

Warszawski Uniwersytet Medyczny

PRZEGLĄD PRAWA MEDYCZNEGO

KWARTALNIK nr 3/2024 (16)



PRZEGLĄD PRAWA MEDYCZNEGO

kwartalnik

Czasopismo recenzowane według wytycznych Ministerstwa Nauki i Szkolnictwa Wyższego
Czasopismo punktowane MEiN: 70 pkt.

Rada Programowa

przewodniczący – prof. dr hab. Leszek Pączek (Warszawski Uniwersytet Medyczny)

Medycyna

prof. dr hab. Agnieszka Cudnoch-Jędrzejewska (Warszawski Uniwersytet Medyczny), prof. dr hab. Tomasz Grodzicki (Uniwersytet Jagielloński), prof. dr hab. Marcin Gruchala (Gdański Uniwersytet Medyczny), Łukasz Janowski (Naczelna Rada Lekarska), prof. dr hab. Tomasz Pasierski (Warszawski Uniwersytet Medyczny), dr Piotr Pawliszak (Okręgowa Rada Lekarska w Warszawie), dr Tadeusz Urban (Okręgowa Rada Lekarska w Katowicach), dr Piotr Wincianas (Okręgowa Izba Lekarska w Warszawie), prof. dr hab. Paweł Włodarski (Warszawski Uniwersytet Medyczny)

Etyka

dr Anna Alichniewicz (Łódzki Uniwersytet Medyczny), prof. dr hab. Alicja Przyłuska-Fiszler (Akademia Wychowania Fizycznego Warszawa), prof. em. dr hab. Zbigniew Szawarski (Uniwersytet Warszawski)

Prawo

prof. em. dr hab. Teresa Dukiet-Nagórska (Uniwersytet Śląski), prof. dr hab. Kinga Flaga-Gieruszyńska (Uniwersytet Szczeciński), prof. dr hab. Agnieszka Malarewicz-Jakubów (Uniwersytet w Białymstoku), prof. dr hab. Teresa Mróz (Uniwersytet w Białymstoku), prof. em. dr hab. Mirosław Nesterowicz (UMK w Toruniu), dr hab. Małgorzata Świdarska prof. ucz. (WSAiB w Gdyni), prof. em. dr hab. Mirosław Wyrzykowski (Uniwersytet Warszawski), prof. Judit Sándor (Central European University (CEU), Budapest, Hungary), prof. Atina Krajewska (University of Birmingham, UK), prof. Filip Křepelka (Masaryk University, Brno, Czechia), prof. Karl Harald Søvig (University of Bergen, Norway)

Redaktor naczelny

dr hab. Maria Boratyńska (Uniwersytet Warszawski, Warszawski Uniwersytet Medyczny)

Sekretarz redakcji

dr Wojciech Rożdżeński

Redaktorzy językowi

dr Maciej Ganczar, mgr Marta Puścion

Dział promocji

dr Antonina Doroszewska, mgr Barbara Krzyżewska

Redaktor techniczny

mgr Krzysztof Ślaski, mgr Aleksander Wiaderek

Adres redakcji

Warszawski Uniwersytet Medyczny, Wydział Lekarski, ul. Żwirki i Wigury 61, 02-091 Warszawa

Wydawca

Warszawski Uniwersytet Medyczny, ul. Żwirki i Wigury 61, 02-091 Warszawa

Projekt okładki

CORNERIA

Opracowanie graficzne Global Scientific Platform/www.pandawer.pl

Nakład 500 egz.

ISSN 2657-8573 e-ISSN 2719-3748

Tytuł dofinansowany przez Śląską Izbę Lekarską

Spis treści

dr Anna Alichniewicz

Łódzki Uniwersytet Medyczny

Terapia daremna – problemy definicyjne 5

mgr Kacper Olejniczak

Akademia Leona Koźmińskiego w Warszawie

Ochrona danych genetycznych – od koncepcji indywidualnej do grupowej..... 33

mgr Bożena Skubis

Uniwersytet Śląski w Katowicach

Ochrona danych medycznych w okresie pandemii COVID-19. Działania Rzecznika Praw Pacjenta dotyczące prawa do dokumentacji medycznej i tajemnicy informacji w latach 2020–2022 50

Z SALI SĄDOWEJ

dr hab. Kinga Bączyska-Rozwadomska, prof. ucz.

Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu

Wypadnięcie pacjenta z łóżka ortopedycznego.

Uwagi na tle wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach (II Wydział Cywilny,

Ośrodek Zamiejskowy w Rybniku) z dnia 22.12.2014 r.; II C 247/11.

Case study..... 75

dr Michał Marszałewski

Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu

Naruszenie dobra osobistego w postaci kultu pamięci osoby najbliższej

wskutek pomylenia zwłok – omówienie wyroku Sądu Rejonowego

w Toruniu z 22.05.2019 r., sygn. akt I C 2277/18 89

Michał Kropiwnicki, student V roku prawa

Uniwersytet Warszawski

Przymusowa hospitalizacja psychiatryczna na podstawie orzeczenia sądu.

Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 11 lipca 2023 r., sygn. akt II

CSKP 206/23..... 119

SPRAWOZDANIA I RELACJE

apl. adm. mgr Aleksander Wiaderek

Szkoła Doktorska Nauk Społecznych

Michał Kropiwnicki, student V roku prawa

apl. radc. mgr Krzysztof Ślaski

Szkoła Doktorska Nauk Społecznych

Uniwersytet Warszawski

Sprawozdanie z Ogólnopolskiego Forum Prawa Medycznego i Etyki Lekarskiej im. dr. Pawła Wójcika „Progi i bariery prawa medycznego i etyki lekarskiej”, 24–25.05.2024 r. 134

mgr Barbara Krzyżewska

Szkoła Doktorska Nauk Społecznych

Uniwersytet Warszawski

Sprawozdanie z konferencji naukowej „Europejska przestrzeń danych dotyczących zdrowia – ewolucja czy rewolucja?” 152

Terapia daremna – problemy definicyjne

Streszczenie

W swoim artykule omawiam trudności definicyjne dotyczące pojęcia terapii daremnej oraz dokonuję przeglądu i oceny strategii, a także propozycji definicyjnych, jakie pojawiły się w literaturze przedmiotu. Trudności w adekwatnym zdefiniowaniu pojęcia terapii daremnej są typowe dla problemów definicyjnych, z jakimi stykamy się w definiowaniu pojęć medycznych, zwłaszcza w odniesieniu do procedur końca życia, gdzie mamy do czynienia z polem niedostatecznie zdefiniowanych pojęć o zachodzących na siebie znaczeniach i zakresach. Na to pole pojęciowe, obok terapii daremnej, składają się środki „zwyčajne” i „nadzwyczajne”, jak również pojęcie najlepiej pojętego interesu pacjenta. W polskiej literaturze medycznej obraz ten dodatkowo komplikuje używanie terminu „terapia uporczywa”.

Słowa kluczowe: terapia daremna, terapia uporczywa, środki nadzwyczajne/zwyčajne, najlepiej pojęty interes pacjenta, definicja częściowa

Wprowadzenie

Wybitny polski lekarz Andrzej Szczeklik swoją ostatnią książkę zatytułował *Nieśmiertelność. Prometejski sen medycyny*¹. Wydaje się, że tytuł ten trafnie nazywa

¹ A. Szczeklik, *Nieśmiertelność. Prometejski sen medycyny*, Znak, Kraków 2012.

miejsce, jakie dążenie do pokonania śmierci zajmuje w dyskursie nauk medycznych. Pokonanie śmierci było niewątpliwie odwiecznym pragnieniem człowieka – i choć filozoficzna idea nieśmiertelności jest złożona i niejednoznaczna, a jej modele bywają mroczne, to alchemicy poszukiwali kamienia filozoficznego nie tylko do transmutacji wszelkich metali w złoto, ale również w celu wytworzenia eliksiru życia, zapewniającego nieśmiertelność. Medycyna jednak dość długo broniła się przed wprzęgnięciem w walkę ze śmiercią *per se*. Lekarz hipokratejski, dostrzegłszy zwiastuny nieuchronnie zbliżającego się zgonu pacjenta, nie do końca słusznie nazwane *proprietates mortis*, opuszczał pacjenta – jego rola była skończona. Śmierć należała do porządku egzystencjalnego, podczas gdy zadania medycyny zamykały się w sferze empirycznej. Jednak z czasem medycyna nowożytna zaczęła ulegać oświeceniowej wizji przewyższalności wszelkich form zła, w tym choroby i cierpienia, a jej nowoczesna postać dośniła prometejski sen do końca, podejmując walkę ze śmiercią, którą uznano za część świata faktualnego, wykreowanego technologicznie². Jednak, jak zauważa Zygmunt Bauman, „Mimo swych rzadko wyrażanych, ale co dzień śnionych marzeń, nowoczesność nie pokonała śmiertelności. Nie osiągnąwszy ostatecznego celu, skupiła się na wysiłku osiągnięcia drugich co do znaczenia rozwiązań i zastępczych celów. Jak widzieliśmy, usunęła śmierć i umieranie z pola widzenia, a tym samym, jak się ludziła, również z myśli. Zreinterpretowała chimerę ostatecznego zwycięstwa nad śmiercią jako długi łańcuch chwilowych triumfów nad jej aktualnie najbardziej rozpowszechnionymi przyczynami. Zastąpiła wielką troskę o przeżycie wieloma małymi – poddającymi się kontroli – troskami o wybrane przypadki umierania”³. Nawiązując do znanego stwierdzenia Michela Vovelle’a, można powiedzieć, że niemożność pokonania śmierci stała się skandalem, który spowodował, że walka ta zaczęła przeradzać się w zarządzanie śmiercią aż po jego spotworniałą wersję przedłużania agonii.

² Zdaniem Z. Baumana w latach 1780–1850 nowożytny naukowy model świata przyjął postać technologiczną, czyli nowoczesną, zob. Z. Bauman, *Etyka ponowoczesna*, tłum. J. Bauman, J. Tokarska-Bakir, PWN, Warszawa 1996, s. 258–271.

³ Z. Bauman, *Śmierć i nieśmiertelność. O wielości strategii życia*, tłum. N. Leśniewski, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 1998, s. 182.

Potencjał naukowy i technologiczny współczesnej medycyny jest imponujący, a sukcesy niezaprzeczalne. Ten spektakularny postęp technologiczny ma jednak także ciemne oblicze, manifestujące się postawą, którą nazwano imperatywem technologicznym (*technological imperative*). Sprowadza się on do przekonania, które można wyrazić prostą formułą: jeśli można coś zrobić, to trzeba to zrobić, czyli to, co jest technicznie wykonalne, musi zostać wykonane. Jest to część szerszego stylu myślenia, nazwanego przez amerykańskiego bioetyka Daniela Callahana „monizmem technologicznym”. Opiera się na nieuznawaniu naturalności zjawisk świata i przeświadczeniu, że wszystkie zdarzenia, zarówno pozytywne, jak i negatywne, w tym śmierć, są efektami działalności człowieka. Wynika stąd nakaz podjęcia wszelkich działań przedłużających życie, jakie umożliwia dzisiejsza medycyna technologiczna, bez względu na ich skutki i koszt⁴. Rozważania dotyczące tego problemu znalazły się w książkach Callahana pod wymownymi tytułami *The Troubled Dream of Life* czy *The Tyranny of Survival and Other Pathologies of Civilized Life*⁵. Wysiłki niedopuszczające do śmierci pacjenta mogą więc przekształcić się w „zarządzanie śmiercią” (*management of death*), sprowadzające się do odwlekania jej za cenę przedłużania fazy terminalnej lub nawet agonii, zwiększania cierpienia pacjenta, a także, *last but not least*, nieracjonalnie wydatkowanych środków. Skutkuje to domyślnym charakterem *full code*, czyli obowiązkiem podjęcia wszystkich czynności ratujących życie niezależnie od stanu pacjenta⁶.

Przełomowym osiągnięciem technologicznym, które poza oczywistymi pozytywnymi skutkami przyniosło niebezpieczeństwo bezsensownego ulegania imperatywowi technologicznemu, był respirator. Jeśli przyjąć, że nowoczesny respirator skonstruowano w 1952 r.⁷, to należy zauważyć, że lekarze dość szybko zdali sobie sprawę z tego zagrożenia:

⁴ D. Callahan, *The Troubled Dream of Life*, Simon & Schuster, New York 1993, s. 67–69.

⁵ Idem, *The Tyranny of Survival and other Pathologies of Civilized Life*, University Press of America 1985.

⁶ Ch. Staudt, *Whole-Person, Whole-Community Care at the End of Life*, „Virtual Mentor” 2013, 13(12), s. 1069–1080. DOI: 10.1001/virtualmentor.2013.15.12.msoc1-1312.

⁷ P. Singer, *O życiu i śmierci. Upadek etyki tradycyjnej*, tłum. A. Alichniewicz, A. Szczęsna, PIW, Warszawa 1997, s. 32.

już w 1957 r. anestezjologowie sformułowali pytanie o granice stosowania respiratora w wypadku głębokiej śpiączki⁸. Z czasem potrzeba zdefiniowania pojęcia terapii daremnej i sformułowania odnoszących się do niej wytycznych klinicznych stała się coraz bardziej nagląca.

Podanie zadowalającej definicji terapii daremnej okazuje się jednak bardzo trudne i najeżone pułapkami pojęciowymi, które są typowe nie tylko dla definiowania pojęć z zakresu etyki medycznej, ale także dla definiowania pojęć i procedur klinicznych. Pojęcia te są często niedostatecznie zdefiniowane, a tym samym mają charakter nazw semantycznie wadliwych – o chwiejnym znaczeniu i nieostrym zakresie.

Trudności definicyjne

W etyce medycznej niejednokrotnie mamy do czynienia z pojęciami o niejasnym sensie. Wieloznaczność używanych terminów skutkuje znacznymi rozbieżnościami interpretacyjnymi w rozumieniu wyrażeń, w których terminy te się pojawiają. Niedookreślenie wyrażeń może wynikać z braku odpowiedniej kwantyfikacji, jak również z pewnych milczących założeń czy stosowania określeń metaforycznych. Poważnym problemem jest też używanie terminów o zakresie nieostrym, skutkujące nierozstrzygalnością twierdzeń, w których wyrażenia te występują. Gdy używane terminy obarczone są nieokreślonością i chwiejnością znaczenia, a także nieostrością zakresu, podanie definicji sprawozdawczej, a więc uchwytującej zastany sens lub przynajmniej zakres danego wyrażenia bywa często niemożliwe. W takim wypadku, aby ustalić sens używanych terminów, należy proponować definicje regulujące, częściowo dostosowujące się do zastanego znaczenia pojęcia, a częściowo od niego odchodzące w celu zaostrezenia sensu i zakresu używanego terminu. W niektórych zaś przypadkach, gdy pełna eksplikacja znaczenia okaże się niemożliwa, należy sformułować definicje kontekstowe, a więc takie, gdzie dany termin występuje

⁸ R. Gillon, *Etyka lekarska. Problemy filozoficzne*, tłum. A. Alichniewicz, A. Szczęsna, Wydawnictwo Lekarskie PZWL, Warszawa 1997, 152; zob. też A. Alichniewicz, *Wzorce śmierci w bioetyce amerykańskiej*, Aureus, Kraków 2007, s. 118–119.

w definiendum w określonym kontekście i jego znaczenie ustalane jest relatywnie, a nie absolutnie. Stosuje się też definicje cząstkowe, zawierające składnik analityczny o charakterze ustalenia terminologicznego i składnik empiryczny podlegający sprawdzaniu empirycznemu. Mamy wówczas do czynienia z empirycznymi kryteriami stosowności, określającymi cechy przedmiotu (procedury, zjawiska, procesu) pozwalające na stosowanie danego terminu⁹.

Problemy te dodatkowo komplikuje fakt, że choć ideałem logicznym jest podanie czysto deskryptywnego i neutralnego aksjologicznie definiensu, to jednak w odniesieniu do procedur klinicznych jest to niezwykle trudne, a często niemożliwe. Kliniczne definiendum przeważnie nie pozwala na precyzyjne oddzielenie cech definicyjnych od warunków dopuszczalności oraz zasad należytej staranności. Stanowi to nie tylko problem natury logicznej, ale także praktyczny, gdyż włączenie elementów wartościujących, normatywnych¹⁰ i kryteriów należytej staranności utrudnia zbieranie wiarygodnych danych dotyczących częstości i sposobu przeprowadzania danej procedury. Jednak włączanie kryteriów lub wręcz utożsamianie definiensu ze zbiorem kryteriów jest typowe dla definiowania w naukach klinicznych.

Gdy chodzi o definiowanie terapii daremnej, pojawia się dodatkowy aspekt wartościujący o charakterze perswazyjnym, to znaczy mający określony wydźwięk emocjonalny świadomie lub nieświadomie nadany wyrażeniu definiującemu (definiens), który powoduje, że dana reakcja emocjonalna trwale wiąże się z wyrażeniem definiowanym (definiendum). Niekiedy zaś nie tyle ustanowienie definicyjne, ile koincydencja empiryczna przesądza o zabarwieniu emocjonalnym. Definicje perswazyjne nierzadko są elementami szerszego kontekstu argumentacji perswazyjnej,

⁹ T. Pawłowski, *Tworzenie pojęć i definiowanie w naukach humanistycznych*, PWN, Warszawa 1978; J. Kmita, *Wykłady z logiki i metodologii nauk*, PWN, Warszawa 1976.

¹⁰ Na ten aspekt trudności pojęciowych zwróciła uwagę L.M. Kopelman, przy czym jej analiza dotyczy sytuacji granicznych (nieznaczna korzyść/prawie daremność), zob. L.M. Kopelman, *Pojęcia i moralne problemy terapii daremnej i użytecznej*, tłum. A. Alichniewicz, A. Szczęśna, [w:] *Dylematy bioetyki*, red. A. Alichniewicz, A. Szczęśna, Zakład Etyki i Filozofii Medycyny Akademii Medycznej w Łodzi, Łódź 2001, s. 117–130.

mającej na celu kształtowanie określonych postaw. Istotne jest zatem rozpoznanie odniesień normatywnych i oceniających, zwłaszcza że odniesienia te mają niejednokrotnie charakter niejawny¹¹. Fakt, że kwestie terminologiczne i definicyjne spełniają też pewną funkcję perswazyjną, a zatem wpływają na sposób postrzegania problemu czy procedury przez personel medyczny, czyni proces definicyjny szczególnie odpowiedzialnym. W polskiej literaturze medycznej obraz ten dodatkowo wikła używanie określenia „terapia uporczywa”, zamiast lub obok powszechnie stosowanego w literaturze medycznej i bioetycznej terminu „terapia daremna”¹².

Terapia uporczywa

Definicję terapii uporczywej, w której podano zarówno kryteria pozytywne, jak i negatywne, opracowała w 2008 r. Polska Grupa Robocza ds. Problemów Etycznych Końca Życia, proponując, by rozumieć przez nią „stosowanie procedur medycznych w celu podtrzymywania funkcji życiowych nieuleczalnie chorego, które przedłuża jego umieranie, wiążąc się z nadmiernym cierpieniem lub naruszeniem godności pacjenta. Uporczywa terapia nie obejmuje podstawowych zabiegów pielęgnacyjnych, łagodzenia bólu i innych objawów oraz karmienia i nawadniania, o ile służą dobru pacjenta”¹³. Ta propozycja definicyjna i zasadność posługiwania się terminem „terapia uporczywa” zamiast albo obok terminu „terapia daremna” stały się następnie przedmiotem zarówno pozytywnych¹⁴, jak i krytycznych opinii, wyrażanych m.in. w trakcie debat poświę-

¹¹ T. Pawłowski, *Tworzenie pojęć i definiowanie w naukach humanistycznych*, op. cit., s. 223–227.

¹² W uchwalonym w 1991 r., a następnie dwukrotnie (1993, 2003) nowelizowanym Kodeksie Etyki Lekarskiej użyto terminu „terapia uporczywa”. Termin „terapia daremna” wprowadza dopiero najnowsza nowelizacja, dokonana 18.05.2024 r., obowiązująca od 1.01.2025 r., zob. <https://nil.org.pl/dokumenty/kodeks-etyki-lekarskiej>.

¹³ Opublikowana w języku angielskim w „Advances in Palliative Medicine” 2008, 7, s. 91–92, zob. też: W. Bołoz, M. Krajnik i in., *Definicja uporczywej terapii. Konsensus Polskiej Grupy Roboczej ds. Problemów Etycznych Końca Życia*, „Medycyna Paliatywna w Praktyce” 2008, 2, 3, s. 77–78.

¹⁴ Zob. np. M. Ferdynus, *Między uporczywością a daremnością terapii? O przydatności pojęcia terapii uporczywej w etyce medycznej w odniesieniu do postępowania wobec pacjentów terminalnie chorych*, „Ethos” 2022, 35, 3(139), s. 237–261. DOI: 10.12887/35-2022-3-139-14.

conych problematyce daremności medycznej, prowadzonych w 2009 i 2016 r. pod auspicjami Polskiego Towarzystwa Bioetycznego. Zdecydowaną krytykę zarówno samego określenia „terapia uporczywa”, którego prowincjonalizm uniemożliwia posługiwanie się nim w medycznych czy bioetycznych debatach na forach międzynarodowych, jak i opracowanej definicji sformułował Kazimierz Szewczyk. Poddając zaproponowaną definicję szczegółowej analizie, wskazał na jej anachroniczność, wieloznaczność użytych w niej pojęć o charakterze filozoficznym, podlegających różnym interpretacjom (godność), ryzyko arbitralności sądów oceniających (oszacowywanie cierpienia pacjenta), a także silne zakorzenienie w nauczaniu Kościoła katolickiego, co pozbawia ją pożądaną w definiowaniu procedur medycznych neutralności światopoglądowej¹⁵. Można więc zauważyć, że powyższa definicja obarczona jest wieloma wadami i słabościami, z jakimi zmagają się definiowanie pojęć medycznych.

W roku 2011 obszerne opracowanie nadal posługujące się terminem „terapia uporczywa” zostało opublikowane przez Polskie Towarzystwo Pediatriczne¹⁶. Autorzy odwołali się do zastanych sposobów definiowania uporczywej terapii, uznając, że kryteriami pozwalającymi uznać uporczywość postępowania są:

- działanie wbrew najlepiej pojętym interesom pacjenta,
- działanie wbrew przekonaniom pacjenta,
- działanie wbrew godności istoty ludzkiej,
- działanie wbrew naturze,

których skutkami są:

- przedłużanie umierania,
- nadmierne cierpienie,
- naruszenie godności¹⁷.

¹⁵ K. Szewczyk, *O medycznej daremności proceduralnej i o powodach, dla których należy ją włączyć w polskie regulacje bioetyczne i system prawny*, Interdyscyplinarne Centrum Etyki UJ 2008, <http://bazy.incet.uj.edu.pl/dzialy.php?l=pl&p=30&ci=3&m=19&n=1&z=0&k=53>.

¹⁶ T. Dangel, R. Grenda, J. Kaczkowski i in., *Zaniechanie i nycofanie się z uporczywego leczenia podtrzymującego życie u dzieci. Wytyczne dla lekarzy*, Polskie Towarzystwo Pediatriczne, Warszawa 2011.

¹⁷ Ibidem, s. 44.

Ta lista kryteriów pokazuje, że mamy tu do czynienia z podobnymi słabościami jak w wypadku definicji sformułowanej przez Grupę Roboczą, tzn. posłużeniem się rozmaicie definiowanymi i rozumianymi pojęciami filozoficznymi, jak godność czy natura, oraz określeniami oceniającymi („nadmierne cierpienie”). Ponadto przedstawiona w *Wytycznych* wykładnia pojęcia terapii uporczywej wskazuje, że autorzy inkorporowali w nim szereg innych pojęć, takich jak środki nadzwyczajne czy środki nieproporcjonalne oraz najlepiej pojmowany interes pacjenta¹⁸. W końcowej części opracowania autorzy postulowali nowelizację art. 32 KEL, która miałaby polegać na wprowadzeniu definicji terapii uporczywej opracowanej przez Grupę Roboczą ds. Problemów Etycznych Końca Życia oraz zastąpienie neutralnego sformułowania: „W stanach terminalnych lekarz nie ma obowiązku podejmowania i prowadzenia reanimacji lub uporczywej terapii i stosowania środków nadzwyczajnych”, bardziej zdecydowanym stwierdzeniem, że: „W stanach terminalnych lekarz nie powinien podejmować resuscytacji ani stosować innych form uporczywej terapii”¹⁹.

Zdaniem autorów dokumentu opracowanego przez Towarzystwo Internistów Polskich „uporczywość określa (pejoratywnie) postawę osoby stosującej nieskuteczne interwencje medyczne”²⁰. Należy jednak zauważyć, że konotacja tego określenia może być całkiem pozytywna, tzn. np. taka, jaką spotykamy w kontekście: nie zważając na trudności losu, uporczywie dążył do celu; lub: nie zrażając się niepowodzeniem, uporczywie ponawiał wysiłki uzyskania pożądanego skutku. W obu kontekstach nie jest oczywiste, że trud był daremny. Zatem wbrew opinii cytowanych autorów określenie „uporczywy” niekoniecznie wskazuje na

¹⁸ Zob. też: M. Boratyńska, *Prawne i etyczne zagadnienia zaprzestania terapii daremnej u dzieci*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2023, 28, 3, s. 131; K. Szewczyk, *Czy rodzice powinni mieć prawo do decydowania o życiu i śmierci krytycznie chorych noworodków?*, „Diametros” 2012, 34, s. 167.

¹⁹ T. Dangel, R. Grenda, J. Kaczkowski i in., *Zaniechanie i nycofanie się z uporczywego leczenia podtrzymującego życie u dzieci*, op. cit., s. 131.

²⁰ W. Szczeklik, M. Krajnik, J. Pawlikowski i wsp., *Zapobieganie terapii daremnej u dorosłych chorych umierających w szpitalu – stanowisko Grupy Roboczej Towarzystwa Internistów Polskich ds. Terapii Daremnej na Oddziałach Internistycznych*, „Medycyna Praktyczna” 2023, 4, s. 123.

bezskuteczność. O powszechności tego typu rozumienia terminu „uporczywy” świadczą też wyniki badań opinii publicznej²¹.

Jednak największa trudność, z jaką trzeba się zmierzyć przy próbie sformułowania adekwatnej definicji terapii daremnej, wynika z tego, że mamy tu do czynienia z całym obszarem niedostatecznie zdefiniowanych, nieostrych znaczeniowo i rozmytych zakresowo pojęć o zachodzących na siebie znaczeniach i zakresach. Na to pole pojęciowe, obok terapii daremnej, składają się środki zwyczajne (proporcjonalne) i nadzwyczajne (nieproporcjonalne), jak również pojęcie najlepiej pojętego interesu pacjenta i korzyści dla pacjenta.

Doktryna środków zwyczajnych i nadzwyczajnych

Twierdzenie Tomasza z Akwinu, że obowiązkiem człowieka jest dostarczenie swemu ciału tego, co niezbędne dla przeżycia, złagodzili w XVI wieku Francisco de Vittorio i Domingo Bañez²², którzy wyrazili pogląd, iż nie można wymagać, by czyniono to kosztem nadmiernych cierpień, a jedynie „za pomocą zwyczajnych środków, takich jak zwyczajne odżywianie, odzież i lekarstwa, nawet za cenę zwyczajnego bólu lub cierpienia. Ludzie nie mają natomiast moralnego obowiązku znoszenia nadzwyczajnego bólu czy udreki, nieproporcjonalnych do stanu, w jakim się znajdują”²³. A zatem nie jest to obowiązek bezwarunkowy, z którego wynikałaby na przykład konieczność poddania się skrajnie bolesnej i niebezpiecznej procedurze chirurgicznej, jaką była w tamtych czasach amputacja. W kontekście interesującego nas zagadnienia warto zauważyć, że interpretacja podana przez XVII-wiecznego teologa Juana de Lugo, iż środkami zwyczajnymi można nazywać te, które przynoszą proporcjonalną korzyść, a więc nie sprowadzają się do przedłużenia życia

²¹ https://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2013/K_003_13.PDF [dostęp: 3.05.2024].

²² W. Chańska, *Rezygnacja z leczenia podtrzymującego życie*, [w:] *Bioetyka*, red. J. Różyńska, W. Chańska, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2013, s. 252.

²³ R. Gillon, *Etyka lekarska. Problemy filozoficzne*, tłum. A. Alichniewicz, A. Szczęśna, Wydawnictwo Lekarskie PZWL, Warszawa 1997, s. 152.

jedynie o kilka chwil kosztem wielkiego cierpienia²⁴, zbliżała pojęcie środków nadzwyczajnych do terapii daremnej.

Doktryna ta została przywołana w 1957 r. przez Piusa XII, który w wypowiedzi skierowanej do anestezjologów sformułował opinię, że „jest się zobowiązany do użycia jedynie zwyczajnych środków odpowiednich w danej sytuacji, tj. biorąc pod uwagę zaangażowane osoby, miejsce, czas i kulturę – to znaczy środków, które nie nakładają ciężkiego brzemienia na daną osobę lub innych ludzi”²⁵. Problem właściwego zdefiniowania środków zwyczajnych i nadzwyczajnych oraz kryteria pozwalające je zasadnie odróżnić stały się przedmiotem długotrwałej debaty bioetycznej, w efekcie której zaproponowano szereg definicji, nierzadko znacznie odchodzących od sensu oryginalnej doktryny²⁶. W toku tej dyskusji pojawiły się stanowiska, które można podzielić na definicje wąskie i szerokie. Definicje wąskie z kolei przyjęły postać wykładni technicznej albo medycznej.

Wykładnia techniczna uznaje dany środek za zwyczajny lub nadzwyczajny w zależności od stopnia jego technicznego zaawansowania. Pewną odmianą tej interpretacji jest rozróżnienie oparte na kryterium naturalności, zgodnie z którym środkiem zwyczajnym jest środek naturalny, zaś nadzwyczajnym jest nienaturalny, co oczywiście wikła to rozróżnienie w problem definiowania „naturalności”²⁷. Inna wersja wykładni technicznej przyjmuje kryterium wysokości kosztów, gdzie dany środek uważany jest za zwyczajny albo nadzwyczajny w zależności od jego ceny.

Wykładnia medyczna również przyjmuje kilka postaci. Jeśli procedura ma charakter tradycyjny lub rutynowy, traktowana bywa jako środek zwyczajny, natomiast nietypowy sposób postępowania, nazywany niekiedy

²⁴ D.E. Henke, *A History of Ordinary and Extraordinary Means*, [w:] *Artificial Nutrition and Hydration and the Permanently Unconscious Patient: The Catholic Debate*, red. R.P. Hamel, J.J. Walter, Georgetown University Press, Washington 2007, s. 53–77.

²⁵ R. Gillon, *Etyka lekarska. Problemy filozoficzne*, op. cit., s. 152.

²⁶ Szerszą analizę tej dyskusji przedstawiłam w pracy *Wzorce śmierci w bioetyce amerykańskiej*, op. cit., s. 118–123.

²⁷ T. Beauchamp, J.F. Childress, *Zasady etyki medycznej*, przeł. W. Jacórzynski, Książka i Wiedza, Warszawa 1996, s. 213.

„heroicznym”, uważa się za środek nadzwyczajny²⁸. Inna odmiana tego stanowiska to podział środków na zwyczajne i nadzwyczajne w zależności od ich nieinwazyjnego albo inwazyjnego charakteru.

Można zauważyć, że sens doktryny środków zwyczajnych i nadzwyczajnych trafniej oddają definicje szerokie, które jednak również wystąpiły w kilku wersjach. Środek może być uważany za zwyczajny albo nadzwyczajny na podstawie kryterium, jakim jest brzemię, jakie sam w sobie nakłada na pacjenta. Brzemieniem tym może być ból, dyskomfort, ale także koszt dla pacjenta lub innych osób. Najbliższe istocie doktryny wydaje się jednak przyjęcie, że żaden środek medyczny jako taki sam w sobie nie jest zwyczajny albo nadzwyczajny, gdyż rozstrzygające znaczenie mają nie cechy samego środka, lecz wynikająca z jego zastosowania jakość przeżycia pacjenta. Inaczej mówiąc, rozstrzygające jest to, czy obciążenie, jakie dany środek stanowi dla pacjenta, jest proporcjonalne do skutku wynikającego z jego zastosowania. Taka interpretacja pojawiła się u kilku autorów, np. u Daniela Callahana, który stwierdził, że chodzi przede wszystkim o „brzemię życia, jakie wyniknie z zastosowania danego środka”²⁹, a także u Roberta Veatcha, dla którego kryterium stanowi nie tyle obciążenia niesione przez sam środek, ile raczej brzemię, jakim będzie uzyskane dzięki niemu przeżycie³⁰. Również Kongregacja Doktryny Wiary w *Deklaracji o eutanazji* zaproponowała zastąpienie oryginalnych nazw „zwyczajny/nadzwyczajny”, określeniami „proporcjonalny/nieproporcjonalny” jako lepiej oddającymi sens rozróżnienia, czyli porównanie charakterystyki danego środka medycznego z oczekiwanym rezultatem³¹. Podobnie ujmują to Beauchamp i Childress, dla których „prawdopodobieństwo i jakość poprawy stanu zdrowia pacjenta” należy

²⁸ P. Ramsey, *On (Only) Caring for the Dying*, [w:] *Ethical issues in Death and Dying*, red. R.F. Weir, Columbia University Press, New York 1977, s. 194.

²⁹ D. Callahan, *The Troubled Dream of Life*, Simon & Schuster, New York 1993, s. 70.

³⁰ R.M. Veatch, *Death, Dying and the Biological Revolution. Our Last Quest for Responsibility*, Yale University Press, New Haven–London 1989, s. 80–82.

³¹ Kongregacja Doktryny Wiary, *Deklaracja o eutanazji*, dokument przyjęty 5 maja 1980 r., „L'Osservatore Romano” 1980, nr 8.

porównać z „przewidywanymi uciążliwościami wynikłymi z leczenia”³². Niemniej należy zauważyć, że pojęcia te pozostają na tyle niejasne, że ich przydatność dla współczesnej medycyny jest kwestionowana.

Archaiczność i anachroniczność pojęcia środków zwyczajnych i nadzwyczajnych oraz trudności i niejednoznaczności interpretacyjne, jakie ewokują, wskazują na nieprzydatność tego rozróżnienia dla współczesnej medycyny. Zachodząc znaczeniowo na pojęcie środków daremnych oraz dodatkowo komplikując i tak już bardzo trudny obszar semantyczny, zasługują na użycie brzytwy Ockhama.

Najlepiej pojęty interes pacjenta

Postęp naukowy i technologiczny medycyny oraz rosnące skomplikowanie procedur medycznych skutkują coraz szerszym wachlarzem opcji terapeutycznych, które można zastosować u pacjenta. Temu pozytywnemu efektowi towarzyszy jednak coraz większa trudność epistemiczna w określeniu tego, co leży w najlepiej pojętym interesie pacjenta. Proces decyzyjny jest szczególnie trudny, gdy dotyczy pacjentów, których preferencje są nieznanne – nie sporządzili oświadczeń *pro futuro* (w Polsce notabene nadal pozbawionych ustawowego umocowania) ani też w żaden inny sposób, pisemny czy ustny, nie wyrazili życzeń dotyczących opieki medycznej, nie ma też przesłanek pozwalających na ich zrekonstruowanie – oraz pacjentów, który ze względu na swój wiek (dzieci) albo stan kognitywny (osoby ze znacznym stopniem niepełnosprawności intelektualnej) nie byłiby w stanie ich sformułować. Konieczna w takim wypadku decyzja zastępcza opiera się na określeniu najlepiej pojętego interesu pacjenta. Przeważnie uważa się, że w najlepiej rozumianym interesie pacjenta leży odniesienie korzyści przewyższającej skutki negatywne. A zatem należy wybrać taki wariant postępowania, który zapewni korzyść większą niż obciążenie, biorąc pod uwagę stan, w jakim pacjent się znajduje³³. Jed-

³² T. Beauchamp, J.F. Childress, *Zasady etyki medycznej*, op. cit., s. 214.

³³ L. Gee, *Treatment in patients' best interests*, „London J Prim Care” (Abingdon) 2016, 8/5, s. 91–92; R. Griffith, *Best interest meetings*, „Br J Community Nurs”, 2018, 23/5, s. 252–254.

nak zarówno korzyść, jak i obciążenie mogą być rozumiane wielorako. Pierwszą najczęściej rozumie się jako wyleczenie lub ulgę w cierpieniu bądź utrzymanie jakości życia albo tylko jego przedłużenie, drugą jako ból, niepełnosprawność lub zły stan psychiczny, przy czym ocena ta powinna mieć zawsze zindywidualizowany charakter³⁴.

Widać zatem, że pojęcie najlepiej pojętego interesu pacjenta jest zakreślo-
sowo bliskie pojęciu środka proporcjonalnego, dlatego też rozróżnienie
środków medycznych na proporcjonalne i nieproporcjonalne często
wykorzystuje się dla ustalenia, co leży w interesie pacjenta niezdolnego do
podejmowania decyzji. Postuluje się, aby w służący temu ustaleniu proces
decyzyjny zaangażowany był zarówno personel medyczny, jak i osoby bli-
skie pacjentowi i mogące go reprezentować (przedstawiciel ustawowy lub
opiekun faktyczny).

Terapia daremna

W literaturze przedmiotu pojawił się szereg prób zdefiniowania terapii
daremnej, które także można podzielić na kilka grup. Terapia daremna
może być rozumiana jako terapia niedająca szans przeżycia, co jednak nie
rozwiązuje problemu definicyjnego, ponieważ brak szans przeżycia rów-
nież występuje w kilku wersjach interpretacyjnych. Możliwe jest bardzo
wąskie, tzw. fizjologiczne rozumienie tego kryterium, a zatem niemoż-
ność osiągnięcia jakiegokolwiek skutku – np. wiadomo, że pacjenta nie
uda się zreanimować. Choć językowo poprawne, jako narzędzie pojęciowe
pozbawione jest sensu praktycznego – będąc w istocie redundantne, nie
nie wnosiłoby do praktyki klinicznej³⁵.

³⁴ W. Chańska, *Pacjenci niezdolni do wyrażenia zgody*, [w:] *Bioetyka*, red. J. Różyńska, W. Chańska, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2013, s. 96–108. W niektórych krajach, np. w Zjednoczonym Królestwie, zdecydowano się na prawne uregulowanie zasad stosowania kryterium najlepiej pojętego interesu pacjenta, zob. The National Archives, *Mental Capacity Act 2005* (2005–2019), <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/9> [dostęp: 15.03.2024].

³⁵ N. Spritz, *Physicians and Medical Futility: Experience in the Setting of General Medical Care*, [w:] *Medical Futility and the Evaluation of Life-Sustaining Interventions*, red. M.B. Zucker, H.D. Zucker, Cambridge University Press, Cambridge 1997, s. 37–38.

Kolejnym, występującym w literaturze kryterium braku szans przeżycia jest brak szansy na przedłużenie pacjentowi życia poza bezpośredni kryzys. Jako przykład podaje się pacjenta, u którego wprawdzie powiedzie się przywrócenie czynności życiowych, ale z góry wiadomo, że praca serca za chwilę ponownie ustanie³⁶. Jeszcze inna interpretacja proponuje rozumienie braku szans przeżycia jako brak szansy na przedłużenie pacjentowi życia, gdyż wiadomo, że pacjent umrze w bardzo niedalekiej przyszłości z powodu toczącego się procesu chorobowego. Bywa to niekiedy wyrażane jako brak szansy na opuszczenie przez pacjenta szpitala, choć ściśle biorąc, niekoniecznie jest to równoznaczne ze śmiercią w bardzo krótkim czasie. Przykładem może być pacjent, u którego udało się przywrócić spontaniczną pracę serca, ale o którym wiadomo, że umrze w bardzo krótkim czasie wskutek rozsianej choroby nowotworowej³⁷.

Terapia daremna bywa też definiowana jako terapia niedająca szans leczniczych. Zgodnie z tą wykładnią daremna jest terapia niemająca wpływu na istniejącą chorobę nieuleczalną, która spowoduje śmierć pacjenta w krótkim czasie (np. resuscytacja u pacjenta z zaawansowaną marskością wątroby)³⁸.

Inne zaproponowane ujęcie terapii daremnej traktuje ją jako terapię niedającą szans na poprawę stanu pacjenta, tzn. osiągnięcie akceptowalnej jakości życia, zbliża ją definicyjnie do środka nieproporcjonalnego³⁹.

W literaturze można spotkać także inną terminologię, jednak sens pojęć pozostaje bardzo zbliżony do przedstawionego. I tak fizjologiczna daremność (*physiological futility*) rozumiana jako leczenie, które z największym prawdopodobieństwem nie przyniesie oczekiwanego rezultatu, jest równoznaczna z bardzo wąskim rozumieniem kryterium braku szans przeżycia. Daremność ilościowa (*quantitative futility*) określana jako małe, np. nieprzekraczające 1% prawdopodobieństwo, że dane leczenie przyniesie

³⁶ W. Prip, A. Moretti, *Medical Futility: a Legal Perspective*, [w:] *Medical Futility*..., op. cit., s. 144.

³⁷ B.A. Brody, A. Halevy, *Is Futility a Futile Concept?*, „The Journal of Medicine and Philosophy” 1995, 20, 2, s. 127–132.

³⁸ Ibidem.

³⁹ Ibidem. Zob. też A. Alichniewicz, *Wzorce śmierci w bioetyce amerykańskiej*, op. cit., s. 120–121.

pozytywny efekt, gdzie jako przykład podaje się szansę na skuteczne przywrócenie funkcji układu sercowo-naczyniowego po zatrzymaniu krążenia u pacjenta z rozsiałym procesem nowotworowym, jest bliska znaczeniowo kryterium braku szans przeżycia, rozumianemu jako brak szans na przedłużenie pacjentowi życia. Natomiast daremność ewaluacyjna (*evaluative futility*), definiowana jako leczenie, które choć przynosi określony skutek fizjologiczny, to jednak nie przyczynia się do dobrostanu danej osoby, odpowiada znaczeniowo szerokiej definicji terapii daremnej, czyli wykładni uznającej, że jest to terapia niedająca szans na osiągnięcie akceptowalnej jakości życia, co *de facto* identyfikuje ją ze środkiem nieproporcjonalnym⁴⁰.

Światowa Organizacja Medyczna (World Medical Association – WMA) definiuje terapię daremną jako terapię, która „nie daje rozsądnej nadziei na wyzdrowienie lub poprawę stanu zdrowia” lub terapię, „w wyniku której pacjent na stałe nie odnosi korzyści”⁴¹, co jak widać, mieści się w zarysowanych powyżej strategiach definicyjnych.

