Warszawa 2008.
- Fedorowski G., *Człowiek istota poznana?*, Warszawa 1981.
- Fedorowski G., *Poczet wielkich medyków*, Warszawa 1967.
- Grzegorzczak T. (red.), *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Kardas P., *Zbieg przepisów ustawy w prawie karnym. Analiza teoretyczna*, Warszawa 2011.
- Konieczniak P., *Status prawny opiekuna faktycznego w prawie medycznym*, „Prawo i Medycyna” 2014, nr 2, s. 67–90.
- Kulesza J., *Problemy teorii kryminalizacji. Studium z zakresu prawa karnego i konstytucyjnego*, Łódź 2017.
- Marcinkowski T., *Początki profilaktyki i medycyny społecznej* (w:) T. Brzeziński (red.), *Historia medycyny*, Warszawa 1988.
- Roźniatowski T. (red.), *Mała encyklopedia medycyny*, Warszawa 1979.
- Seyda B., *Dzieje Medycyny w zarysie*, Warszawa 1973.
- Szymczak M. (red.), *Słownik języka polskiego*, t. 3, PWN, Warszawa 1995
- Więckowska E., *Zwalczanie ostrych chorób zakaźnych w pierwszym roku istnienia Polski niepodległej 1918–1919*, „Przegląd Epidemiologiczny” 1999, nr 1–2, s. 211–220.
- Wróbel W., Zoll A., *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków
- Zielińska E., *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry. Komentarz*, Warszawa 2008
- Zoll A., *O normie prawnej z punktu widzenia prawa karnego*, „Krakowskie Studia Prawnicze” 1990, t. 23, s. 91–94.