Zagmatwanie obrazu definicyjnego jest dostrzegane nie tylko przez teoretyków, ale również praktyków, którzy stwierdzają, że „jest bardzo trudno o jednoznaczne, precyzyjne i jednocześnie perspektywne zdefiniowanie terapii daremnej, które można by odnieść i zastosować do większości przypadków”⁴². Kwestią, co do której panuje względna zgoda, jest natomiast podmiot decyzyjny – uznaje się, że choć wskazana jest rozmowa z pacjentem i wzięcie pod uwagę jego woli, to jednak o daremności terapii ostatecznie powinni decydować lekarze, zatem przysługuje im prawo podjęcia jednostronnej decyzji o zaprzestaniu lub zaniechaniu terapii daremnej. Należy jednak zauważyć, że konsens ten dotyczy krajów europejskich i Zjednoczonego Królestwa, natomiast odmienne stanowisko wyrażane jest przez amerykańskie środowiska medyczne

⁴⁰ P. Clark, *Medical Futility: Legal and ethical analysis*, „AMA Journal of Ethics” 2007, 9/5, s. 375–383. Zob. też A. Alichniewicz, K. Czarnik, *Pacjent przytomny, bez kontaktu słowno-logicznego*, [w:] A. Alichniewicz, K. Czarnik, Ł. Kowalczyk, M. Michałowska, *Medycyna na krawędzi życia. Medyczne i bioetyczne wyzwania opieki terminalnej*, Semper, Warszawa 2020, s. 60–61.

⁴¹ L.L. Bossaert, G.D. Perkins, H. Askitopoulou i in., *Etyka w resuscytacji i decyzje dotyczące końca życia*, [w:] *Wytyczne resuscytacji 2015*, s. 384, <https://www.prc.krakow.pl/wytyczne.html> [dostęp: 22.04.2024].

⁴² *Ibidem*, s. 383.

i bioetyczne, które znacznie większą rolę w decydowaniu o odstąpieniu od terapii daremnej przyznają pacjentom lub osobom ich reprezentującym⁴³. Można przypuszczać, że ta postawa, a nie tylko stwierdzony już w 1994 r. przez American Medical Association fakt, że niemożliwe jest wystarczająco precyzyjne i zrozumiałe zdefiniowanie pojęcia daremności, leży u podstaw podejścia proceduralnego, czyli wieloetapowej procedury rozwiązywania problemu terapii daremnej bez formułowania jej definicji, wprowadzonej po raz pierwszy przez konsorcjum szpitali w Houston. Rozwiązanie to zyskało następnie poparcie American Medical Association, a w 1999 r. weszło do systemu prawnego stanu Teksas. Procedura ta jest szczególnie przydatna w sytuacji odmiennych opinii lekarzy i pacjenta czy też pełnomocnika pacjenta lub jego rodziny. Gdy wystąpi różnica zdań, podmiot leczący jest zobowiązany wspierać pacjenta lub osoby z jego otoczenia w znalezieniu placówki, która podejmie się kontynuacji zakwestionowanej terapii. Należy jednak zauważyć, że jeśli taka instytucja nie zostanie znaleziona, po upływie przewidzianych prawem 10 dni, terapia uznana za daremną nie musi być prowadzona⁴⁴.

Wiele zespołów medycznych stoi na stanowisku, że doniosłość praktyczna problemu daremności terapeutycznej nie pozwala poprzestać na skonstatowaniu trudności definicyjnych. Podejmowane są zatem próby skonstruowania kontekstowych definicji terapii daremnej, a więc proponujących określoną wykładnię pojęcia daremności w kontekście danej specjalności. Definicje takie zostały zaproponowane dla pediatrii, neonatologii, interny czy intensywnej terapii. Można dostrzec, że mają one charakter definicji cząstkowych, a zatem nie dostarczają kryteriów

⁴³ P.A. Clark, M.J.H. Lee, O. Nguyen, *On Charlie Gard: Ethics, Culture, and Religion*, „The Journal of Healthcare Ethics & Administration” 2018, 4, 2, s. 1–17, <https://doi.org/10.22461/jhea.1.71618> [dostęp: 22.04.2024].

⁴⁴ A. Halevy, B.A. Brody, *A Multi-Institution Collaborative Policy on Medical Futility*, „Journal of the American Medical Association” 1996, 7, s. 571–574; American Medical Association, *Council of Ethical and Judicial Affairs Report 2 – 1-96, Medical Futility in End-of-Life Care*, https://download.ama-assn.org/resources/doc/ethics/x-pub/ceja_2i96.pdf?cb=1425313117&retrieve=yes [dostęp: 27.03.2024]; Texas Legislative Council, *Advance Directives Act*, s. 25–29, <http://www.tapm.org/vault/Texas%20Advance%20Directives%20Act.pdf> [dostęp: 27.03.2024]. Zob. też A. Alichniewicz, K. Czarnik, *Pacjent przytomny, bez kontaktu słowno-logicznego*, op. cit., s. 62–63.

pozwalających w wypadku każdej procedury czy każdego środka medycznego jednoznacznie rozstrzygnąć, czy podpada pod pojęcie daremności. Niemniej zasadność posłużenia się definicją cząstkową wynika z dyspozycyjnego charakteru pojęcia „daremny”⁴⁵. Definicje te przeważnie podają pozytywne kryteria stosowalności predykatu daremny, a zatem formułują warunki dostateczne, by dany środek medyczny lub procedurę uznać za daremne, natomiast nie określają kryteriów negatywnych⁴⁶.

Istotny jest fakt, że empiryczne kryteria daremności podlegają zmianom, ewoluując wraz z postępowaniem medycyny. Na przykład według opracowanych w 2015 r. wytycznych resuscytacji krążeniowo-oddechowej (RKO) jest daremna, jeśli „szanse na akceptowalnej jakości przeżycie są minimalne”⁴⁷. W tym samym dokumencie zauważono jednak, że „zdefiniowanie kwestii braku «szansy na sukces» w przypadku RKO jest (...) trudne w porównaniu z innymi interwencjami medycznymi”, a zatem nawet „mniej niż jednoprocetowa szansa na sukces ciągle usprawiedliwia wykonanie RKO”⁴⁸, co jest niezgodne z kryterium ilościowej definicji daremności. W wytycznych z 2021 r. zmienia się sposób widzenia tego problemu. Autorzy zauważają, że choć tradycyjnie terapię uznaje się za daremną, jeśli szansa przeżycia jest mniejsza niż 1%, to jednak w wypadku RKO ocena daremności jest bardzo trudna ze względu na szereg uwarunkowań, związanych z czasem, miejscem, postawami pacjentów oraz klinicystów, a także rosnącym zaawansowaniem technologii resuscytacyjnych. Z tego powodu zdaniem autorów „odchodzi się obecnie od pojęcia daremnej terapii na rzecz szerszej koncepcji działania w interesie pacjenta, zgodnie z którą ocenia się obciążenie w porównaniu z korzyściami”⁴⁹,

⁴⁵ Pojęcia dyspozycyjne odnoszą się do cech, postaw, dyspozycji itp., np. rozpuszczalny, sfrustrowany, tolerancyjny, T. Pawłowski, op. cit., s. 118; trochę inne ujęcie problemu zob. P. Brykczyński, *Predykaty dyspozycyjne i definicje cząstkowe*, „Filozofia Nauki” 1997, 18, 2, s. 69–80.

⁴⁶ Por. T. Pawłowski, op. cit., s. 116–117.

⁴⁷ L.L. Bossaert, G.D. Perkins, H. Askitopoulou i in., op. cit., s. 384.

⁴⁸ Ibidem, s. 387.

⁴⁹ S.D. Mentzelopoulos, K. Couper, P. Van de Voorde i in., *Etyka w resuscytacji i decyzje dotyczące końca życia*, [w:] *Wytyczne resuscytacji 2021*, https://www.prc.krakow.pl/wytyczne_2021.html [dostęp: 22.04.2024].

tym samym optując za oparciem się na pojęciu środka nieproporcjonalnego. Stanowisko to potwierdza opisany powyżej stan pola pojęciowego, wykazując zarazem optymizm co do możliwości adekwatnego zdefiniowania korzyści pacjenta w aspekcie RKO.

Nowsze stanowiska i wytyczne opracowywane przez polskie zespoły specjalistyczne rezygnują z określenia „terapia uporczywa” na rzecz terminu „terapia daremna”, zaostrzając jednocześnie ocenę jej stosowania. W opracowanych w 2014 r. *Wytycznych postępowania wobec braku skuteczności podtrzymywania funkcji narządów (terapii daremnej) u pacjentów pozbawionych możliwości świadomego składania oświadczeń woli na oddziałach intensywnej terapii* stwierdzono, że „Prowadzenie podtrzymywania funkcji narządów nieprzynoszące korzyści dla pacjenta, bez możliwości uzyskania założonych celów terapeutycznych, określa się terminem terapii daremnej i stanowi błąd postępowania medycznego”⁵⁰. Podobną definicję terapii daremnej przyjęto w opracowanych w 2021 r. *Wytycznych postępowania wobec braku skuteczności podtrzymywania funkcji narządów (terapii daremnej) w oddziałach anestezyjologii i intensywnej terapii dziecięcej*⁵¹. Można zauważyć, że środowisko medyczne zdaje sobie sprawę zarówno z konieczności operacjonalizacji pojęcia terapii daremnej, jak i wymogu ustawicznej aktualizacji zaleceń, tak by były zgodne zarówno ze stanem faktualnym, jak i przesłankami normatywnymi, czego przykładem są *Zasady podejmowania decyzji o wszczęciu postępowania paliatywnego w neonatologii*⁵². Grupa Robocza Towarzystwa Internistów Polskich ds. Terapii Daremnej na Oddziałach Internistycznych za terapię daremną uznała „działania medyczne nieprzynoszące choremu korzyści, za to często będące dla niego lub jego bliskich

⁵⁰ A. Kübler, J. Siewiera, G. Durek et al., *Guidelines regarding the ineffective maintenance of organ functions (futile therapy) in ICU patients incapable of giving informed statements of will*, „Anaesthesiol Intensive Ther” 2014, 46, s. 215–220.

⁵¹ A. Bartkowska-Śniatkowska, E. Byrska-Maciejasz, M. Cettler et al., *Guidelines regarding ineffective maintenance of organ functions (futile therapy) in paediatric intensive care units*, „Anaesthesiol Intensive Ther” 2021, 53, 5, s. 369–375.

⁵² M.E. Rutkowska, S. Szczepaniak, W. Walas et al., *Zasady podejmowania decyzji o wszczęciu postępowania paliatywnego w neonatologii*, [w:] *Standardy opieki medycznej nad noworodkiem w Polsce – zalecenia PTN*, wyd. 5, Media-Press, Warszawa 2023.

źródłem cierpienia”, podkreślając, że „W przyjętym przez Grupę Roboczą rozumieniu daremność akcentuje niemożność osiągnięcia celu działania”⁵³. Autorzy opracowania trafnie identyfikują czynniki zwiększające ryzyko stosowania terapii daremnej w polskich szpitalach, to znaczy brak wytycznych co do opieki nad chorymi umierającymi w szpitalu, fakt, że poza oddziałami medycyny paliatywnej rzadkością jest planowanie opieki medycznej z wyprzedzeniem (*advanced care planning*, ACP – oznacza prowadzenie z pacjentami rozmów na temat ich życzeń i oczekiwań odnoszących się do przyszłej opieki medycznej, tak by była zgodna z ich systemem wartości i preferencjami) oraz brak regulacji prawnych dotyczących pełnomocnika medycznego. W *Wytycznych* można jednak zauważyć pewną niespójność: autorzy deklarują, że „Obok pielęgnacji i interwencji z zakresu opieki paliatywnej do terapii nie zalicza się żywienia i nawadniania (także np. przez zgłębnik żołądkowy, o ile choremu nie szkodzi) – są to interwencje z zakresu opieki podstawowej”, a zatem te „**sposoby postępowania nie wchodzą w zakres terapii** [podkr. w tekście cytowanym] (ponieważ są formami opieki), a więc nie można im przypisać cechy daremności terapeutycznej, która mogłaby stanowić podstawę do rezygnacji z ich stosowania”⁵⁴. Następnie autorzy stwierdzają, że „jedynie w okresie samego umierania (ostatnie dni i godziny życia), jeśli chory nie może przyjmować płynów i pokarmów drogą doustną ani przez zgłębnik, lekarz powinien rozważyć, czy istnieją medyczne wskazania do nawadniania pozajelitowego (np. ocenić, czy taka interwencja zmniejszy splątanie), czy też nawadnianie będzie raczej stanowić obciążenie dla umierającego organizmu. Trzeba mieć na względzie to, aby skutki zaprzestania nawadniania i żywienia nie stały się bezpośrednią przyczyną śmierci chorego. Sposób realizacji opieki podstawowej (w tym nawadnianie) powinno się dopasowywać do tego, co umierający jest w stanie znieść, co przyniesie mu ulgę, co będzie dla

⁵³ W. Szczeklik, M. Krajnik, J. Pawlikowski et al., *Zapobieganie terapii daremnej u dorosłych chorych umierających w szpitalu – stanowisko Grupy Roboczej Towarzystwa Internistów Polskich ds. Terapii Daremnej na Oddziałach Internistycznych*, op. cit.

⁵⁴ Ibidem.

niego dobre w ostatnich chwilach życia”⁵⁵. Biorąc pod uwagę, że za terapię daremną Grupa Robocza Internistów uznała „działania medyczne nieprzynoszące choremu korzyści, za to często będące dla niego lub jego bliskich źródłem cierpienia”⁵⁶, może dziwić tak kategoryczne wyłączenie nawadniania i odżywiania z katalogu środków terapeutycznych, które mogą nabrać cech daremności. Problem, jak należy traktować odżywianie i nawadnianie, jest bowiem od dawna dyskutowany, a pogląd, że stanowią odrębną kategorię środków, jest często prezentowany przez autorów katolickich⁵⁷, choć np. John Paris i Anne Fletcher skrytykowali tzw. regulację Baby Doe, nakazującą odżywiać i nawadniać noworodki urodzone z mnogimi wadami, chore nieuleczalnie i będące w stanie terminalnym. Zdaniem tych autorów są przypadki, gdy „odżywianie i pojenie może być całkowicie daremne”⁵⁸. Warto przy tym zauważyć, że pierwszymi oficjalnymi dokumentami Kościoła katolickiego poświęconymi temu zagadnieniu są dwa oświadczenia biskupów amerykańskich, których stanowisko można streścić następująco: „niemoralne jest niepodanie w sposób sztuczny pożywienia i płynów dlatego, że pacjent nie umiera (a komuś wydaje się, że już powinien umrzeć), natomiast jest moralne zaprzestanie tego działania dlatego, że pacjent już umiera (a działanie to sprawia dodatkowe cierpienia)”⁵⁹.

Także bioetycy Beauchamp i Childress wyrażają opinię, „że w pewnych sytuacjach mamy prawo zaprzestać sztucznego odżywiania, tak samo jak mamy prawo wycofać inne środki podtrzymujące życie. W naszym rozumowaniu wychodzimy z dwu przesłanek: 1. nie istnieje żadna moralnie istotna różnica między różnymi środkami podtrzymującymi życie; 2. prawo do odmowy leczenia nie zależy od rodzaju stosowanych środków.

⁵⁵ Ibidem.

⁵⁶ Ibidem.

⁵⁷ J. Mahoney, *Bioethics and Belief*, Sheed and Ward, London 1964, s. 46.

⁵⁸ J.J. Paris, A.B. Fletcher, *Infant Doe Regulations and the Absolute Requirement to Use Nourishment and Fluids for the Dying Infant*, „Law, Medicine and Health Care” 1983, 11, s. 210–213.

⁵⁹ A. Bartoszek, *Człowiek w obliczu cierpienia i umierania. Moralne aspekty opieki paliatywnej*, Księgarnia św. Jacka, Katowice 2000, s. 273.

Nie widzimy powodu, by sądzić, że dostarczanie pożywienia jest zawsze istotną częścią opieki paliatywnej lub że stanowi koniecznie opcję najkorzystniejszą dla pacjenta”⁶⁰.

Stanowisko to podzielają też inni autorzy amerykańscy⁶¹ oraz większość brytyjskich specjalistów w zakresie medycyny paliatywnej, która wzięła udział w dyskusji na ten temat, toczącej się już w połowie lat dziewięćdziesiątych na łamach „Journal of Medical Ethics”⁶². Podobne rozwiązania znajdujemy w zbiorze zasad dotyczących opieki medycznej nad chorymi terminalnie przygotowanym przez Niemieckie Towarzystwo Lekarskie (Bundesärztekammer). W opublikowanym w 1998 r. dokumencie uznano, że obowiązkiem lekarza jest zapewnienie każdemu pacjentowi podstawowej opieki, w skład której wchodzi: godne warunki, indywidualna troska, zapewnienie higieny, zwalczanie bólu, trudności w oddychaniu i mdłości oraz łagodzenie głodu i pragnienia⁶³, przy czym podkreśla się, że istotą i celem opieki terminalnej nie jest „utrzymywanie prawidłowej wartości parametrów fizjologicznych, lecz zaspokojenie indywidualnych potrzeb”⁶⁴ i „zapewnienie odpowiedniej opieki paliatywnej. Sztuczne odżywianie nie jest zaliczane do opieki podstawowej”⁶⁵.

Również wytyczne opracowane przez European Society for Clinical Nutrition and Metabolism pozwalają zaliczyć odżywianie

⁶⁰ T.L. Beauchamp, J.F. Childress, *Zasady etyki medycznej*, op. cit., s. 216; podobne stanowisko zob.: M. Ashby, B. Stoffell, *Artificial Hydration and Alimentation at the End of Life: a Reply to Craig*, „Journal of Medical Ethics” 1995, 21, 3, s. 135–140.

⁶¹ E. Pence, *Classic Cases in Medical Ethics*, Boston, McGraw-Hill 2000, s. 49; American Academy of Hospice and Palliative Care 2013, *Statement on Artificial Nutrition and Hydration Near the End of Life*; L.S. Sulmasy, T.A. Bledsoe, *American College of Physicians Ethics Manual*, „Annals of Internal Medicine” 2019, 170, 2:S1.

⁶² Zob. „Journal of Medical Ethics” 1994, 20, 3; 1995, 21, 3, a zwłaszcza R.J. Dunlop, J.E. Ellershaw, M.J. Baines, N. Sykes, C.M. Saunders, *On Withholding Nutrition and Hydration in the Terminally Ill: Has Palliative Medicine Gone Too Far? A Reply*, „Journal of Medical Ethics” 1995, 21, 3, s. 141–143.

⁶³ *Principles of the German Medical Association Concerning Terminal Medical Care*, „The Journal of Medicine and Philosophy” 2000, 25, 2, s. 254.

⁶⁴ S.W. Sahn, *Palliative Care versus Euthanasia. The German Position: The German General Medical Council's Principles for Medical Care of the Terminally Ill*, „The Journal of Medicine and Philosophy” 2000, 25, 2, s. 195.

⁶⁵ Ibidem, s. 208; zob. też A. Alichniewicz, *Wzorce śmierci w bioetyce amerykańskiej*, op. cit., s. 126–128.

i nawadnianie do katalogu środków medycznych, które mogą mieć charakter daremny⁶⁶. Warto przy tym zauważyć, że zalecenia National Institute for Health and Care Excellence (NICE), na które w analizowanym fragmencie powołują się autorzy *Wytycznych*, są sformułowane znacznie mniej kategorycznie. W dokumencie NICE podkreśla się, że sztuczne nawadnianie pacjentów umierających niesie zarówno pozytywne, jak i negatywne skutki oraz że nie jest pewne (*it is uncertain*), ani że jego włączenie wydłuży życie pacjenta, ani że odstępianie od sztucznego nawadniania przyspieszy jego śmierć⁶⁷.

Wnioski

Charakter pojęcia terapii daremnej czyni niemożliwym sformułowanie jego pełnej definicji, niemniej praktyczna doniosłość problemu skłania kolejne zespoły specjalistów do podjęcia trudnego zadania zaproponowania definicji kontekstowych, które pozwolą na zoperacjonalizowanie pojęcia daremności terapeutycznej w określonych kontekstach klinicznych. Wydaje się, że trudno o ściślejszą eksplikację pojęcia daremności medycznej niż sformułowanie definicji cząstkowej zawierającej ustalenie terminologiczne (terapia daremna) i składnik empiryczny (terapia nieprzynosząca pacjentowi korzyści ze względu na niemożliwość osiągnięcia celów terapeutycznych), podlegający sprawdzeniu empirycznemu. Strategia ta wydaje się słuszna, gdyż charakter pojęcia terapii daremnej pozwala zaliczyć je do klasy pojęć dyspozycyjnych, w wypadku których możliwe jest jedynie definiowanie cząstkowe⁶⁸. Ustalenie empirycznych kryteriów stosowalności określających cechy terapii pozwalające na stosowanie wobec niej terminu „terapia daremna” ma charakter kontekstowy

⁶⁶ C. Druml, P.E. Ballmer, W. Druml, F. Oehmichen et al., *ESPEN Guideline on Ethical Aspects of Artificial Nutrition and Hydration*, „Clinical Nutrition” 2016, 35, s. 545–556, zob. też A. Alichniewicz, K. Czarnik, *Pacjent przytomny, bez kontaktu słowno-logicznego*, op. cit., s. 60–63.

⁶⁷ NICE guideline: *Care for the dying in the last days of life*, 16.12.2015, <https://www.nice.org.uk/guidance/ng31/chapter/Recommendations#maintaining-hydration> [dostęp: 1.09.2024].

⁶⁸ T. Pawłowski, *Tworzenie pojęć i definiowanie w naukach humanistycznych*, op. cit., s. 118.

i jest zadaniem dla zespołów specjalistów reprezentujących poszczególne specjalności medyczne, podobnie jak operacjonalizacja pojęcia poprzez sformułowanie adekwatnych wytycznych.

Coraz bardziej stanowczo wyrażany pogląd, że prowadzenie terapii daremnej jest błędem medycznym, przyniósł wymierny efekt w postaci dokonanej 18.05.2024 r. nowelizacji Kodeksu Etyki Lekarskiej. W rozdziale odnoszącym się do medycyny terminalnej, zatytułowanym „Pomoc chorym w stanach terminalnych”, dotychczas obowiązujący kodeks stanowi, że:

1. W stanach terminalnych lekarz nie ma obowiązku podejmowania i prowadzenia reanimacji lub uporczywej terapii i stosowania środków nadzwyczajnych.
2. Decyzja o zaprzestaniu reanimacji należy do lekarza i jest związana z oceną szans leczniczych⁶⁹.

Wersja znowelizowana, która będzie obowiązywać od 1.01.2025 r.⁷⁰, zastępuje problematyczne określenie „terapia uporczywa” bardziej adekwatnym terminem „terapia daremna”, nie pozostawiając zarazem jej prowadzenia kwestią otwartą („nie ma obowiązku”), lecz jednoznacznie formułując zakaz jej stosowania:

1. Lekarz nie ma obowiązku podejmowania i prowadzenia resuscytacji u pacjentów znajdujących się w stanie terminalnym.
2. Decyzja o zaprzestaniu resuscytacji należy do lekarza lub zespołu lekarzy i jest związana z negatywną oceną szans leczniczych.
3. Lekarzowi nie wolno stosować terapii daremnej. Decyzja o uznaniu terapii za daremną należy do zespołu leczącego i powinna w miarę możliwości uwzględniać wolę pacjenta.

Jest to pozytywna tendencja świadcząca o wyzwaniu się środowiska lekarskiego spod panowania imperatywu technologicznego i racjonalnym

⁶⁹ Kodeks Etyki Lekarskiej, art. 32, <https://nil.org.pl/dokumenty/kodeks-etyki-lekarskiej> [dostęp: 20.08.2024].

⁷⁰ Na mocy Uchwały nr 5 w sprawie Kodeksu Etyki Lekarskiej, przyjętej 18 maja 2024 r. przez Nadzwyczajny XVI Krajowy Zjazd Lekarzy, zob. <https://nil.org.pl/dokumenty/kodeks-etyki-lekarskiej>.

rozpoznaniu granic medycyny w ratowaniu zdrowia i życia pacjenta⁷¹. Pozytywnie należy też ocenić usunięcie z KEL anachronicznego terminu „środki nadzwyczajne”.

Bibliografia

- Alichniewicz A., *Wzorce śmierci w bioetyce amerykańskiej*, Aureus, Kraków 2007.
- Alichniewicz A., Czarnik K., *Pacjent przytomny, bez kontaktu słowno-logicznego*, [w:] Alichniewicz A., Czarnik K., Kowalczyk Ł., Michałowska M., *Medycyna na krawędzi życia. Medyczne i bioetyczne wyzwania opieki terminalnej*, Semper, Warszawa 2020.
- American Academy of Hospice and Palliative Care 2013, *Statement on Artificial Nutrition and Hydration Near the End of Life*.
- Ashby M., Stoffell B., *Artificial Hydration and Alimentation at the End of Life: a Reply to Craig*, „Journal of Medical Ethics” 1995, 21, 3, s. 135–140.
- Ariès Ph., *Człowiek i śmierć*, tłum. E. Bąkowska, PIW, Warszawa 1989.
- American Medical Association, Council of Ethical and Judicial Affairs Report 2 – 1-96, *Medical Futility in End-of-Life Care*, https://download.ama-assn.org/resources/doc/ethics/xpub/ceja_2i96.pdf?cb=1425313117&retrieve=yes.
- Bartkowska-Śniatkowska A., Byrska-Maciejasz E., Cettler M. et al., *Guidelines regarding ineffective maintenance of organ functions (futile therapy) in paediatric intensive care units*, „Anaesthesiol Intensive Ther” 2021, 53, 5.
- Bartoszek A., *Człowiek w obliczu cierpienia i umierania. Moralne aspekty opieki paliatywnej*, Księgarnia św. Jacka, Katowice 2000.
- Bauman Z., *Etyka ponowoczesna*, tłum. J. Bauman, J. Tokarska-Bakir, PWN, Warszawa 1996.
- Bauman Z., *Śmierć i nieśmiertelność. O wielości strategii życia*, tłum. N. Leśniewski, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 1998.
- Beauchamp T.L., Childress J.F., *Zasady etyki medycznej*, tłum. W. Jacórzyński, Książka i Wiedza, Warszawa 1996.

⁷¹ Obszerny komentarz prawny do problematyki terapii daremnej, obejmujący zarówno aspekty *de lege lata*, jak i *de lege ferenda*, zob. M. Świdorska, *Aspekty prawne terapii daremnej w okresie końca życia*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2023, 28, 3, s. 71–107.

- Boloz W., Krajnik M. i in., *Definicja uporczywej terapii. Konsensus Polskiej Grupy Roboczej ds. Problemów Etycznych Końca Życia*, „Medycyna Paliatywna w Praktyce” 2008, 2, 3.
- Boratyńska M., *Prawne i etyczne zagadnienia zaprzestania terapii daremnej u dzieci*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2023, 28, 3, s. 125–158.
- Bossaert L.L., Perkins G.D., Askitopoulou H. i in., *Etyka w resuscytacji i decyzje dotyczące końca życia*, [w:] *Wytyczne resuscytacji 2015*, <https://www.prc.krakow.pl/wytyczne.html>.
- Brody B.A., Halevy A., *Is Futility a Futile Concept?*, „The Journal of Medicine and Philosophy” 1995, 20, 2.
- Bryczyński P., *Predykaty dyspozycyjne i definicje cząstkowe*, „Filozofia Nauki” 1997, 18, 2.
- Callahan D., *The Troubled Dream of Life*, Simon & Schuster, New York 1993.
- Callahan D., *The Tyranny of Survival and other Pathologies of Civilized Life*, University Press of America 1985.
- Chańska W., *Pacjenci niezdolni do wyrażenia zgody*, [w:] *Bioetyka*, red. J. Różyńska, W. Chańska, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2013.
- Chańska W., *Rezygnacja z leczenia podtrzymującego życie*, [w:] *Bioetyka*, red. J. Różyńska, W. Chańska, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2013.
- Clark P.A., *Medical Futility: Legal and ethical analysis*, „AMA Journal of Ethics” 2007, 9, 5.
- Clark P.A., Lee M.J.H., Nguyen O., *On Charlie Gard: Ethics, Culture, and Religion*, „The Journal of Healthcare Ethics & Administration” 2018, 4, 2, <https://doi.org/10.22461/jhea.1.71618>.
- Dangel T., Grenda R., Kaczkowski J. i in., *Zaniechanie i wycofanie się z uporczywego leczenia podtrzymującego życie u dzieci. Wytyczne dla lekarzy*, Polskie Towarzystwo Pediatryczne, Warszawa 2011.
- Dunlop R.J., Ellershaw J.E., Baines M.J., Sykes N., Saunders C.M., *On Withholding Nutrition and Hydration in the Terminally Ill: Has Palliative Medicine Gone Too Far? A Reply*, „Journal of Medical Ethics” 1995, 21, 3.
- Druml C., Ballmer P.E., Druml W., Oehmichen F. et al., *ESPEN Guideline on Ethical Aspects of Artificial Nutrition and Hydration*, „Clinical Nutrition” 2016, 35.
- Ferdynus M., *Między uporczywością a daremnością terapii? O przydatności pojęcia terapii uporczywej w etyce medycznej w odniesieniu do postępowania wobec pacjentów terminalnie chorych*, „Ethos” 2022, 35, 3(139). DOI: 10.12887/35-2022-3-139-14.

- Gee L., *Treatment in patients' best interests*, „London J Prim Care” (Abingdon) 2016, 8, 5.
- Gillon R., *Etyka lekarska. Problemy filozoficzne*, tłum. A. Alichniewicz, A. Szczęśna, Wydawnictwo Lekarskie PZWL, Warszawa 1997.
- Griffith R., *Best interest meetings*, „Br J Community Nurs” 2018, 23, 5.
- Halevy A., Brody B.A., *A Multi-Institution Collaborative Policy on Medical Futility*, „Journal of the American Medical Association” 1996, 7.
- Henke D.E., *A History of Ordinary and Extraordinary Means*, [w:] *Artificial Nutrition and Hydration and the Permanently Unconscious Patient: The Catholic Debate*, red. R.P. Hamel, J.J. Walter, Georgetown University Press, Washington 2007.
- https://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2013/K_003_13.PDF
- Kmita J., *Wykłady z logiki i metodologii nauk*, PWN, Warszawa 1976.
- Kodeks Etyki Lekarskiej* (wersja z 1991 r. ze zmianami wprowadzonymi w 1993 i 2003 r. oraz wersja po nowelizacji z dnia 18 maja 2024 r., obowiązująca od 1 stycznia 2025), <https://nil.org.pl/dokumenty/kodeks-etyki-lekarskiej>.
- Kongregacja Doktryny Wiary, *Deklaracja o eutanazji*, dokument przyjęty 5 maja 1980 r., „L'Osservatore Romano” 1980.
- Kopelman L.M., *Pojęciowe i moralne problemy terapii daremnej i użytecznej*, tłum. A. Alichniewicz, A. Szczęśna, [w:] *Dylematy bioetyki*, red. A. Alichniewicz, A. Szczęśna, Zakład Etyki i Filozofii Medycyny Akademii Medycznej w Łodzi, Łódź 2001.
- Kübler A., Siewiera J., Durek G. et al., *Guidelines regarding the ineffective maintenance of organ functions (futile therapy) in ICU patients incapable of giving informed statements of will*, „Anaesthesiol Intensive Ther” 2014, 46.
- Mahoney J., *Bioethics and Belief*, Sheed and Ward, London 1964.
- Mentzelopoulos S.D., Couper K., Van de Voorde P. et al., *Etyka w resuscytacji i decyzje dotyczące końca życia*, [w:] *Wytuczne resuscytacji 2021*, https://www.prc.krakow.pl/wytuczne_2021.html.
- Pence E., *Classic Cases in Medical Ethics*, Boston, McGraw-Hill 2000.
- Paris J.J., Fletcher A.B., *Infant Doe Regulations and the Absolute Requirement to Use Nourishment and Fluids for the Dying Infant*, „Law, Medicine and Health Care” 1983, 11.
- Pawłowski T., *Tworzenie pojęć i definiowanie w naukach humanistycznych*, PWN, Warszawa 1978.

- Principles of the German Medical Association Concerning Terminal Medical Care*, „The Journal of Medicine and Philosophy” 2000, 25, 2.
- Prip W., Moretti A., *Medical Futility: a Legal Perspective*, [w:] *Medical Futility and the Evaluation of Life-Sustaining Interventions*, red. M.B. Zucker, H.D. Zucker, Cambridge University Press, Cambridge 1997.
- Ramsey P., *On (Only) Caring for the Dying*, [w:] *Ethical issues in Death and Dying*, red. R.F. Weir, Columbia University Press, New York 1977.
- Rutkowska M.E., Szczepaniak S., Walas W. et al., *Zasady podejmowania decyzji o mszczeniu postępowania paliatywnego w neonatologii*, [w:] *Standardy opieki medycznej nad noworodkiem w Polsce – zalecenia PTN*, wyd. 5, Media-Press, Warszawa 2023.
- Sahm S.W., *Palliative Care versus Euthanasia. The German Position: The German General Medical Council's Principles for Medical Care of the Terminally Ill*, „The Journal of Medicine and Philosophy” 2000, 25, 2.
- Singer P., *O życiu i śmierci. Upadek etyki tradycyjnej*, tłum. A. Alichniewicz, A. Szczesna, PIW, Warszawa 1997.
- Spritz N., *Physicians and Medical Futility: Experience in the Setting of General Medical Care*, [w:] *Medical Futility and the Evaluation of Life-Sustaining Interventions*, red. M.B. Zucker, H.D. Zucker, Cambridge University Press, Cambridge 1997.
- Staudt Ch., *Whole-Person, Whole-Community Care at the End of Life*, „Virtual Mentor” 2013, 13(12), s. 1069–1080. DOI: 10.1001/virtualmentor.2013.15.12.msoc1-1312.
- Sulmasy L.S., Bledsoe T.A., *American College of Physicians Ethics Manual*, „Annals of Internal Medicine” 2019, 170/2:S1.
- Szczeklik A., *Nieśmiertelność. Prometejski sen medycyny*, Znak, Kraków 2012.
- Szczeklik W., Krajnik M., Pawlikowski J. et al., *Zapobieganie terapii daremnej u dorosłych chorych umierających w szpitalu – stanowisko Grupy Roboczej Towarzystwa Internistów Polskich ds. Terapii Daremnej na Oddziałach Internistycznych*, „Medycyna Praktyczna” 2023, 4.
- Szewczyk K., *Czy rodzice powinni mieć prawo do decydowania o życiu i śmierci krytycznie chorych noworodków?*, „Diametros” 2012, 34.
- Szewczyk K., *O medycznej daremności proceduralnej i o powodach, dla których należy ją włączyć w polskie regulacje bioetyczne i system prawny*, Interdyscyplinarne Centrum Etyki UJ 2008, <http://bazy.incet.uj.edu.pl/dzialy.php?l=pl&p=30&i=3&m=19&n=1&z=0&k=53>.
- Świdorska M., *Aspekty prawne terapii daremnej w okresie końca życia*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2023, 28, 3.

Texas Legislative Council, *Advance Directives Act*, <http://www.tapm.org/vault/Texas%20Advance%20Directives%20Act.pdf>.

The National Archives, *Mental Capacity Act 2005* (2005-2019), <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/9>.

Veatch R.M., *Death, Dying and the Biological Revolution. Our Last Quest for Responsibility*, Yale University Press, New Haven–London 1989.

Vovelle M., *Śmierć w cywilizacji Zachodu. Od roku 1300 po współczesność*, Słowo Obraz Terytoria, Gdańsk 2005.

Summary

In my article, I discuss the definitional challenges concerning the concept of futile therapy and review and evaluate the strategies and definitional proposals that have appeared in the literature. Difficulties in adequately defining the concept of futile therapy are typical of the definitional problems encountered in defining medical notions, especially in relation to end-of-life procedures, where we are faced with a field of inadequately defined concepts with overlapping meanings and scopes. In addition to futile therapy, this conceptual field consists of ‘ordinary’ (proportionate) and ‘extraordinary’ (disproportionate) means, as well as the concept of the patient’s best interests. In the Polish medical literature, this picture is further complicated by the use of the term ‘overzealous therapy’.

Key words: Futile therapy, overzealous therapy, extraordinary/ordinary means, best interests of the patient, partial definition

Ochrona danych genetycznych – od koncepcji indywidualnej do grupowej

Streszczenie

Artykuł prezentuje stopniową zmianę podejścia do indywidualnej koncepcji ochrony danych osobowych na rzecz zastosowania koncepcji grupowej w przypadku danych genetycznych, które ze swojej natury mają zastosowanie do więcej niż jednej osoby. Zastosowanie koncepcji grupowej opiera się na normach prawa unijnego, orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, Sądu Najwyższego Islandii, a także na dokumentach o charakterze *soft law*. Prezentowane w pracy orzecznictwo podnosi, że informacja genetyczna ma znaczenie zarówno dla dawcy materiału genetycznego, jak i dla osób z nim spokrewnionych. Tym samym dane genetyczne osoby A powstałe z próbki biologicznej od niej pobranej mogą stanowić również dane genetyczne osoby B. Tym samym ustanowiony na bazie prawa unijnego status osoby, której dane dotyczą, powinien zostać rozciągnięty na większą liczbę osób, niż sugerują to unijne przepisy o ochronie danych osobowych. Zaprezentowana argumentacja potwierdza ukształtowanie się tendencji do wskazywania na grupowy charakter danych genetycznych. Ciągły wzrost ilości informacji genetycznej w obiegu społeczno-gospodarczym będzie jedynie wzmacniał tę tendencję, która ma na celu pełną realizację prawa do ochrony danych osobowych.

Wstęp

Już 20 lat temu Marek Safjan wskazywał na duże znaczenie ochrony danych genetycznych mogących tworzyć wizerunek genetyczny osoby¹. Od tamtego czasu dokonał się przełom w genetyce. W pierwszej dekadzie XXI wieku sekwencjonowanie całego genomu ludzkiego przeszło drogę od jednej z największych naukowych aspiracji do łatwo dostępnej techniki określającej całą sekwencję kwasu deoksyrybonukleinowego (DNA) jednostki – unikatowego planu genetycznego danej osoby.

DNA jest nośnikiem informacji genetycznej, zawiera bowiem informacje o budowie i funkcjonowaniu organizmu. Gen jest fragmentem DNA, który warunkuje wystąpienie określonej cechy organizmu (np. koloru oczu). W uproszczeniu można przyjąć, że genom to kompletna informacja genetyczna organizmu zawarta w jego komórce. Sekwencjonowanie genomu polega na określeniu kolejności nukleotydów danego odcinka DNA. To z kolei pozwala wskazać konkretne geny, które odpowiadają za poszczególne cechy człowieka, np. za podwyższone ryzyko rozwoju pewnych typów nowotworów lub skuteczność konkretnej terapii ze względu na strukturę genetyczną pacjenta.

Od początku obecnego stulecia dynamicznie rozwija się technologia *new generations sequencing*, umożliwiająca znacznie szybsze i zautomatyzowane sekwencjonowanie DNA, która pozwoliła po raz pierwszy przeprowadzić analizę całego genomu ludzkiego w 2003 r. w ramach międzynarodowego projektu badawczego Human Genome Project². Z biegiem lat koszt sekwencjonowania całego genomu ludzkiego obniżył się z początkowej ceny wynoszącej 100 000 000 dolarów w 2001 r. do 1000 dolarów w 2015 r.³ W wyniku tej zmiany obserwujemy wzrost

¹ M. Safjan, *Prawo do prywatności i ochrona danych osobowych w społeczeństwie informatycznym*, „PiP” 2002, 6, s. 11–12.

² *Human Genome Project*, <https://www.genome.gov/genetics-glossary/human-genome-project/> [dostęp: 3.06.2023].

³ *The Cost of Sequencing a Human Genome*, <https://www.genome.gov/about-genomics/fact-sheets/Sequencing-Human-Genome-cost> [dostęp: 3.06.2023].

zainteresowania tą technologią ze strony sektora prywatnego. Sekwencjonowanie DNA, początkowo prowadzone w celach badawczych w wyspecjalizowanych ośrodkach klinicznych i laboratoriach, stopniowo stawało się jedną z podstaw prowadzenia działalności gospodarczej przez prywatne przedsiębiorstwa działające w sektorze farmaceutycznym i ochrony zdrowia⁴. Sytuacja, w jakiej znajdujemy się obecnie, gdy liczne usługi diagnostyki genetycznej są oferowane zarówno podmiotom świadczącym usługi medyczne, jak i bezpośrednio społeczeństwu, była nie do wyobrażenia 20 lat temu⁵. W konsekwencji w ostatnich latach zaobserwowano zdecydowany wzrost ilości danych genetycznych w systemie społeczno-gospodarczym, który w najbliższych latach przyspieszy w sposób bardzo zdecydowany⁶.

Dodatkowo obecnie obserwuje się rosnącą świadomość faktu, że w celu efektywnej ochrony danych osobowych nie wystarczą wyłącznie skuteczne instrumenty chroniące informacje dotyczące lub pochodzące od jednostki. Środki ochrony powinny wykraczać poza sferę indywidualną. Szeroko rozumiana autonomia prezentuje społeczeństwo w ramach koncepcji atomistycznej z wyraźnym zaznaczeniem granic między jednostkami. Technologie rozwijające badania genetyczne powodują zmianę tego kierunku, np. wyniki badań genetycznych dotyczących dziedzicznego schorzenia nie są wyłącznie ograniczone do jednostki, ale mogą być istotne dla jej biologicznej rodziny⁷. Jest to szczególnie istotne w kon-

⁴ Np. firma Synevo zajmująca się diagnostyką laboratoryjną oferuje ponad 100 badań genetycznych, w tym oceniające ryzyko wystąpienia danej choroby. Zob. więcej na: <https://www.synevo.pl/genetyka/> [dostęp: 2.06.2023].

⁵ J.L. Contreras, V. Deshmukh, *Development of the Personal Genomics Industry*, [w:] *Genetics, Ethics and Education*, red. S. Bouregy, E.L. Grigorenko, S.R. Latham, M. Tan, Cambridge 2017, s. 284–285.

⁶ B. Mesko, *The Genomic Data Challenges Of The Future*, <https://medicalfuturist.com/the-genomic-data-challenges-of-the-future/> [dostęp: 9.03.2023]; R. Gebelhoff, *Sequencing the genome creates so much data we don't know what to do with it*, <https://www.washingtonpost.com/news/speaking-of-science/wp/2015/07/07/sequencing-the-genome-creates-so-much-data-we-dont-know-what-to-do-with-it/> [dostęp: 9.03.2023]; *Genomic Data Science*, <https://www.genome.gov/about-genomics/fact-sheets/Genomic-Data-Science>, [dostęp: 9.03.2023].

⁷ C.W.L. Ho, T.S.H. Kaan, *The Notion of Genetic Privacy*, [w:] *Genetic Privacy: An Evolution of Ethical and Legal Landscape*, red. T. Sheung-Hung Kaan, C. Wai-Loon Ho, London 2013, s. 3; R.A. Costello, *Genetic*

tekście celu rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z 27.04.2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych, dalej: RODO), jakim jest zapewnienie wysokiego poziomu ochrony prawa każdej osoby do ochrony dotyczących jej danych osobowych⁸.

Powyższe zjawisko wynika z międzypokoleniowego charakteru danych genetycznych. Cechy organizmu są przekazywane kolejnym pokoleniom za pomocą DNA, które jest nośnikiem informacji genetycznej pozwalającym na ich dziedziczenie. Z tego powodu dane genetyczne dawcy materiału genetycznego zawierają także informacje o jego rodzicach, krewnych i populacji, z jakiej się wywodzi. Wynika z tego, że konkretne dane genetyczne, w określonym momencie, mogą stanowić dane osobowe więcej niż jednej osoby. Koncepcja, na której oparte jest RODO, zakłada, że dane osobowe łączą się z konkretną osobą, której dotyczą. Trudno jednak stosować tę koncepcję w przypadku danych genetycznych, ponieważ dane genetyczne nie łączą się wyłącznie z jedną osobą. Ten fakt powoduje trudności normatywne w zapewnieniu pełnej realizacji prawa ochrony danych osobowych w odniesieniu do danych genetycznych.

Zgodnie z definicją z art. 4 pkt 1 RODO za dane osobowe uważane są informacje o zidentyfikowanej lub możliwej do zidentyfikowania osobie fizycznej („osobie, której dane dotyczą”). Zasadne jest odpowiedzenie na pytanie, czy inne niż dawca materiału genetycznego osoby mogą uzyskać status osoby, której dane dotyczą, na podstawie materiału genetycznego dawcy. Jeśli tak, to jedna informacja genetyczna dawcy tworzyłaby

Data and the Right to Privacy: Towards a Relational Theory of Privacy?, „Human Rights Law Review” 2022, 22, s. 2; D. Hallinan, M. Friedewald, P. De Hert, *Genetic Data and the Data Protection Regulation: Anonymity, multiple subjects, sensitivity and a prohibitory logic regarding genetic data?*, „Computer Law & Security Review” 2013, 29, s. 320.

⁸ C-319/20, *Meta Platforms Ireland Limited przeciwko Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände – Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.*, 28.04.2022, ECLI:EU:C:2022:322, par. 73.

dane osobowe większego kręgu osób. W konsekwencji grupa osób, która dzieli tę samą informację genetyczną (dalej: grupa biologiczna), mogłaby być chroniona w ramach unijnego prawa ochrony danych osobowych. Twierdząca odpowiedź na powyższe pytanie byłaby warunkiem wstępnym realizacji prawa do ochrony danych osobowych w odniesieniu do danych genetycznych. Konsekwencją takiej interpretacji RODO mogą być problemy ze stosowaniem praw osób, których dane dotyczą, wynikających z wewnętrznych konfliktów interesów grupy biologicznej. Jednak to zagadnienie nie jest przedmiotem niniejszego opracowania.

1. Poszerzenie zakresu podmiotowego pojęcia danych osobowych

Istnieje kilka argumentów za tezą o nadaniu statusu osoby, której dane dotyczą, szerszemu gronu jednostek niż dawca materiału genetycznego. To zagadnienie pojawiło się już zarówno w orzecznictwie europejskim, jak i w dokumentach o charakterze *soft law* wydanych przez organy unijne i krajowe.

Na prywatny i grupowy charakter informacji genetycznej zwrócił uwagę Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej: ETPCz) w przełomowym wyroku *S. i Marper przeciwko Wielkiej Brytanii*⁹. ETPCz wskazał, że dane genetyczne mają wrodzony prywatny charakter (*intrinsically private character*¹⁰). Innymi słowy, dane genetyczne w ocenie Trybunału ze swojej natury pozostają zawsze danymi osobowymi. Dodatkowo ETPCz podkreślił, że próbki biologiczne „zawierają unikatowy kod genetyczny o dużym znaczeniu zarówno dla danej osoby, jak i dla jej bliskich”¹¹. W ten sposób zakres prawa do prywatności został rozciągnięty na krewnych dawcy materiału genetycznego. Wskazana przez ETPCz interpretacja art. 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (dalej: EKPC) jest położeniem nacisku na wrodzony prywatny charakter danych osobowych

⁹ Wyrok ETPCz z 4.12.2008 r. w sprawie *S. i Marper przeciwko Wielkiej Brytanii* skarga nr 30562/04 i 30566/04.

¹⁰ Wyrok ETPCz *S. i Marper przeciwko Wielkiej Brytanii*, punkt 104.

¹¹ *Ibidem*, punkt 72.

i ich znaczenie dla grupy biologicznej i może stanowić pozytywny obowiązek¹² dla prawodawcy, by zapewnić właściwą ochronę interesów jednostek. Prawo unijne może być uznane za realizację tego obowiązku. Należy jednak pamiętać, że prawo, które ignoruje uzasadnione prawnie interesy jednostek, nie może być postrzegane jako realizujące efektywną ochronę praw podstawowych¹³. Biorąc pod uwagę powyższy wyrok, należy stwierdzić, że ustanowiony w RODO status osoby, której dane dotyczą, w kontekście danych genetycznych powinien być rozszerzony także na grupę biologiczną dawcy materiału. W ten sposób spełniony zostałby pozytywny obowiązek ochrony prywatności zgodnie z art. 8 EKPC.

W omawianym kontekście należy wspomnieć wyrok islandzkiego Sądu Najwyższego w sprawie *Ragnhildur Guðmundsdóttir przeciwko Islandii*, w którym sąd orzekł, że przetwarzanie danych genetycznych zmarłego ojca powódki może naruszać jej prawo do prywatności. Na Islandii stworzono centralną bazę danych medycznych zarządzaną przez firmę deCODE Genetics, w której umieszczono dane medyczne, informacje genealogiczne i próbki DNA¹⁴. Rząd Islandii upoważnił firmę do zarządzania bazą danych na mocy dwunastoletniej licencji. Baza danych opierała się na systemie *opt out*, który zakłada, że osoba, która nie chce, by jej informacje znalazły się w bazie, musi złożyć w tym celu oświadczenie woli. Zgodnie z planem funkcjonowania bazy danych informacje w niej zawarte miały podlegać anonimizacji, czyli pozbawieniu możliwości przypisania danych do konkretnych osób. W omawianym wyroku powódka zaskarżyła do sądu decyzję dyrektora medycznego ds. zdrowia, w której odrzucił on jej sprzeciw w odniesieniu do przekazywania do bazy danych sektora zdrowia danych medycznych, w tym danych genetycznych, jej zmarłego ojca. Ponadto wezwała ona do uznania jej prawa do odmowy

¹² D. Xenos, *The Positive Obligations of the State under the European Convention of Human Rights*, New York 2012, s. 3; A. Krajewska, *Informacja genetyczna a zakres autonomii jednostki w europejskiej przestrzeni prawnej*, Wrocław 2008, s. 125.

¹³ D. Hallinan, M. Friedewald, P. De Hert, *Genetic Data and the Data Protection Regulation: Anonymity, multiple subjects, sensitivity and a prohibitory logic regarding genetic data?*, „Computer Law & Security Review” 2013, 29, s. 321.

¹⁴ E.A. Ashley, *Geny. Medyczne tajemnice i niesamowita opowieść o ich wyjaśnieniu*, Poznań 2021, s. 361.

przekazywania takich informacji do bazy danych. Sąd pierwszej instancji wskazał, że powódka nie miała interesu prawnego w obliczu poddania danych procesowi anonimizacji. Z kolei Sąd Najwyższy Islandii stwierdził, że art. 8 ustawy 139/1998 o Bazie Danych Sektora Zdrowia przewiduje prawo pacjentów do odmowy wyrażenia zgody na wprowadzenie dotyczących ich informacji do bazy danych sektora zdrowia w drodze powiadomienia dyrektora medycznego ds. zdrowia. Sąd Najwyższy Islandii wskazał jednak, że powódka nie mogła skorzystać z tego prawa, działając w zastępstwie zmarłego ojca, ale jednocześnie uznał, że ma ona na podstawie prawa do prywatności interes prawny w zapobiegnięciu przekazania danych jej ojca, które dotyczą jego cech dziedzicznych, a które mogą z tego powodu również dotyczyć powódki¹⁵.

Sąd Najwyższy Islandii uznał międzypokoleniowy charakter danych genetycznych i ich znaczenie dla grupy biologicznej, jaką jest najbliższa rodzina biologiczna dawcy. Swoim orzeczeniem wskazał, że informacja genetyczna mające źródło w materiale genetycznym dawcy może odnosić się do innej osoby z nim spokrewnionej. Tym samym, poszerzając zakres podmiotowy prawa do prywatności, sąd stwierdził, że dane osobowe zmarłego ojca mogą być również danymi osobowymi jego żyjącej córki. Takie podejście ma daleko idące konsekwencje. Jeśli dane osobowe zmarłej osoby uzna się za dane osobowe jej żyjących krewnych, to taki zabieg znacząco poszerza zakres pojęcia danych osobowych z Dyrektywy 95/46/WE, obowiązującej w latach wydania wyroku, a obecnie RODO, i tworzy wyzwania dla założeń prawodawstwa regulującego ochronę danych osobowych¹⁶.

Wykładnię islandzkiego sądu podziela także brytyjski Urząd ds. Ochrony Danych Osobowych, który potwierdził, że dokumentacja medyczna osoby zmarłej może zawierać dane genetyczne, które pozwalają na identyfikację żyjących krewnych, i tym samym mieścić się

¹⁵ Wyrok Sądu Najwyższego Islandii z 27.11.2003 r. w sprawie *Ragnbildur Guðmundsdóttir przeciwko Islandii*, sygn. 151/2003, punkt IV.

¹⁶ R. Getz, *An analysis of the Icelandic Supreme Court Judgement on the Health Sector Database Act*, SCRIPT-ed 2004, 1(2), s. 246.

w definicji danych osobowych¹⁷, która odpowiada definicji z dyrektywy 95/46/WE i współczesnej definicji danych osobowych z RODO¹⁸. Jeśli można poszerzyć krąg osób, które mogą mieć status osoby, której dane dotyczą, o krewnych zmarłego dawcy materiału genetycznego, to tym bardziej taka interpretacja powinna mieć zastosowanie wobec krewnych dawcy żyjącego.

Możliwość uznania członków rodziny dawcy materiału genetycznego (zarówno żyjącego jak i zmarłego) za osoby, których dane dotyczą, została także wprost uznana w unijnym dokumencie o charakterze *soft law*. Grupa Robocza Art. 29 zwróciła uwagę, że specyfika danych genetycznych powoduje konieczność spojrzenia na niektóre aspekty regulacji odnoszących się do nich nie tylko z perspektywy indywidualistycznej – ze szczególnym uwzględnieniem dostępu do danych genetycznych przez krewnych biologicznych dawcy materiału. W konsekwencji w *Dokumencie roboczym o danych genetycznych* wskazano, że członkowie biologicznej rodziny mogliby być uznani za osoby, których dane dotyczą, w przypadku przetwarzania danych genetycznych, tworząc tym samym nową istotną z punktu widzenia prawa grupę społeczną – grupę biologiczną¹⁹.

Przechodząc do treści normatywnej RODO, należy wskazać, że prawodawca unijny, tworząc definicję legalną danych genetycznych w art. 4 pkt 13 RODO, zaznaczył, że dane genetyczne „wynikają w szczególności z analizy próbki biologicznej pochodzącej od tej osoby fizycznej”. Wykorzystanie sformułowania „w szczególności” oznacza, że dane genetyczne mogą pochodzić także z innych źródeł, np. próbki pobranej od osoby spokrewnionej z osobą, której dane dotyczą. Wydaje się, że taka była intencja prawodawcy unijnego; w przeciwnym wypadku nie użyłby słów „w szczególności”. Takie podejście prawodawcy unijnego może stanowić

¹⁷ Information Commissioner's Office, *Information about the deceased*, 2013, s. 4.

¹⁸ Definicja danych osobowych z Data Protection Act 2018, Part 1, s 3(2): „Personal data means any information relating to an identified or identifiable living individual”. Definicja danych osobowych z RODO, art. 4 (1): „personal data means any information relating to an identified or identifiable natural person ('data subject') (...)”.

¹⁹ Article 29 Data Protection Working Party, *Working Document on Genetic Data*, marzec 2004, 12178/03/EN WP 91, s. 8–9.

podstawę dla tezy o możliwości poszerzenia statusu osoby, której dane dotyczą. Można sobie wyobrazić sytuację, że dane genetyczne identyfikujące osobę A (tym samym nadając jej status osoby, której dane dotyczą) pochodzą z próbki biologicznej osoby B, która jest spokrewniona z osobą A. W takiej sytuacji także osoba B, która jest dawcą materiału genetycznego, ma status osoby, której dane dotyczą, ponieważ dane genetyczne zawarte w próbce biologicznej ją identyfikują.

Zgodnie z definicją z art. 4 RODO za dane osobowe uważane są informacje o zidentyfikowanej lub możliwej do zidentyfikowania osobie fizycznej („osobie, której dane dotyczą”). Kluczowe jest zbadanie, czy informacje genetyczne są informacjami o członkach grupy biologicznej i czy umożliwiają ich zidentyfikowanie²⁰.

W wyroku *C-434/16 Peter Nowak* Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE) stwierdził, że informacje dotyczą danej osoby i tym samym stają się danymi osobowymi, jeśli ze względu na swą treść, cel i skutek dana informacja jest powiązana z daną osobą²¹. Jak wskazuje Taner Kuru, informacje genetyczne są powiązane z grupą biologiczną ze względu na treść, cel i skutek. W wyroku *Peter Nowak* Trybunał stwierdził, że element treści był spełniony w momencie, kiedy odpowiedzi powoda ujawniały informacje o m.in. jego intelekcie i osądach. W przypadku elementu celu realizowany on jest w momencie, kiedy informacja może być wykorzystana do oceny osoby, odpowiedniego jej potraktowania lub wpłynięcia na status lub zachowanie. Natomiast informacja dotyczy osoby ze względu na skutek, kiedy może mieć wpływ na prawa lub interesy tej osoby. Powyższe elementy mają także zastosowanie do informacji genetycznej w odniesieniu do grupy biologicznej. Dane genetyczne mogą ujawnić informacje o zaburzeniach genetycznych lub skłonnościach do pewnych zachowań, tym samym spełniając warunek treści. Warunek celu będzie spełniony np. w sytuacji wykorzystania do oceny, czy

²⁰ T. Kuru, *Genetic Data: The Achilles' Heel of the GDPR?*, „European Data Protection Law Review” 2021, 45, s. 47.

²¹ C-434/16, *Peter Nowak* przeciwko Data Protection Commissioner, 20.12.2017 r., ECLI: EU:C:2017:994, par. 33–35.

dana osoba była na miejscu zbrodni, np. przez porównanie zebranego na miejscu zbrodni materiału genetycznego z próbkami przechowywanymi w ogólnodostępnych bazach danych i w bazach danych organów ścigania²². Z kolei warunek skutku może być zrealizowany w sytuacji, kiedy test genetyczny jednego z rodzeństwa ujawni, że ma ono mutację genetyczną powodującą chorobę. Taka sytuacja może mieć wpływ na sytuację prawną rodzeństwa w przypadku zatrudnienia w niektórych rodzajach pracy wymagających ponadprzeciętnej sprawności fizycznej²³.

Jak wynika z powyższej analizy wyroku, informacje genetyczne są powiązane z grupą biologiczną ze względu na treść, cel i skutek. Tym samym mogą dotyczyć więcej niż jednej osoby i w ten sposób rozszerzyć status osoby, której dane dotyczą. TSUE stwierdził, że „ta sama informacja może bowiem dotyczyć więcej niż jednej osoby fizycznej i stanowić w odniesieniu do tych osób dane osobowe”²⁴.

Na bazie powyższych argumentów wydaje się zasadne stwierdzenie możliwości nadania statusu osoby, której dane dotyczą, także członkom grupy biologicznej dawcy materiału genetycznego.

2. Status osoby, której dane dotyczą – jak szeroki zakres podmiotowy?

Istotne jest wskazanie kręgu osób, na które mógłby zostać rozciągnięty status osoby, której dane dotyczą, ponieważ jego zbyt szerokie zastosowanie mogłoby prowadzić do niewydolności systemu ochrony danych osobowych.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 RODO dane osobowe oznaczają informacje o zidentyfikowanej lub możliwej do zidentyfikowania osobie fizycznej („osobie, której dane dotyczą”). Koncepcja indywidualistyczna, która jest

²² M. McCarthy, *Am I my brother's keeper?: Familial DNA searches in the twenty-first century*, „Notre Dame Law Review”, 86, 1, s. 381; J. Doleac, *Can DNA Databases Reduce Crime Rates?*, <https://www.forbes.com/sites/quora/2017/05/16/can-dna-databases-reduce-crime-rates/?sh=28b812e65712>, [dostęp 31.05.2023].

²³ T. Kuru, *Genetic Data: The Achilles'...*, s. 47–48.

²⁴ Peter Nowak przeciwko Data Protection Commissioner, 20.12.2017 r., par. 45.

podstawą RODO, łączy dane osobowe z konkretną osobą. Jednak dane genetyczne łączą się z większym kręgiem osób. Mogą one być dzielone przez kilka spokrewnionych ze sobą osób, a jedną z nich jest osoba, której dane dotyczą w konkretnym przypadku.

Informację genetyczną dawcy może stanowić pojedynczy gen, ale także cały jego genom, który składa się z bardzo dużej ilości informacji. Przy przetwarzaniu dużych ilości informacji genetycznych można z łatwością znaleźć takie same struktury genetyczne występujące u osób niespokrewnionych z dawcą. Natomiast żeby taką informację określić jako dane osobowe, osoba ta musi być zidentyfikowana lub możliwa do zidentyfikowania. Z praktycznego punktu widzenia rozciągnięcie statusu osoby, której dane dotyczą, w stosunku do danych genetycznych dawcy powinno być ograniczone do rodziny biologicznej dawcy. Inne podejście mogłoby spowodować niewydolność systemu ochrony danych osobowych, ponieważ biorąc pod uwagę charakter danych genetycznych, które w dużym stopniu mają fragmenty informacji genetycznej tożsame dla całych społeczeństw, powodowałoby to uzyskiwanie statusu osoby, której dane dotyczą, przez bardzo dużą liczbę jednostek, które często nie będą zainteresowane przetwarzaniem danych genetycznych w tej konkretnej sytuacji. W przypadku bardzo szerokiego rozumienia pojęcia danych osobowych i co za tym idzie stosowania systemu praw i obowiązków ustanowionych w RODO system ochrony danych osobowych może być niemożliwy do zarządzania w rozsądny sposób²⁵.

W odniesieniu do zawężenia do rodziny biologicznej kręgu osób, które uzyskiwałyby status osób, których dane dotyczą, należy wspomnieć wyrok *Breyer*, w którym TSUE stwierdził, że adres IP stanowi dane osobowe, ponieważ w połączeniu z innymi danymi pozwala na identyfikację osoby²⁶. Samodzielnie dynamiczny adres IP nie stanowi informacji odnoszącej się do „zidentyfikowanej osoby fizycznej”, jako że taki adres nie

²⁵ N. Purtova, *The law of everything. Broad concept of personal data and future of EU data protection law*, „Law, Innovation and Technology” 2018, 10, 1, s. 75.

²⁶ C-582/14 *Patrick Breyer przeciwko Bundesrepublik Deutschland*, 19.10.2016 r., ECLI:EU:C:2016:779, par. 49.

ujawnia bezpośrednio tożsamości osoby fizycznej²⁷. Z analogiczną sytuacją mamy do czynienia w przypadku danych genetycznych. Sama informacja uzyskana z analizy genetycznej, bez połączenia z innymi danymi, nie pozwala na identyfikację osoby innej niż dawca, nawet spokrewnionej. Tym bardziej nie będzie to możliwe w przypadku osób, które mają w swoim genomie takie same fragmenty DNA pomimo braku pokrewieństwa. Jak słusznie stwierdził T. Kuru, w świetle powyższego wyroku należy stwierdzić, że przesłanka identyfikowalności powinna być kluczowa dla uzyskania statusu osób, których dane dotyczą, przez członków rodziny, których można będzie zidentyfikować przy wykorzystaniu dodatkowych źródeł²⁸. Szczególnie że już w 2004 r. Grupa Robocza Art. 29 zwróciła uwagę, że pobrany i przechowywany materiał genetyczny można powiązać z inną osobą niż dawca w przypadku wykorzystania dodatkowych źródeł informacji²⁹.

Wyjaśnienia dotyczące kryteriów identyfikowalności znajdziemy w art. 4 pkt 1 i motywie 26 RODO. Artykuł stanowi, że osoba fizyczna możliwa do zidentyfikowania to osoba, którą można bezpośrednio lub pośrednio zidentyfikować m.in. na podstawie jednego lub kilku szczególnych czynników określających genetyczną tożsamość. Z kolei motyw 26 wskazuje szeroką definicję identyfikowalności. W celu stwierdzenia, że dana osoba fizyczna jest możliwa do zidentyfikowania, należy wziąć pod uwagę wszelkie sposoby rozsądnie prawdopodobne pod względem czasu i kosztu ich zastosowania (także uwzględnić dostępne i przyszłe technologie), które zostaną wykorzystane przez administratora lub inną osobę w celu bezpośredniego lub pośredniego zidentyfikowania osoby fizycznej. W kontekście identyfikowalności Grupa Robocza Art. 29 wskazała, że sama hipotetyczna możliwość wyodrębnienia danej osoby nie wystarczy, aby uznać ją za możliwą do zidentyfikowania³⁰.

²⁷ Ibidem, par. 38.

²⁸ T. Kuru, *Genetic Data: The Achilles'...*, s. 48.

²⁹ Article 29 Data Protection Working Party..., s. 11.

³⁰ Article 29 Data Protection Working Party, *Opinion 4/2007 on the concept of personal data*, czerwiec 2007, 01248/07/EN WP 136, s. 15.

Jednak biorąc pod uwagę obecne technologie sekwencjonowania DNA – koszt i czas analizy, można dojść do wniosku, że osoba fizyczna jest z łatwością możliwa do zidentyfikowania przy przetwarzaniu danych genetycznych. Rozwój technologiczny doszedł do tego etapu, że nie mówimy już wyłącznie o hipotetycznej możliwości, a o realnej technologii mającej szerokie zastosowanie. Technologii, która w połączeniu z innymi informacjami pozwala stworzyć bardzo szczegółowy profil osobowy³¹.

Innymi słowy, żeby dane genetyczne mogły stanowić dane osobowe, potrzeba połączyć je z innymi danymi. W przypadku badania diagnostycznego pacjenta ich wynik będzie w zdecydowanej większości przypadków zbiorem danych osobowych pacjenta, natomiast w odniesieniu do jego krewnych wyniki takie mogą stanowić dane osobowe dopiero w połączeniu z innymi informacjami. Biorąc pod uwagę postęp technologiczny, ilość danych genetycznych w obiegu społeczno-gospodarczym i dostęp do publicznych baz danych, można stwierdzić, że w coraz większym i ciągle rosnącym stopniu dane genetyczne będą kwalifikować się jako dane osobowe w rozumieniu RODO, szczególnie że znane są już przypadki połączenia wykorzystania informacji z publicznych baz danych w celu identyfikacji jednostek na bazie ich danych genetycznych³².

3. Podsumowanie

W ostatnich latach postępuje dynamiczny rozwój usług diagnostyki genetycznej, który rodzi problemy dla ochrony danych osobowych dawców materiału genetycznego i członków ich rodzin biologicznych. Niski koszt sekwencjonowania genomu, szeroki dostęp do tego typu usług, także bez pośrednictwa wykwalifikowanego personelu, międzypokoleniowy i wrodzony prywatny charakter informacji genetycznej powodują, że aby w pełni realizować prawo do ochrony danych osobowych w odniesieniu do danych genetycznych, należy poszerzyć zakres podmiotowy statusu

³¹ R.A. Costello, *Genetic Data and the Right to Privacy: Towards...*, op. cit., s. 2.

³² Genetic Privacy, „Nature” 2013, 493, s. 451.

osoby, której dane dotyczą. Istnieją przesłanki na rzecz tego rozwiązania, a samo podejście zyskuje coraz więcej zwolenników. Ugruntowanie się tego podejścia spowodowałoby niezwykle istotne zmiany w podstawach prawa ochrony danych osobowych.

Omawiane wyroki ETPCz i Sądu Najwyższego Islandii wskazały, że informacja genetyczna zawarta w kodzie genetycznym ma znaczenie zarówno dla dawcy materiału genetycznego, jak i dla osób spokrewnionych z dawcą. W ten sposób podkreślony został międzypokoleniowy charakter danych genetycznych, a także fakt, że konkretna informacja może dotyczyć więcej niż jednej osoby i stanowić dane osobowe dla osób innych niż dawca materiału. Na ten sam problem zwróciła uwagę już w 2004 r. Grupa Robocza Art. 29, która dosłownie stwierdziła, że członkowie biologicznej rodziny dawcy materiału mogą być uznani za osoby, których dane dotyczą. Jednak od tamtego czasu nie zostały poczynione żadne kroki w celu realizacji tego stwierdzenia, pomimo ogromnego wręcz wzrostu ilości danych genetycznych w systemie społeczno-gospodarczym.

Artykuł 4 ust. 1 i motyw 26 RODO umożliwiają szerokie zastosowanie pojęcia danych osobowych, które oznaczają informacje o zidentyfikowanej lub możliwej do zidentyfikowania osobie fizycznej. W określonym kontekście dana informacja genetyczna pozwala na identyfikację więcej niż jednej osoby. Także przesłanki z wyroku TSUE *C-434/16 Peter Nowak* są możliwe do zastosowania do danych genetycznych grupy biologicznej wynikających z informacji genetycznej dawcy. Tym samym obejmują one więcej niż jedną osobę, umożliwiając poszerzenie zakresu podmiotowego osoby, której dane dotyczą.

W praktycznym kontekście stosowania prawa poszerzenie statusu podmiotowego powinno być ograniczone do rodziny biologicznej dawcy. W konkretnym społeczeństwie jednostki dzielą między sobą duże ilości informacji genetycznej, co mogłoby prowadzić do nadmiernej identyfikowalności osób fizycznych i uzyskiwania przez nie statusu osób, których dane dotyczą. Nawet w przypadku braku ich zainteresowania danym przypadkiem przetwarzania danych genetycznych. To z kolei mogłoby doprowadzić do niemożności realnego stosowania systemu praw i obowiązków stworzonych przez RODO. Poszerzenie zakresu podmiotowego osoby, której dane dotyczą, ma daleko

idące konsekwencje dla praw obywateli spokrewnionych ze sobą. Uzyskanie statusu danych osobowych przez informację genetyczną może powodować ograniczenia w jej przetwarzaniu, a tym samym wpływać na prawa jednostek, szczególnie w szeroko pojętym systemie ochrony zdrowia, np. ograniczając możliwości dostępu do danych dotyczących zdrowia.

Przedstawione argumenty wskazują na powstanie tendencji, która od jakiegoś czasu zaczyna pojawiać się zarówno w orzecznictwie sądów, doktrynie, jak i działalności instytucji unijnych i państw członkowskich. Wraz ze wzrostem ilości danych genetycznych w obiegu społeczno-gospodarczym prawdopodobnie tendencja ta będzie się wzmacniać, co doprowadzi do pogłębionej debaty na temat poszerzenia statusu osoby, której dane dotyczą, żeby w pełni realizować prawo do ochrony danych osobowych. Zdaniem autora argumenty przedstawione w opracowaniu umożliwiają zastosowanie wykładni rozszerzającej. Wzięcie pod uwagę przez krajowe organy ochrony danych osobowych, Europejską Radę Ochrony Danych Osobowych i systemy sądownictwa państw członkowskich argumentów na rzecz szerszego zakresu podmiotowego spowodowałyby odejście od koncepcji indywidualistycznej ochrony genetycznych danych osobowych na rzecz rozwiązań do pewnego stopnia grupowych. Konsekwencją takiego podejścia mogłyby być problemy ze stosowaniem praw osób, których dane dotyczą, będących jednocześnie członkami grupy biologicznej. Przykładowo osoba A chciałaby zastosować prawo do usunięcia danych z art. 17 RODO, a osoba B nie zgadzałaby się na to. Jednak to zagadnienie wykracza poza zakres niniejszego artykułu.

Bibliografia

Article 29 Data Protection Working Party, *Opinion 4/2007 on the concept of personal data*, czerwiec 2007, 01248/07/EN WP 136.

Ashley E.A., *Geny. Medyczne tajemnice i niesamowita opowieść o ich wyjaśnieniu*, Poznań 2021.

Contreras J.L., Deshmukh V., *Development of the Personal Genomics Industry*, [w:] *Genetics, Ethics and Education*, S. Bouregy, E.L. Grigorenk, S.R. Latham, M. Tan, Cambridge 2017.

- Costello R.A., *Genetic Data and the Right to Privacy: Towards a Relational Theory of Privacy?*, „Human Rights Law Review” 2022, 22.
- Doleac J., *Can DNA Databases Reduce Crime Rates?*, <https://www.forbes.com/sites/quora/2017/05/16/can=-dna-databases-reduce-crime-rates/?sh=28b812e657>.
- Gebelhoff R., *Sequencing the genome creates so much data we don't know what to do with it*, <https://www.washingtonpost.com/news/speaking-of-science/wp/2015/07/07/sequencing-the-genome-creates-so-much-data-we-dont-know-what-to-do-with-it/>.
- Genetic Privacy*, „Nature” 2013, 493.
- Genomic Data Science*, <https://www.genome.gov/about-genomics/fact-sheets/Genomic-Data-Science>.
- Getz R., *An analysis of the Icelandic Supreme Court Judgement on the Health Sector Database Act*, SCRIPT-ed 2004, 1, 2.
- Hallinan D., Friedewald M., De Hert P., *Genetic Data and the Data Protection Regulation: Anonymity, multiple subjects, sensitivity and a prohibitory logic regarding genetic data?*, „Computer Law & Security Review” 2013, 29.
- Ho C. WL, T. Kaan SH, *The Notion of Genetic Privacy*, [w:] *Genetic Privacy: An Evolution of Ethical and Legal Landscape*, red. T. SH Kaan, C. WL Ho, London 2013.
- Krajewska A., *Informacja genetyczna a zakres autonomii jednostki w europejskiej przestrzeni prawnej*, Wrocław 2008.
- Kuru T., *Genetic Data: The Achilles' Heel of the GDPR?*, „European Data Protection Law Review” 2021, 45.
- McCarthy M., *Am I my brother's keeper?: Familial DNA searches in the twenty-first century*, „Notre Dame Law Review”, 86(1).
- Mesko B., *The Genomic Data Challenges Of The Future*, <https://medicalfuturist.com/the-genomic-data-challenges-of-the-future/>.
- Purtova N., *The law of everything. Broad concept of personal data and future of EU data protection law*, „Law, Innovation and Technology” 2018, 10(1).
- Safjan M., *Prawo do prywatności i ochrona danych osobowych w społeczeństwie informatycznym*, „Państwo i Prawo” 2002, 6.
- Xenos D., *The Positive Obligations of the State under the European Convention of Human Rights*, New York 2012.

Summary

Genetic data protection – from an individual to a group concept

The article presents a gradual shift from the individual concept of data protection to the application of the group concept in the case of genetic data, which by its nature applies to more than one person. The application of the group concept is based on the norms of EU law, the case law of the European Court of Human Rights, the Court of Justice of the European Union, the Supreme Court of Iceland, as well as soft law documents. The jurisprudence presented in the paper argues that genetic information is relevant both to the donor of genetic material and to his relatives. Thus, the genetic data of person A created from a biological sample taken from him, may also constitute the genetic data of person B. Thus, the status of the data subject established under EU law should be extended to a larger number of persons than suggested by EU data protection legislation. The argumentation presented confirms the formation of indicating the group nature of genetic data. The continuous increase in the amount of genetic information in social and economic circulation will only reinforce this trend, which is aimed at the full realization of the right to personal data protection.

BOŻENA SKUBIS

ORCID 0009-0001-7867-0691

Ochrona danych medycznych w okresie pandemii COVID-19. Działania Rzecznika Praw Pacjenta dotyczące prawa do dokumentacji medycznej i tajemnicy informacji w latach 2020–2022

Streszczenie

Pandemia COVID-19 i związane z nią zmiany w funkcjonowaniu służby zdrowia zagrażały przestrzeganiu praw pacjenta w Polsce. Biorąc pod uwagę przeciążenie systemu opieki medycznej w związku z przypadkami SARS-CoV-2 i wymogami RODO w zakresie ochrony danych osobowych wdrożonymi w 2018 r. celowe wydaje się określenie problemów pacjentów z zakresu ochrony danych medycznych w okresie pandemii COVID-19. W niniejszym opracowaniu omówiono działania Rzecznika Praw Pacjenta dotyczące dokumentacji i tajemnicy lekarskiej w latach pandemii. Na podstawie sprawozdań dotyczących przestrzegania praw pacjenta za lata 2020–2022 określono liczbę zgłoszonych przypadków naruszenia przepisów z zakresu ochrony danych medycznych i dokonano oceny dynamiki zjawiska, porównując dane za okres 2019–2022.

Słowa kluczowe: RODO, pandemia COVID-19, ochrona danych medycznych, dokumentacja medyczna, prawo pacjenta do informacji, Rzecznik Praw Pacjenta

Wstęp

Dla systemu opieki zdrowotnej w Polsce kilka ostatnich lat to czas wielkich wyzwań, w tym najtrudniejszego, czyli dostosowania do wymogów zawartych w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z 27.04.2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (dalej RODO)¹ i pandemii COVID-19. Okres ten to także trudny czas dla pacjentów w związku z zagrożeniem ich zdrowia i życia oraz brakiem pewności, że ich dane medyczne są bezpieczne.

Prezentowany artykuł koncentruje się na trzech pandemicznych latach: 2020, 2021 i 2022, choć epidemiczne zachorowania wywoływane przez wirus SARS-CoV-2 na terytorium naszego kraju odnotowywane są i w 2023 r. Stan zagrożenia epidemicznego wprowadzono rozporządzeniem Ministra Zdrowia z 13.03.2020 r.² Od 20.03.2020 r., zgodnie ze wspomnianym rozporządzeniem, obowiązywał natomiast stan epidemii³, który został zastąpiony – również na mocy rozporządzenia – stanem zagrożenia epidemicznego 16.05.2022 r.⁴ Zniesienie stanu zagrożenia epidemicznego spowodowanego zakażeniami wirusem SARS-CoV-2 nastąpiło 1.07.2023 r.⁵

W związku z sytuacją epidemiczną narosły kontrowersje co do sposobu, podstaw prawnych i zasad przetwarzania danych osobowych przez

¹ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z 27.04.2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych; Dz. Urz. UE L z 4.05.2016, nr 119, poz. 1).

² Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 13.03.2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego (Dz.U. z 2020 r. poz. 433).

³ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 20.03.2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii (Dz.U. z 2020 r. poz. 491).

⁴ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 12.05.2022 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego (Dz.U. z 2022 r. poz. 1028).

⁵ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 14.06.2023 r. w sprawie odwołania na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego (Dz.U. z 2023 r. poz. 1118).

administratorów i podmioty przetwarzające dane medyczne. Pojawiły się pytania, czy zapewnione było bezpieczeństwo przetwarzania danych osobowych, w tym danych medycznych. W niniejszym opracowaniu podjęto się próby odpowiedzi na te pytania, bazując na informacjach przekazywanych przez Rzecznika Praw Pacjenta (RPP) odnośnie do zgłoszeń dotyczących praw pacjenta do dokumentacji medycznej i tajemnicy informacji.

Celem artykułu jest przedstawienie problemów pacjentów w Polsce w okresie pandemii COVID-19 (lata 2020–2022) w zakresie przestrzegania prawa do dokumentacji medycznej i tajemnicy informacji zgłaszanych do Rzecznika Praw Pacjenta. Źródłem danych były raporty oraz sprawozdania dotyczące przestrzegania praw pacjenta opublikowane przez RPP na stronie <https://www.gov.pl/web/rpp> (stan na 12.12.2023 r.). Dokumenty te kończą się na roku 2022, nie opublikowano jeszcze informacji za rok 2023.

Dane osobowe dotyczące zdrowia

Przed wejściem w życie przepisów RODO definicja danych osobowych pojawiła się na gruncie dyrektywy 95/46/WE w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych⁶ i została określona w ustawie z 29.08.1997 r. o ochronie danych osobowych⁷. Od 25.05.2018 r. zgodnie z RODO⁸ oraz ustawą z 10.05.2018 r. o ochronie danych osobowych⁹ w Polsce obowiązuje następująca definicja danych osobowych (art. 4 pkt 1 RODO): „(...) dane osobowe oznaczają informacje o zidentyfikowanej lub możliwej do zidentyfikowania osobie fizycznej (osobie, której dane dotyczą); możliwa do zidentyfikowania osoba fizyczna to osoba, którą można bezpośrednio

⁶ Dyrektywa 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 24.10.1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych, <https://eurlex.europa.eu/PL/legal-content/summary/protection-of-personal-data.html>, [dostęp: 10.10.2023].

⁷ Ustawa z 29.08.1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz.U. z 1997 r. Nr 133, poz. 883).

⁸ T. Jaroszyński, *Rozporządzenie Unii Europejskiej jako składnik systemu prawa obowiązującego w Polsce*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2011, s. 83–100.

⁹ Ustawa z 10.05.2018 r. o ochronie danych osobowych (Dz.U. z 2018 r. poz. 1000).

lub pośrednio zidentyfikować, w szczególności na podstawie identyfikatora takiego jak imię i nazwisko, numer identyfikacyjny, dane o lokalizacji, identyfikator internetowy lub jeden bądź kilka szczególnych czynników określających fizyczną, fizjologiczną, genetyczną, psychiczną, ekonomiczną, kulturową lub społeczną tożsamość osoby fizycznej¹⁰.

Dane medyczne, czyli sensytywne dane osobowe, zgodnie z motywem nr 35 RODO obejmują: „(...) informacje o przeszłym, obecnym lub przyszłym stanie fizycznego lub psychicznego zdrowia osoby, której dane dotyczą¹¹. W art. 4 pkt 15 RODO dane dotyczące zdrowia zdefiniowano jako: „(...) dane osobowe o zdrowiu fizycznym lub psychicznym osoby fizycznej – w tym o korzystaniu z usług opieki zdrowotnej – ujawniające informacje o stanie zdrowia”. Tworzone są podczas rejestracji pacjenta do usług opieki zdrowotnej lub podczas świadczenia pacjentowi tychże usług. Zgodnie ze standardami europejskimi dane medyczne to szczególnie istotne dane osobowe z punktu widzenia interesów jednostki wymagające specjalnej ochrony¹².

Dane osobowe pacjentów mogą znajdować się w dokumentach stworzonych zarówno w formie papierowej, jak i elektronicznej. Powszechnie stosowane są w podmiotach zdrowia publicznego pliki cyfrowe z danymi pacjentów, które mogą występować jako dane tekstowe, obrazy, zapisy wideo, dźwiękowe¹³. Dane osobowe mogą w tych przypadkach być zamieszczone w nazwach i rozszerzeniach plików. Dane o stanie zdrowia mogą także przyjmować formę sygnałów cyfrowych generowanych przez aparaturę i sprzęt medyczny. Systemy zawierające dane cyfrowe, osobowe i o stanie zdrowia to systemy informacji o udzielonych, udzielanych i planowanych świadczeniach opieki zdrowotnej, o usługodawcach i pracownikach medycznych oraz usługobiorcach.

¹⁰ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z 27.04.2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych), Dz. Urz. UE L z 4.06.2016, nr 119, poz. 1.

¹¹ Ibidem.

¹² K. Andres, E. Biłak-Jomaa, M. Jagielski et al., *Ochrona danych osobowych medycznych*, Warszawa 2019, s. 6.

¹³ J. Król-Calkowska, *E-dokumentacja medyczna i telemedycyna. Aspekty prawne*, Warszawa 2021, s. 20.

Dane medyczne jako dane wrażliwe znajdują się pod szczególną ochroną prawną, zarówno prawa polskiego, jak i międzynarodowego. Muszą być chronione przed próbami uzyskania do nich dostępu przez niepowołane osoby, a jednocześnie musi zostać zachowana możliwość uzyskania dostępu do nich przez czas wyznaczony przepisami prawa¹⁴.

Wprowadzenie przepisów RODO skutkowało ujednoczeniem zasad ochrony danych medycznych w prawie medycznym. Dlatego też ustawą o zmianie niektórych ustaw w związku z zapewnieniem stosowania rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z 27.04.2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 5/46/WE¹⁵ zmieniono pakiet ustaw branżowych dostosowujących przepisy prawa krajowego do RODO, w tym m.in. ustawę z 5.12.1996 r. o zawodzie lekarza i lekarza dentystry¹⁶ oraz ustawę z 15.04.2011 r. o działalności leczniczej¹⁷. Dane te w świetle prawa są chronione podwójnie: przepisami z zakresu ochrony danych osobowych, a także w ramach tajemnicy medycznej¹⁸. Tajemnicą medyczną objęte są zarówno informacje uzyskane przez lekarza bezpośrednio od pacjenta, jak i uzyskane od innych, bliskich mu osób oraz informacje, które lekarz posiadał w związku z samym wykonywaniem zawodu¹⁹. Zakres przedmiotowy tajemnicy lekarskiej ujęty jest w przepisach wyżej

¹⁴ Por. M. Gąska, [w:] *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, red. L. Bosek, Warszawa 2020, s. 491–513.

¹⁵ Ustawa z 21.02.2019 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z zapewnieniem stosowania rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z 27.04.2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych; Dz.U. z 2019 r. poz. 730).

¹⁶ Dz.U. z 2019 r. poz. 537 ze zm.

¹⁷ Dz.U. z 2018 r. poz. 2190 ze zm.

¹⁸ J. Sobczak, *Tajemnica lekarska*, „Medyczna Wokanda” 2016, 8, s. 62.

¹⁹ Zob. M. Safjan, *Prawne problemy tajemnicy lekarskiej*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 1995, 1, s. 5–59.

wymienionej ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentysty, a także w ustawie o prawach pacjenta²⁰.

Dokumentacja medyczna i przetwarzanie danych medycznych

Nośnikiem danych osobowych pacjenta jest w szczególności dokumentacja medyczna, czyli określony chronologicznie uporządkowany zbiór dokumentów dotyczących stanu zdrowia i choroby pacjenta oraz udzielonych mu świadczeń zdrowotnych. W obecnym stanie prawnym zasadniczą formą prowadzenia omawianej dokumentacji jest forma elektroniczna. Natomiast forma papierowa jest dopuszczalna, wyłącznie gdy warunki organizacyjno-techniczne uniemożliwiają prowadzenie dokumentacji w postaci elektronicznej lub gdy przepis rozporządzenia tak stanowi. Podkreślić należy, że niedopuszczalne jest przy tym równoczesne prowadzenie dokumentacji w obu wskazanych formach²¹.

Obecnie obowiązujący system elektronicznej dokumentacji medycznej i rozwiązania interoperacyjne muszą gwarantować poufność danych osobowych dotyczących zdrowia i być zgodne ze wszystkimi aspektami przepisów w dziedzinie ochrony danych²². Zawarcie bowiem w dokumentacji medycznej danych wrażliwych powoduje konieczność stosowania podwyższonych standardów ochrony²³. Zagadnienia dotyczące prowadzenia dokumentacji medycznej, jej przechowywania oraz udostępniania reguluje rozdział 7 ustawy z 6.11.2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta²⁴. Informacje na temat rodzajów dokumentacji medycznej, sposobów jej przetwarzania oraz

²⁰ Ustawa z 6.11.2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz.U. z 2009 r. Nr 52, poz. 417).

²¹ M.E. Kowalska, S. Jakubowski, A. Romaszewski, *Pacjent i jego dane – część 1 – prawo do danych o stanie zdrowia w aspekcie wdrażania planowanych rozwiązań dokumentacji medycznej w postaci elektronicznej* i RODO, „Zeszyt Naukowy Zarządzania i Bankowości w Krakowie” 2019, 53, s. 26.

²² K. Wojsyk, *Zdrowie a rozwiązania informacyjne*, [w:] *E-zdrowie, wprowadzenie do informatyki w pielęgniarstwie*, red. D. Kilańska, H. Grabowska, A. Gaworska-Krzemińska, PZWL, Warszawa 2018, s. 106.

²³ K. Andres, E. Bielak-Jomaa, M. Jagielski et al., *Ochrona danych osobowych medycznych*, Warszawa 2019, s. 7.

²⁴ Ustawa z 6.11.2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz.U. z 2009 r. Nr 52, poz. 417).

sposobu realizacji prawa do dostępu do dokumentacji medycznej zamieszczone są w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z 6.04.2020 r. w sprawie rodzajów elektronicznej dokumentacji medycznej²⁵. Ogół przepisów dotyczących wszystkich etapów prowadzenia oraz udostępniania dokumentacji medycznej wskazuje, że dokumentacja medyczna nie tylko umożliwi realizację prawa pacjenta do informacji o stanie zdrowia, ale także jest zbiorem danych pacjenta, które są danymi wrażliwymi.

Podmiotem uprawnionym do dokumentacji medycznej jest przede wszystkim sam pacjent. Poza pacjentem w kręgu podmiotów uprawnionych są przedstawiciel ustawowy pacjenta i osoby upoważnione przez pacjenta. Co ważne, osoba upoważniona jest traktowana na równi z pacjentem lub przedstawicielem ustawowym. Prawidłowo prowadzona dokumentacja medyczna nie jest uznawana za jedno z praw pacjenta, jednak w tym miejscu należy podkreślić, że stanowi gwarancję praw pacjenta zawartą w Karcie Praw Pacjenta. Wynika to z faktu, że jest ona zabezpieczeniem jakości udzielanych pacjentowi świadczeń. Prawidłowo prowadzona dokumentacja medyczna pozwala na wykazanie, że w procesie leczenia respektowano prawa pacjenta²⁶. Do informacji medycznych dotyczących zidentyfikowanych albo możliwych do zidentyfikowania osób mogą mieć dostęp jedynie osoby do tego uprawnione. Uprawnienia te powinny być przydzielone zależnie od sprawowanej funkcji i wykonywanego zakresu obowiązków²⁷.

Kluczowe znaczenie w analizie zbiorów i systemów zawierających dane osobowe w ochronie zdrowia ma ustawa z 28.04.2011 r. o systemie informacji w ochronie zdrowia²⁸. Określa ona organizację i zasady działania systemu informacji w ochronie zdrowia opierające się na przetwarzaniu danych niezbędnych do prowadzenia polityki zdrowotnej państwa oraz do wykonywa-

²⁵ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 6.04.2020 r. w sprawie rodzajów elektronicznej dokumentacji medycznej (Dz.U. z 2020 r. poz. 666).

²⁶ T. Jurek, B. Świątek, *Dokumentacja medyczna i prawny obowiązek jej prawidłowego pochodzenia*, „Family Medicine & Primary Care Review” 2005, 2, s. 210–214.

²⁷ A. Romaszewski, W. Trąbka, *Wymagania i standardy związane z przetwarzaniem danych medycznych*, „Zeszyt Naukowy Wyższej Szkoły Zarządzania i Bankowości w Krakowie” 2014, s. 71–80.

²⁸ Ustawa z 28.04.2011 r. o systemie informacji w ochronie zdrowia (Dz.U. z 2020 r. poz. 702).

nia zadań z zakresu ochrony zdrowia w naszym kraju. Wskazuje rozumienie systemu informacji jako systemu obejmującego bazy danych tworzone przez podmioty zobowiązane do ich prowadzenia (art. 3.1)²⁹. Dopelniając charakterystyki aktów prawnych dotyczących ochrony danych osobowych, wymienić należy ustawę z 5.07.2018 r. o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa³⁰. Jest to akt prawny odnoszący się do przetwarzania wszystkich danych osobowych, w tym danych o stanie zdrowia, w systemach informatycznych.

RODO w przypadku pacjentów rozszerza katalog dostępnych instrumentów prawnych w zakresie dochodzenia roszczeń wynikających z naruszeń ich praw, nie wprowadzając jednak nowego trybu dochodzenia roszczeń cywilnych poza dotychczas funkcjonującym w kodeksie cywilnym. Razem z nowymi regulacjami w zakresie ochrony danych osobowych funkcjonuje również niezależnie tryb dochodzenia roszczeń wynikających z naruszenia praw pacjentów przewidziany przez ustawę o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta³¹.

W przypadku placówek medycznych można wskazać na dokumenty, które nie mają charakteru powszechnie obowiązującego. W obszarze ochrony danych osobowych w Polsce są to *Przewodnik po RODO dla służby zdrowia* (jako dokument oficjalny sygnowany przez Ministerstwo Zdrowia) oraz *Kodeks postępowania dotyczącego ochrony danych osobowych przetwarzanych w małych placówkach medycznych*. Kodeks ten został 14.12.2022 r. zatwierdzony przez prezesa UODO, co oznacza, że stał się wiążącym kodeksem branżowym³².

Zmiany legislacyjne w zakresie ochrony danych medycznych i dokumentacji medycznej w czasie pandemii COVID-19

Przepisy RODO przewidują sytuacje przetwarzania danych związane z ochroną zdrowia i zapobieganiem rozprzestrzenianiu się chorób zakaźnych (art. 9 ust. 2 lit i oraz art. 6 ust. 1 lit d).

²⁹ Tamże.

³⁰ Ustawa z 5.07.2018 r. o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa (Dz.U. z 2022 r. poz. 1863 ze zm.).

³¹ Ustawa z 6.11.2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz.U. z 2009 r. Nr 52, poz. 417).

³² <https://uodo.gov.pl/pl/138/2569> [dostęp: 1.08.2023].

Art. 9 ust. 2 lit. i: zgodnie z motywem 46 RODO przetwarzanie danych osobowych należy uznać za zgodne z prawem również w przypadkach, gdy jest to niezbędne do ochrony interesu, co ma duże znaczenie dla życia osoby, której dane dotyczą, np. gdy przetwarzanie jest potrzebne do celów humanitarnych, w tym do monitorowania epidemii i ich rozprzestrzeniania się³³.

Przyjęte dniu 19.03.2020 r. przez Europejską Radę Ochrony Danych *Oświadczenie w sprawie przetwarzania danych osobowych w kontekście pandemii COVID-19* stanowi, co następuje: „Rządy, organizacje publiczne i prywatne w całej Europie podejmują środki mające na celu ograniczenie i złagodzenie skutków pandemii COVID-19. Może się to wiązać z przetwarzaniem różnego rodzaju danych osobowych. Zasady ochrony danych nie ograniczają środków podejmowanych w ramach walki z pandemią koronawirusa. Walka z chorobami zakaźnymi jest wspólnym celem dla wszystkich narodów i dlatego powinna być wspierana w najlepszy możliwy sposób. W interesie ludzkości leży ograniczenie rozprzestrzeniania się chorób i wykorzystanie nowoczesnych technik w walce z plagami dotykającymi znaczną część świata. Mimo to EROD podkreśla, że nawet w tych wyjątkowych czasach administrator i podmiot przetwarzający muszą zapewnić ochronę danych osobowych osób, których dane dotyczą. W związku z tym należy wziąć pod uwagę szereg czynników gwarantujących zgodne z prawem przetwarzanie danych osobowych i we wszystkich przypadkach przypomnieć, że wszelkie środki podejmowane w tym kontekście muszą być zgodne z ogólnymi zasadami prawa i nie mogą być nieodwracalne. Sytuacja nadzwyczajna jest warunkiem prawnym, który może uzasadniać ograniczenie wolności, pod warunkiem że ograniczenia te są proporcjonalne i ograniczone do okresu nadzwyczajnego”³⁴.

³³ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z 27.04.2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych), Dz. Urz. UE L z 4.05.2016, nr 119, poz. 1.

³⁴ https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/other-guidance/statement-processing-personal-data-context-covid-19_pl, [dostęp: 21.07.2023].

Od 2020 r. skala zachorowań oraz tempo rozprzestrzeniania się wirusa spowodowały zapaść i chaos w służbie zdrowia. Sytuacja zmusiła podmioty lecznicze do podjęcia nowych wyzwań i dostosowania się do nowych realiów. Część aspektów związanych z wykonywaniem działalności leczniczej wymagała zmiany przepisów.

Zagrożenia związane z pandemią skutkowały przyjęciem przez ustawodawcę szeregu aktów prawnych, które w wielu istotnych dla społeczeństwa kwestiach nałożyły szerokie ograniczenia w funkcjonowaniu władzy, przedsiębiorstw i obywateli. Wprowadzono również przepisy ograniczające lub wyłączające stosowanie dotychczasowych regulacji odnoszących się do ochrony danych osobowych i danych o stanie zdrowia.

Podstawą prawną przeciwdziałania skutkom epidemii była ustawa z 5.12.2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi³⁵, znowelizowana na początku marca 2020 r. Jedną z najważniejszych zmian tego aktu prawnego wyposażyła Radę Ministrów w kompetencje pozwalające na wprowadzanie stanu epidemii i związanych z tym nakazów i zakazów, w drodze rozporządzenia, bez jednoczesnego ogłoszenia stanu klęski żywiołowej. Uchwalono również w trybie przyspieszonym ustawę z 2.03.2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych³⁶ (dalej: specustawa), która określała w sposób szczegółowy konkretne działania odnoszące się do zapobiegania i zwalczania zakażenia wirusem oraz ograniczała na pewien czas obowiązywanie dotychczasowych przepisów.

W związku z przeciwdziałaniem epidemii COVID-19 w Polsce ogłoszono w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej pierwszą tzw. tarczę antykryzysową, czyli ustawę z 31.03.2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie systemu ochrony zdrowia związanych z zapobieganiem,

³⁵ Ustawa z 5.12.2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (t.j. ze zm. Dz.U. z 2023 r. poz. 1284, 909).

³⁶ Ustawa z 2.03.2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz.U. z 2020 r. poz. 374).

przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19³⁷, która zmodyfikowała funkcjonowanie systemu ochrony zdrowia, zmieniając 14 różnych ustaw zdrowotnych. Ze względu na dynamicznie zmieniającą się sytuację i rozwijającą legislację „antywirusową” nowe uprawnienia w czasie pandemii zyskał Główny Inspektorat Sanitarny (GIS). Mógł on wydawać decyzje, które podlegają natychmiastowemu wykonaniu z chwilą ich doręczenia lub ogłoszenia. GIS dysponował także środkami w postaci zaleceń/wytycznych umieszczanych w Biuletynie Informacji Publicznej, mediach, prasie, środkach transportu publicznego. Jak wskazuje Prezes Urzędu Ochrony Danych Osobowych (PUODO), zalecenia GIS wydane na podstawie specustawy dotyczącej przeciwdziałania COVID-19 mogły stanowić podstawę prawną do przetwarzania danych osobowych. W ramach specustawy postanowiono, że prawo przetwarzania i przekazywania właściwym organom Państwowej Inspekcji Sanitarnej danych osobowych przysługuje również organom administracji publicznej wykonującym zadania z zakresu ochrony zdrowia publicznego przed zakażeniami i chorobami zakaźnymi. Obok aktów prawa powszechnie obowiązujących od początku trwania pandemii COVID-19 w Polsce zostało wydanych wiele zaleceń, wytycznych i komunikatów, zarówno przez centralne organy administracji takie jak Główny Inspektor Sanitarny, jak i konsultantów krajowych reprezentujących poszczególne dziedziny medycyny. Zalecenia te były publikowane na stronie internetowej GIS i na stronie Ministerstwa Zdrowia w zakładce „Wytyczne dla poszczególnych zakresów i rodzajów świadczeń”.

Zaden z przepisów dotychczas uchwalonych specustaw nie zawieszal obowiązywania RODO. Wprowadzono jedynie pewne rozwiązania, które regulowały szczegółowo sposób postępowania z danymi zbieranymi przez organy w związku z wprowadzonym stanem epidemii. Praktyka wykazała jednak, że w omawianym okresie dochodziło do zbierania danych o stanie zdrowia bez poszanowania zasad ochrony danych określonych w RODO.

³⁷ Ustawa z 31.03.2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie systemu ochrony zdrowia związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-1 (Dz.U. z 2020 r. poz. 568).

Wprowadzone zmiany w ustawodawstwie wiązały się również z pozytywnymi zmianami w zakresie ochrony danych medycznych, a w szczególności z interpretacją obowiązujących regulacji. Okazało się, że możliwe jest pozyskanie dokumentacji medycznej w formie elektronicznej lub uzyskanie porady lekarskiej przez telefon. Za zjawisko pozytywne uważa należy fakt, że część wprowadzonych w czasie pandemii nowych rozwiązań, które miały mieć charakter przejściowy, ma szansę stać się działaniami długofalowymi. Takim przykładem jest wdrażanie do systemu prawnego usługi e-doręczenia, której rozwiązania można wykorzystać do bezpiecznego przesyłania dokumentacji medycznej.

Sektor ochrony zdrowia stanął przed wyzwaniami związanymi z cyfryzacją, digitalizacją i telemedycyną. Od 1.07.2021 r. polskie placówki medyczne są zobowiązane do zgłaszania wszelkich zdarzeń medycznych do systemu elektronicznej dokumentacji medycznej (EDM). System ten, poprzez platformę pacjent.gov.pl, zapewnia użytkownikom pełny dostęp do historii leczenia, jednocześnie zabezpieczając dokumenty przed zgubieniem. Ponadto odpowiada za obieg dokumentów między placówkami medycznymi bez względu na to, czy wizyta odbyła się w ramach świadczeń NFZ, czy prywatnie³⁸.

Rzecznik Praw Pacjenta i jego działania na rzecz ochrony praw pacjenta

Najważniejszym elementem systemu opieki zdrowotnej jest pacjent, czyli właściwie każdy człowiek, który ma prawo do ochrony zdrowia oraz świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych z publicznych środków. Podstawowym zadaniem systemu zdrowia jest zagwarantowanie pacjentom ich podstawowych uprawnień, czyli praw pacjenta³⁹. Prawa pacjenta to prawa podmiotowe będące rodzajem praw człowieka. Zostały określone

³⁸ <https://pacjent.gov.pl/elektroniczna-dokumentacja-medyczna> [dostęp: 26.12.2023].

³⁹ Zob. G. Głanowski, *Umowa o świadczenie zdrowotne*, Warszawa 2019, s. 29–30; D. Karkowska, *Ustawa o prawach pacjenta I Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 36.

w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej⁴⁰ oraz ustawie z 6.11.2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta⁴¹. Konstytucja wyznacza zakres zobowiązań władz publicznych odnośnie do organizacji ochrony zdrowia oraz określa uprawnienia obywateli do ochrony zdrowia⁴².

Dla prawidłowej realizacji praw pacjenta duże znaczenie ma system prawnej ich ochrony. W tym celu w 2009 r. utworzono odrębny Urząd Rzecznika Praw Pacjenta, którego zadaniem jest ochrona interesów pacjenta. Zastąpił on Urząd Praw Pacjenta – jednostkę będącą od 2005 r. częścią Ministerstwa Zdrowia. Rzecznik Praw Pacjenta chroni prawa pacjentów określone w ustawie z 6.11.2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta⁴³. Rzecznik wykonuje swoje zadania z pomocą Biura Rzecznika Praw Pacjenta. Ustawodawca nadał RPP status jednoosobowego organu administracji publicznej, jednak nie jest on organem konstytucyjnym i nie podlega w swej działalności Sejmowi. Nadzór nad działalnością RPP sprawuje z mocy ustawy Prezes Rady Ministrów⁴⁴.

Do kompetencji Rzecznika Praw Pacjenta należy prowadzenie postępowań w sprawach praktyk naruszających indywidualne lub zbiorowe prawa pacjentów, wnioskowanie o podjęcie inicjatywy ustawodawczej albo zmianę aktów prawnych w zakresie ochrony praw pacjenta oraz popularyzowanie wiedzy o ochronie praw pacjenta⁴⁵. O pomoc do RPP może zwrócić się każdy, kogo prawa związane z udzielaniem świadczenia zdrowotnego zostały naruszone. Rzecznik Praw Pacjenta może podejmować również określone działania, których celem jest ochrona praw pacjenta wobec organów władzy publicznej, a także innych podmiotów biorących udział w udzielaniu świadczeń o charakterze zdrowotnym.

⁴⁰ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483).

⁴¹ Ustawa z 6.11.2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz.U. z 2009 r. Nr 52, poz. 417).

⁴² J. Zajdel-Calkowska, *Prawo medyczne*, PZWL, Warszawa 2019, s. 3.

⁴³ Ustawa z 6.11.2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz.U. z 2009 r. Nr 52, poz. 417).

⁴⁴ M. Paszkowska, *Rzecznik Praw Pacjenta jako nowa instytucja systemu ochrony zdrowia*, „Przebieg Medyczny Uniwersytetu Rzeszowskiego i Narodowego Instytutu Leków w Warszawie” 2010, nr 4, s. 476.

⁴⁵ U. Drozdowska, M. Śliwka, *Analiza statusu prawnego Rzecznika Praw Pacjenta – zagadnienia wybrane*, „Zeszyty Prawnicze”, Biuro Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu, Warszawa 2015, s. 30.

Z informacji zamieszczonych przez Rzecznika Praw Pacjenta w raporcie za rok 2022 *Postępowania wyjaśniające prowadzone przez Rzecznika Praw Pacjenta w sprawach indywidualnych w latach 2019–2021* wynika, że w okresie pandemii COVID-19 odnotowano wzrost sygnałów dotyczących naruszenia praw pacjentów. Do Rzecznika wpłynęło zgłoszeń⁴⁶:

- w 2019 r. – 86 114,
- w 2020 r. – 135 625,
- w 2021 r. – 163 910
- w 2022 r. – 124 861.

Zgłoszenia te przekazywane były za pośrednictwem bezpłatnej ogólnopolskiej infolinii, drogą elektroniczną (e-mail, e-PUAP, formularz kontaktowy) i pocztą tradycyjną.

W 2019 r. RPP prowadził 1683 postępowania wyjaśniające, z czego 1389 na wniosek, zaś 294 z własnej inicjatywy. W 2019 r. RPP zakończył 979 postępowań i wydał 1030 rozstrzygnięć, w których dokonał oceny naruszeń poszczególnych praw pacjenta 1312 razy⁴⁷.

W 2020, pierwszym roku pandemii, COVID-19, RPP prowadził 1861 postępowań wyjaśniających, z czego 1502 na wniosek, zaś 359 z własnej inicjatywy. RPP zakończył 1345 postępowań, wydał 1421 rozstrzygnięć⁴⁸.

Porównując 2020 r. do 2019 r., zauważa się wzrost zarówno liczby prowadzonych postępowań wyjaśniających, jak i zakończonych postępowań RPP w sprawach indywidualnych. Wzrost ten wyniósł 10,6% względem prowadzonych postępowań i 37,4% względem postępowań zakończonych⁴⁹.

⁴⁶ *Postępowania wyjaśniające prowadzone przez Rzecznika Praw Pacjenta w sprawach indywidualnych w latach 2019–2021*, file:///C:/Users/admin/Downloads/Postepowania_wyjasniajace_2019-2021_e-2.pdf, udostępniono 10.10.2023 r.; *Sprawozdanie_29-06-2023_e.pdf*, [dostęp: 9.10.2023]; <https://www.gov.pl/web/rpp/sprawozdanie-za-2022-rok>, [dostęp: 12.12.2023].

⁴⁷ *Postępowania wyjaśniające prowadzone przez Rzecznika Praw Pacjenta w sprawach indywidualnych w latach 2019–2021*, file:///C:/Users/admin/Downloads/Postepowania_wyjasniajace_2019-2021_e-2.pdf [dostęp: 9.10.2023].

⁴⁸ Ibidem.

⁴⁹ Ibidem.

W 2021 r., w drugim roku pandemii COVID-19, RPP prowadził 2705 postępowań wyjaśniających w sprawach indywidualnych, z czego 2236 na podstawie złożonych wniosków pacjentów i ich bliskich, a 469 z własnej inicjatywy. W całym roku wszczęte zostały 1842 nowe postępowania. Zakończono 1512 postępowań, z czego 1251 RPP zamknął stwierdzeniem naruszenia praw pacjenta. W 2021 r. liczba prowadzonych przez RPP postępowań wzrosła o 45%, a zakończonych o 12,5% w stosunku do 2020 r.⁵⁰

W 2022 r. RPP prowadził 2870 postępowań wyjaśniających w sprawach indywidualnych, w tym 2556 na podstawie złożonych wniosków i 314 z inicjatywy własnej. Wszczętych zostało przez RPP łącznie 1498 nowych postępowań. Z tego zakończonych – 1332 postępowania wyjaśniające w sprawach indywidualnych, w tym 898 ze stwierdzeniem naruszenia praw pacjenta. W liczbie tej uwzględniono także 59 postępowań rozpatrzonych ponownie. RPP uznał 1326 naruszeń praw pacjenta i w 889 postępowaniach wydał zalecenia podmiotom wykonującym działalność leczniczą⁵¹.

Działania Rzecznika Praw Pacjenta dotyczące prawa do dokumentacji medycznej i tajemnicy informacji w latach 2020–2022

Pandemia wywołana przez wirus SARS-CoV-2 była okresem trudnym zarówno dla pacjentów, jak i dla służby zdrowia. Wprowadzone rozwiązania prawne nie chroniły wystarczająco praw pacjentów, w tym tych dotyczących ochrony danych osobowych i danych medycznych. Placówki medyczne, ograniczając podczas pandemii COVID-19 prawa pacjenta, oparły się na art. 5 ustawy z 6.11.2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, który wskazuje, że „(...) kierownik podmiotu udzielającego świadczeń zdrowotnych lub upoważniony przez niego lekarz może ograniczyć korzystanie z praw pacjenta w przypadku wystąpienia

⁵⁰ *Postępowania wyjaśniające prowadzone przez Rzecznika Praw Pacjenta w sprawach indywidualnych w latach 2019–2021*, file:///C:/Users/admin/Downloads/Postepowania_wyjasniajace_2019-2021_e-2.pdf, [dostęp: 18.10.2023].

⁵¹ <https://www.gov.pl/web/rpp/sprawozdanie-za-2022-rok> [dostęp: 11.12.2023].

zagrożenia epidemicznego lub ze względu na bezpieczeństwo zdrowotne pacjentów, a w przypadku praw, o których mowa w art. 33 ust. 1, także ze względu na możliwości organizacyjne podmiotu⁵². Działania te spowodowały wzrost liczby spraw zgłaszanych do RPP, szczególnie widoczny w dwóch pierwszych pandemicznych latach. Pandemia najmocniej ograniczyła prawo dostępu do świadczeń zdrowotnych. Skargi, które wpływały do RPP w latach 2020–2022, dotyczyły głównie tego obszaru. Pracownicy biura RPP w czasie pandemii odnotowali aż czterokrotnie więcej zgłoszeń tygodniowo niż zazwyczaj⁵³.

W przepływie danych w systemie ochrony zdrowia prawo podstawowe do ochrony danych osobowych powinno być w pełni i skutecznie wdrażane zgodnie z rozporządzeniem (UE) 2016/679⁵⁴, łącznie z prawem do przejrzystości informacji, prawem dostępu i innymi właściwymi prawami. W szczególności obywatele powinni mieć zagwarantowaną możliwość korzystania z przysługującego im prawa dostępu do swoich danych dotyczących zdrowia poprzez wgląd do swojej elektronicznej dokumentacji medycznej⁵⁵. Pacjent ma więc prawo dostępu do swojej dokumentacji medycznej, ale może też wskazać osobę, której taka dokumentacja powinna zostać udostępniona. Ponieważ wszelkie informacje dotyczące stanu zdrowia chorego zawarte w dokumentacji medycznej są poufne, lekarz może je przekazywać innym osobom wyłącznie za zgodą pacjenta.

W okresie pandemii prawo do dokumentacji medycznej samo w sobie nie było ograniczone. Pojawiały się jedynie ograniczenia w sposobie dostępu do tej dokumentacji. Dlatego jeśli podmiot leczniczy odmówił

⁵² Ustawa z 6.11.2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz.U. z 2009 r. Nr 52, poz. 417).

⁵³ K. Nowosielska, *Rekordowo dużo skarg, bo niektóre przychodnie zamknęły się przed pacjentami*, <https://www.prawo.pl/zdrowie/ograniczenie-praw-pacjenta-w-czasieepidemii-koronawirusa,499601.html>, udostępniono 15.09.2023 r.

⁵⁴ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z 27.04.2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych; Dz. Urz. UE L z 4.05.2016, nr 119, poz. 1).

⁵⁵ Ustawa z 6.11.2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz.U. z 2009 r. Nr 52, poz. 417).

udostępnienia dokumentacji medycznej z powołaniem się na zagrożenie epidemiczne, wówczas naruszył nie tylko prawa pacjenta, ale także art. 15 RODO nakazujący zapewnić dostęp do danych osobowych. Obowiązujące przepisy umożliwiają udostępnianie dokumentacji medycznej drogą elektroniczną zarówno pacjentom, jak i ich przedstawicielom ustawowym bądź osobom upoważnionym. Podstawowym aktem prawnym regulującym kwestie elektronicznej dokumentacji medycznej jest ustawa z 28.04.2011 r. o systemie informacji w ochronie zdrowia⁵⁶.

Z danych zawartych w raporcie Rzecznika Praw Pacjenta *Postępowania wyjaśniające prowadzone przez Rzecznika Praw Pacjenta w sprawach indywidualnych w latach 2019–2021*, prezentujących informacje o prowadzonych postępowaniach wyjaśniających w latach 2019–2021, wynika, że prawo pacjenta do dostępu do dokumentacji medycznej jest drugim najczęściej naruszonym prawem. W okresie 2020–2021 aż 20% zakończonych postępowań wyjaśniających dotyczyło tego naruszenia. Pandemia COVID-19 wpłynęła na dynamikę zjawiska, bo w 2020 r. o 45,5% wzrosła liczba stwierdzonych naruszeń tego prawa w stosunku do 2019 r. W 2021 r. do RPP wpłynęło 4955 sygnałów⁵⁷. W omawianym okresie w ponad 92% zakończonych postępowaniach wyjaśniających dotyczących prawa pacjenta do dokumentacji medycznej RPP stwierdził jego naruszenie⁵⁸. W latach 2019–2021 najwięcej stwierdzonych naruszeń prawa pacjenta do dokumentacji medycznej w podziale na poziomy opieki dotyczyło szpitali – 422 przypadki, co stanowiło 49% zakończonych postępowań wyjaśniających w tym zakresie⁵⁹.

W 2022 r. Rzecznik odnotował ponad 5000 zgłoszeń, wniosków i skarg dotyczących prawa pacjenta do dokumentacji medycznej – było to drugie

⁵⁶ Ustawa z 28.04.2011 r. o systemie informacji w ochronie zdrowia (Dz.U. z 2020 r. poz. 702).

⁵⁷ <https://www.gov.pl/web/rpp/sprawozdania-dotyczace-przestrzegania-praw-pacjenta> [dostęp: 28.07.2023].

⁵⁸ *Postępowania wyjaśniające prowadzone przez Rzecznika Praw Pacjenta w sprawach indywidualnych w latach 2019–2021*, file:///C:/Users/admin/Downloads/Postepowania_wyjasniajace_2019-2021_c-2.pdf [dostęp: 11.10.2023].

⁵⁹ <https://cowzdrowiu.pl/aktualnosci/post/60-proc-naruszen-praw-pacjenta-w-szpitalach-raport-rpp>, [dostęp 11.11.2023].

po prawie do świadczeń zgłaszane prawo, które zostało naruszone. RPP podjął się 297 spraw, wśród nich było 200 zgłoszeń, 36 skarg i 62 działania RPP z własnej inicjatywy. Stwierdzono 4 naruszenia opisywanego prawa pacjenta – odnosiły się w szczególności do procedur udostępniania dokumentacji medycznej stosowanej w danym podmiocie leczniczym⁶⁰.

Głównie były to zgłoszenia dotyczące odmowy i zwłoki w udostępnianiu dokumentacji medycznej. Do RPP wpływały skargi i zgłoszenia, które wynikały z sytuacji, gdy naruszenie miało poważne konsekwencje dla pacjenta, np. kiedy niepełna dokumentacja doprowadziła do zdarzenia niepożądanego lub kiedy pacjent napotkał znaczne trudności w uzyskaniu dokumentacji medycznej⁶¹.

Rzecznik Praw Pacjenta jako obszary, w których wystąpiło najwięcej nieprawidłowości w zakresie realizacji prawa pacjenta do dostępu do dokumentacji medycznej, wymienia: nieprawidłowe prowadzenie dokumentacji medycznej, w tym jej nieczytelność, uchybienia w zakresie przechowywania dokumentacji medycznej, niewłaściwe stosowanie przepisów ustawy dotyczących udostępniania dokumentacji medycznej, w szczególności w zakresie składania wniosków o udostępnienie dokumentacji medycznej przez osoby uprawnione, czas realizacji wniosków o udostępnienie dokumentacji medycznej⁶². Nieprawidłowości w dokumentacji często odkrywane są dopiero w konsekwencji innych naruszeń, przede wszystkim w sytuacji badania naruszeń prawa do świadczeń. Wtedy to, gdy nie weryfikuje się samego przebiegu procesu diagnostyczno-terapeutycznego, często nie ma też potrzeby czy możliwości zweryfikowania jakości dokumentacji medycznej.

Drugi omawiany zakres działań Rzecznika Praw Pacjenta dotyczył przestrzegania prawa pacjenta do tajemnicy informacji o jego stanie zdrowia. Krąg osób zobowiązanych do zachowania tajemnicy informacji o pacjencie

⁶⁰ <https://www.gov.pl/web/rpp/sprawozdanie-za-2022-rok> [dostęp: 12.12.2023].

⁶¹ Tamże.

⁶² *Postępowania wyjaśniające prowadzone przez Rzecznika Praw Pacjenta w sprawach indywidualnych w latach 2019–2021*, file:///C:/Users/admin/Downloads/Postepowania_wyjasniajace_2019-2021_e-2.pdf, udostępniono 10.10.2023 r.

obejmuje lekarzy oraz pielęgniarki, ale również inne osoby wykonujące zawód medyczny, zgodnie art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy z 15.04.2011 r. o działalności leczniczej⁶³. Przepisy dotyczą: felczera, farmaceuty, położnej, psychologa, ratownika medycznego czy też diagnosty laboratoryjnego.

Prawo to obejmuje wszystkie informacje związane z pacjentem, które zostały uzyskane przez osoby udzielające świadczeń zdrowotnych w związku z wykonywaniem zawodu medycznego. Odnosi się ono zarówno do informacji przekazanych przez pacjenta, jak i tych, które osoba wykonująca zawód medyczny pozyskała samodzielnie. Tajemnicą są objęte również wszelkie informacje i fakty dotyczące pacjenta, które nie są związane z procesem leczniczym⁶⁴.

Skala stwierdzonych przez RPP naruszeń prawa do tajemnicy informacji w okresie 2019–2021 prezentuje się następująco⁶⁵:

- w 2019 r. – 6,
- w 2020 r. – 15,
- w 2021 r. – 8,
- w 2022 r. – 13.

W latach 2019–2021 do Rzecznika Praw Pacjenta wpłynęły 332 sygnały. Z analizy prowadzonych postępowań wyjaśniających wynika, że w 29 przypadkach naruszenie prawa pacjenta do tajemnicy informacji z nim związanych zostało stwierdzone⁶⁶. RPP w 2021 r. odnotował spadek liczby stwierdzonych naruszeń w tym zakresie.

W 2022 r. prawo do tajemnicy informacji naruszane było stosunkowo rzadko, ale odnotowano znaczny wzrost względem trzech poprzedzających lat. RPP w sprawozdaniu za 2022 r. odnotował 227 zgłoszeń, wniosków i skarg dotyczących prawa pacjenta do tajemnicy informacji,

⁶³ Ustawa z 15.04.2011 r. o działalności leczniczej (Dz.U. z 2016 r. poz. 1638 ze zm.).

⁶⁴ Tamże, s. 113.

⁶⁵ *Postępowania wyjaśniające prowadzone przez Rzecznika Praw Pacjenta w sprawach indywidualnych w latach 2019–2021*, file:///C:/Users/admin/Downloads/Postepowania_wyjasniajace_2019-2021_e-2.pdf, udostępniono 10.10.2023 r.; <https://www.gov.pl/web/rpp/sprawozdanie-za-2022-rok>, [dostęp 12.12.2023].

⁶⁶ <https://www.gov.pl/web/rpp/sprawozdania-dotyczace-przestrzegania-praw-pacjenta> [dostęp: 21.08.2023].

co stanowiło nieco ponad 1% ogólnej liczby zgłoszeń. Najwięcej zgłoszeń dotyczyło ujawnienia tajemnicy związanej z pacjentem⁶⁷.

W 13 postępowaniach stwierdzone zostało naruszenie prawa pacjenta. Przedmiotem postępowań były następujące naruszenia omawianego prawa: udzielanie informacji o stanie zdrowia w obecności osób postronnych (np. innych pacjentów), przekazanie dokumentacji medycznej osobie nieuprawnionej oraz wewnętrzne procedury ochrony tajemnicy związanej z pacjentem w placówce medycznej⁶⁸.

Zgłoszenia były związane ze zdarzeniami, w których naruszenie prawa do tajemnicy łączyło się z ograniczeniami technicznymi, warunkami lokalowymi albo wynikało z organizacji pracy podmiotu medycznego. RPP wskazuje jednak, że rodzaj i zakres zgłaszanych problemów świadczą o tym, że naruszenia tego prawa są bardziej powszechne, niż wynika to z samej liczby zgłoszeń⁶⁹.

Osoby wykonujące zawody medyczne są związane tajemnicą zawodową i muszą zachować szczególną ostrożność, przekazując informacje o stanie zdrowia pacjenta. W okresie pandemii ograniczony kontakt z personelem medycznym, wynikający z zakazu odwiedzin pacjentów przebywających w szpitalach czy też udzielania świadczeń zdrowotnych w formie teleporady, znacznie utrudniał przekazywanie informacji o stanie zdrowia pacjenta osobom do tego uprawnionym. W obowiązującym stanie prawnym brakuje bowiem przepisów, które regulowałyby zasady przekazywania informacji medycznej za pomocą środków komunikowania się na odległość.

Stosunkowo niewielka liczba zgłoszeń od pacjentów może, podobnie jak w przypadku niektórych innych praw, świadczyć o tym, że dość rzadko prawo to naruszane jest w sposób, który ma bardzo poważne konsekwencje dla pacjenta. Mając na uwadze przepisy obowiązujące w czasie pandemii, trzeba przyjąć, że w bardzo wielu sytuacjach dostęp do lekarza i innych pracowników placówek medycznych był tak ograniczony, że trudno było pacjentom i ich bliskim uzyskać jakąkolwiek informację.

⁶⁷ <https://www.gov.pl/web/rpp/sprawozdanie-za-2022-rok> [dostęp: 12.12.2023].

⁶⁸ Tamże.

⁶⁹ Tamże.

Stwierdzone przez Rzecznika Praw Pacjenta uchybienia w obszarze prawa pacjenta do tajemnicy informacji z nim związanych dotyczyły: ujawnienia danych dotyczących pacjenta osobie nieupoważnionej (pracodawcy), podawania do publicznej wiadomości (poprzez wpis na portalu internetowym) informacji związanych ze stanem zdrowia pacjenta bez jego zgody, omawiania indywidualnych spraw pacjenta w obecności osób trzecich oraz podawania danych osobowych przez domofon.

Podsumowanie

Pandemia COVID-19 była olbrzymim wyzwaniem dla funkcjonowania państwa, społeczeństwa i każdego człowieka. Szczególnie trudne zadania stanęły przed polskim systemem opieki zdrowotnej. Zniesienie stanu zagrożenia epidemicznego spowodowanego zakażeniami wirusem SARS-CoV-2 miało miejsce 1.07.2023 r. i od tego czasu przed nauką stoi wyzwanie oceny skutków pandemii. Oczywistymi następstwami były ograniczenie dostępności do świadczeń opieki zdrowotnej oraz zmiany w stosowaniu przepisów o ochronie danych osobowych. Chociaż przepisy RODO zawierają rozwiązania, które poszerzają zakres uprawnień organów państwowych i prywatnych, w tym podmiotów ochrony zdrowia, w kontekście przetwarzania danych osobowych osób fizycznych w sytuacji pandemii, to należy zbadać, czy uprawnienia te były wykorzystywane odpowiednio. Ważne jest przecież, czy takie ograniczenie praw następowało z należyтым poszanowaniem podstawowych praw i wolności obywatelskich.

W dobie COVID-19 konstytucyjna ochrona prywatności nabrała nowego znaczenia. Wtedy to bezpieczeństwo zdrowotne stało się wartością, która podlegała specjalnej ochronie. W wyniku zagrożenia zdrowia i życia wynikającego z rozprzestrzeniania się wirusa SARS-CoV-2 wiele sfer działalności społecznej, zawodowej i związanej ze świadczeniem usług medycznych zostało przeniesionych do cyberprzestrzeni, gdzie prywatność i dane osobowe są obecnie szczególnie zagrożone. To kolejna sfera rzeczywistości, która wymaga podjęcia przemyślanych działań i analiz.

Należy, bazując na badaniach i analizach naukowych, wyciągnąć wnioski, sformułować zalecenia i opracować procedury reagowania w podobnych sytuacjach. Niniejszy artykuł przedstawia jeden z wycinków covidowej rzeczywistości – działanie Rzecznika Praw Pacjenta na rzecz przestrzegania prawa do dokumentacji medycznej i tajemnicy informacji w latach 2020–2022 i ich odniesienie do 2019 r. Jest to przyczynek do dalszej pracy badawczej.

Zebrane informacje wskazują ogólny wzrost liczby zgłoszeń pacjentów w latach 2020–2022. Naruszenia prawa do dokumentacji medycznej to często zgłaszane przez pacjentów uchybienia, natomiast bardzo mało zgłoszeń dotyczyło prawa do tajemnicy informacji. Należy zgodzić się z opinią RPP, że naruszenie prawa do dokumentacji medycznej jest zgłaszane, dopiero gdy wiąże się z bardziej poważnymi dla pacjenta skutkami w zakresie prowadzonego leczenia czy postępowania w zakresie przyznania świadczenia. Natomiast naruszenie prawa do tajemnicy informacji jest w dalszej perspektywie leczenia mniej dotkliwe niż naruszenie prawa do dokumentacji medycznej i nie wpływa znacząco na przebieg leczenia ani na świadczenia z tytułu ubezpieczenia. Zdaniem autorki artykułu dane uzyskane z raportów i sprawozdań RPP nie dają pełnego obrazu podjętej problematyki, gdyż prawdopodobnie w omawianym okresie dochodziło do wielu naruszeń prawa do tajemnicy informacji, lecz ze względu na jego małą wagę w porównaniu z pozostałymi uchybieniami w zakresie praw pacjenta spowodowanych stanem epidemii COVID-19 nie były one każdorazowo zgłaszane.

Rok 2022 wskazuje na wzrost liczby zgłoszeń dotyczących naruszeń obydwu praw, jednak w przypadku prawa do tajemnicy to wzrost znaczący – w latach 2019–2021 wpłynęły 332 zgłoszenia, a w samym 2022 r. było to 227 zgłoszeń. Po okresie bardzo trudnych warunków pandemicznych, po ograniczaniu dostępności usług medycznych, po ograniczaniu praw pacjenta do prywatności nastąpiło otwarcie się służby zdrowia na pacjentów i podjęto próby przejścia w stan normalnego działania. W tych warunkach pacjenci nie godzą się na dalsze ograniczanie ich praw, gdy nie ma takiej potrzeby, tym bardziej że mają w pamięci fakt, że tymczasowe prawo dotyczące zachorowań na COVID-19 wymagało od lekarza

niezwłocznego powiadomienia władz o każdym przypadku zachorowania i o wszystkich osobach kontaktujących się z chorym.

W najbliższym czasie konieczne będzie monitorowanie przypadków działań niezgodnych z przepisami prawa i stwierdzenie, czy sytuacja uległa zmianie po zniesieniu stanu zagrożenia epidemicznego w 2023 r. Wpływ na przestrzeganie praw pacjentów w omawianych obszarach mają edukacja pacjentów i personelu medycznego prowadzona m.in. przez RPP, a także rozwój technologii cyfrowej. Jedną z najważniejszych i koniecznych zmian jest zwiększenie wiedzy pacjentów na temat ich praw, co pozwoli na skuteczniejsze ich egzekwowanie. Istotne jest wprowadzenie mechanizmów monitorowania i oceny jakości opieki medycznej.

Bibliografia

- Andres K., Bielak-Jomaa E., Jagielski M. et al., *Ochrona danych osobowych medycznych*, C.H. Beck, Warszawa 2019.
- Bosek L. (red.), *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2020.
- Drozdowska U., Śliwka M., *Analiza statusu prawnego Rzecznika Praw Pacjenta – zagadnienia wybrane*, „Zeszyty Prawnicze” Biuro Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu, Warszawa 2015.
- Glanowski G., *Umowa o świadczenie zdrowotne*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2019.
- Jaroszyński T., *Rozporządzenie Unii Europejskiej jako składnik systemu prawa obowiązującego w Polsce*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2011.
- Jurek T., Świątek B., *Dokumentacja medyczna i prawny obowiązek jej prawidłowego pochodzenia*, „Family Medicine & Primary Care Review” 2005, 2.
- Karkowska D., *Ustawa o prawach pacjenta I Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2016.
- Kowalska M.E., Jakubowski S., Romaszewski A., *Pacjent i jego dane – część 1 – prawo do danych o stanie zdrowia w aspekcie wdrażania planowanych rozwiązań dokumentacji medycznej w postaci elektronicznej i RODO*, „Zeszyt Naukowy Zarządzania i Bankowości w Krakowie” 2019, 53.
- Król-Calkowska J., *E-dokumentacja medyczna i telemedycyna. Aspekty prawne*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2021.

- Paszkowska M., *Rzecznik Praw Pacjenta jako nowa instytucja systemu ochrony zdrowia*. „Przegląd Medyczny Uniwersytetu Rzeszowskiego i Narodowego Instytutu Leków w Warszawie” 2010, 4.
- Pudłowska K., *Prawo medyczne w pigułce*, C.H. Beck, Warszawa 2020.
- Romaszewski A., Trąbka W., *Wymagania i standardy związane z przetwarzaniem danych medycznych*, „Zeszyt Naukowy Wyższej Szkoły Zarządzania i Bankowości w Krakowie” 2014.
- Safian M., *Prawne problemy tajemnicy lekarskiej*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 1995, 1.
- Sobczak J., *Tajemnica lekarska*, „Medyczna Wokanda” 2016, 8.
- Śliwka M., Urbaniak M., *Prowadzenie dokumentacji medycznej. Aspekty prawne oraz zarządcze*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2018.
- Wojsyk K., *Zdrowie a rozwiązania informacyjne*, [w:] *E-zdrowie, wprowadzenie do informatyki w pielęgniarstwie*, red. D. Kilańska, H. Grabowska, A. Gaworska-Krzemińska, PZWL, Warszawa 2018.
- Wołoszyn-Cichočka A., *Ochrona praw pacjenta. Studium publicznoprawne*, Wydawnictwo Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej, Lublin 2017.
- Zajdel-Calkowska J., *Prawo medyczne*, PZWL, Warszawa 2019

Netografia

- https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/other-guidance/statement-processing-personal-data-context-covid-19_pl
- <https://eur-lex.europa.eu/PL/legal-content/summary/protection-of-personal-data.html>
- <https://www.gov.pl/web/rpp/sprawozdania-dotyczace-przestrzegania-praw-pacjenta>
- Postępowania wyjaśniające prowadzone przez Rzecznika Praw Pacjenta w sprawach indywidualnych w latach 2019-2021*, file:///C:/Users/admin/Downloads/Postępowania_wyjasniajace_2019-2021_e-2.pdf
- Nowosielska K., *Rekordowo dużo skarg, bo niektóre przychodnie zamknęły się przed pacjentami*, <https://www.prawo.pl/zdrowie/ograniczenie-praw-pacjenta-w-czasieepidemii-koronawirusa,499601.html>
- <https://cowzdrowiu.pl/aktualnosci/post/60-proc-naruszen-praw-pacjenta-w-szpitalach-raport-rpp>

**Medical data protection during the COVID-19 pandemic.
Patient's Rights Ombudsman measures regarding rights to medical
records and confidentiality of information in the years 2020–2022**

S u m m a r y

The COVID-19 pandemic and associated with it changes in the functioning of medical services threatened the observance of patient's rights in Poland. Taking under consideration the overload of the medical care system in connection with SARS-CoV-2 cases and the GDPR requirements in terms of personal data protection implemented in the year 2018, it seems advisable to state patient's problems in the field of medical data protection during the COVID-19 pandemic. This study discusses measures of the Patient's Rights Ombudsman regarding documentation and medical confidentiality in the years of the pandemic. Based on reports of respecting the patient's rights for 2020-2022, the number of infringement cases on the protection of medical data was announced and the dynamics of the phenomenon was assessed by comparing the data from the years 2019-2022.

Keywords: GDPR, COVID-19 pandemic, medical data protection, medical records, patient's right to information, Patient's Rights Ombudsman.

Wypadnięcie pacjenta z łóżka ortopedycznego.

Uwagi na tle wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach (II Wydział Cywilny, Ośrodek Zamiejscowy w Rybniku) z dnia 22.12.2014 r.; II C 247/111.

Case study

I. Uwagi wprowadzające

W sytuacji, gdy pacjent doznaje szkody w związku z leczeniem, zwłaszcza szpitalnym, podczas którego opiekę nad nim sprawuje liczny, zmieniający się personel, a przy leczeniu wykorzystywany jest rozmaity sprzęt i urządzenia szpitalne, pojawia się problem ustalenia podmiotu odpowiedzialnego za uszczerbek na zdrowiu. Pacjent z reguły kieruje roszczenia wobec szpitala (jego ubezpieczyciela), wiążąc miejsce powstania szkody z podmiotem zobowiązanym do jej naprawienia. Poza tym zakład leczniczy jest z reguły oceniany przez powoda jako podmiot, który jest w stanie, w większym stopniu niż lekarz czy pielęgniarka, ponieść finansowy ciężar wyrządzenia szkody.

Odpowiedzialność szpitala za wyrządzone pacjentom szkody może mieć charakter zastępczy (art. 430 k.c., art. 474 k.c.) w sytuacji, gdy lekarz (inny personel szpitala, np. pielęgniarka), który z własnej winy wyrządzi choremu szkodę, jest traktowany jak podwładny szpitala (pracownik bądź tzw. lekarz kontraktowy faktycznie podporządkowany kierownictwu

¹ Wyrok w postaci elektronicznej: <https://orzeczenia.gliwice.so.gov.pl/> [dostęp: 12.07.2024].

szpitala²). Szpital może też odpowiadać solidarnie z lekarzem – przedsiębiorcą, który związany jest z zakładem leczniczym umową cywilnoprawną (art. 27 ust. 7, art. 33 ustawy o działalności leczniczej³). Z kolei w sytuacji, w której przyczyną szkody nie będzie działanie bądź zaniechanie lekarza (innego personelu), lecz zaniedbania organizacyjne, wyrażające się w wadliwym funkcjonowaniu szpitala jako zorganizowanej całości, odpowiedzialność poniesie zakład leczniczy (podmiot prowadzący szpital). Jest to odpowiedzialność szpitala za winę własną, organizacyjną (art. 415 k.c., art. 471 k.c.).

W tzw. procesach lekarskich (sprawach medycznych) niejednokrotnie sporna jest także wysokość zadośćuczynienia za doznaną krzywdę w postaci bólu i cierpienia fizycznego i psychicznego. O ile bowiem sąd zobligowany jest do zasądzenia odszkodowania w zakresie, w jakim powód udowodnił swoją szkodę majątkową (por. art. 322 k.p.c.), o tyle problem pojawia się w związku z ustaleniem, jaka kwota zadośćuczynienia pozostaje „odpowiednia” do rozmiaru doznanej krzywdy (art. 445 § 1 k.c.). Pacjent z reguły subiektywizuje swoje cierpienia i uznaje krzywdę za wysoką. Sądy nie są jednak skłonne zasądzać nadmiernych kwot. Zdarza się też, że obniżenie (w stosunku do żądań pozwu) sumy zadośćuczynienia jest uzasadniane stanowiskiem, iż świadczenie to powinno być miarkowane przeciętną stopą życiową społeczeństwa⁴, pomimo iż po 2006 r. zmieniła się linia orzekania, a Sąd Najwyższy, podkreślając przede wszystkim kompensacyjny charakter zadośćuczynienia, uznał zasadę ustalania zadośćuczynienia według kryterium przeciętnej stopy życiowej za subsydiarne.

II. Okoliczności sprawy (stan faktyczny)

W dniu 16.04.2008 r. pacjentka została przyjęta do Szpitala Wojewódzkiego w R. celem przeprowadzenia planowego zabiegu endoprotezoplastyki

² Wyrok SN z 26.01.2011 r. (IV CSK 308/10), „OSP” 11/2011, poz. 112 z glosą M. Nesterowicza.

³ Ustawa z 15.04.2011 r. o działalności leczniczej (Dz.U. z 2011 r. Nr 112, poz. 654 ze zm.).

⁴ Zasada ta została sformułowana w wyroku SN z 24.06.1965 r. (I PR 203/65), „OSP i KA” 4/1966, poz. 92.

lewego stawu biodrowego. W trakcie przyjęcia chorą zakwalifikowano, według wyznaczników, do kategorii II, co wiązało się z wymogiem zapewnienia jej przez personel umiarkowanej opieki w zakresie poruszania się, czynności higienicznych i wydalania. Zabieg wszczęcia endoprotezy przebiegł bez komplikacji i zakończył się pomyślnie. W czwartej dobie po operacji pacjentka wypadła z łóżka ortopedycznego, w chwili gdy zamierzała poprawić niewłaściwie – w jej ocenie – podsunięty przez pielęgniarkę basen. Zabezpieczająca łóżko metalowa barierka, związana na końcach z łóżkiem za pomocą bandaży, chwiała się i w momencie oparcia się o nią nie spełniła swojej funkcji. Zsunięcie niestabilnej barierki spowodowało utratę równowagi przez pacjentkę i w konsekwencji – upadek na podłogę. Podczas wypadku w sali chorych nie było ani pielęgniarki oddziałowej, ani lekarza, a jedynie inne pacjentki oraz dwie sanitariuszki, które dokonywały inwentaryzacji łóżek szpitalnych. Tuż po upadku u pacjentki niezwłocznie zjawiał się lekarz i z pomocą pielęgniarki oraz sanitariuszki podniósł ją i ułożył z powrotem na łóżku. Wykonane tego samego dnia badanie RTG wykazało, że osadzenie elementów protezy bezcementowej było prawidłowe, lecz w obrębie lewego stawu biodrowego doszło do złamania odkrętarzowego kości udowej (spiralnego, dwufragmentowego, z przemieszczeniem bocznym 3–4 mm). Po wypadku personel techniczny szpitala niezwłocznie naprawił łóżko szpitalne. Zdarzenie odnotowano w raporcie pielęgniarskim, lecz nie wpisano go do książki zdarzeń niepożądanych.

W związku z doznany złamaniem 24.06.2008 r. u pacjentki ponownie przeprowadzono operację nastawienia złamania z wewnętrzną stabilizacją i zespoleniem. Kontrolne badanie radiologiczne wykonane w dniu 25.06.2008 r. wykazało pełną repozycję odłamów i brak destabilizacji protezy. Pacjentkę zaliczono do kategorii III, oznaczającej wymóg wzmożonej opieki w zakresie poruszania się oraz wydalania.

W wyniku ponownie przeprowadzonego zabiegu lewa noga powódki uległa skróceniu o 6 cm. W związku z tym pacjentka wymagała stałej opieki, nie mogła samodzielnie egzystować, była uzależniona od pomocy osób trzecich. Przewieziono ją do domu karetką pogotowia. Początkowo nie mogła się poruszać, leżała w łóżku i wymagała stałej pomocy.

Dopiero po rehabilitacji we wrześniu 2008 r. zaczęła chodzić o kulach. Zoperowany staw biodrowy nie ulegał jednak polepszeniu i w dalszym ciągu przynosił dolegliwości bólowe. Ponadto, z uwagi na zwyrodnienie obu stawów biodrowych, chora w 2010 r. przeszła operację endoprotezoplastyki prawego biodra, która została wykonana prawidłowo i bez powikłań.

Decyzją z 21.03.2011 r. Zespół ds. Orzekania o Niepełnosprawności uznał pacjentkę za osobę o umiarkowanym stopniu niepełnosprawności, niezdolną do pracy, wymagającą zaopatrzenia w przedmioty ortopedyczne i korzystania z systemu środowiskowego wsparcia w samodzielnej egzystencji.

Na początku 2013 r. u pacjentki wystąpiły radiologiczne cechy utrwalonego zrostu złamania i destabilizacji trzpienia protezy, a dwie pętle stabilizujące złamanie podkrętarzowe były przerwane. Z tego powodu 14.03.2013 r. wykonano zabieg wymiany trzpienia protezy na rewizyjną (z długim trzpieniem). Podczas zabiegu doszło jednak do niezawinionego przez lekarzy śródoperacyjnego złamania 1/3 dalszej lewej kości udowej (trzonu kości udowej na obwodzie), które zespolono płytą, śrubami oraz pętlami z drutu.

Złamanie okołoprotezowe wpłynęło na zwiększenie cierpień i niepełnosprawność pacjentki oraz wydłużenie czasu rekonwalescencji. Chora odczuwa znaczny ból w lewym stawie biodrowym, porusza się powoli za pomocą dwóch kul, a poza miejscem zamieszkania – na wózku inwalidzkim. Z powodu skrócenia lewej kończyny o 6 cm ma podwyższony obcas lewego buta. Niezbędna jest jej pomoc osób bliskich ze względu na kłopoty z kąpielą i innymi czynnościami dnia codziennego (zakupy, przygotowanie posiłków).

W związku z zaistniałą sytuacją powódka wystąpiła do sądu z powództwem o zapłatę zadośćuczynienia w kwocie 150 000 zł za doznany ból i cierpienie. Podnosiła, że w następstwie kolejnego zabiegu (z 24.06.2008 r.), który – jak podkreślała w pozwie – nie został przeprowadzony prawidłowo, jej noga uległa skróceniu, co spowodowało ból i istotne ograniczenia w codziennym funkcjonowaniu. Ani szpital, ani jego ubezpieczyciel nie uznali swojej odpowiedzialności, a podjęta próba ugodowa zakończyła się

niepowodzeniem. Ponadto, w ocenie powódki, szpital dopuścił się braku staranności w prowadzeniu dokumentacji medycznej, w której znalazły się liczne uchybienia (niewłaściwa chronologia, nieczytelne wpisy), a samo zdarzenie będące źródłem uszczerbku (wypadnięcie z łóżka) całkowicie pominięto.

W odpowiedzi na pozew ubezpieczyciel (pozwany w procesie) zakwestionował winę szpitala i wniósł o oddalenie powództwa. Podnosił, że powódka nie stosowała się do zaleceń personelu szpitalnego, nie zwracała się o fachową pomoc i pomimo ograniczeń wynikających ze stanu zdrowia tuż po zabiegu usiłowała samodzielnie wykonywać czynności higieniczne. O oddalenie powództwa ze względu na brak winy wnosił także szpital (występujący w sprawie jako interwenient). W uzasadnieniu wskazywał, że pacjenci po zabiegach ortopedycznych nie wymagają permanentnej opieki pielęgniarstwa. Po upływie kilku dób od operacji są znacznie bardziej samodzielni i nawet zachęceni do coraz większej aktywności. Wypadnięcie z łóżka stanowiło więc zdarzenie niezawinione przez szpital, a wynikające z nieodpowiedzialnego postępowania pacjentki. Szpital zakwestionował też zarzut, że poręcze łóżek szpitalnych były zabezpieczone za pomocą bandaży. Podniósł, że zastosowane w łóżkach rozwiązania konstrukcyjne (w postaci automatycznych barierek) zabezpieczały pacjentów przed wypadnięciem. W ocenie szpitala brak było związku przyczynowego między wypadnięciem z łóżka a niepełnosprawnością powódki.

III. Stanowisko sądu

Sąd Okręgowy w Gliwicach (Ośrodek Zamiejscowy w Rybniku) w wyroku z 22.12.2014 r. (II C 247/11), po przeprowadzeniu postępowania dowodowego (przesłuchaniu świadków, analizie zapisów zawartych w dokumentacji medycznej), uznał, że okoliczności sprawy jednoznacznie wskazywały na to, że szpital dopuścił się winy organizacyjnej. Stanowiły ją zaniedbania w zakresie zapewnienia bezpieczeństwa i odpowiednich warunków technicznych sprzętu szpitalnego. W ocenie sądu przywiązania barierki do łóżka bandażami nie można było uznać za należyte

jej zamontowanie. Gdyby bowiem barierka była zamocowana stabilnie, samo przytrzymanie się jej przez pacjentkę nie spowodowałoby upadku. Nadto, skoro możliwe było dokonanie naprawy niezwłocznie po zdarzeniu, szpital mógł to również uczynić wcześniej i uniknąć wyrządzenia szkody. Sąd zaznaczył też, że jeśli na oddziale stosowano łóżka bez bocznego zabezpieczenia, niesprawne barierki należało w ogóle usunąć, by wyłączyć, a przynajmniej zminimalizować ryzyko powstania szkody. Wbrew temu, co w odpowiedzi na pozew podnosił szpital, na oddziale doszło do zaniedbań „technicznych”, które pozostawały w związku przyczynowym z doznaną przez pacjentkę szkodą i krzywdą w postaci bólu i cierpienia fizycznego.

Sąd nie zgodził się jednak z zarzutem powódki, że przyczyną uszczerbku na zdrowiu (skrócenia nogi) były błędy w sztuce lekarskiej, których dopuścić się mieli lekarze pozwanego szpitala podczas przeprowadzania zabiegu z 24.06.2008 r. Biegły z zakresu ortopedii i traumatologii w sposób logiczny i spójny ustalił, że pierwszy zabieg (wczepienie endoprotezy całkowitej lewego stawu biodrowego), jak i późniejszy, związany ze złamaniem okolooprotezowym, zostały wykonane prawidłowo. Wybrano bowiem metodę najmniej obciążającą powódkę, a postępowanie lekarzy było zgodne z wymaganiami aktualnej wiedzy medycznej i powszechnie przyjętej praktyki lekarskiej. Pojawienie się stawu rzekomego oraz odklejenie trzpienia stanowiły następstwo złamania okolooprotezowego, ale nie efekt nieprawidłowo przeprowadzonej operacji.

Sporna pozostawała jednak wysokość zadośćuczynienia. Sąd zgodził się z opinią biegłego, że złamanie okolooprotezowe istotnie wpłynęło na pogłębienie niepełnosprawności pacjentki z powodu trwałego skrócenia lewej kończyny. Gdyby bowiem zabieg lewego biodra nie został powikłany złamaniem, powódka byłaby osobą znacznie sprawniejszą. Skrócenie kończyny istotnie ograniczyło jej aktywność życiową, a poważne dolegliwości bólowe, odczuwane w okresie okołoperacyjnym, znacząco pogorszyły jakość życia, także w wymiarze psychicznym. Powódka ma podwyższony obcas buta, nadal porusza się powoli za pomocą dwóch kul inwalidzkich, a poza domem – wyłącznie na wózku. Przy wykonywaniu wielu czynności (np. higienicznych, przygotowania posiłków) musi

korzystać z pomocy osób bliskich. W wyniku znacznego uszkodzenia lewego stawu biodrowego powódka zmuszona jest dodatkowo obciążać prawe biodro, które również jest po zabiegu endoprotezoplastyki. Rokowania na przyszłość są niekorzystne, ponieważ dysfunkcja skróconej (lewej) kończyny jest stała, a stan powódki nie pozwoli na wykonanie jakichkolwiek zabiegów naprawczych.

Mając na uwadze powyższe ustalenia, sąd uznał, że trwały uszczerbek na zdrowiu powódki wynosi 30%. Zdarzenie z 22.06.2008 r. sprawiło, iż życie chorej uległo daleko idącej, negatywnej przemianie. Niepełnosprawność i jej dalsze poważne konsekwencje nie zostały jednak wywołane wyłącznie negatywnymi następstwami złamania spowodowanego wypadnięciem z łóżka. Na stan pacjentki wpływ miały także inne, naturalne przyczyny, tj. zmiany zwyrodnieniowe kręgosłupa, stawów kolanowych, nadciśnienie tętnicze oraz osteoporoza. Wskazaną w pozwie kwotę zadośćuczynienia – 150 000 zł – sąd uznał za nadmiernie wygórowaną i na podstawie art. 444 § 1 k.c. i art. 445 § 1 k.c. zasądził na rzecz pacjentki 70 000 zł, uwzględniając roszczenie odszkodowawcze jedynie w 47%. Przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia sąd kierował się – jak podkreślono w uzasadnieniu – wypowiedziami doktryny oraz bogatym orzecznictwem sądowym (wyrokiem Sądu Najwyższego – Izby Cywilnej i Administracyjnej z 22.04.1985 r., II CR 94/85; wyrokiem Sądu Najwyższego z 18.11.1998 r., II CKN 353/98; wyrokiem Sądu Najwyższego – Izby Administracyjnej, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 10.06.1999 r. II UKN 685/98 oraz wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 3.11.1994 r., II APr 43/94). Roszczenie o zadośćuczynienie ponad kwotę 70 000 zł zostało oddalone jako pozbawione podstaw faktycznych i prawnych.

IV. Komentarz

Sąd trafnie orzekł, że przyczynę szkody stanowiły wadliwości w organizacji szpitala, nie zaś błąd lekarski (diagnostyczny czy terapeutyczny). Zgodnie z poglądem przyjętym w judykaturze błędem lekarskim jest działanie bądź zaniechanie lekarza w sferze diagnozy i terapii, niezgodne z nauką

medyczną w zakresie dla lekarza dostępnym⁵. Powódka natomiast po upadku z łóżka została prawidłowo zakwalifikowana do zabiegu ustabilizowania złamania okołoprotezowego, a sam przebieg operacji był – na co również wskazali biegli – zgodny z zasadami wiedzy medycznej. Trudno się jednak dziwić powódce, że zarzucała lekarzom błąd w sztuce. Zakres i charakter powikłań, jakich doznała w następstwie wypadku, był bowiem szeroki i poważny, a ilość zabiegów naprawczych – znacząca. Okoliczności te mogły sugerować osobie będącej laikiem w dziedzinie medycyny wadliwość podjętego leczenia.

Szkoda i krzywda, jakich doznała powódka, stanowiły wyłącznie rezultat zaniedbań organizacyjnych (pozostających poza zakresem *lex artis medicinae*), za które szpital powinien ponieść odpowiedzialność. Wbrew temu, co sądził pozwany, powódce nie można przypisać niesubordynacji i nietrzymania się reguł panujących na oddziale. W sytuacji, w której przynajmniej jedną z przyczyn rozstroju zdrowia pacjenta stanowi wina (niedbalstwo) szpitala, podmiot ten powinien naprawić wyrządzoną jego działaniem bądź zaniechaniem szkodę. W analizowanej sprawie zaniechanie to polegało na pozostawieniu na łóżku, na którym położono powódkę po operacji, tymczasowego zabezpieczenia barierki za pomocą bandaża.

W literaturze i orzecznictwie panuje pogląd, iż niezależnie od statusu organizacyjno-prawnego oraz prawnych podstaw udzielania świadczeń zdrowotnych (umowa, przepisy ustawy), na zakładzie leczniczym spoczywa obowiązek zapewnienia pacjentom bezpieczeństwa pobytu. Obowiązek ten nie został sformułowany wprost w przepisach, jednakże wynika z ogólnych zasad funkcjonowania szpitala jako placówki ochrony zdrowia⁶.

Zakres obowiązku zapewnienia bezpieczeństwa jest szeroki i obejmuje m.in., obok zachowania zasad aseptyki i higieny, wymóg posługiwania

⁵ Tak wyrok SN z 1.04.1955 r. (IV CR 39/54), „OSN” 1/1957, poz. 7. Zob. także orzeczenie SN z 17.02.1967 r. (I CR 435/66), „OSN” 7/1967, poz. 177; wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 2.02.2006 r. (I ACa 69/06), „PiMP” 4/2007 z głosem M. Nesterowicza oraz wyrok SN z 29.08.2013 r. (I CSK 667/12), www.sn.pl, [dostęp: 31.07.2024].

⁶ K. Bączyk-Rozwadowska, *Odpowiedzialność zakładu leczniczego za winę organizacyjną w doktrynie i orzecznictwie sądowym*, „PiMP” 3-4/2012, s. 28.

się przez szpital niewadliwym (sprawnym) sprzętem, aparaturą medyczną i urządzeniami szpitalnymi. Sprzęt ten nie może bowiem stanowić zagrożenia dla pacjentów (ale także dla lekarzy i personelu medycznego). Do sprzętu zaliczyć można nie tylko urządzenia służące *stricto* leczeniu i diagnostyce (aparaty RTG i CT, ultrasonografy, respiratory itd.), materiały i wyroby medyczne (igły, strzykawki, skalpele), ale także elementy wyposażenia sal operacyjnych i sal chorych (łóżka szpitalne, wyciągi, szafki). Sprzętem tym są więc także łóżka ortopedyczne, na których umieszcza się pacjentów po operacji.

Obowiązek zapewnienia niewadliwego sprzętu szpitalnego powinien być realizowany zarówno przez szpital, jak i zatrudnionych na oddziale lekarzy i personel medyczny (pielęgniarki, sanitariuszki, salowe). Zakład leczniczy zobowiązany jest zapewnić stałą kontrolę techniczną aparatury medycznej i urządzeń szpitalnych. Skomplikowane urządzenia, wykorzystywane podczas operacji i poważnych zabiegów diagnostycznych, wymagają natomiast serwisowania przez upoważnione jednostki obsługi gwarancyjnej. Lekarze i inny personel mają natomiast obowiązek weryfikować sprzęt i urządzenia szpitala, w tym elementy wyposażenia sal chorych, pod kątem wad dostrzegalnych, a więc takich usterek i niesprawności, które można zauważyć *prima facie*⁷.

Realizacja obowiązku zapewnienia pacjentom bezpieczeństwa w zakresie zapewnienia sprawnego i niewadliwego sprzętu medycznego wymaga zachowania bardzo wysokiej miary staranności (art. 355 § 2 k.c.). Szpital jest podmiotem profesjonalnym, od którego można i należy wymagać więcej niż od nieprofesjonalisty, a także – niż od innych profesjonalistów działających w obrocie (*exactissima diligentia*). Szkody medyczne są bowiem poważne, a niekiedy także nieodwracalne (jak u pacjentki). Ponadto pacjent powierza podmiotom zatrudnionym w zakładzie leczniczym (lekarzom, innemu personelowi medycznemu) swoje najcenniejsze dobra – zdrowie i życie.

⁷ M. Nesterowicz, *Od odpowiedzialność cywilna zakładu leczniczego za bezpieczeństwo pacjenta w czasie hospitalizacji*, „PiP” 3/2000, s. 50.

Łóżko szpitalne, na którym umieszczono pacjentkę po operacji lewego biodra, miało widoczną wadę w postaci niestabilnej bariery przywiązanej do końców łóżka bandażem. Usterka ta mogła być łatwo dostrzeżona przez personel szpitala, zarówno lekarzy, jak i pielęgniarki czy sanitariuszki. Żadna z tych osób nie zgłosiła jednak potrzeby naprawy czy – w razie gdyby było to niemożliwe bądź utrudnione – zapewnienia chorej innego łóżka bądź usunięcia zabezpieczenia. Nie ostrzeżono także pacjentki o tym, że barierka nie służy do podpierania. Mogła więc ona nie mieć (i najprawdopodobniej nie miała) wiedzy o tym, że nie można wykorzystywać bariery w celu podparcia. Oparcie się o barierkę w sytuacji zagrożenia było jednak odruchowe; nawet więc gdyby chora знаła przeznaczenie tej postaci zabezpieczenia, mogłaby się złapać i upaść ze względu na niestabilność bariery. Brak reakcji ze strony personelu (zaniechanie – bierność szpitala) i niepodjęcie żadnych działań w kierunku wyeliminowania wady łóżka ortopedycznego stanowiło przejaw braku staranności, czyli tzw. niedbalstwo zwykłe (*culpa levis*). Można jednak rozważać, czy nie było to nawet tzw. niedbalstwo rażące (*culpa lata*), skoro łóżko dało się z łatwością i do tego niezwłocznie naprawić.

Naruszenie obowiązku staranności, ze względu na które można postawić szpitalowi zarzut, stanowi winę organizacyjną. Wina ta w najogólniejszym ujęciu polega na zaniechaniu przez szpital ciężących na nim obowiązków w zakresie należytej organizacji procesu leczenia oraz na wadliwym funkcjonowaniu instytucji leczniczej jako całości, które – niezależnie od działań lekarza i personelu medycznego – prowadzą do wyrządzenia pacjentowi szkody⁸. Jest to wina własna zakładu leczniczego. Szpital nie odpowiada tu więc zastępczo za wyrządzające szkodę działania zatrudnionych w nim lekarzy, lecz za własne zaniechanie w zakresie zapewnienia sprzętu wolnego od wad, w związku z którym pacjentka doznała szkody.

Orzecznictwu znane są przypadki rozstrzygnięć, w których zakład leczniczy obciążono odpowiedzialnością za szkody będące następstwem

⁸ K. Bączyk-Rozwadowska, *Odpowiedzialność zakładu leczniczego...*, op. cit., s. 25. Zob. także M. Nestorowicz, *Prawo medyczne*, wyd. 12, Toruń 2019, s. 413.

naruszenia obowiązku stworzenia bezpiecznych warunków hospitalizacji poprzez zapewnienie sprawnej aparatury medycznej i urządzeń szpitalnych. W wyroku z 11.05.1983 r. (IV CR 118/83) Sąd Najwyższy orzekł, że winę organizacyjną stanowi dopuszczenie do użycia, podczas operacji płuc, niesprawnego noża chirurgicznego, w którym doszło do „przebięcia” prądu. Konsekwencją było poważne poparzenie kończyn pacjenta i trwały uszczerbek na zdrowiu, oceniony przez sąd na 15%. Okres leczenia chorego trwał ponad 5 miesięcy, a po jego zakończeniu w miejscach oparzeń (od I do III stopnia) na rękach i nogach pozostały szpecące blizny. Zdaniem sądu przyczynie oparzenia można było zapobiec przy starannym sprawdzaniu stanu technicznego noża przed każdym jego użyciem podczas operacji. Za niewystarczającą uznano kontrolę dokonywaną okresowo, w czteroletnich odstępach⁹.

Dwa orzeczenia dotyczyły natomiast niesprawnych termoforów. W pierwszym, z 22.08.1980 r. (IV CR 299/80), Sąd Najwyższy obciążył szpital odpowiedzialnością za szkodę, jakiej doznał noworodek w następstwie poparzenia gorącą wodą z termoforu, w którym pękła bądź odkleiła się uszczelka¹⁰. Termofor był używany do ogrzewania dziecka ze względu na to, że przyszło ono na świat przedwcześnie. W uzasadnieniu wyroku podkreślono, że na istnienie obowiązku odszkodowawczego nie miała wpływu okoliczność, iż częstsze dogląwanie dziecka przez personel szpitala (położne i pielęgniarki) zapobiegłoby oparzeniu. Z kolei sprawie zakończonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Lublinie z 4.06.2002 r. (I C 656/99) szkoda wynikała najprawdopodobniej z obłożenia stóp uszkodzonym (nieszczelnym) termoforem z gorącą wodą¹¹. Poparzenia stóp pacjentki, która po znieczuleniu wewnątrzoponowym nie miała czucia w nogach, były na tyle poważne (III stopień), że konieczny okazał się zabieg przeszczepienia skóry.

Warto również wskazać na okoliczności stanu faktycznego będącego przedmiotem rozstrzygnięcia Sądu Apelacyjnego w Poznaniu w wyroku

⁹ OSN 12/1983, poz. 201, NP 7–8/1984, s. 185 z głosem M. Nesterowicza.

¹⁰ Podają za: M. Nesterowicz, *Prawo medyczne*, op. cit., s. 468.

¹¹ M. Nesterowicz, *Prawo medyczne. Komentarze i glosy do wyroków sądowych*, wyd. 1, Warszawa 2012, s. 33.

z 19.04.2000 r. (I ACa 1146/99). Rodzącą umieszczono w zamkniętej sali przedporodowej, w której uszkodzony był dzwonek umożliwiający wezwanie personelu. W konsekwencji doszło do powikłań w przebiegu porodu i niedotlenienia dziecka, za co szpital poniósł odpowiedzialność. Sąd uznał zaniedbanie zapewnienia rodzącej wzmożonego nadzoru opieki i bezpieczeństwa za winę organizacyjną¹².

Rozważenia wymaga także kwestia wysokości zasądzonego zadośćuczynienia. Przyznana powódce kwota 70 000 zł (47% z żądanej pozew sumy 150 000 zł) nie wydaje się rekompensować doznanej przez nią krzywdy. Sąd uznał jednak, że jest to suma wystarczająca, ponieważ życie pacjentki uległo wprawdzie daleko idącej przemianie, jednakże wpływ na to miały również przyczyny naturalne (zwłaszcza zaś zwyrodnienia obu stawów biodrowych wymagające operacji). Dla uzasadnienia zajętego stanowiska sąd odwołał się do kilku wcześniejszych wyroków SN i sądów niższych instancji. Są to jednak orzeczenia, które zapadły na długo przed „precedensowym” wyrokiem Sądu Najwyższego z 10.03.2006 r. (IV CSK 80/05), w którym zerwano z przyjętą we wspomnianym już wyroku SN z 24.06.1965 r. (I PR 203/65) zasadą miarkowania zadośćuczynienia według kryterium przeciętnej stopy życiowej społeczeństwa. W wyroku z 10.03.2006 r. SN stwierdził bowiem, że zasada ta ma charakter uzupełniający w stosunku do zasadniczej kwestii, jaką jest rozmiar doznanej przez powoda krzywdy¹³. Od tej daty zaczęła kształtować się nowa linia orzekania w sprawach o naprawienie krzywdy, a sądy stały się coraz bardziej skłonne do zasądzania zadośćuczynienia według zasady „im wyższa krzywda, tym wyższe zadośćuczynienie”. Kryterium przeciętnej stopy życiowej, o ile aktualnie jest przywoływane, z reguły ma charakter wyłącznie pomocniczy¹⁴.

¹² „PiM” 13/2003 z glosą M. Nesterowicza.

¹³ „OSP” 1/2007, poz. 11 z glosą M. Nesterowicza.

¹⁴ Zob. wyrok SN z 24.03.2011 r. (I CSK) 389/10), „PS” 7-8/2012; wyrok SN 3.06.2011 r. (III CSK 279/10), „OSP” 4/2012, poz. 44 z glosą M. Nesterowicza; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 7.10.2010 r. (I ACa 896/10), „PS” 2/2012, s. 123 z glosą M. Nesterowicza.

Krzywdą powódki niewątpliwie była wysoka i to nie tylko dlatego, że jej dotychczasowe życie uległo istotnej przemianie. Sąd nie uwzględnił, po pierwsze, dalszych negatywnych następstw skrócenia kończyny o 6 cm w postaci możliwych deformacji kośćca – skoliozy lędźwiowej i pogłębiającego się z upływem czasu uszkodzenia obręczy barkowej oraz stawów łokciowych od używania kul. W uzasadnieniu zresztą podkreślono, że gdyby nie wypadnięcie z łóżka, pacjentka miałaby nogi jednakowej długości i nie musiałaby korzystać ani z kul, ani pomocy innych osób przy czynnościach pielęgnacyjnych i prowadzeniu gospodarstwa domowego. Powódka była wprawdzie osobą poważnie chorą, dotkniętą osteoporozą i wymagała endoprotezoplastyki obu stawów biodrowych, jednakże gdyby nie wypadła z łóżka, zakres uszczerbku byłby mniejszy. Zbyt niskie zadośćuczynienie nie rekompensowało zatem całości krzywdy, ale też mogło spotęgować ujemne doznania. W literaturze podkreśla się bowiem, że przyznanie kwoty relatywnie niewysokiej, nieznajdującej odzwierciedlenia w ekonomicznej funkcji zadośćuczynienia, raczej pogłębia poczucie krzywdy, niż daje poszkodowanemu satysfakcję¹⁵.

Po drugie, próba przerwania na chorą odpowiedzialności za nieszczęśliwy wypadek i zarzucanie jej samowoli i niestosowania się do reguł szpitalnych, podczas gdy miały miejsca poważne (rażące) zaniedbania w zakresie zapewnienia bezpieczeństwa (dbałości o sprzęt i urządzenia szpitalne, z pewnością wpłynął negatywnie na odczucia (doznania) w sferze psychicznej, co niewątpliwie wpłynęło na rozmiar doznanej krzywdy. Nie tylko bowiem rodzaj i stopień winy jest brany przez sąd pod uwagę przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia. Niekwestionowane znaczenie tych czynników zostało w praktyce orzeczniczej wzbogacone o zachowanie (postawę) podmiotu odpowiedzialnego za szkodę po jej wyrządzeniu. W wyroku z 9.01.1978 r. (IV CR 510/77) Sąd Najwyższy stwierdził, że obojętność szpitala ponoszącego odpowiedzialność za szkodę, zwłaszcza zaś brak starań o zmniejszenie skutków niedbalstwa lekarzy, pogłębia u pacjenta poczucie krzywdy. Okoliczność ta doprowadziła do

¹⁵ Z. Strus, K. Ortyński, J. Pokrzywniak, *Zadośćuczynienie po nowelizacji art. 446 Kodeksu cywilnego na tle doświadczeń europejskich*, Warszawa 2010, s. 31.

uwzględnienia środka odwoławczego powódki ze względu na przyjęcie przez sąd, że w okolicznościach sprawy wyższy był zatem stopień winy (niedbalstwo rażące)¹⁶.

VI. Uwagi końcowe

Spoczywający na zakładzie leczniczym obowiązek zapewnienia pacjentom bezpieczeństwa ma duże znaczenie praktyczne. Powstaje bez względu na podstawy udzielania świadczeń zdrowotnych w chwili, w której pacjent pojawia się w zakładzie leczniczym. Zakres tego obowiązku jest stosunkowo szeroki, wyznaczony w dużej mierze potrzebami pacjenta. Poziom staranności, jakiej powinien dolożyć szpital celem należytej realizacji obowiązku zapewnienia bezpieczeństwa, pozostaje bardzo wysoki i – zdaniem niektórych autorów – zbliża się niemalże do zobowiązania rezultatu¹⁷. Rozwiązanie to jest korzystne dla pacjenta, któremu poza odpowiednim leczeniem, przeprowadzonym zgodnie z zasadami aktualnej wiedzy medycznej, należy zapewnić takie warunki udzielania świadczeń zdrowotnych, które wyłączają, a przynajmniej minimalizują powstanie uszczerbku na zdrowiu. Wypadnięcie z łóżka ortopedycznego, przy dochowaniu minimalnej staranności ze strony szpitala, nie powinno mieć miejsca. Wyrządzona powódce krzywda, stanowiąca następstwo upadku, niewątpliwie wymagała naprawienia. Sądy powinny jednak brać pod uwagę nie tylko rozmiar i zakres doznanego uszczerbku na zdrowiu, ale także postawę podmiotu odpowiedzialnego za jego powstanie.

¹⁶ „PiP” 5/1979. Zob. także wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 21.11.2007 r. (I ACa 617/07), „PiM” 1/2011.

¹⁷ M. Nesterowicz *Odpowiedzialność cywilna zakładu leczniczego za bezpieczeństwo...*, s. 51.

Naruszenie dobra osobistego w postaci kultu pamięci osoby najbliższej wskutek pomylenia zwłok – omówienie wyroku Sądu Rejonowego w Toruniu z 22.05.2019 r., sygn. akt I C 2277/18

Wprowadzenie

Prezentowany wyrok¹, mimo że niewiele w nim kwestii *stricto* medycznych, a stan faktyczny nie należy do spornych ani skomplikowanych, zasługuje na uwagę przynajmniej z dwóch powodów. Pierwszym jest fakt, iż orzeczenie dotyczące kwestii pomylenia zwłok może być reprezentatywne pod względem kwalifikacji prawnej dla całej kategorii podobnych przypadków. Niejednokrotnie dowiadujemy się o nich zwłaszcza ze środków masowego przekazu². Odkrycie, że na ceremonię pogrzebową przywieziono zwłoki nienależące do chowanego zmarłego, najczęściej wzmaga uczucie bólu towarzyszące najbliższym mu osobom, jednocześnie wywołując zainteresowanie „sprawą” ze strony pozostałych. Drugi powód wyboru wyroku odnosi się już wprost do stanu faktycznego sprawy i związany jest z osobą zmarłego. W chwili śmierci miał on 108 lat i był uważany za najstarszego Polaka i najstarszego kombatanta,

¹ Dostępny na: Portal Orzeczeń Sądów Powszechnych, <https://orzeczenia.ms.gov.pl> oraz Legalis, nr 2020172.

² W odniesieniu do omawianej sprawy zob. np. Nowości. Dziennik Toruński, *Czarnowo. Zamienione zwłoki*, <https://nowosci.com.pl/ksiadz-blokowal-pogrzeb-prosektorium-pomylilo-zwloki-a-grabarz-na-oczach-zalobnikow-cial-trumne-to-najwieksze-skandale/ga/c1-14337055/zd/37802737> [dostęp: 2.04.2024].

przez co w ceremonii pogrzebowej uczestniczyły również media, organizacje kombatanckie i przedstawiciele wojska. Takie okoliczności sprawy pozwalają postrzegać ją niejako w ramach „podręcznikowego” przykładu pomylenia zwłok, uzasadniając szczegółową analizę. Uwypuklają bowiem skutki zaistniałego błędu, do których należą negatywne emocje powódki oraz jej rodziny będących organizatorami pogrzebu.

Okoliczności sprawy

Stanowiska stron postępowania

Powódka M.G. (skarżąca) wystąpiła o zasądzenie od pozwanego – Wojewódzkiego Szpitala Zespołonego w T. – kwoty 50 000 zł tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. Krzywda miała zostać wyrządzona wskutek pomylenia ciała przywiezionego na ceremonię pogrzebową. Zamiast ciała wuja M.G. pracownicy zakładu pogrzebowego przywieźli zwłoki innej osoby ubrane w przeznaczony dla niego garnitur. Zdaniem powódki zamienione ciało widziało wiele osób, a wiadomość o pomyłce rozeszła się wśród zgromadzonych. Podnosiła ona nadto, iż czas oczekiwania na przewiezienie właściwych zwłok przez pracowników zakładu był długi, a samo ciało – choć w odpowiednim garniturze – ubrano niechlujnie. Skutkowało to zdaniem M.G. znacznym opóźnieniem w rozpoczęciu ceremonii pogrzebowej.

Powódka wskazywała, iż zarówno ona, jak i jej rodzina jako organizatorzy pogrzebu czuli w jego trakcie zażenowanie, zagubienie i poczucie winy oraz odczuwali lęk, obawiając się, czy ciało wuja nie zostało już przez pomyłkę pochowane bądź skremowane. Jednocześnie zdarzenie to miało wywołać wśród rodziny zmarłego negatywne uczucia przygnębienia i skrzywdzenia wynikłe z faktu pośpiesznego przeprowadzenia ceremonii, co uniemożliwiało okazanie należytego szacunku zmarłemu. Zdaniem M.G. jej negatywne wspomnienia potęgował fakt, iż w dniach następujących po pogrzebie liczne media, rodzina oraz znajomi dopytywali ją o pomyłkę co do zwłok.

Zgodnie z twierdzeniem powódki ciała zostały pomyłone w prosektorium szpitalnym pozwanego. Kierownik prosektorium miał nie zwrócić

uwagi na nazwisko zmarłego, przez co ubranie przygotowane dla wuja M.G. nałożył na inne ciało, które wydał pracownikom zakładu pogrzebowego.

Pozwany szpital wniósł o oddalenie powództwa, przy czym nie zakwestionował samego faktu wydania zakładowi pogrzebowemu zwłok niewłaściwej osoby. Stwierdził natomiast, iż rodzina zmarłego mężczyzny – wuja M.G. – nie dokonała identyfikacji ciała, co miało być sprzeczne ze szpitalną procedurą opisującą postępowanie w przypadku zgonu pacjenta. Ponadto pozwany wskazał nieprawdziwość twierdzenia, jakoby „zamienione” ciało widziały liczne osoby. Zostało ono przywiezione około godziny 10.50, tj. na 25 minut przed planowaną modlitwą różańcową w intencji zmarłego w przykościelnej kaplicy. W tym czasie nie było pod nią jeszcze żalobników, a pomylenie zwłok odkrył kościelny. Pozwany szpital zakwestionował również okoliczność, zgodnie z którą ceremonia pogrzebowa odbyła się z opóźnieniem, co sugerowały materiały prasowe opisujące sprawę. Wskazał, iż ciało wuja powódki przywieziono jeszcze w czasie trwania modlitwy różańcowej, po której zgromadzone osoby pożegnały się ze zmarłym. Wreszcie pozwany zaprzeczył, aby ciało zmarłego było niechłujnie ubrane, oraz oświadczył, że kierownik szpitalnego prosektorium złożył rodzinie kondolencje i przeprosił za zaistniałą sytuację.

Zdaniem pozwanego szpitala wysokość zadośćuczynienia zażądana przez powódkę jest wielokrotnie zawyżona, gdyż – po pierwsze – nikt z krewnych ani pozostałych żalobników nie widział w trumnie ciała innej osoby, a po drugie, czynności pogrzebowe rozpoczęły się o czasie. W konsekwencji naruszenie dóbr osobistych powódki nie było tak „znaczące”, jak subiektywnie ona twierdziła.

Do udziału w sprawie po stronie pozwanego szpitala (jako interwenient uboczny) wstąpił ubezpieczyciel, z którym szpital miał zawarte umowy ubezpieczenia. Ubezpieczyciel przychylił się do stanowiska pozwanego podnosząc dodatkowo niesłuszność uzasadniania żądania powódki skalą jej przeżyć wynikłą z rozprzestrzenienia się wśród żalobników oraz mediów wiadomości o zamianie zwłok. Ubezpieczyciel wskazał, że pozwany nie przyczynił się do rozpowszechnienia tych informacji, a odkrycie pomyłki zwłok nie nastąpiło w obecności dużego grona osób.

Stan faktyczny sprawy ustalony przez sąd

Zmarły wuj powódki zamieszkiwał w C. wraz z żoną, która była inwalidką. Nie mieli dzieci. Do rodziny należeli nadto bratanek (mieszkający w Anglii) oraz bratanica (zamieszkała w W.). Powódka była natomiast siostrzenicą i córką chrzestną żony zmarłego. Relacje powódki z ciotką i wujem były bliskie. W trakcie studiów powódka często ich odwiedzała. Tak było również po założeniu przez M.G. rodziny. Zarówno dla niej, jak i jej męża oraz dzieci zmarły był bardzo ważną osobą. Powódka oraz jej rodzina zwracali się do niego w trudnych chwilach i liczyli z jego zdaniem. Z biegiem lat M.G. wraz ze swoim mężem zaczęli opiekować się wujem i ciotką. Często ich odwiedzali i pomagali w codziennych czynnościach. Spędzali razem święta. Powódka pomagała w organizacji urodzin wuja. Te – ze względu na jego wiek i zasługi – były bardzo uroczyste. Uczestniczyły w nich ważne osobistości oraz media. Wuj za życia rozmawiał o swoim pogrzebie z rodziną. Życzył sobie, aby organizacją pogrzebu zajęła się powódka wraz ze swoim mężem. M.G. obiecała wujowi, że jego pogrzeb będzie spokojny.

Wuj powódki trafił do szpitala w marcu 2018 r. z powodu konieczności przeprowadzenia operacji złamanej nogi. Zmarł w nocy 20 marca 2018 r. na skutek powikłań pooperacyjnych. Kartę zgonu ze szpitala odebrał mąż powódki. Ani on, ani nikt z pozostałych członków rodziny nie dokonał identyfikacji zwłok w prosektorium.

Pogrzeb organizowała powódka wraz ze swoim mężem. Przygotowanie ceremonii zlecieli zakładowi pogrzebowemu, który otrzymał upoważnienie do odbioru ciała. Małżonkowie przekazali także ubranie, różaniec oraz książeczkę do nabożeństwa. Zgodnie z ich życzeniem trumna miała pozostać zamknięta podczas uroczystości.

W dniu pogrzebu, tj. 22 marca 2018 r., w prosektorium pozwanego szpitala oprócz ciała wuja powódki znajdowały się jeszcze zwłoki innego mężczyzny. Każde z ciał znajdowało się na osobnym wózku transportowym i miało na ręce oraz nodze opaski informacyjne zawierające dane zmarłego (imię, nazwisko, nr PESEL oraz datę zgonu). Oba ciała do pochówku przygotowywał kierownik prosektorium. Nie sprawdził on

tożsamości zwłok, kierując się wyłącznie ich wyglądem. W rezultacie uznał, że ciało mężczyzny z amputowaną nogą, które wizualnie wydawało się starsze, należy do wuja powódki. Ubrał je w strój przygotowany przez rodzinę powódki i przekazał pracownikom zakładu pogrzebowego na podstawie upoważnienia rodziny. Identyfikacja zwłok nie została również dokonana przez pracowników zakładu pogrzebowego. Stwierdzono, że działanie kierownika prosektorium było niezgodne z procedurą postępowania w przypadku zgonu pacjenta obowiązującą w pozwanym szpitalu. Wydanie ciała zmarłego przez pracownika prosektorium wymagało bowiem uprzedniej identyfikacji przez rodzinę.

Sąd ustalił, iż w czasie, gdy karawan z trumną (tj. około godziny 10.45) podjechał pod przykościelną kaplicę, nie było tam jeszcze ani nikogo z członków rodziny wuja powódki, ani innych żałobników. Niedługo przed godziną 11.00 przyszedł kościelny i otworzył kaplicę. Trumna została wniesiona do środka i uchylono jej wieko. Obecni przy tym kościelny oraz siostrzeniec żony zmarłego stwierdzili, że przywiezione ciało nie należy do wuja powódki. Z uwagi na powyższe pracownicy zakładu pogrzebowego umieścili trumnę ponownie w samochodzie i ruszyli do prosektorium, aby możliwie najszybciej przywieźć właściwe ciało. Poinformowali oni telefonicznie o zaistniałej pomyłce kierownika prosektorium, który z kolei poinformował o zdarzeniu dyrektora szpitala i natychmiast rozpoczął przygotowywanie ciała wuja M.G.

Powódka przyjechała na miejsce ceremonii około godziny 11.00. Byli tam już obecni inni żałobnicy. Wyjaśnienia, dlaczego nie ma trumny z ciałem wuja, jako pierwszy przekazał M.G. siostrzeniec żony zmarłego. Powódka odczuwała szereg negatywnych emocji w związku z zaistniałą sytuacją – była zszokowana i zawstydzona. Czuła się odpowiedzialna za pomyłkę i obawiała się, czy zwłoki wuja nie zostały pochowane lub skremowane. W trakcie oczekiwania do powódki podchodziły liczne osoby, w tym m.in. wójt, pytając o powód braku trumny, a informacja o pomyłce rozeszła się wśród rodziny. Pomimo braku trumny M.G. podjęła decyzję o rozpoczęciu modlitwy różańcowej, w której uczestniczyła rodzina, sąsiedzi, przedstawiciele władz oraz Wojska Polskiego. Mąż powódki w tym czasie kontaktował się w sprawie zaistniałej sytuacji z Policją.

Pracownicy zakładu pogrzebowego przywieźli trumnę z ciałem wuja M.G. chwilę przed godziną 12.00. W chwili wnoszenia jej do kaplicy trwała jeszcze modlitwa różańcowa. Po jej zakończeniu rodzina podeszła do trumny, aby sprawdzić, czy złożono w niej właściwe ciało, i pożegnała się ze zmarłym. Sąd ustalił, że wuj powódki był schludnie ubrany w przeznaczony dla niego garnitur, był umyty, ogolony, miał nałożony makijaż, a w dłoniach trzymał książeczkę do nabożeństwa i różaniec. Uroczystości pogrzebowe rozpoczęły się z niewielkim opóźnieniem – około godziny 12.15. Od tej pory pogrzeb przebiegał już bez zakłóceń.

W dniach następujących po pogrzebie z M.G. kontaktowali się dziennikarze, prosząc o komentarz odnośnie do zamiany zwłok. Zaistniała sytuacja interesowała również rodzinę i znajomych. Powódka nie chciała jednak udzielać wywiadów i rozmawiać na temat zdarzenia. Miała poczucie winy i czuła, że zawiodła wuję, nie zapewniając mu godnego pożegnania. Odczuwała przygnębienie, gdyż – ze względu na pomyłkę ciało – zasługi wuja zeszły na dalszy plan. Zaistniałą sytuację szeroko opisywano w mediach. Pojawiła się na pierwszych stronach gazet, na portalu internetowym oraz w głównym wydaniu wiadomości jednej ze stacji telewizyjnych. Żal powódki wynikał również z faktu, iż cała sytuacja zaaferowała wszystkich, uniemożliwiając jej spokojne przeżywanie dnia z mężem i dziećmi. Przy okazji odwiedzin i opieki nad grobem wuja sprawowanej przez M.G. i jej rodzinę zdarzało się, że napotkane osoby dopytywały o pomyłkę bądź pokazywały artykuły prasowe jej dotyczące. Żona zmarłego – ciotka powódki – zamieszkała wraz z nią i jej mężem.

Przed wniesieniem pozwu w sprawie zarówno szpital, jak i zakład pogrzebowy odmówili przyjęcia odpowiedzialności za zaistniałą sytuację. Szpital zaprzeczył, iż doszło do sprofanowania zwłok zmarłego, i odmówił zapłaty żądanej kwoty (50 000 zł). Kierownik prosektorium za swoje zaniedbanie został ukarany dyscyplinarnie przez pracodawcę karą upomnienia. Z kolei zakład pogrzebowy przeprosił rodzinę i chcąc wynagrodzić krzywdę, zrezygnował z wynagrodzenia za organizację pogrzebu.

Prokuratura Rejonowa w T. w związku z zawiadomieniem złożonym przez męża powódki prowadziła dochodzenie w sprawie o znieważenie

zwłok (art. 262 § 1 kodeksu karnego³). Zostało ono jednak umorzone postanowieniem z 25.03.2018 r. wobec braku znamion czynu zabronionego.

Problem prawny

Powódka M.G. domagała się zadośćuczynienia za doznaną krzywdę moralną, której doznała wskutek wydania ze szpitala niewłaściwych zwłok i ujawnienia tego faktu podczas uroczystości pogrzebowych. Takie stany faktyczne nie są regulowane przez przepisy prawa, które traktowałyby wprost o przypadkach pomylenia ciał. Oznacza to konieczność oceny okoliczności sprawy w ramach ochrony przewidzianej dla dóbr osobistych i zawartej w kodeksie cywilnym⁴ (zwłaszcza art. 23 i 24). Pełni ona poniekąd funkcję podstawowej konstrukcji umożliwiającej kompensację szkody niemajątkowej wynikającej z ujemnych przeżyć psychicznych. Z tej perspektywy istotne było zidentyfikowanie dobra (tj. chronionej prawem wartości emocjonalnej) przysługującego powódce w związku z pochówkiem wuja i rozstrzygnięcie w zakresie ewentualnego jego naruszenia.

W razie stwierdzenia naruszenia dobra osobistego kolejna wymagająca rozważenia kwestia w ramach żądania zadośćuczynienia dotyczy przypisania pozwanemu zakładowi opieki zdrowotnej odpowiedzialności za działania (tj. pomylenie zwłok) jego pracownika – kierownika prosektorium. Odbywa się to w reżimie deliktowym zgodnie z art. 430 i 415 k.c.⁵ Artykuł 430 tego aktu przewiduje odpowiedzialność zwierzchnika za szkodę wyrządzoną osobie trzeciej przez podwładnego przy wykonywaniu powierzonej mu czynności. Zwierzchnik (przełożony) odpowiada w tym przypadku na zasadzie ryzyka, a ewentualna jego wina nie ma znaczenia. Konieczne są natomiast (1) ustalenie winy podwładnego jako

³ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (tj. Dz.U. z 2024 r. poz. 17).

⁴ Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (tj. Dz.U. z 2023 r. poz. 1610 ze zm.); dalej: k.c.

⁵ Taka podstawa prawna jest również powszechnie stosowana w kontekście przypisania odpowiedzialności za szkody doznane przy leczeniu w placówce szpitalnej – zob. M. Boratyńska, *Kwestionowanie prawidłowości zgody udzielonej na zabieg kraniotomii – omówienie wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 26 marca 2019 r. (I C 202/14)*, „PPMed” 3–4/2022, s. 155.

bezpośredniego sprawcy szkody i osoby podlegającej kierownictwu oraz mającej obowiązek stosować się do wskazówek zwierzchnika, a także (2) związek przyczynowy pomiędzy zawinionym zachowaniem a powstałą szkodą. Podstawą relacji z art. 430 k.c. jest najczęściej stosunek pracy⁶.

Dopelnieniem prawnej oceny niniejszej sprawy jest ocena stanowiska pozwanego szpitala odnośnie do niedokonania identyfikacji ciała wuja powódki przez jego rodzinę. Taka konieczność wynikała z obowiązującej w szpitalu procedury postępowania w przypadku zgonu pacjenta i z tej perspektywy działanie kierownika prosektorium było z nią sprzeczne.

Merytoryczna ocena sprawy przez Sąd

Stan faktyczny sprawy, co do zasady bezsporny, został ustalony przez Sąd na podstawie zeznań powódki i świadków, jak również w oparciu o dowody z dokumentów. Wśród tych ostatnich wskazano: akta sprawy Prokuratury Rejonowej w T., przedłożone wydruki artykułów prasowych, korespondencję powódki z pozwanym i zakładem pogrzebowym oraz szpitalną *Procedurę postępowania w przypadku zgonu pacjenta*. Zdaniem Sądu zeznania powódki były spójne i logiczne. Dopelniały je zeznania świadków, zwłaszcza w sferze subiektywnego postrzegania przez powódkę poczucia krzywdy. Stąd też Sąd dał im wiarę. Ponadto za wiarygodne uznano dowody z dokumentów. Strony nie kwestionowały ich wartości dowodowej, a Sąd nie znalazł podstaw, by czynić to z urzędu.

Sąd, analizując wystąpienie przesłanek koniecznych dla przyznania zadośćuczynienia z tytułu naruszenia dóbr osobistych, dokonał oceny okoliczności sprawy z perspektywy art. 23, 24 i 448 k.c. Pomimo że otwarty katalog dóbr osobistych⁷ nie wymienia wprost wartości, której dotyczy

⁶ Tak m.in. M. Walachowska, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018, s. 480; M. Zelek, [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 353–626*, red. M. Gutowski, Warszawa 2022, s. 710.

⁷ Katalog ten został zawarty w art. 23 k.c., zgodnie z którym dobra osobiste człowieka, jak w szczególności zdrowie, wolność, cześć, swoboda sumienia, nazwisko lub pseudonim, wizerunek, tajemnica korespondencji, nietykalność mieszkania, twórczość naukowa, artystyczna, wynalazcza

powództwo, to w orzecznictwie od dawna utrwalony jest pogląd, iż sfera uczuciowa związana z kultem pamięci osoby najbliższej może podlegać ochronie prawnej. Mając to na względzie, Sąd wskazał, że prawo do kultywowania pamięci osoby oznacza prawo niezakłóconego kultu osoby zmarłej⁸. W jego skład wchodzi zarówno prawo osób bliskich zmarłego do czczenia jego pamięci, jak i uprawnienie w zakresie sposobu i miejsca pochowania zwłok lub prochów⁹. Jednocześnie szczególnie istotną, a dla niektórych osób najistotniejszą, część prawa do kultywowania pamięci stanowi ceremonia pożegnania ze zmarłym. Rozpoczyna ona okres żałoby i niezaprzeczalnie wpływa na jej przebieg¹⁰.

Kult pamięci osoby najbliższej jest prawem przysługującym najbliższym osobom zmarłego i chroniącym ich dobra osobiste. Odmienne wnioski nasuwają się natomiast w odniesieniu do przepisów administracyjnych. Ich celem jest zapewnienie porządku publicznego. Dlatego krąg osób uprawnionych z tytułu dóbr osobistych może być inny niż wskazany w art. 10 ustawy z 31.01.2023 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych¹¹.

Powyższe trzeba rozpatrywać z uwzględnieniem faktu, iż w omawianej sprawie ceremonia pogrzebowa składała się z dwóch elementów. Były to wystawienie trumny z ciałem zmarłego w przykościelnej kaplicy wraz z odmówieniem różańca i pożegnaniem się ze zmarłym oraz odprawienie mszy świętej. Takiego przebiegu uroczystości oczekiwała jego rodzina i bliscy, jak również delegacje wojskowych i polityków. Brak istotnego opóźnienia w harmonogramie ceremonii wynikał z decyzji o rozpoczęciu różańca pomimo braku trumny z ciałem. Przywieziono ją z niemal godzinnym opóźnieniem (tuż przed godziną 12.00). Zdaniem Sądu już sama ta

i racjonalizatorska, pozostają pod ochroną prawa cywilnego niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach.

⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 24.08.2017 r., sygn. akt: I ACa 862/17, *Legalis*.

⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z 20.09.2007 r., sygn. akt: II CSK 237/07, *Legalis*.

¹⁰ Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 24.08.2017 r., sygn. akt: I ACa 862/17, *Legalis*.

¹¹ T.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 887. Zgodnie z tym przepisem prawo pochowania zwłok ludzkich ma najbliższa pozostała rodzina osoby zmarłej, a mianowicie: (1) pozostały małżonek(-ka); (2) krewni zstępni; (3) krewni wstępni; (4) krewni boczni do 4. stopnia pokrewieństwa; (5) powinowaci w linii prostej do 1. stopnia.

okoliczność jest dowodem, że błąd pracownika szpitala zaburzył przebieg ceremonii. Uniemożliwiło to przeżywanie pożegnania wuja w oczekiwany przez M.G. sposób, czyli w spokoju, skupieniu i w otoczeniu najbliższej rodziny. Uzasadnione były również towarzyszące powódce obawy o los zwłok w zakresie chociażby omyłkowej kremacji czy traktowania ich z godnością i szacunkiem. Dodatkowo musiała ona odpowiadać na pytania zgromadzonych żalobników zdziwionych brakiem trumny z ciałem. Taki stan rzeczy wywołał u M.G. stres, bezradność i poczucie winy, że nie zadbała wystarczająco, aby pochować wuja zgodnie z jego wolą. Wreszcie konieczne było również wzięcie pod uwagę zainteresowania pogrzebem przez media. Informacja o pomyleniu zwłok była podawana w prasie i telewizji, także o zasięgu krajowym. Kontakt ze strony dziennikarzy i pytania sąsiadów oraz znajomych nie pozwoliły M.G. zapomnieć o przebiegu pogrzebu i – zwielokrotniając negatywne emocje – uniemożliwiły jej niezakłócone przeżywanie żaloby po zmarłym wuju.

Na podstawie przeprowadzonego postępowania dowodowego Sąd uznał, że relacja łącząca powódkę ze zmarłym wujem była bliska i zażyła. Dla takiego przyjęcia nie miał znaczenia stopień powinowactwa między nimi. Decydujące były relacje faktyczne. Śmierć wuja była dla powódki bolesna. Powódka zaopiekowała się schorowaną ciotką i przyjęła ją do swojego domu. Troszczy się również o grób wuja.

Sąd rozważył również okoliczności istotne dla oceny stopnia nateżenia naruszenia dobra osobistego powódki w zakresie kultu po zmarłym. I tak, przeprowadzone postępowanie dowodowe potwierdziło bezsprzecznie, że pomyłka co do ciał została stwierdzona jedynie w obecności kościelnego oraz jednego członka rodziny powódki. Zamienionych zwłok nie widziała ani powódka, ani inne osoby. Nie udowodniono również twierdzenia, zgodnie z którym ciało wuja M.G. zostało potraktowane bez należytej godności. Z zeznań świadków wynika, iż zmarły był schludnie ubrany w przygotowane dla niego ubranie, był umyty i miał nałożony makijaż. W rękach miał również różaniec oraz książeczkę do nabożeństwa, które przekazała rodzina. Ponadto umorzone zostało prowadzone przez prokuraturę postępowanie w sprawie znieważenia zwłok, a wydane postanowienie nie było kwestionowane przez kogokolwiek.

Rolę odegrał również fakt, że kościelne uroczystości pogrzebowe i ceremonia na cmentarzu rozpoczęły się bez istotnych opóźnień i przebiegły bez jakichkolwiek utrudnień.

Ustalenia w powyższym zakresie skłoniły Sąd do przyjęcia, że w stanie faktycznym sprawy doszło do naruszenia dobra osobistego powódki na skutek zakłócenia kultu po zmarłym wuju. Takie rozstrzygnięcie implikuje konieczność przypisania odpowiedzialności pozwanemu szpitalowi. Jako przesłanki przyjęto te z art. 430 k.c., a więc odpowiedzialność szpitala (zwierzchnik) za działania kierownika prosektorium (podwładny). Sąd wymienił: wyrządzenie szkody osobie trzeciej przez podwładnego, winę podwładnego oraz fakt wyrządzenia szkody przy wykonywaniu czynności powierzonej podwładnemu. Nawiązano również do orzecznictwa, z którego wynika, że dla przyjęcia winy podwładnego w rozumieniu art. 415 k.c. wystarczające jest, iż wina takiej osoby polega na zaniechaniu zasad ostrożności i bezpieczeństwa wynikających z doświadczenia życiowego i okoliczności danego wypadku¹². Przyjmując stanowisko doktryny, Sąd zauważył, że szpital – jako zwierzchnik – odpowiada na zasadzie ryzyka, w sposób bezwzględny i nie może zwolnić się od odpowiedzialności, wykazując brak winy w nadzorze bądź wyborze zwierzchnika¹³. W okolicznościach sprawy Szpital łączyła z kierownikiem prosektorium umowa o pracę. Jej istota zakłada stosunek podporządkowania.

Działanie kierownika prosektorium polegające na wydaniu pracownikom zakładu pogrzebowego zwłok niewłaściwej osoby było bez wątpienia zawinione. Jednocześnie ściśle wiązało się z wykonywaniem obowiązków służbowych. Pomyłka wynikała wyłącznie z powodu niedopełnienia przez niego (jako pracownika szpitala) obowiązków służbowych i niedochowania minimalnych reguł staranności. Miał on bowiem możliwość łatwego potwierdzenia tożsamości zwłok. Ze zgromadzonych dowodów wynika wprost, że na nadgarstku oraz kostce u nogi wuja powódki znajdowały się opaski identyfikujące z danymi osobowymi.

¹² Wyrok Sądu Najwyższego z 30.04.1975 r., sygn. akt: II CR 140/75, *Legalis*.

¹³ Zob. J. Gudowski, G. Bieniek, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna*, red. J. Gudowski, Warszawa 2018, s. 834.

W tym kontekście dla oceny zawinienia kierownika prosektorium nie ma znaczenia – podnoszony przez stronę pozwaną – fakt, iż członkowie rodziny zmarłego nie dokonali identyfikacji zwłok po jego śmierci. Sąd ustalił, że procedura postępowania w przypadku zgonu pacjenta obowiązująca w pozwanym szpitalu jest wiążąca wyłącznie dla jego pracowników. W konsekwencji nie może stanowić odniesienia dla oceny zachowania rodzin pacjentów. Skoro szpital przyjął w ramach takiej procedury wymóg uprzedniej identyfikacji zwłok przez rodzinę zmarłego, to na szpitalu spoczywają obowiązek egzekwowania przestrzegania procedury przez pracowników oraz obowiązek informowania pacjentów o istnieniu procedury i konieczności dostosowania się do niej. Co więcej, pozwany szpital nie udowodnił w postępowaniu, że informował rodzinę o potrzebie identyfikacji ciała.

Sąd rozstrzygnął sprawę na korzyść M.G. Uwzględniając jej żądanie, co do zasady wskazał, że naruszenie dobra osobistego stanowiło bezpośrednią konsekwencję wydania niewłaściwych zwłok przez pozwanego szpitala. Mimo powyższego ustalenia kwota 50 000 zł, której domagała się powódka, została uznana za wygórowaną, bo nieodpowiadającą rozmiarowi jej cierpień psychicznych oraz sytuacji życiowej. Nie negując rozmiaru krzywd, których doświadczyła M.G., mogła ona jednak liczyć na wsparcie rodziny. Nie wymagała pomocy psychologicznej, wywiązywała się z codziennych obowiązków. Miała możliwość zarobkowania. Ponadto powódka otrzymała przeprosiny od kierownika prosektorium oraz przedstawicieli zakładu pogrzebowego. Za pewną rekompensatę doznanych krzywd uznano również rezygnację z wynagrodzenia przez zakład pogrzebowy. W trakcie ceremonii pogrzebowej powódka otrzymała także wszystkie niezbędne informacje o zaistniałej pomyłce wraz z wiadomością, że zwłoki wuja zostaną niezwłocznie przywiezione na miejsce uroczystości. Te okoliczności – zdaniem Sądu – pozwalały ustalić, iż kwota adekwatnego w sprawie zadośćuczynienia należnego M.G. powinna wynosić 5000 zł (wraz z odsetkami od dnia wniesienia pozwu). Żądania strony powodowej powyżej tej kwoty zostały oddalone jako bezzasadne.

Komentarz

Okoliczności analizowanej sprawy dobrze obrazują specyfikę instytucji ochrony dóbr osobistych. Z jednej strony nie ma żadnych przepisów czy to z zakresu prawa cywilnego, czy prawa administracyjnego, które dotyczyłyby takich przypadków. Z drugiej wydaje się jednak, że panowały powszechna zgoda odnośnie do tego, że „coś” powódce M.G. się należy. Zaiستniała sytuacja bez wątpienia kosztowała ją wiele nerwów i nieprzyjemności, także w czasie następującym po dniu pogrzebu. Normatywnej podstawy przyznania „czegoś”, czyli zadośćuczynienia pieniężnego – w razie wyrządzenia danej osobie szkody niemajątkowej – często z powodzeniem poszukuje się w ramach regulacji dotyczących dóbr osobistych. Ułatwia to otwarty katalog takich dóbr oraz towarzysząca im pewna ogólność pozostawiająca nauce i orzecznictwu decyzję w kwestii, kiedy i czy istnieje dobro prawo podlegające ochronie. Brak bowiem zarówno legalnej definicji pojęcia „dobro osobiste”, jak i „sztywnego” pojmowania zakresu poszczególnych dóbr. Słusznie wskazuje się, że ustalenie jakiegokolwiek *numerus clausus* dóbr osobistych nie jest ani możliwe, ani pożądane¹⁴.

W przypadku analizowania chronionej wartości (tj. dobra osobistego) niewymienionej wprost w art. 23 k.c. i nierozważanej w judykaturze czy doktrynie sąd rozstrzygający sprawę musi ustalić, czy istnieje dostateczna akceptacja społeczna dla objęcia takiej wartości ochroną. W rezultacie „powstanie” nowego dobra osobistego nie stanowi odkodowania dobra istniejącego, ale wynika z występowania owej akceptacji. W kontekście prawa do kultu pamięci po zmarłej osobie bliskiej (i odpowiadającego mu dobra osobistego) taką akceptację stwierdzono w orzecznictwie już pod koniec lat 60. XX w.¹⁵

¹⁴ Zob. np. S. Rudnicki, *Prawo do grobu. Zagadnienia cywilistyczne*, Kraków 1999, s. 18.

¹⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z 2.07.1968 r., sygn. akt: I CR 252/68, Legalis. W piśmiennictwie wskazuje się, że wyrok ten był pierwszym, który odnosił się do kultu pamięci osoby zmarłej – tak J. Buchalska, [w:] *Dobra osobiste i ich ochrona*, red. M. Romańska, Warszawa 2020, s. 186; zob. również A. Szpunar, *Ochrona prawna kultu osoby zmarłej*, „Palestra” 1978, 8, s. 26–27.

Obecny w judykaturze i doktrynie zakres dobra w postaci kultu pamięci osoby zmarłej jest szeroki, a wiązka wynikających zeń uprawnień bardzo „płynna”¹⁶. Prawo to zasadniczo skupia w sobie wszystkie wolności, których źródłem jest sfera uczuciowa żyjących osób bliskich dotycząca postaci zmarłego, w tym okazywania szacunku dla wspomnień i pamięci o nim. W zakres kultu pamięci wchodzi zwłaszcza¹⁷: urządzenie pogrzebu, pochowanie zwłok w określonym grobie¹⁸, urządzenie grobowca wraz z decyzją o jego wystroju, zawiadywanie nim oraz załatwianie spraw z zarządem cmentarza, ochrona przed naruszeniami, składanie wieńców, palenie zniczy, decydowanie o przeznaczeniu wolnych miejsc w grobowcu, ustalenie tekstu napisu na tablicy nagrobnej¹⁹, możliwość sprzeciwienia się czynieniu pożytku z posiadanych informacji o zmarłym (zwłaszcza w zakresie zdrowia psychicznego)²⁰ bądź też opublikowanie zdjęcia zwłok (tu: męża i ojca powódek) na portalu internetowym²¹. Do naruszenia prezentowanego dobra osobistego dochodzi również w przypadku kremacji ciała osoby zmarłej bez zgody jej bliskich uniemożliwiającego pożegnanie się z nią poprzez wystawienie zwłok w kościele²². Z zakresu prawa do kultu pamięci osoby zmarłej wywodzony jest nadto obowiązek poszanowania zwłok

¹⁶ Zob. A. Szpunar, *O ochronie pamięci osoby zmarłej*, „Palestra” 1984, 7–8, s. 1.

¹⁷ Zob. S. Rudnicki, *Prawo do grobu...*, op. cit., s. 24. Tak również wyrok Sądu Najwyższego z 9.12.2011 r., sygn. akt: III CSK 106/11, Legalis.

¹⁸ W tym ujęciu wskazuje się nadto, iż zakres prawa do pochowania nie wyczerpuje się z chwilą pochówku zwłok, ale obejmuje także możliwość żądania ekshumacji w celu pochowania zwłok w innym miejscu – tak wyrok Sądu Najwyższego z 16.06.1998 r., sygn. akt: I CKN 729/97, Legalis.

¹⁹ Sąd Najwyższy w wyroku z 29.09.2011 r. wskazał, że „[r]ealizacja własnego dobra osobistego, jakim jest kult pamięci osoby zmarłej może wyrażać się mieszczeniem na tablicy nagrobnej tekstu nawiązującego nie tylko do uczuć własnych, ale i do uczuć innych członków najbliższej rodziny zmarłego” (sygn. akt: IV CSK 634/10, Legalis). Natomiast w wyroku z 4.11.1969 r. Sąd Najwyższy uznał, że w okolicznościach sprawy istota kultu osoby zmarłej polega na tym, że na nagrobku znajduje się niepełne nazwisko zmarłej z pominięciem nazwiska małżeńskiego, co obraża uczucia powoda, dając w środowisku, do którego należy, pole do dociekań, dlaczego zmarła została pochowana pod nazwiskiem panińskim (sygn. akt: II CR390/69, Legalis).

²⁰ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 9.08.2012 r., sygn. akt: I ACa 1013/11, Legalis.

²¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 4.07.2019 r., sygn. akt: V ACa 459/18.

²² Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 24.08.2017 r., sygn. akt: I ACa 862/17, Legalis.

i szczątków ludzkich (w braku przepisów wprost przewidujących taki obowiązek)²³.

Pomimo takiej różnorodności uprawnień związanych z pochówkiem i pamięcią o zmarłej osobie bliskiej należy podkreślić, że tworzą one jedno dobro osobiste (jedno prawo podmiotowe osobiste) o zróżnicowanej treści będące sumą powyższych uprawnień²⁴. Pomimo takiego zbiorczego określenia dobro to ma samodzielny charakter²⁵. Prawo do kultywowania pamięci o zmarłym powstaje z chwilą jego śmierci po stronie członków rodziny zmarłego²⁶ jako ich własne prawo (nie dochodzi do „przejścia” prawa)²⁷. Krąg uprawnionych jest determinowany w oparciu o odpowiedni stosunek bliskości do zmarłej osoby. Stosunek ten stanowi źródło istnienia dobra osobistego u jego podmiotu, będąc jednocześnie czynnikiem kształtującym treść i zakres uprawnień wypływających z tego dobra²⁸. Kult pamięci nie jest ograniczony do więzów rodziny i może istnieć również w odniesieniu do osoby związanej ze zmarłym długoletnią przyjaźnią. Wskazuje się jednak, że nieprzekraczalną granicę ochrony dobra osobistego takiej osoby stanowi zakres ochrony, która przysługuje uczuciom członków rodziny zmarłego. Uprawnienia związane z kultem pamięci osoby zmarłej przyznawane członkom jej rodziny są szersze i mieszczą w swoich ramach również prawa oraz roszczenia o charakterze majątkowym²⁹. W tym kontekście wątpliwości nie budzi rozstrzygnięcie Sądu Rejonowego w Toruniu, który właściwie ustalił, że prawo do kultu po zmarłym wuju przysługuje M.G., a ona jest uprawniona do wnoszenia roszczeń z tego tytułu.

Analizowane dobro osobiste przysługuje więc żyjącym (najbliższym) osobom zmarłego. Kult pamięci nie może być dobrem przynależnym

²³ Uchwała Sądu Najwyższego z 29.06.2016 r., sygn. akt. III CZP 24/16, Legalis.

²⁴ Zob. S. Rudnicki, *Prawo do grobu...*, op. cit., s. 24; A. Szpunar, *Ochrona...*, s. 29.

²⁵ Uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 22.10.2019 r., sygn. akt: I NSNZP 2/19, Legalis.

²⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z 5.04.2004 r., sygn. akt: IV CK 284/03, Legalis.

²⁷ Zob. A. Szpunar, *O ochronie...*, s. 8.

²⁸ Zob. S. Rudnicki, *Prawo do grobu...*, op. cit., s. 25.

²⁹ Zob. tamże.

zmarłemu, gdyż jego dobra (jak każdej osoby fizycznej) gasną z chwilą śmierci. Natomiast brak przeszkód, aby kult pamięci tej samej osoby zmarłej stanowił dobro więcej niż jednego człowieka. Może chociażby przysługiwać kilkorgu krewnym. Każde z nich ma prawo do samodzielnego i niezależnego od pozostałych zaspokajania swoich potrzeb uczuciowych dotyczących kultu pamięci poprzez wykonywanie przysługującym w tym celu uprawnień³⁰. W stanie faktycznym sprawy myślę, że zadośćuczynienie mogłoby zostać zasądzone nadto zwłaszcza na rzecz żony wuja powódki. Pomimo że nie była ona organizatorką pogrzebu, to zakres prawa do kultu pamięci po zmarłej osobie bliskiej uprawnia do takich twierdzeń i rozważań.

Zestawiając powyższe uwagi z analizowanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Toruniu, należy wskazać, że kwalifikacja prawna rozstrzygnięcia jest właściwa. Stan faktyczny w postaci zakłócenia uroczystości wskutek pomylenia ciała zmarłego i wynikające z tego negatywne uczucia powódki rzutujące na przeżywanie przez nią ceremonii pogrzebowej i dalszej żaloby bez wątplenia naruszyły jej prawo do kultu pamięci po zmarłym wuju.

Kolejnym ważnym aspektem rozważanej sprawy i – jak wynika z uzasadnienia wyroku przez Sąd – mającym wpływ na wysokość przyznanego zadośćuczynienia jest ocena stopnia przeżywanego przykrości przez powódkę. Konstrukcja ochrony dóbr osobistych opiera się na kryteriach obiektywnych. W konsekwencji ochrona nie jest udzielana w przypadku, gdy odczucie naruszenia ma wyłącznie subiektywny charakter. Konieczne jest również, aby stopień przykrości był na tyle doniosły, by przekraczał próg kwalifikacji jako naruszenie dobra osobistego. Miernikiem są w tym przypadku przyjmowane społecznie oceny (przeciętna reakcja człowieka, gdyż ochronie podlegają interesy „typowe”³¹). Innymi słowy, chociaż dobro osobiste związane jest ze świadomością człowieka (kategoria subiektywna), to mieści w sobie również elementy obiektywne, przez

³⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z 2 lipca 1968 r., op. cit.

³¹ Zob. A. Szpunar, *Ochrona...*, s. 30.

co odpowiada kryteriom sprawdzalności³². W analizowanej sprawie oba te wymogi zostały spełnione. Takie zdarzenie i jego skutki niewątpliwie można oceniać w kategoriach obiektywnych niezależnie od subiektywnych odczuć powódki.

Sąd po rozważaniu sytuacji M.G. podjął decyzję o istotnym zmniejszeniu wysokości zadośćuczynienia, którego się domagała (z żądanych 50 000 zł zasądzono 5000 zł). Pośród argumentów przemawiających za taką decyzją Sąd wskazał m.in. okoliczności, że powódka nie wymagała pomocy psychologicznej oraz była w stanie wykonywać codzienne obowiązki. O ile w tym przypadku rzeczywiście są one doniosłe w kontekście obiektywnej oceny krzywdy M.G., o tyle – moim zdaniem – postrzeganie przez Sąd w ramach pewnego rodzaju rekompensaty rezygnacji zakładu pogrzebowego z wynagrodzenia nie powinno odgrywać roli. Jest to fakt *stricto* majątkowy, pochodzący od podmiotu trzeciego względem stron sporu i niekoniecznie adekwatny w odniesieniu do poniesionej przez powódkę szkody niemajątkowej. Brak podstaw do ewentualnego zaliczenia wymiernego w pieniądzu świadczenia zakładu pogrzebowego na poczet takiej szkody. Trudno również mówić o spełnieniu (części) świadczenia przez osobę trzecią – zakład (zob. art. 356 § 2 k.c.). Wskazany fakt nie powinien mieć znaczenia dla wysokości zasądanego zadośćuczynienia, a więc różnicować sytuacji prawnej pozwanego szpitala. Rezygnacja z wynagrodzenia niekoniecznie łagodziła krzywdę M.G. w odróżnieniu od wsparcia rodziny, które Sąd również wskazał.

W tym aspekcie warto odnieść się do kwestii ustalania wysokości zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. Sąd, analizując tę kwestię, słusznie wskazał, że wysokości zadośćuczynienia nie da się jednoznacznie wyliczyć. Jego wysokość ma być zarówno adekwatna do poniesionej krzywdy (przy rozważeniu wszystkich okoliczności danej sprawy), jak i odpowiadać stosunkom społecznym i majątkowym oraz stopie życiowej społeczeństwa. Zadośćuczynienie ma mieć charakter kompensacyjny i przez to być ekonomicznie odczuwalne. Trafnie zauważył również Sąd

³² Zob. S. Rudnicki, *Pravo do grobu...*, op. cit., s. 24–25.

Apelacyjny w Krakowie, że charakter zadośćuczynienia mającego zrekomensować doznaną krzywdę wyklucza możliwość jego precyzyjnego ustalenia z dokładnością do jednego grosza³³. Dobrze obrazuje to swoisty „luz ocenny” immanentnie związany z wysokością zadośćuczynienia w przypadku spraw z zakresu dóbr osobistych.

W odniesieniu do stanu faktycznego, w którym doszło do kremacji osoby zmarłej bez zgody jej bliskich, a więc również w kontekście prawa do kultu osoby zmarłej, sąd wskazał, że przyznana kwota zadośćuczynienia w wysokości 20 000 zł jest godna, ale słuszna w odniesieniu do rodzaju naruszonego dobra i jego skutków w sferze pamięci o zmarłej matce³⁴. W innej sytuacji natomiast Sąd Okręgowy we Wrocławiu przyznał zadośćuczynienie na rzecz żony i córki zmarłego w wysokości 100 000 zł dla każdej z nich za to, że ciało jakoby zaginionego żołnierza (w randze majora) zostało przypadkiem odnalezione w 2011 r. w prosektorium Katedry i Zakładu (...) Akademii Medycznej prowadzonym przez podmiot zewnętrzny na podstawie umowy najmu. W okolicznościach sprawy postępowanie dowodowe wykazało brak jakiejkolwiek próby powiadomienia członków rodziny zmarłego, pomimo że szpital (nieposiadający prosektorium), do którego żołnierz zgłosił się w 2006 r. i tam zmarł i który przekazał zwłoki celem wykonania badania pośmiertnego do Akademii Medycznej we W., dysponował jego danymi osobowymi. Takie zachowanie uznano za sprzeczne z zasadami etycznymi i normami uznanymi w społeczeństwie, przez co stwierdzono naruszenia norm prawa w zakresie prawa do godnego pochówku i pamięci po zmarłym. Zaniechanie próby kontaktu z rodziną zmarłego skutkowało tym, że zarówno powódki, jak i pozostała jego rodzina – przez okres ponad czterech lat – byli przekonani, że krewny żyje i w efekcie całą swoją aktywność życiową skupili na jego poszukiwaniu. Ponadto stan psychiczny powódek spowodowany zaginięciem zmarłego był bardzo zły. U żony występowały ciężkie epizody depresyjne i konieczność zażywania silnych leków

³³ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 7.09.2017 r., sygn. akt: II Ca 1111/17.

³⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 24.08.2017 r., sygn. akt: I ACa 862/17, Legalis.

psychotropowych. Pomimo że pogrzeb wyciszył jej emocje, to zakres doznanych cierpień miał wpływ na dalsze funkcjonowanie organizmu. W rezultacie szansę na całkowity powrót żony do zdrowia oceniono jako minimalną, a rokowania – niekorzystne. W odniesieniu do córki, dla której okres poszukiwań zaginionego ojca przypadła między 13. a 18. rokiem życia, stwierdzono zakłócenia rozwoju mogące w przyszłości skutkować zaburzeniami nerwicowymi oraz trudnościami w budowaniu prawidłowych relacji z osobami bliskimi³⁵. Zwłaszcza z perspektywy ostatniego stanu faktycznego krzywda M.G. jawi się jako zauważalnie mniejsza.

W realiach sprawy rozpoznawanej przez Sąd Rejonowy w Toruniu warto również zwrócić uwagę na ewentualne różnicowanie jej oceny w kontekście liczby osób, które miały widzieć zamienione zwłoki. Ustalono, że były to tylko dwie osoby, a w kaplicy nie było innych żalobników. O ile już sam fakt pomylenia zwłok można kwalifikować w ramach naruszenia dobra osobistego³⁶, o tyle takie naruszenie może podlegać również ocenie z perspektywy natężenia przeżywanej przykrości. Jeżeli w kaplicy rozpoczynałby się różaniec i byłiby już zgromadzeni liczni żalobnicy (w tym ewentualnie przedstawiciele mediów), to negatywne uczucia towarzyszące M.G. i pozostałym członkom rodziny zmarłego – obiektywnie oceniając – najprawdopodobniej byłyby jeszcze większe. Taka okoliczność mogłaby moim zdaniem uzasadniać przyznanie wyższego zadośćuczynienia niż zasądzone.

Zarówno w doktrynie³⁷, jak i w judykaturze³⁸ znane jest zagadnienie kultu pamięci zmarłego będącego osobą publiczną. Pomimo tego, że wuj

³⁵ Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 20.10.2015 r., sygn. akt. I ACa 1027/15, <https://orzeczenia.ms.gov.pl> [dostęp: 2.04.2024].

³⁶ Pomimo że stan faktyczny był zupełnie inny, dotyczył nagrania rozmówców bez ich zgody, to zarysowuje się pewna analogia. Otóż Sąd Najwyższy uznał, że już samo potajemne nagranie przez jednego z rozmówców pozostałych stanowi naruszenie dóbr osobistych, niezależnie od ewentualnego jego rozpowszechnienia bądź uczynienia zeń „niewłaściwego użytku” – wyrok Sądu Najwyższego z 31.01.2018 r., sygn. akt: I CSK 292/17, Legalis.

³⁷ Zob. np. M. Krzewicki, *Kult pamięci zmarłej osoby publicznej jako dobro osobiste*, [w:] *Non omnis moriar. Osobiste i majątkowe aspekty prawne śmierci człowieka. Zagadnienia wybrane*, red. J. Gołaczyński, J. Mazurkiewicz, J. Turłukowski, D. Karkut, Wrocław 2015, s. 508–519.

³⁸ Zob. wyrok Sądu Najwyższego z 23.09.2009 r., sygn. akt: I CSK 346/08, Legalis.

M.G. był kombatantem i dożył 108 lat, co skutkowało wzmożonym zainteresowaniem jego osobą i pogrzebem, to ani nie można utożsamiać go z osobą publiczną, ani stan faktyczny nie dotyczył jakichkolwiek kwestii związanych z ocenianiem i wypowiedzaniem się o nim za życia. Zatem tylko na kanwie rozważanego stanu faktycznego warto dodać za Sądem Najwyższym rozpoznającym sprawę przekroczenia granic swobody wypowiedzi poprzez użycie drastycznych i jednoznacznie negatywnych sformułowań o zmarłym polityku – uczestniku zdarzenia historycznego, że prawo kultywowania pamięci o zmarłym (polityku) ma na celu ochronę innego dobra osobistego. Jego podmiotem mogą być różne osoby o zróżnicowanej sferze odczuć dotyczących zmarłego. Prawo do kultu pamięci może mieć nadto zróżnicowaną treść. W konsekwencji zakres ochrony prawnej wynikający z prawa do kultu pamięci jest niezależny od zakresu ochrony praw osobistych zmarłego polityka, jaka zostałaby udzielona mu za życia³⁹. Niemniej można stwierdzić, że kult pamięci jako dobro osobiste umożliwia pośrednio ochronę czci osoby zmarłej w ramach dobra osobistego żyjących bliskich⁴⁰.

Sytuacje, w których w trakcie ceremonii pogrzebowej ujawniają się „nieprawidłowości” dotyczące zwłok, nie należą do odosobnionych. Przykładem może być stan faktyczny, w którym konsekwencje pomyłki były dalej idące niż w omawianym orzeczeniu. W 2022 r. pracownicy zakładu pogrzebowego złożyli w trumnie zwłoki innej osoby ubrane w odzież i buty przeznaczone dla zmarłego 90-latka. O ile pomyłka została odkryta w trakcie ceremonii pogrzebowej, o tyle w jej trakcie okazało się, że ciało zmarłego, któremu poświęcona była uroczystość, zostało już skremowane. Po upływie półtorej godziny dostarczono urnę z prochami, która została pochowana podczas kontynuowanej ceremonii pogrzebowej. Wnuk zmarłego wskazał, że jego rodzina nie ma stuprocentowej pewności, czy prochy w trumnie rzeczywiście należały do zmarłego. Zakład zaproponował rekompensatę w postaci rezygnacji z wynagrodzenia

³⁹ Tamże.

⁴⁰ Zob. A. Szpunar, *O ochronie...*, s. 2.

oraz – na swój koszt – postawienie zmarłemu pomnika wybranego przez jego rodzinę⁴¹. W innym stanie faktycznym, także z 2022 r., doszło do pomylenia zwłok polegającego na tym, że podczas drugiego dnia modlitw przy zmarłej w kaplicy członkowie jej rodziny po otwarciu trumny zobaczyli zwłoki sąsiada ubranego w przeznaczony dla niej strój. Mężczyzna zmarł w tym samym dniu co kobieta, która powinna być w trumnie. Nie miał nogi, a na ręce miał tatuaż. Był ubrany w rajstopy i spódnicę. Właściciel zakładu pogrzebowego, dowiedziawszy się o pomyłce, natychmiast przywiózł ciało zmarłej ubrane w jej ubiór – zdjęty z mężczyzny. Z kolei córka zmarłego mężczyzny o sytuacji dowiedziała się dzień po pogrzebie zmarłej kobiety. O ile wiedziała o samym zejściu w kaplicy, o tyle nie była świadoma, że chodzi o jej ojca. Była wstrząśnięta na wieść, że mógł być on pochowany pod imieniem i nazwiskiem sąsiadki. Ten stan faktyczny może podlegać również ocenie w odniesieniu do naruszenia obowiązku poszanowania („godności”) zwłok poprzez ubranie ich w damski strój. W przedstawianym przypadku odpowiedzialność za pomyłkę najprawdopodobniej spoczywa na podmiocie prowadzącym prosektorium bądź na zakładzie pogrzebowym. Szpital nie prowadzi prosektorium, które jednak oparte jest o jego infrastrukturę⁴².

Pomimo że w obu przypadkach mamy do czynienia z informacjami medialnymi, a nie stanami faktycznymi ustalonymi przez sądy, to w każdym z nich można – według mnie z powodzeniem – analizować naruszenie dobra osobistego w postaci kultu po zmarłej osobie bliskiej. Element wspólny, tj. nieprawidłowość w obchodzeniu się ze zwłokami skutkująca negatywnymi uczuciami osób bliskich, pozostaje niezmienny.

⁴¹ Zob. R. Borowski, *Fatalna pomyłka w zakładzie pogrzebowym. Bliscy zmarłego zorientowali się w trakcie pogrzebu*, <https://www.wprost.pl/kraj/10928800/fatalna-pomyłka-w-zakładzie-pogrzebowym-bliscy-zmarłego-zorientowali-się-w-trakcie-pogrzebu.html> [dostęp: 2.04.2024]; TVN24.pl, *Zakład pogrzebowy pomylił ciała, skremowano nie tego zmarłego. Rodzina zorientowała się podczas pogrzebu*, <https://tvn24.pl/pomorze/elblag-zaklad-pogrzebowy-pomylił-ciała-skremowano-nie-tego-zmarłego-sprawę-wyjasnia-policja-6187167> [dostęp: 2.04.2024].

⁴² Zob. P. Dobosz, *Dwie rodziny z Sieniany w szoku, po tym jak pomyłono zwłoki ich najbliższych. Zobaczyli sąsiada ubranego w kobiecy strój*, <https://m.podhale24.pl/aktualności/artykul/83056> [dostęp: 2.04.2024].

Zachowując tok omawiania poszczególnych aspektów wyroku, trzeba pokrótce odnieść się również do kwestii przypisania odpowiedzialności Szpitalowi Zespolonemu w T. za działania kierownika prosektorium. W tym kontekście ustalenia poczynione przez Sąd są prawidłowe, a ze względu na swój poniekąd „techniczny” charakter nie wymagają szerszego komentarza wykraczającego poza zawarty w wyroku. Ustalenie, że szpital jako zwierzchnik ponosi odpowiedzialność deliktową za działania podwładnego, pozwoliło zastosować art. 448 k.c. Przepis ten (w brzmieniu z daty wyrokowania) przewiduje możliwość przyznania przez sąd osobie pokrzywdzonej naruszeniem dobra osobistego odpowiedniej sumy tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę lub zasądzenia odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany przez nią cel społeczny. W okolicznościach sprawy zadośćuczynienie – zgodnie z żądaniem pozwu – zostało przyznane M.G.

Ostatnia konieczna do rozważenia kwestia dotyczy oceny znaczenia *Procedury postępowania w przypadku zgonu pacjenta*, której niedochowanie podnosił pozwany szpital w ramach swojej obrony. Sąd wskazał, że jest ona wiążąca dla pracowników, nie zaś wobec pacjentów bądź ich rodzin. Takie ujęcie pozwala „zlokalizować” miejsce, w którym kierownik prosektorium nie zastosował się do standardów ustanowionych przez szpital.

Obowiązujące przepisy prawa nie zawierają wyczerpującej regulacji w zakresie postępowania ze zwłokami ludzkimi, w tym dotyczącej funkcjonowania prosektorium. Zgodnie z ustawą z 15.04.2011 r. o działalności leczniczej⁴³ podmiot leczniczy wykonujący działalność leczniczą w zakresie świadczeń szpitalnych – w razie śmierci pacjenta – ma obowiązek należytego przygotowania zwłok poprzez ich umycie i okrycie z zachowaniem godności należnej osobie zmarłej, w celu ich wydania osobie lub instytucji uprawnionej do pochówku. Czynności te nie są jednak przygotowaniem zwłok zmarłego pacjenta do pochowania (art. 28 ust. 1 pkt 2 lit. a oraz ust. 2 u.d.l.). Czas przechowywania zwłok przez podmiot leczniczy nie powinien przekraczać 72 godzin od godziny, w której

⁴³ T.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 991 ze zm., dalej: u.d.l.

nastąpiła śmierć pacjenta. Możliwe jest jednak przedłużenie tego czasu w określonych przypadkach (art. 28 ust. 1 pkt 2 lit. b oraz ust. 4 u.d.l.). Postępowanie ze zwłokami pacjenta, o którym mowa powyżej, dotyczy czynności poprzedzających ewentualne dalsze działania związane z przygotowaniem ich do pochówku (ceremonii pogrzebowej). Odbywa się ono z poszanowaniem godności, co w takim kontekście postrzegane jest jako zachowywanie się w stosunku do zwłok w sposób – uwzględniając właściwą miarę – odpowiadający standardom stosownym wobec osoby żyjącej⁴⁴. Mimo że pojęcie „godność osoby zmarłej” nie jest znane prawu cywilnemu, a godność jako prawo osobiste może przysługiwać tylko osobie żywej⁴⁵, to obowiązek poszanowania zwłok i szczątków ludzkich, a więc traktowanie ich z godnością, zgodnie z uwagami wcześniejszymi, daje się wywodzić z prawa do kultu pamięci osoby zmarłej.

Procedura postępowania ze zwłokami ludzkimi zawarta jest w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z 10.04.2012 r. w sprawie sposobu postępowania podmiotu leczniczego wykonującego działalność leczniczą w rodzaju stacjonarnych i całodobowych świadczeń zdrowotnych ze zwłokami pacjenta w przypadku śmierci pacjenta⁴⁶. W przypadku stwierdzenia zgonu pacjenta osoba określona w regulaminie organizacyjnym szpitala ma obowiązek niezwłocznego zawiadomienia wskazanej przez pacjenta osoby (instytucji) bądź jej przedstawiciela ustawowego (§ 2 ust. 3). Następnie konieczne jest sporządzenie karty skierowania zwłok do chłodni oraz założenie identyfikatora na przegub dłoni albo stopy osoby zmarłej (§ 3 ust. 1). Pomiędzy stwierdzeniem zgonu a przewiezieniem do chłodni zwłoki należy przechowywać w pomieszczeniu specjalnie do tego przeznaczonym, a jeżeli nie ma takiego – w innym miejscu z zachowaniem godności należnej zmarłemu (§ 3 ust. 8). Przewiezienie zwłok do chłodni dopuszczalne jest nie wcześniej niż po upływie dwóch godzin od czasu zgonu (§ 3 ust. 7).

⁴⁴ Zob. T. Rek, [w:] *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, M. Dercz, T. Rek, Warszawa 2019, s. 204.

⁴⁵ Zob. *ibidem*, s. 203.

⁴⁶ Dz.U. z 2012 r. poz. 420.

Kolejne regulacje odnoszące się do zwłok ludzkich – kierowane jednak ogólnie do podmiotów „zajmujących się” nimi – zawiera rozporządzenie Ministra Zdrowia z 7.12.2001 r. w sprawie postępowania ze zwłokami i szczątkami ludzkimi⁴⁷ wydane na podstawie ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych. I tak, zgodnie z § 3 ust. 1 rozporządzenia zwłoki niezwłocznie po zgonie umieszcza się w miejscu możliwie chłodnym i zabezpiecza przed możliwością uszkodzenia. Dozwolone jest stosowanie zabiegów utrwalających (§ 3 ust. 3). Zwłoki osoby dorosłej umieszcza się w trumnie przeznaczony dla takiej osoby. Trumna musi mieć nieprzepuszczalne dno i ściany boczne oraz szczelnie przylegające wieko. Po złożeniu ciała i przymocowaniu wieka trumna nie może być otwierana (§ 6 ust. 1 i 2). Inne przepisy rozporządzenia odnoszą się m.in. do przewożenia zwłok, ekshumacji i ponownego użycia grobu czy postępowania ze zwłokami osób zmarłych na choroby zakaźne i chorobę wywołaną wirusem COVID-19. Tylko w tym ostatnim przypadku jest nawiązanie do okazywania zwłok – w postaci obowiązku unikania ubierania zwłok do pochówku oraz ich okazywania (§ 5a ust. 1 pkt 3). Co oczywiste, przepis ten nie obowiązywał w dacie wyrokowania przez Sąd Rejonowy Torunia, a przyczyna śmierci wuja M.G. była zupełnie inna. Rozporządzenie jest stosowane nadto w razie zgonu w szpitalu osoby zmarłej na chorobę zakaźną (§ 4 rozporządzenia Ministra Zdrowia z 10.04.2012 r.).

Jak widać, przepisy obu rozporządzeń Ministra Zdrowia dotyczą najbardziej podstawowych i doniosłych kwestii z perspektywy organizacyjnej i porządku publicznego. Kierowane są m.in. do pracowników szpitali i domów pogrzebowych. Wyznaczają ramy postępowania, które z jednej strony muszą być przestrzegane, a z drugiej – pozwalają zachować pewną elastyczność w nieuregulowanych, zasadniczo mniej doniosłych sprawach. Każdy szpital może zatem opracować i wdrożyć własne procedury uwzględniające jego warunki organizacyjne, byleby tylko zapewniały one, że postępowanie w razie zgonu pacjenta zostanie przeprowadzane zgodnie z rozporządzeniem Ministra Zdrowia z 10.04.2012 r. Dzięki takim

⁴⁷ T.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 1910.

dokumentom dochodzi do uporządkowania i ujednolicenia sposobu postępowania personelu szpitalnego.

Ewentualne naruszenie któregokolwiek z przepisów powyższych rozporządzeń nie było ani rozważane przez Sąd Rejonowy w Toruniu, ani podnoszone przez powódkę. Z prawnego punktu widzenia natomiast, trumna po zamknięciu nie powinna być już otwierana po przewiezieniu do kościoła czy kaplicy, co jednak jest zjawiskiem często spotykanym, także w stanie faktycznym rozstrzyganym przez Sąd Rejonowy w Toruniu (§ 6 rozporządzenia Ministra Zdrowia z 10.04.2012 r.).

W Regulaminie Organizacyjnym pozwanego szpitala z 2023 r. znajdują się postanowienia dotyczące prosektorium (§ 281)⁴⁸. Zgodnie z nimi w prosektorium udzielane są usługi: przechowywania zwłok, zapewnienia godności zwłokom oraz wydawanie zwłok zakładom pogrzebowym. Obowiązująca w czasie zgonu wuja M.G. *Procedura postępowania w przypadku zgonu pacjenta* w pozwanym szpitalu w części IX „Transport zwłok” (pkt 5) stanowi, że odpowiedzialność za przekazanie zwłok osobie upoważnionej (po uprzednio przeprowadzonej identyfikacji przez rodzinę) spoczywa na pracowniku prosektorium (techniku sekcyjnym). Zwłoki wydawane są rodzinie zmarłego lub upoważnionemu przez rodzinę zakładowi pogrzebowemu⁴⁹. Procedura nie precyzuje chwili, w której ma nastąpić identyfikacja. Przyjąć trzeba, że chodzi o każdy moment po śmierci, a nie o chwilę wydawania zwłok osobie upoważnionej. Przesłanka identyfikacji niewątpliwie – jak wskazał Sąd Rejonowy orzekający w sprawie – ma doniosłość wyłącznie wewnętrzną (organizacyjną), a procedura, rzecz jasna, nie zawiera regulacji w razie jej niespełnienia. Stąd też można stwierdzić, że ewentualna identyfikacja zwłok wuja M.G. przez kogokolwiek z jego rodziny i tak nie wyeliminowałaby błędu, gdyż

⁴⁸ *Regulamin Organizacyjny Wojewódzkiego Szpitala Zespolonego im. L. Rydygiera w Toruniu*, Załącznik nr 1 do zarządzenia wewnętrznego nr 246/2023, <https://bip.wszz.torun.pl/attachments/article/4/Regulamin%20organizacyjny%20na%202024.pdf> [dostęp: 2.04.2024].

⁴⁹ Wojewódzki Szpital Zespolony w Toruniu, *Procedura. Postępowanie w przypadku zgonu pacjenta w Wojewódzkim Szpitalu Zespolonym w Toruniu*, P-7.5(PZ)-03, 27.02.2015, udostępnione autorowi w trybie ustawy z 6.09.2011 r. o dostępie do informacji publicznej (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 902).

ciało oznaczono poprawnie, a kierownik prosektorium nie popełniłby błędu, gdyby spojrzal na opaskę identyfikacyjną. Ewentualne rozumienie wymogu jako każdorazowej konieczności identyfikacji zwłok przez członka rodziny w chwili ich wydawania z prosektorium trudno natomiast uznać za właściwe.

Procedury postępowania w razie śmierci pacjenta w innych szpitalach są zasadniczo zbieżne w odniesieniu do aspektu identyfikacji, a różnice dotyczą kwestii organizacyjnych. W jednym z takich dokumentów⁵⁰ wskazano, że zwłoki osoby zmarłej przekazywane są przedstawicielowi osoby zmarłej albo firmie pogrzebowej wyłącznie za okazaniem pozwolenia na wydanie zwłok⁵¹, po uprzednim stwierdzeniu zgodności zapisów na przedmiotowym pozwoleniu z danymi zawartymi na identyfikatorze umieszczonym na ciele osoby zmarłej oraz potwierdzeniu podpisem faktu odebrania zwłok z prosektorium. Regulamin wewnętrzny innego szpitala dotyczący postępowania w razie śmierci pacjenta stanowi w § 14, że zwłoki osoby zmarłej wydawane są przez pracownika podmiotu zewnętrznego obsługującego prosektorium osobie uprawnionej do pochowania zwłok. Ciało wydawane jest za okazaniem karty zgonu pacjenta, po uprzednio dokonanej identyfikacji zwłok. Odbiór ciała potwierdzany jest własnoręcznym podpisem osoby upoważnionej⁵². Wprost możliwość wydania zwłok tylko po wcześniejszej ich identyfikacji przez członka rodziny lub prawnego opiekuna zmarłego przewiduje procedura obowiązująca w Szpitalu Uniwersyteckim im. dr. A. Jurasza w Bydgoszczy. Zgodnie z nią preparator wydaje zwłoki firmie pogrzebowej w obecności członka rodziny, prawnego opiekuna lub przedstawicielowi firmy pogrzebowej (po wcześniejszej

⁵⁰ Samodzielny Publiczny Wojewódzki Szpital Zespolony w Szczecinie, *Procedura postępowania w przypadku zgonu pacjenta*, PA O/ST nr 5, 20.III.2019 r., <https://www.spwsz.szczecin.pl>, V. pkt 6 [dostęp: 2.04.2024].

⁵¹ Wzór takiego pozwolenia został zawarty w załączniku. Jest ono wydawane przez upoważnionego pracownika przedstawicielowi osoby zmarłej – tamże, V. pkt 5 i 5.1.

⁵² Wojewódzki Szpital Specjalistyczny im. św. Rafała w Czerwonej Górze, *Regulamin wewnętrzny. Postępowanie w razie śmierci Pacjenta w Szpitalu*, Nr: D-02/PO-08, 4.08.2017 r., https://bip.czerwonagora.pl/bip_admin/zdjecia_art/5931/ZP-0059-2021%20Zalacznik%20nr%203%20D-02_PO-08%20wyd.%203%3B%20Postepowanie%20w%20razie%20smierci%20pacjenta.pdf [dostęp: 2.04.2024].

identyfikacji przez rodzinę) – na podstawie przedstawionego przez niego pisemnego upoważnienia wystawionego firmie pogrzebowej przez osobę uprawnioną do pochowania zwłok⁵³. Wreszcie warto wskazać jeszcze inną procedurę, która ogranicza się tylko do stwierdzenia, iż pracownik prosekutorium odpowiedzialny jest m.in. za przygotowanie zwłok osoby zmarłej do wydania osobom uprawnionym do ich pochowania⁵⁴. Brak w tym przypadku dalszych uszczegółowień, choć już samo odniesienie do osób uprawnionych do pochówku wskazuje, że chodzi o konkretne osoby uprawnione względem konkretnych zwłok.

Jak widać, wymóg uprzedniej identyfikacji ciała zmarłego przez rodzinę przyjęty w pozwanym szpitalu obowiązuje także w innych szpitalach. Jest on w pewnym sensie oczywisty i trudno negować, że ma na celu zapobieganie właśnie takim sytuacjom, jak rozpoznawana przez Sąd Rejonowy w Toruniu. Nie można w tym zakresie zarzucać jakichkolwiek nieprawidłowości pozwanemu szpitalowi. O ile więc na papierze wszystko się zgadza, o tyle – jak to często bywa – zawiódł człowiek. Zapobieżenie pomyłce wymagało od kierownika prosekutorium zachowania ledwie minimum staranności. Mniej wymagać już chyba nie można.

W treści komentarza celowo pomiąłem dwa zagadnienia, o które chociaż w teorii można by poszerzyć analizę. Dotyczą one kolejności decydowania o pochówku zmarłego i związanych z tym kwestiach⁵⁵ oraz prawa do grobu wynikającego z nabycia miejsca na cmentarzu⁵⁶. To ostatnie, mając *stricte* majątkowy charakter, jest różne od prawa osobistego

⁵³ Szpital Uniwersytecki, nr 1 im. dr. A. Jurasza w Bydgoszczy, Zakład Patomorfologii Klinicznej, *Postępowanie w przypadku zgonu pacjenta*, ZPK/1.ZP, 20.03.2017 r., <https://spsk.home.pl/przetargi/pliki/zaczniknr21Dpdf.pdf>, pkt 3 [dostęp: 2.04.2024].

⁵⁴ Szpital Powiatu Bytowskiego Sp. z o.o., *Procedura postępowania w razie śmierci pacjenta w szpitalu Powiatu Bytowskiego*, Nr PM/01/2013, luty 2023 r., http://www.szpital-bytow.com.pl/images/files/regulamin_organizacyjny/zalacznik4.pdf, pkt IV [dostęp: 2.04.2024].

⁵⁵ W tej kwestii zob. np. J. Haberko, *Realizacja kultu pamięci bliskiej osoby zmarłej w zakresie decydowania o sposobie pochówku osoby pozostającej w związku partnerskim*, [w:] *Non omnis moriar...*, op. cit., s. 310–324; S. Rudnicki, *Prawo do grobu...*, op. cit., s. 37–49.

⁵⁶ W tej kwestii zob. np. D. Kaczan, *Majątkowe prawo do grobu a prawo osobiste do kultu pamięci osoby zmarłej. Glosa do wyroku SN z dnia 24.06.2019 r., III CSK 267/17*, „Państwo i Prawo” 2022, 1, s. 162–168; S. Rudnicki, *Prawo do grobu...*, op. cit., s. 94–134.

kultu pamięci. Decyzja wynika z faktu braku doniosłości obu zagadnień w kontekście omawianej sprawy.

Bibliografia

- Boratyńska M., *Kwestionowanie prawidłowości zgody udzielonej na zabieg kraniotomii – omówienie wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 26 marca 2019 r. (I C 202/14)*, „Przegląd Prawa Medycznego” 2022, 3–4.
- Borowski R., *Fatalna pomyłka w zakładzie pogrzebowym. Bliscy zmarłego zorientowali się w trakcie pogrzebu*, <https://www.wprost.pl/kraj/10928800/fatalna-pomyłka-w-zakładzie-pogrzebowym-bliscy-zmarłego-zorientowali-się-w-trakcie-pogrzebu.html>.
- Buchalska J., [w:] *Dobra osobiste i ich ochrona*, red. M. Romańska, Warszawa 2020.
- Dobosz P., *Dwie rodziny z Sieniany w szoku, po tym jak pomyłono zwłoki ich najbliższych. Zobaczyli sąsiada ubranego w kobiety strój*, <https://m.podhale24.pl/aktualnosci/artukul/83056>.
- Gudowski J., Bieniek G., [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna*, red. J. Gudowski, Warszawa 2018.
- Haberko J., *Realizacja kultu pamięci bliskiej osoby zmarłej w zakresie decydowania o sposobie pochówku osoby pozostającej w związku partnerskim*, [w:] *Non omnis moriar. Osobiste i majątkowe aspekty prawne śmierci człowieka. Zagadnienia wybrane*, red. J. Gołaczyński, J. Mazurkiewicz, J. Turlukowski, D. Karkut, Wrocław 2015.
- Kaczan D., *Majątkowe prawo do grobu a prawo osobiste do kultu pamięci osoby zmarłej. Glosa do wyroku SN z dnia 24.06.2019 r., III CSK 267/17*, „Państwo i Prawo” 2022, 1.
- Krzewicki M., *Kult pamięci zmarłej osoby publicznej jako dobro osobiste*, [w:] *Non omnis moriar. Osobiste i majątkowe aspekty prawne śmierci człowieka. Zagadnienia wybrane*, red. J. Gołaczyński, J. Mazurkiewicz, J. Turlukowski, D. Karkut, Wrocław 2015.
- Nowości. Dziennik Toruński, *Czarnowo. Zamienione zwłoki*, <https://nowosci.com.pl/ksiaz-blokowal-pogrzeb-prosektorium-pomyliło-zwłoki-a-grabarz-na-oczach-zalobników-ciał-trumne-to-największe-skandale/ga/c1-14337055/zd/37802737>.
- Regulamin Organizacyjny Wojewódzkiego Szpitala Zespołonego im. L. Rydygiera w Toruniu*, Załącznik nr 1 do zarządzenia wewnętrznego nr 246/2023, <https://bip.wszz.torun.pl/attachments/article/4/Regulamin%20organizacyjny%20na%202024.pdf>.

- Rek T., [w:] *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, M. Dercz, T. Rek, Warszawa 2019.
- Rudnicki S., *Prawo do grobu. Zagadnienia cywilistyczne*, Kraków 1999.
- Samodzielny Publiczny Wojewódzki Szpital Zespolony w Szczecinie, *Procedura postępowania w przypadku zgonu pacjenta*, PA O/ST nr 5, 20.03.2019 r., <https://www.spwsz.szczecin.pl>, V. pkt 6.
- Szpital Uniwersytecki, nr 1 im. dr. A. Jurasza w Bydgoszczy, Zakład Patomorfologii Klinicznej, *Postępowanie w przypadku zgonu pacjenta*, ZPK/1.ZP, 20.03.2017, <https://spsk.home.pl/przetargi/pliki/zaczniknr21Dpdf.pdf>, pkt 3.
- Szpital Powiatu Bytowskiego Sp. z o.o., *Procedura postępowania w razie śmierci pacjenta w szpitalu Powiatu Bytowskiego*, Nr PM/01/2013, luty 2023, http://www.szpital-bytow.com.pl/images/files/regulamin_organizacyjny/zalacznik4.pdf, pkt IV.
- Szpunar A., *Ochrona prawna kultu osoby zmarłej*, „Palestra” 1978, 8.
- Szpunar A., *O ochronie pamięci osoby zmarłej*, „Palestra” 1984, 7–8.
- TVN24.pl, *Zakład pogrzebowy pomylił ciała, skremowano nie tego zmarłego. Rodzina zorientowała się podczas pogrzebu*, <https://tvn24.pl/pomorze/elblag-zaklad-pogrzebowy-pomylil-ciala-skremowano-nie-tego-zmarlego-sprawe-wyjasnia-policja-6187167>.
- Wałachowska M., [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018.
- Wojewódzki Szpital Specjalistyczny im. św. Rafała w Czerwonej Górze, *Regulamin wewnętrzny. Postępowanie w razie śmierci Pacjenta w Szpitalu*, Nr: D-02/PO-08, 04.08.2017, https://bip.czerwonagora.pl/bip_admin/zdjecia_art/5931/ZP-0059-2021%20Zalacznik%20nr%203%20D-02_PO-08%20wyd.%203%3B%20Postepowanie%20w%20razie%20smierci%20pacjenta.pdf.
- Wojewódzki Szpital Zespolony w Toruniu, *Procedura. Postępowanie w przypadku zgonu pacjenta w Wojewódzkim Szpitalu Zespolonym w Toruniu*, P-7.5(PZ)-03, 27.02.2015.
- Zełek M., [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 353–626*, red. M. Gutowski, Warszawa 2022.

**Infringement of personal interest in the form of cult of the memory
of dearly departed as a result of body switching – a discussion
of the judgement of the District Court in Toruń of 22 May 2019,
ref. no. I C 2277/18**

S u m m a r y

This study concerns civil case in which an employee of the mortuary mistook the body given to the funeral home. The mistake was noticed by the member of the deceased family and the churchwarden just before the funeral ceremony began. As a result, the plaintiff felt a number of negative emotions like shame and shock. She felt responsible for the mistake and was afraid, if the „right” body which belonged to her beloved uncle had not been buried or cremated in the meantime. Because the deceased was considered the oldest Pole and the oldest veteran, many people were interested in his funeral, including the media and representatives of the Polish army. They were asking the plaintiff about the reason for the lack of her uncle’s body which increased her pain. After about an hour’s delay, the “right” body was brought to the ceremony. The situation was reported in the press, television and the Internet. In result, the plaintiff demanded payment of redress by the defendant hospital on the basis of infringement of personal interest in the form of cult of the memory of dearly departed. The allegations of the lawsuit were mostly supported by the evidence. The court ruled in favor of the plaintiff stating that her personal right had been violated and – in consequence – awarded pecuniary redress.

Keywords: cult of the memory of dearly departed, body switching, procedures in mortuary

MICHAŁ KROPIWNIKI

ORCID: 0000-0001-5483-6338

Przymusowa hospitalizacja psychiatryczna na podstawie orzeczenia sądu. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 11 lipca 2023 r., sygn. akt II CSKP 206/23

Streszczenie

Postanowienie Sądu Najwyższego z 11 lipca 2023 r. dotyczy przymusowego umieszczenia pacjentki w szpitalu psychiatrycznym w trybie wnioskowym (art. 29 ustawy o ochronie zdrowia psychicznego). SN nie zgodził się z rozstrzygnięciami Sądu Rejonowego i Sądu Okręgowego w Białymstoku, które nakazały hospitalizację. W postępowaniu kasacyjnym wykazana została niepełność postępowania dowodowego w pierwszej i drugiej instancji. Opinię biegłej z zakresu psychiatrii uznano za niespójną z resztą materiału dowodowego. Mimo to oddalone zostały wnioski pacjentki o przeprowadzenie dowodu z opinii innego biegłego. Sąd Najwyższy w swoim rozstrzygnięciu zwrócił uwagę na uchybienia proceduralne, które uniemożliwiły prawidłową weryfikację spełnienia przez pacjentkę ustawowych przesłanek przymusowej hospitalizacji. Uzasadnienie postanowienia zwraca też uwagę na konstytucyjny i międzynarodowy standard ochrony wolności osobistej. W komentarzu został przedstawiony zarys stanu faktycznego, ramy prawne i motywy rozstrzygnięcia oraz ich ocena.

Słowa kluczowe: przymus psychiatryczny, przymusowa hospitalizacja, biegły psychiatra, Sąd Najwyższy, wolność osobista, autonomia jednostki

1. Wprowadzenie i zarys stanu faktycznego

Komentowane postanowienie Sądu Najwyższego¹ odnosi się do problematyki umieszczenia pacjentki w szpitalu psychiatrycznym bez jej zgody. W omawianej sprawie uczestniczka postępowania, której dotyczyła przymusowa hospitalizacja, ukończyła 60 lat i w marcu 2021 r. była leczona psychiatrycznie w warunkach szpitalnych. Było to związane z pogorszeniem się stanu psychicznego i nasileniem urojeń prześladowczych. Leczenie przyniosło niewielką poprawę. Według późniejszych ustaleń faktycznych poczynionych przez sąd pacjentka wypisała się ze szpitala na własne żądanie, a następnie wybiórczo przyjmowała zalecane jej leki. W lipcu 2021 r. córka pacjentki, z którą ta nie utrzymywała częstego kontaktu, zawnioskowała o umieszczenie matki w szpitalu psychiatrycznym pomimo braku zgody zainteresowanej.

Taki obraz stanu zdrowia pacjentki wylaniał się w szczególności z opinii biegłej sądowej, która potwierdziła u uczestniczki postępowania chorobę psychiczną w postaci organicznych zaburzeń urojeniowych. Biegła wskazała, że leczenie szpitalne może poprawić zdrowie pacjentki. Oceniała, jak to zostało zreferowane w uzasadnieniu przez SN, że choroba psychiczna pacjentki „polega m.in. na zaburzonym myśleniu, co skutkuje nieprawidłowym funkcjonowaniem i agresją do otoczenia. Brak leczenia może pogłębić stan chorobowy, co nasili też agresj[ę] do otoczenia i w konsekwencji może prowadzić do zagrożenia dla zdrowia i życia innych osób”².

Sąd Rejonowy w Białymstoku (dalej też jako: SR) nakazał przyjęcie pacjentki do szpitala psychiatrycznego bez jej zgody. Rozpoznając apelację pacjentki od tego orzeczenia, Sąd Okręgowy w Białymstoku (dalej też jako: SO) podzielił ocenę sądu pierwszej instancji. W toku postępowania oddalił wniosek uczestniczki o dopuszczenie dowodu z opinii innego

¹ Postanowienie Sądu Najwyższego z 11.07.2023 r., sygn. akt II CSKP 206/23.

² Ibidem, s. 2. Numeracja stron głosowanego orzeczenia według wersji zamieszczonej na stronie internetowej SN: <https://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/Orzeczenia3/II%20CSKP%20206-23.pdf> [dostęp: 27.08.2024].

biegłego pomimo zarzutów formułowanych pod adresem pierwszej opinii, a następnie oddalił apelację.

Na skutek wniesienia przez uczestniczkę skargi kasacyjnej sprawa trafiła do Izby Cywilnej Sądu Najwyższego. W toku postępowania przed Sądem Najwyższym (dalej też jako: SN) stwierdzono sprzeczności w materiale dowodowym zebrany przez SR i SO oraz wewnętrzne nieścisłości opinii biegłej i jej niespójność z pozostałymi dowodami, co zostało omówione w dalszej części opracowania.

Przedstawiane orzeczenie SN jest warte uwagi ze względu na doniosłe zagadnienia prawne w nim poruszone. Przymusowa hospitalizacja psychiatryczna stanowi ingerencję w wolność osobistą i autonomię jednostki. Zastosowanie tego środka wymaga zatem w każdym przypadku wyważenia dóbr z uwzględnieniem zasady proporcjonalności.

2. Problem prawny

Najistotniejszym zagadnieniem w omawianej sprawie jest ocena, czy spełnione zostały materialnoprawne przesłanki umieszczenia pacjentki w szpitalu psychiatrycznym bez jej zgody. Kwestię tę reguluje przede wszystkim art. 29 ustawy z 19.08.1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego³ (dalej: u.o.z.p.), którego ust. 1 stanowi: „Do szpitala psychiatrycznego może być również przyjęta, bez zgody wymaganej w art. 22, osoba chora psychicznie:

1) której dotychczasowe zachowanie wskazuje na to, że nieprzyjęcie do szpitala spowoduje znaczne pogorszenie stanu jej zdrowia psychicznego,
bądź

2) która jest niezdolna do samodzielnego zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych, a uzasadnione jest przewidywanie, że leczenie w szpitalu psychiatrycznym przyniesie poprawę jej stanu zdrowia”.

Należy w pierwszej kolejności zwrócić uwagę na wyjątkowy charakter ww. przepisu. Ustanawia on jeden z trzech trybów przyjęcia pacjenta do

³ Dz.U. z 2024 r. poz. 917.

szpitala psychiatrycznego bez uzyskania jego uświadomionej zgody – tzw. wnioskowy (w przeciwieństwie do pozostałych dwóch trybów „nagłych” stosowanych na podstawie decyzji lekarza, zob. art. 23 i 24 u.o.z.p.). Ze względu na to odstępstwo od reguły należy pamiętać o zakazie rozszerzającej interpretacji wyjątków (*exceptiones non sunt extendendae*). W warstwie proceduralnej, zgodnie z art. 29 ust. 2 u.o.z.p., decyzję w sprawie hospitalizacji podejmuje sąd opiekuńczy na wniosek osoby z kręgu uprawnionych z ust. 2 i 3⁴.

Z przywołanego wyżej art. 29 ust. 1 u.o.z.p. wynika, że w trybie tego artykułu przymusowo hospitalizowana może być osoba *chora psychicznie*, w której przypadku jednocześnie spełniona została przesłanka z pkt 1 (ryzyko pogorszenia stanu zdrowia) bądź 2 (niezdolność do samodzielnego zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych). *Choroba psychiczna* i *osoba chora psychicznie* są to pojęcia niezdefiniowane w ustawie. Ich normatywne znaczenie było już przedmiotem rozważań doktryny. Według P. Konieczniaka „należy (...) przyjąć, że chorym psychicznie w rozumieniu art. 3 pkt 1 u.o.z.p. jest po prostu pacjent z takim rozpoznaniem (jednostką chorobową), które tradycyjnie zaliczano do kategorii chorób psychicznych, także gdy w danej chwili nie ma objawów psychotycznych”⁵. Do oceny z medycznego punktu widzenia odsyła też A. Fiutak, pisząc: „Brak definicji ustawowej *pojęcia choroby psychicznej* powoduje, że należy posilkować się terminologią stosowaną w medycynie”⁶.

W omawianej sprawie sądy pierwszej i drugiej instancji uznały, że zachowanie chorej psychicznie pacjentki wskazuje na to, że nieprzyjęcie

⁴ Są to: małżonek pacjenta, jego krewni w linii prostej, rodzeństwo, przedstawiciel ustawowy lub osoba sprawująca nad nim faktyczną opiekę; zgodnie z ust. 3 „W stosunku do osoby objętej oparciem społecznym, o którym mowa w art. 8, wniosek może zgłosić również organ do spraw pomocy społecznej”.

⁵ P. Konieczniak, *Przymusowe przyjęcie do szpitala psychiatrycznego lub domu pomocy społecznej*, [w:] *System Prawa Medycznego. Tom II. Część 1. Regulacja prawna czynności medycznych*, red. M. Boratyńska, P. Konieczniak, E. Zielińska, Warszawa 2019, s. 891.

⁶ A. Fiutak, komentarz do art. 3, [w:] *Ustawa o ochronie zdrowia psychicznego. Komentarz*, red. M. Balicki, A. Fiutak, T. Gardocka, Warszawa 2024; zob. też przywołane tam poglądy z literatury. W tym miejscu niecelowe wydają się poszerzone rozważania w tym przedmiocie.

do szpitala spowoduje znaczne pogorszenie stanu jej zdrowia psychicznego (art. 29 ust. 1 pkt 1 u.o.z.p.). Jak wskazuje J. Ciechorski, w tym przypadku „relevantne prawnie jest wyłącznie znaczne pogorszenie stanu zdrowia psychicznego, które powinno być rozumiane jako prowadzące do stanu uniemożliwiającego osobie chorej psychicznie funkcjonowanie w rodzinie, miejscu zamieszkania czy pracy”⁷. Hospitalizacja musi zatem być bezwzględnie konieczna, aby mogła zostać orzeczona⁸.

Stosowanie omawianego przepisu musi się odbywać przy poszanowaniu reguły ogólnej z art. 12 u.o.z.p., który określa zasadę najmniejszej uciążliwości⁹. Przymusowe umieszczenie w szpitalu psychiatrycznym jest formą pozbawienia osoby wolności, dlatego w każdym przypadku należy rozważyć, czy nie istnieje mniej uciążliwy dla tej osoby sposób dążenia do poprawy stanu jej zdrowia.

Poza opisanym problemem na gruncie prawa materialnego w omawianej sprawie wylania się zagadnienie proceduralne: art. 46 ust. 2 u.o.z.p. wprowadza obowiązek uzyskania „opinii jednego lub kilku lekarzy psychiatrów”. W postępowaniu sądowym w sprawie hospitalizacji psychiatrycznej konieczne jest zatem przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego psychiatry. Rozważenia wymaga, czy przysługuje sądowi pełna swoboda decydowania o ewentualnym powołaniu drugiego i kolejnych biegłych tudzież o odmowie takiego powołania pomimo wniosku uczestnika (w szczególności osoby, której dotyczy sprawa).

Jako że omawiane postępowanie jest postępowaniem cywilnym, zastosowanie znajdzie ogólna zasada swobodnej oceny dowodów (art. 233 ustawy z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego¹⁰, dalej: k.p.c.).

⁷ J. Ciechorski, *Przyjęcie osoby bez jej zgody do szpitala psychiatrycznego na podstawie ustawy o ochronie zdrowia psychicznego – uwagi w świetle Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2018, 4, s. 16.

⁸ Ibidem.

⁹ K. Bobińska, P. Galecki, komentarz do art. 12, [w:] K.Z. Eichstaedt, K. Bobińska, P. Galecki, *Ustawa o ochronie zdrowia psychicznego. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2016.

¹⁰ Dz.U. z 2023 r. poz. 1550 ze zm.

W obszernej literaturze na jej temat wskazuje się, że ocena swobodna nie jest równoznaczna z dowolnością. Sąd musi oprzeć rozstrzygnięcie na ocenie dokonanej w sposób wszechstronny, racjonalny i bezstronny, biorąc pod uwagę całość zebranego materiału dowodowego. Wnioskowanie musi być zgodne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz przepisami prawa procesowego¹¹.

W postępowaniu o umieszczenie w szpitalu psychiatrycznym dowód z opinii biegłego psychiatry ma szczególny charakter jako dowód obligatoryjny. Jak każdy inny dowód podlega jednak ocenie sądu w świetle całego zebranego materiału dowodowego¹². Sąd Najwyższy wskazuje, że „[d]ezawuowanie [...] opinii biegłego lekarza psychiatrii w zasadzie dopuszczalne jest z reguły tylko na podstawie innej, przeciwnej w treści opinii takiego biegłego, a nie wydanego przez lekarza, choćby psychiatrę, zaświadczenia lekarskiego”¹³. Takie zaświadczenie czy opinia prywatna zgłoszone jako dowód powinno jednak zostać uwzględnione przy sądowej ocenie opinii biegłego i nie można „poprzestać jedynie na stwierdzeniu, że są one nieprzydatne, gdyż wydana została opinia przez biegłego lekarza psychiatrę. Takie podejście nie jest należyтым dopełnieniem obowiązku weryfikacji przedłożonej opinii biegłego”¹⁴.

Wobec powyższego należy stwierdzić, że sąd w ramach oceny dowodów w postępowaniu w sprawie przymusowej hospitalizacji oczywiście nie ma obowiązku przychylić się do każdego wniosku o przeprowadzenie kolejnego dowodu z opinii biegłego psychiatry. Jest jednak zobligowany do wnikliwej analizy podnoszonych przeciwko opinii zarzutów, biorąc pod uwagę okoliczności sprawy¹⁵.

¹¹ Tak np. T. Ereciński, komentarz do art. 233, [w:] P. Grzegorzczak, J. Gudowski, K. Markiewicz, M. Walasik, K. Weitz, T. Ereciński, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Postępowanie rozpoznawcze*, LEX/el. 2022; K. Flaga-Gieruszyńska, komentarz do art. 233, [w:] K. Flaga-Gieruszyńska, A. Zieliński, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, wyd. 12, Warszawa 2024.

¹² Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 22.07.2010 r., sygn. akt I CSK 234/10.

¹³ Postanowienie Sądu Najwyższego z 23.02.2018 r., sygn. akt III CSK 364/16.

¹⁴ Ibidem.

¹⁵ Ibidem; zob. też T. Gardocka, komentarz do art. 46, [w:] M. Balicki et al. (red.), op. cit.

3. Omówienie orzeczenia

Głosowanym postanowieniem Sąd Najwyższy uchylił zaskarżone postanowienie Sądu Okręgowego w Białymstoku i przekazał sprawę temu sądowi do ponownego rozpoznania. Rozstrzygnięcie to wynikało z uznania za słuszne zarzutów kasacyjnych, które odnosiły się do naruszenia zarówno przepisów prawa materialnego, jak i procedury.

W uzasadnieniu SN zwrócił uwagę na fakt, że wolność osobista człowieka jest gwarantowana przez Konstytucję RP¹⁶ (art. 41 ust. 1) i Europejską Konwencję Praw Człowieka¹⁷ (art. 5 ust. 1 lit. e). Umieszczenie osoby w szpitalu psychiatrycznym wbrew jej woli stanowi ingerencję w tę wolność. Z tego powodu sąd podkreślił, że takie orzeczenie „musi cechować nie tylko aktualność – jeśli chodzi o stan zdrowia psychicznego uzasadniający przymusowe przebywanie takiej osoby w szpitalu – ale także wnikliwość postępowania dowodowego oraz w zakresie oceny zastosowania prawa materialnego”¹⁸. SN przypomniał także o zobowiązaniach ciążących na Polsce, które wynikają z Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych¹⁹, a w szczególności o treści art. 14 ust. 1 tej Konwencji, który gwarantuje osobom niepełnosprawnym, na zasadzie równości z innymi osobami, prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego (lit. a) oraz że nie będą one pozbawiane wolności bezprawnie lub samowolnie, a także że każde pozbawienie wolności będzie zgodne z prawem, a niepełnosprawność w żadnym przypadku nie będzie uzasadniać pozbawienia wolności (lit. b).

Oceniając działanie sądu drugiej instancji, SN wypunktował uchybienia, jakich dopuszczono się przy rozpoznawaniu sprawy. Przypomniał rolę sądu w postępowaniu apelacyjnym, którego celem jest „ponowne

¹⁶ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

¹⁷ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie 4.11.1950 r. (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.).

¹⁸ Postanowienie Sądu Najwyższego z 11.07.2023 r., sygn. akt II CSKP 206/23, s. 11.

¹⁹ Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzona w Nowym Jorku 13.12.2006 r. (Dz.U. z 2012 r. poz. 1169 ze zm.).

i wszechstronne merytoryczne rozpoznanie sprawy²⁰. Jeśli chodzi o dowody, sąd drugiej instancji orzeka na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym (art. 382 k.p.c.).

Jak już wskazano wyżej, dowód z opinii biegłego psychiatry odgrywa szczególną rolę w postępowaniu o przymusową hospitalizację. Sąd Najwyższy wskazał również na szczególny charakter dowodu z opinii biegłego ogólnie, na poziomie konstrukcji tej instytucji w k.p.c., przywołując przy tym swoje wcześniejsze orzecznictwo. Wyjątkowość tego dowodu polega na tym, że nie służy on w zasadzie ustaleniu faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 227 k.p.c.), ale udzieleniu sądowi „wyjaśnień w kwestiach wymagających wiadomości specjalnych”²¹. W niektórych przypadkach wiedza ekspercka czy też umiejętności techniczne mogą być konieczne już do poczynienia ustaleń faktycznych²². Ostatecznie jednak sąd „nie może oprzeć swego ustalenia wyłącznie na podstawie konkluzji opinii biegłego, lecz powinien sprawdzić poprawność poszczególnych elementów składających się na trafność jej wniosków końcowych”²³.

W kontekście powyższego SN zakwestionował wartość opinii w omawianym postępowaniu, z której dowód przeprowadzono w pierwszej instancji i której mocy dowodowej nie podważył sąd drugiej instancji. Sąd Najwyższy ustalił, że opinia „pomija istotne okoliczności faktyczne, a niektóre z przywołanych faktów przeinacza”²⁴. Biegła oceniła, że „leczenie w szpitalu psychiatrycznym przyniesie poprawę stanu zdrowia uczestniczki z uwagi na to, że zostanie włączone leczenie przeciwpsychotyczne w odpowiedniej dawce i formie, a to zredukuje bądź zniesie

²⁰ Tak też postanowienie Sądu Najwyższego z 27.04.2017 r., sygn. akt IV CZ 10/17.

²¹ Wyrok Sądu Najwyższego z 20.01.2015 r., sygn. akt V CSK 254/14.

²² Zob. wyrok Sądu Najwyższego z 20.06.1984 r., sygn. akt II CR 197/84, „OSNCP” 2–3/1985, poz. 37.

²³ Por. wyrok Sądu Najwyższego z 3.11. 1976 r., sygn. akt IV CR 481/76, „OSNCP” 5–6/1977, poz. 102.

²⁴ Komentowane postanowienie Sądu Najwyższego z 11.07.2023 r., sygn. akt II CSKP 206/23, s. 7.

objawy psychotyczne²⁵. Z opinii wynikało, że zachodziło ryzyko pogorszenia stanu zdrowia pacjentki w razie braku hospitalizacji, jednak biegła oceniła, że pacjentka „nie jest [...] niezdolna do samodzielnego zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych”²⁶. W toku postępowania, w odpowiedzi na zarzuty uczestniczki do opinii, biegła wskazała, że prognozę znacznego pogorszenia stanu zdrowia pacjentki wywiodła z wniosku o umieszczenie w szpitalu psychiatrycznym, który złożyła jej córka, oraz z przeprowadzonego badania. Stwierdziła, że „uczestniczka nie ma poczucia choroby psychicznej, jest bezkrytyczna i wypisała się ze szpitala na własne żądanie, wbrew zaleceniom lekarskim”²⁷.

Twierdzenia z wniosku córki pacjentki z lipca 2021 r. w ocenie SN nie znalazły potwierdzenia w pozostałym zebranych materiale dowodowym. Pacjentka miała być agresywna dla otoczenia, mieć stany lękowe, urojenia prześladowcze i tracić kontakt z rzeczywistością. Tymczasem zeznania świadków wskazały, że uczestniczka była zatrudniana do prac domowych, opieki nad dziećmi i nie wykazywała przy tym zachowań odbiegających od normy. Sąsiadka uczestniczki zeznała, że „uczestniczka lubi rozmawiać z rodziną świadka i niczego dziwnego w zachowaniu uczestniczki nie zauważyła”²⁸. Z dokumentacji medycznej nie wynikało, że uczestniczka wypisała się 17.03.2021 r. ze szpitala wbrew zaleceniom, ale że została z niego wypisana, ponieważ nie było podstaw do dalszej hospitalizacji. Zalecono jej „dalsze leczenie w poradni zdrowia psychicznego, regularne kontrole w poradni lekarza rodzinnego oraz regularne przyjmowanie zalecanych leków”²⁹. Pacjentka zgłosiła się później na dwie wizyty do lekarza psychiatry (w marcu 2021 r. i styczniu 2022 r.), który nie uznał konieczności leczenia szpitalnego. Wprawdzie lekarz stwierdził występowanie organicznych zaburzeń urojeniowych i odnotował, że „uczestniczka odmawia leczenia zleconą w szpitalu olanzepiną (lek

²⁵ Ibidem.

²⁶ Ibidem.

²⁷ Ibidem.

²⁸ Ibidem, s. 8.

²⁹ Ibidem.

przeciwpsychotyczny)³⁰. Jednakże SN stwierdził: „z opinii biegłej nie wynika, że stosowanie tego leku może odbywać się tylko w warunkach szpitalnych³¹. Ponadto córka pacjentki we wniosku twierdziła, że objawy choroby występują od około 10 lat. Z opinii biegłej nie wynika, żeby choroba postępowała w tempie uzasadniającym hospitalizację ze względu na ryzyko znacznego pogorszenia stanu zdrowia psychicznego.

W ramach dalszej wymiany pism uczestniczka zarzuciła opinii biegłej, że tylko ogólnie wskazano w niej, „iż niepodjęcie leczenia jedynie może pogłębić stan chorobowy, a tymczasem sama możliwość występowania zaburzeń psychicznych oraz pogorszenie stanu psychicznego nie jest wystarczające do umieszczenia w szpitalu psychiatrycznym³². W odpowiedzi biegła podtrzymała swoją opinię, wobec czego uczestniczka złożyła wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego.

Sąd Najwyższy negatywnie ocenił niezwrócenie uwagi przez sądy pierwszej i drugiej instancji na wadliwość opinii biegłej. W obydwu instancjach odmówiono powołania innego biegłego. Błędem procesowym Sądu Rejonowego było też, że nie zlecił on biegłej zapoznania się z zeznaniami świadków spoza kręgu rodzinnego uczestniczki³³. SN stwierdził, że w postępowaniu (w obu instancjach) nie wykazano, jakoby uczestniczka nie była w stanie normalnie funkcjonować w społeczeństwie. Opinia biegłej i wyjaśnienia do niej stwierdzały, że „choroba uczestniczki polega na zaburzonem myśleniu co skutkuje zaburzonym funkcjonowaniem i agresją do otoczenia, zaś brak leczenia może pogłębić stan chorobowy, co nasili też agresję do otoczenia³⁴. W kontrze do tych twierdzeń uczestniczka wносиła o przeprowadzenie dowodów mających wykazać, że funkcjonuje w otoczeniu i bierze udział w życiu społecznym bez zaburzeń, w tym uczestniczy w pielgrzymkach, a także pomaga w ich organizacji.

³⁰ Ibidem.

³¹ Ibidem.

³² Ibidem, s. 9.

³³ Ibidem.

³⁴ Ibidem.

Sąd Okręgowy niesłusznie oddalił wnioski dowodowe uczestniczki. W ocenie SN okoliczności, do których wykazania zmierzały te wnioski, były istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Przeprowadzenie tych dowodów doprowadziłoby do wykazania nieprawidłowości opinii biegłej i dostarczyłoby materiału dla nowego biegłego. W zakresie oceny samej opinii sąd drugiej instancji nie spełnił swojej roli i popełnił szereg błędów procesowych. SN wskazał, że SO: (1) nie wyjaśnił „sprzeczności pomiędzy materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie i treścią części sprawozdawczej tej opinii”³⁵, (2) nie zlecił biegłej (podobnie jak wcześniej SR) zapoznania się z materiałem dowodowym zebrany po wydaniu opinii i (3) powinien był zebrać kompletny materiał dowodowy, a następnie dopiero dopuścić i przeprowadzić dowód z opinii biegłego psychiatry³⁶.

Poważne uchybienia proceduralne uniemożliwiły prawidłowe zastosowanie prawa materialnego. SN stwierdził w uzasadnieniu, że „[o] prawidłowym zastosowaniu prawa materialnego można mówić dopiero wówczas, gdy ustalenia stanowiące podstawę wydania zaskarżonego orzeczenia co do istoty sprawy pozwalają na ocenę tego zastosowania”³⁷. W omawianym stanie faktycznym „co najmniej przedwcześnie” uznano, że „w stosunku do uczestniczki zachodzi podstawa prawna z art. 29 ust. 1 pkt 1 u.o.z.p.”³⁸. SN wskazał, że dotychczas zebrany materiał dowodowy nie uzasadnia stwierdzenia, że nieprzyjęcie uczestniczki do szpitala psychiatrycznego spowoduje znaczne pogorszenie stanu jej zdrowia psychicznego. Istnieją inne, mniej uciążliwe formy pomocy osobom z zaburzeniami psychicznymi i zadaniem sądu jest rozważenie, czy w konkretnym przypadku konieczna jest hospitalizacja, czy też wystarczająca będzie pomoc, która nie ogranicza wolności osobistej. Co więcej, w odniesieniu do pobytu pacjentki w szpitalu w 2021 r. SR i SO nie wyjaśniły, że od tego

³⁵ Ibidem, s. 10.

³⁶ Ibidem.

³⁷ Ibidem; zob. też przywołany tam wyrok Sądu Najwyższego z 28.02.2013 r., sygn. akt III CSK 147/12.

³⁸ Ibidem, s. 12.

czasu „nastąpiło pogorszenie stanu jej zdrowia psychicznego i z czego taki wniosek wynika”³⁹.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Białymstoku, wskazując na konieczność uzupełnienia postępowania dowodowego i wydania rozstrzygnięcia w oparciu o kompletne ustalenia faktyczne.

4. Ocena rozstrzygnięcia

Omawiane orzeczenie Sądu Najwyższego należy ocenić jednoznacznie pozytywnie. SN słusznie podkreślił doniosłość rozstrzyganej sprawy jako odnoszącej się do wolności osobistej, której konstytucyjne i konwencyjne gwarancje trzeba brać pod uwagę, stosując przepisy ustawy.

Wnioskowy tryb przyjęcia do szpitala psychiatrycznego pacjenta, który nie wyraża na to zgody, nie służy doraźnej ochronie życia lub zdrowia osób trzecich albo życia samego pacjenta w sytuacji ich nagłego zagrożenia (jak to ma miejsce w przypadku przyjęcia z art. 23 lub 24 u.o.z.p.). Jest on oparty na założeniach paternalistycznych, „wobec czego musi być stosowany z umiarem i odpowiedzialnością, przy uwzględnieniu zasady z art. 12 u.o.z.p.”⁴⁰.

Ocena rozstrzygnięcia sądów *meriti* została dokonana przez pryzmat wyżej wymienionych wartości. SN stwierdził uchybienia na gruncie przepisów kodeksu postępowania cywilnego, tym bardziej ważkie ze względu na specyfikę przedmiotu sprawy. Nacisk został położony na konieczność skrupulatnego zebrania całości materiału dowodowego i przeprowadzenia jego kompleksowej analizy. Trafnie SN zidentyfikował nieścisłości pomiędzy opinią biegłej a pozostałymi zebranymi dowodami i niespójność samej opinii. W przeciwieństwie do sądów pierwszej i drugiej instancji SN rozważył zarzuty uczestniczki do opinii biegłej i jej późniejszych wyjaśnień. Wziąwszy pod uwagę wyżej opisaną wagę sprawy, należy

³⁹ Ibidem.

⁴⁰ P. Konieczniak, op. cit., s. 895.

wyrazić żal i niepokój, że potrzeba było dopiero Sądu Najwyższego, żeby dowody zostały rzetelnie ocenione.

Merytoryczna ocena spełnienia przez uczestniczkę przesłanek przymusowej hospitalizacji musi zostać ponownie dokonana przez Sąd Okręgowy w Białymstoku. W toku dotychczasowego postępowania nie była kwestionowana *choroba psychiczna* stwierdzona u uczestniczki. Biegła wyraziła jednak opinię, że nieprzyjęcie do szpitala spowoduje znaczne pogorszenie stanu jej zdrowia psychicznego, co było kontestowane. Należy podzielić pogląd SN, że dotychczas zebrane w sprawie dowody wzbudzają w tym zakresie wątpliwości.

Komentowane postanowienie SN wpisuje się w linię orzeczniczą nakazującą sądom w sprawach o umieszczenie w szpitalu psychiatrycznym przeprowadzanie postępowania dowodowego w sposób szczególnie dokładny⁴¹. Jak już wskazano powyżej, to do sądu należy ocena przeprowadzonych dowodów i ustalenie stanu faktycznego stanowiącego podstawę rozstrzygnięcia. Ma on zatem obowiązek „zweryfikowania poprawności poszczególnych elementów opinii prowadzących do wniosków końcowych”⁴². Sąd nie może ograniczyć się do stwierdzenia, że „aprobuje stanowisko biegłego”⁴³.

Przymusowe umieszczenie pacjenta w szpitalu psychiatrycznym, choćby nawet podyktowane troską o jego zdrowie, jest ingerencją w jego autonomię woli i wolność osobistą. Z tego względu ocena, czy w danym przypadku zostały spełnione ustawowe przesłanki hospitalizacji bez zgody, musi być przeprowadzana w sposób rygorystyczny. Poszanowania wymaga konstytucyjna zasada proporcjonalności i wyrażona w art. 12 u.o.z.p. zasada najmniejszej uciążliwości. Cieszy fakt, że Sąd Najwyższy dostrzega powagę spraw tego rodzaju. Pozostaje wyrazić nadzieję, że i w sądach powszechnych paternalistyczne podejście odejdzie w zapomnienie.

⁴¹ Obok głosowanego orzeczenia zob. np. postanowienia SN z 2.03.2022 r., sygn. akt II CSKP 343/22, i z 23.11.2023 r., sygn. akt II CSKP 236/23.

⁴² Postanowienie Sądu Najwyższego z 2.03.2022 r., sygn. akt II CSKP 343/22.

⁴³ Ibidem.

Bibliografia

- Bobińska K., Galecki P., komentarz do art. 12, [w:] K.Z. Eichstaedt, K. Bobińska, P. Galecki, *Ustawa o ochronie zdrowia psychicznego. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2016.
- Ciechorski J., *Przyjęcie osoby bez jej zgody do szpitala psychiatrycznego na podstawie ustawy o ochronie zdrowia psychicznego – uwagi w świetle Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2018, 4.
- Ereciński T., komentarz do art. 233, [w:] P. Grzegorzczak, J. Gudowski, K. Markiewicz, M. Walasik, K. Weitz, T. Ereciński, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Postępowanie rozpoznawcze*, LEX/el. 2022.
- Fiutak A., komentarz do art. 3, [w:] *Ustawa o ochronie zdrowia psychicznego. Komentarz*, red. M. Balicki, A. Fiutak, T. Gardocka, Warszawa 2024.
- Flaga-Gieruszyńska K., komentarz do art. 233, [w:] K. Flaga-Gieruszyńska, A. Zieliński, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, wyd. 12, Warszawa 2024.
- Gardocka T., komentarz do art. 46, [w:] *Ustawa o ochronie zdrowia psychicznego. Komentarz*, red. M. Balicki, A. Fiutak, T. Gardocka, Warszawa 2024.
- Konieczniak P., *Przymusowe przyjęcie do szpitala psychiatrycznego lub domu pomocy społecznej*, [w:] *System Prawa Medycznego. Tom II. Część 1. Regulacja prawna czynności medycznych*, red. M. Boratyńska, P. Konieczniak, E. Zielińska, Warszawa 2019.

Orzecznictwo

- Wyrok Sądu Najwyższego z 3.11.1976 r., sygn. akt IV CR 481/76, „OSNCP” 5–6/1977, poz. 102.
- Wyrok Sądu Najwyższego z 20.06.1984 r., sygn. akt II CR 197/84, „OSNCP” 2–3/1985 poz. 37.
- Wyrok Sądu Najwyższego z 28.02.2013 r., sygn. akt III CSK 147/12.
- Wyrok Sądu Najwyższego z 20.01.2015 r., sygn. akt V CSK 254/14.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z 22.07.2010 r., sygn. akt I CSK 234/10.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z 23.02.2018 r., sygn. akt III CSK 364/16.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z 2.03.2022 r., sygn. akt II CSKP 343/22.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z 11.07.2023 r., sygn. akt II CSKP 206/23.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z 23.11.2023 r., sygn. akt II CSKP 236/23.

Summary

The Supreme Court's July 11, 2023 decision concerns the forced placement of a patient in a psychiatric hospital by petition (Article 29 of the Mental Health Act). The Supreme Court disagreed with the decisions of the Białystok Circuit and District Courts, which ordered hospitalisation. In the cassation proceedings, the first and second instances' evidence proceedings were proved to be incomplete. The opinion of a psychiatric expert proved inconsistent with the rest of the evidence. Despite this, the patient's requests for an opinion from another expert were denied. In its decision, the Supreme Court noted procedural shortcomings that prevented proper verification of the patient's fulfilment of the statutory prerequisites for forced hospitalisation. The reasoning of the decision also draws attention to the constitutional and international standard of protection of personal freedom. The commentary outlines the facts, the legal framework and the reasons for the decision, as well as its assessment.

Key words: involuntary psychiatric treatment, involuntary hospitalisation, expert psychiatrist, Supreme Court, personal freedom, individual autonomy

ALEKSANDER WŁADEREK

ORCID: 0000-0003-4766-3162

MICHAŁ KROPIŃNICKI

ORCID: 0000-0001-5483-6338

KRZYSZTOF ŚLASKI

ORCID: 0000-0001-5410-4196

Sprawozdanie z Ogólnopolskiego Forum Prawa Medycznego i Etyki Lekarskiej im. dr. Pawła Wójcika „Progi i bariery prawa medycznego i etyki lekarskiej”, 24–25.05.2024 r.

W dniach 24–25.05. 2024 r. w budynku Wydziału Farmaceutycznego Warszawskiego Uniwersytetu Medycznego odbyło się Ogólnopolskie Forum Prawa Medycznego i Etyki Lekarskiej im. dr. Pawła Wójcika. Tegoroczna edycja nosiła tytuł „Progi i bariery prawa medycznego i etyki lekarskiej” i została – podobnie jak w roku ubiegłym – objęta honorowym patronatem JM Rektora Warszawskiego Uniwersytetu Medycznego prof. dr hab. Zbigniewa Gacionga. Organizatorami wydarzenia byli: Warszawski Uniwersytet Medyczny, Interdyscyplinarna Pracownia Prawa Karnego Medycznego i Farmaceutycznego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, Komitet Bioetyki Polskiej Akademii Nauk oraz Studenckie Koło Naukowe im. Pauliny Kuczalskiej-Reinschmit działające przy Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. W skład Rady Naukowej konferencji weszli: dr hab. Maria Boratyńska, dr hab. Przemysław Konieczniak oraz dr Joanna Różyńska. Obrady podzielone na sześć sesji toczyły się przez dwa dni i wywołały burzliwe dyskusje, które z pewnością staną się podstawą do dalszych badań naukowych uczestników wydarzenia.

Konferencję otworzył uroczyście JM Rektor Warszawskiego Uniwersytetu Medycznego prof. dr hab. Zbigniew Gaciong, który powitał

wszystkich zgromadzonych oraz pogratulował organizatorom inicjatywy i docenił chęć budowania powiązań pomiędzy prawnikami a lekarzami tak, aby lekarze uświadamiali prawników, jakie są realia wykonywania ich zawodu, a prawnicy przedstawiali lekarzom prawne niuanse etyki lekarskiej. Następnie głos zabrala dr hab. Maria Boratyńska, która przywitała uczestników konferencji i wyraziła nadzieję na owocne i merytoryczne obrady.

Sesja 1

Pierwszą sesję pt. „Organizacja opieki zdrowotnej a sytuacje nadzwyczajne” moderowała dr hab. Kinga Bączyk-Rozwadowska, prof. Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu. Panel ten dotyczył wyzwań stojących przed całym systemem opieki zdrowotnej w kontekście wydarzeń nietypowych i problematycznych. Referaty zostały oparte na *case studies*, a wnioski z nich płynące zostały przeniesione na cały system opieki zdrowotnej w Polsce.

Jako pierwsza wystąpiła dr hab. Małgorzata Świdowska, prof. Wyższej Szkoły Administracji i Biznesu w Gdyni, która w referacie pt. „Granice monopolu lekarskiego w medycynie estetycznej (na tle nowego rozporządzenia Ministra Zdrowia z 13.06.2023 r. w sprawie umiejętności zawodowych lekarzy i lekarzy dentyków)” poruszyła problematykę certyfikowania i uzyskiwania uprawnień przez lekarzy do realizacji świadczeń z zakresu medycyny estetycznej. Prelegentka skupiła się przede wszystkim na umocowaniu lekarzy poszczególnych specjalizacji do realizacji zabiegów medycyny estetycznej oraz na podstawie przypadku omówiła w tym zakresie status lekarzy dentyków.

Następnie w referacie autorstwa dr hab. Jana Kuleszy, prof. Uniwersytetu Łódzkiego, oraz dr hab. Adama Bialasa, prof. ucz. z Uniwersytetu Medycznego w Łodzi, pt. „Kolizja obowiązków lekarza dyżurnego w oddziale szpitalnym z jednoczesnym wykonywaniem czynności diagnostyczno-leczniczych w Izbie Przyjęć” podjęto zagadnienie potencjalnej kolizji obowiązków lekarza odpowiedzialnego za pacjentów na własnym oddziale w przypadku skierowania go do pomocy pacjentom na izbie przyjęć ze względu na niedobory kadrowe w danej placówce medycznej.

Autorzy koncentrowali się na problematyce prawa karnego i ewentualnym zagrożeniu takiemu lekarzowi sankcją za zaniechanie udzielenia niezbędnej pomocy lekarskiej lub negatywne skutki opóźnienia jej udzielenia. Jako potencjalne rozwiązanie problemu wskazana została przewidziana w kodeksie karnym konstrukcja kolizji obowiązków uwzględniająca instytucję stanu wyższej konieczności.

W dalszej kolejności referat pt. „Jak radzić sobie w sytuacji konfliktu między zarządzeniami pracodawcy a należytą starannością opieki nad pacjentem” wygłosiły dr hab. Małgorzata Dumkiewicz, prof. ucz., oraz dr Agnieszka Goldiszewicz z Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie. Prelegentki zwróciły uwagę na potencjalną sprzeczność pomiędzy ustawowymi dyrektywami, w zgodzie z którymi lekarz powinien udzielać świadczeń zdrowotnych, a poleceniami pracodawcy, którymi lekarz jest związany, jeżeli jest zatrudniony na podstawie umowy o pracę. W podsumowaniu autorki zauważyły, że kluczem do rozwiązania takiego konfliktu jest z jednej strony zawodowa staranność i sumienność lekarza, z drugiej zaś indywidualna ocena okoliczności faktycznych danej sprawy. Tylko bowiem całościowe spojrzenie na konkretny przypadek umożliwi jego rzetelne rozstrzygnięcie.

W pierwszej sesji wystąpiły również dr hab. Agata Wnukiewicz-Kozłowska z Uniwersytetu Wrocławskiego oraz dr Urszula Drozdowska z Uniwersytetu w Białymstoku, które przedstawiły referat pt. „Problemy opiniodawcze i orzecznicze w przypadku stwierdzenia błędu organizacyjnego w opiece zdrowotnej”. Autorki omówiły różne aspekty tzw. winy organizacyjnej podmiotów leczniczych w kontekście najnowszego orzecznictwa sądów lekarskich oraz Wojewódzkiej Komisji ds. Orzekania o Zdarzeniach Medycznych w Białymstoku. Prelegentki zaprezentowały najistotniejsze problemy dotyczące interpretacji przesłanek odpowiedzialności podmiotów leczniczych i skonfrontowały je z najczęstszymi sposobami obrony tych podmiotów przed poniesieniem odpowiedzialności. Referat obejmował nie tylko ostateczne rozstrzygnięcia omawianych spraw, ale również analizę wydanych w nich opinii biegłych, które uzmysławiały, jakie kwestie są najważniejsze z punktu widzenia przypisania odpowiedzialności placówkom medycznym.

Ostatni referat w trakcie pierwszej sesji wygłosił członek Komitetu Bioetyki PAN, afiliowany przy Uniwersytecie Łódzkim i Uniwersytecie Medycznym w Łodzi – dr hab. Rafał Kubiak, prof. UŁ, który zaprezentował wystąpienie pt. „Odpowiedzialność karna za skutki medycznego błędu organizacyjnego”. W trakcie swojej wypowiedzi prelegent syntetycznie omówił rodzaje potencjalnie występujących błędów oraz ich systematykę, zwracając szczególną uwagę na błąd organizacyjny. Odniósł się również do zagadnień związanych z przypisaniem winy oraz do przykładowych stanów faktycznych, w których zrealizowane byłyby warunki umożliwiające zastosowanie koncepcji winy organizacyjnej.

Sesja 2

Sesję drugą pod nazwą „Jakość opieki medycznej”, moderowaną przez prof. Rafała Kubiaka, otworzył referat dr. Damiana Kaczana z Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu pt. „Granice swobody lekarza w związku z wystawieniem recepty z refundacją”. Główną osią wystąpienia było przedstawienie zasad, jakimi winien kierować się wystawiający receptę przy rozstrzygnięciu o zakresie refundacji przysługującej pacjentowi. Nie mniej ważną częścią referatu było opisanie reguł odpowiedzialności za naruszenie wspomnianych zasad oraz postulatów *de lege ferenda* co do zmian w tej materii zapowiedzianych przez Ministerstwo Zdrowia.

W kolejnym referacie pt. „Odpowiedzialność lekarza za posłużenie się metodą lub sposobem leczenia zarzuconym w medycynie” dr Michał Marszelewski z Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu zwrócił uwagę na wielowątkowy charakter omawianego zagadnienia związany z funkcjonowaniem obowiązku postępowania zgodnie z aktualną wiedzą medyczną, jaki wynika nie tylko z ustaw, ale też z zasad deontologii i etyki zawodowej. Referent omówił modelowe postępowanie lekarza w związku z obowiązkiem działania zgodnie z aktualną wiedzą medyczną oraz potencjalne przesłanki, jakie powinny być spełnione, aby pociągnąć lekarza do odpowiedzialności za posłużenie się metodą zarzuconą. W końcowej części swojego wystąpienia autor odniósł się do możliwości zwolnienia lekarza od odpowiedzialności oraz potrzebie zdefiniowania metody zarzuconej w prawie.

Trzecią prelegentką w trakcie drugiej sesji konferencji była członkini Komitetu Bioetyki PAN dr hab. Maria Boratyńska, afiliowana przy Warszawskim Uniwersytecie Medycznym oraz przy Uniwersytecie Warszawskim. Autorka wygłosiła referat pt. „Nieodebrane wyniki badań a prawo pacjenta do informacji o stanie zdrowia”. Podstawą referatu był stan faktyczny opisany w wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie, sygn. akt I ACa 283/18. Referentka omówiła prawne znaczenie takich czynności faktycznych jak odebranie wyników badań oraz analiza tych wyników przez lekarza. Znacząca część wystąpienia poświęcona została obowiązkowi aktywnego informowania oraz obowiązkowi występującym po stronie reprezentantów zawodów medycznych co do przekazywania znanych sobie informacji o zwłaszcza niepomyślnych wynikach badań oraz ich analizowania. W końcowej części wystąpienia autorka omówiła również różnorakie stany faktyczne dotyczące stosowanych procedur odbioru wyników badań przez pacjenta, w tym bez konsultowania ich z lekarzem. Z jednej bowiem strony pacjent ma samodzielne prawo do informacji również o wynikach badań, z drugiej jednak potrzebuje, by ktoś mu je fachowo i przystępnie wyjaśnił. Pozostawienie pacjenta sam na sam z wynikiem badania albo nieskontaktowanie się z nim w celu przypomnienia o jego odebraniu nie naruszają zdaniem referentki reguł należytej staranności zawodowej tylko wówczas, gdy wynik jest jednoznacznie pomyślny.

Czwartym wygłoszonym referatem w trakcie tej sesji był referat Julii Antosiewicz, studentki Uniwersytetu Warszawskiego, zatytułowany „Wciąż występujące wątpliwości co do prawa do informacji o wyniku badania prenatalnego”. W wystąpieniu autorka odniosła się do realizacji obowiązku informacyjnego przez lekarzy w związku z przeprowadzanymi badaniami prenatalnymi. Odnosząc się do orzecznictwa, referentka omówiła przede wszystkim zakres prawa ojca do informacji o stanie płodu lub dziecka. Prelegentka w krytyczny sposób odniosła się do orzecznictwa Sądu Najwyższego, wskazując na ewidentne w jej ocenie braki merytoryczne omawianych rozstrzygnięć. W swoim wystąpieniu autorka zwróciła również uwagę na szerszy kontekst poruszanego problemu oraz związane z nim ewentualne sytuacje konfliktowe.

Następny referat pt. „Bariery kognitywne w diagnostyce różnicowej – kłopot dla lekarza i prawnika. Studium przypadku” wygłosił dr hab. Przemysław Konieczniak z Uniwersytetu Warszawskiego. Autor zbudował swoje wystąpienie na bazie zakończonych prawomocnie postępowań dotyczących odpowiedzialności karnej i dyscyplinarnej lekarza za konsekwencje postawienia niewłaściwego rozpoznania wobec dziecka. Referent omówił stan faktyczny sprawy oraz toczące się później postępowanie przed sądami i organami dyscyplinarnymi, zwracając szczególną uwagę na treści opinii biegłych. Kluczowym zagadnieniem poruszonym w trakcie wystąpienia była nieostrożność w diagnozowaniu oraz jej powiązanie z prawdopodobieństwem warunkowym i prawdopodobieństwem odwrotnym warunkowym. Autor odniósł się również do zasadności formułowania wniosków co do staranności i ostrożności przez pryzmat analizy strony podmiotowej, a nie tylko strony przedmiotowej przestępstwa. Zdaniem referenta należyta staranność ześrodkowuje się bardziej w podmiotowej stronie działania, czyli w procesie decyzyjnym, a nie w czysto przedmiotowej, motorycznej stronie czynności.

Kolejny referat pt. „Odpowiedzialność cywilna z tytułu błędu w sztuce lekarskiej w praktyce wymiaru sprawiedliwości” zaprezentował SSO dr Paweł Matysiak z Uniwersytetu Łódzkiego. W wystąpieniu omówił on praktyczne problemy, z jakimi stykają się sędziowie i pełnomocnicy stron w sprawach cywilnych dotyczących dochodzenia roszczeń z tytułu błędów lekarskich. Referent odniósł się m.in. do takich zagadnień jak legitymacja bierna w sprawach z tytułu błędów w sztuce lekarskiej, w sytuacji gdy lekarz jest zatrudniony na kontrakcie; praktyka stosowania art. 278 k.p.c. w sprawach dotyczących błędów lekarskich oraz do wykorzystywania instytucji z zakresu prawa prywatnego do ograniczania zakresu odpowiedzialności lekarzy. Autor omówił praktyczne trudności związane z procedowaniem nad wskazanymi zagadnieniami oraz potencjalne sposoby ich rozwiązania.

Ostatni referat w trakcie drugiej sesji wygłosiła Kinga Parchem, studentka Wyższej Szkoły Administracji i Biznesu w Gdyni. W wystąpieniu pt. „Mitygacja ryzyka a odpowiedzialność prawna: lekarz, rezydent, proktor w sytuacjach nadzwyczajnych” autorka zwróciła uwagę na szczególną

pozycję lekarzy-rezydentów oraz znanej prawu brytyjskiemu instytucji proktora w kontekście zapewnienia bezpieczeństwa pacjentom. Autorka opisała, w jaki sposób systemy mitygacji ryzyka mogą być implementowane dla minimalizowania błędów medycznych i dla poprawy jakości opieki, jednocześnie analizując ramy prawne dotyczące odpowiedzialności lekarzy w sytuacjach, gdy standardy te nie są spełnione. W tym kontekście omówiona została rola i możliwość implementacji instytucji proktora do polskiego systemu prawa medycznego.

Po sesji drugiej jako pierwszy głos w dyskusji zabrał prof. Zbigniew Czernicki (WUM), który odniósł się do pozycji oraz odpowiedzialności lekarza specjalizanta (rezydenta) oraz warunków, jakie musi on spełnić, aby mógł dyżurować. W odniesieniu do wystąpienia Julii Antosiewicz głos zabrała prof. Małgorzata Dumkiewicz, zwracając uwagę na możliwość naruszenia dóbr osobistych matki i ojca przez ten sam błąd diagnostyczny oraz na orzeczenie *Leitner vs. TUI* dotyczące odpowiedzialności za szkody pośrednie. Następnie w odniesieniu do wystąpienia dr hab. Marii Boratyńskiej głos zabrała dr Agnieszka Goldiszewicz, poruszając problem relacji pomiędzy prawem do informacji a wzorcem należytej staranności. Komentując ten sam referat, stanowisko zajęła również prof. Kinga Bączyk-Rozwadowska, zwracając uwagę na szczególny obowiązek lekarza co do zweryfikowania i analizy wyników. Odwołała się przy tym m.in. do sprawy francuskiej z lat 90. XX w. dotyczącej stacji krwiodawstwa, gdzie lekarz był zobowiązany nie tylko do poinformowania o braku możliwości oddania krwi, ale też do poinformowania o przyczynach (rozpoznanie) i do podjęcia aktywnego działania w celu przekazania tej informacji. Jako ostatnia w dyskusji głos zabrała dr Urszula Drozdowska, która, odnosząc się do wystąpienia J. Antosiewicz, wskazała na kwestie proceduralne związane z konstrukcją apelacji i skargi do Sądu Najwyższego oraz na wybór strategii przez pełnomocnika, które mogą wpływać na odbiór i kompletność stanu faktycznego rekonstruowanego przez referentkę.

Sesja 3

Trzecią sesję zatytułowaną „Uśmierzanie cierpień” moderowała prof. dr hab. Agnieszka Malarewicz-Jakubów z Uniwersytetu w Białymstoku. W pierwszym wystąpieniu dr Anna Alichniewicz z Uniwersytetu Medycznego w Łodzi omówiła główne problemy etyczne związane z sedacją paliatywną. Doktor Alichniewicz zwróciła uwagę na błędy definicyjne prowadzące do nieprawidłowej argumentacji w dyskusjach prowadzonych wokół sedacji paliatywnej i eutanazji. Prelegentka poruszyła również problem odżywiania pacjentów w stanie sedacji paliatywnej.

Następne wystąpienie pt. „Komunikacja z pacjentem terminalnym i jego rodziną – pomiędzy prawem, etyką a praktyką” przedstawiły mgr Angelika Ludwiczak z Uniwersytetu Warszawskiego i lek. Angelika Krawcewicz z Instytutu Psychiatrii i Neurologii w Warszawie. Referat był poświęcony zaprezentowaniu regulacji prawnych i norm etycznych odnoszących się do omawianego problemu. Kwestie teoretyczne zostały zestawione z praktyką lekarską. Prelegentki zwróciły uwagę na problemy, jakie pojawiają się u zbiegu tych dwóch rzeczywistości i przedstawiły propozycje rozwiązań trudnych sytuacji komunikacyjnych.

Jako ostatnia referat pt. „Fentanyl w świecie medycyny” wygłosiła Wiktoria Szczukowska, studentka Wyższej Szkoły Administracji i Biznesu w Gdyni. Przedstawiła ona problematykę stosowania fentanylu w uśmierzaniu bólu i ryzyk związanych zarówno z przedawkowaniem, jak i z podaniem zbyt małej dawki tego leku. Wystąpienie poparte było *case study* i zwróciło uwagę na obowiązujące zasady etyki lekarskiej i konieczność poszanowania praw pacjenta.

W dyskusji po trzeciej sesji jako pierwszy głos zabrał prof. Rafał Kubiak, uzupełniając treść referatów o komentarz dotyczący nowelizacji Kodeksu Etyki Lekarskiej oraz treści jego nowych artykułów 31, 32 i 33. Jako kolejna wypowiedziała się dr Ewa Plebanek, krytycznie odnosząc się do występującej wśród części prawników tendencji do zbyt pochopnego wartościowania zachowań innych. Według dr Plebanek nie wszystko powinno być uregulowane i powinno zostawić się margines oceny danego zachowania. Następnie głos zabrał dr hab. Przemysław Konieczniak,

odnosząc się do poruszonego problemu stosowania sedacji u osób w stanach terminalnych oraz potencjalnych zdrowotnych konsekwencji takiego postępowania. Do stanowiska tego odniosła się dr Alichniewicz, zwracając uwagę na dane empiryczne oraz wiedzę naukową dotyczącą fizjologii umierania.

Sesja 4

Ostatnia, czwarta sesja pierwszego dnia konferencji, moderowana przez dr Ewę Plebanek z Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie, dotyczyła pacjentów szczególnie wrażliwych, ich praw oraz trudności, z jakimi muszą się oni mierzyć w polskim systemie opieki zdrowotnej. Referaty obejmowały swoim zakresem nie tylko opis stanu obecnego, ale również propozycje rozstrzygnięcia istniejących konfliktów wartości oraz postulaty na przyszłość, których realizacja umożliwiłaby poprawę standardu ochrony osób w szczególny sposób narażonych na naruszenia ich praw.

Sesję tę rozpoczęła dr hab. Kinga Michałowska, prof. Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie, która w referacie pt. „Standardy ochrony małoletnich pacjentów – aspekt praktyczny” przedstawiła wątpliwości odnoszące się do nowego dokumentu, którego przyjęcie przez m.in. placówki medyczne od 15 lutego 2024 r. jest obligatoryjne w świetle ustawy o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym i ochronie małoletnich. Prelegentka zwróciła uwagę na konieczność wyważenia z jednej strony praw pacjenta małoletniego i sposobów ich zabezpieczenia, a z drugiej strony – ingerencji w udzielane takiemu pacjentowi świadczenia zdrowotne. Praktyczne problemy z tego wynikające wiążą się w szczególności z jego intymnością i prywatnością, które muszą być w odpowiednim stopniu wzięte pod uwagę przez twórców standardów ochrony małoletnich w każdej placówce medycznej.

Kolejny referat pt. „Wybrane aspekty podmiotowe związane z realizacją uprawnień w sprawach z zakresu ochrony zdrowia dziecka umieszczonego w pieczy zastępczej” wygłosiła dr Katarzyna Maria Zoń z Uniwersytetu SWPS we Wrocławiu. Wystąpienie było skoncentrowane na

relacjach pomiędzy rodzicami zastępczymi dziecka a jego przedstawicielami ustawowymi (opiekunami prawnymi – którymi najczęściej są rodzice biologiczni) w kontekście jego bezpieczeństwa zdrowotnego. Prelegentka odnosiła się m.in. do zagadnień wyrażenia zgody na udzielanie świadczeń zdrowotnych oraz możliwości otrzymywania informacji o stanie zdrowia dziecka – małoletniego pacjenta. Rozważania te zostały podsumowane refleksją dotyczącą skuteczności istniejących rozwiązań prawnych i odniesieniem się do praktycznych problemów, które mogą one wywoływać.

Następnie głos zabrała Natalia Nieróbca, studentka Uniwersytetu Warszawskiego, która w referacie pt. „Autonomia pacjenta czy «prawo do dzieciństwa»? Prawo pacjenta małoletniego poniżej 16. roku życia do informacji o stanie zdrowia a zasada poszanowania autonomii w praktyce klinicznej” podjęła próbę zestawienia prawa pacjenta małoletniego do informacji o swoim stanie zdrowia (zwłaszcza w kontekście informacji negatywnych i niepomyślnych rokowań) z kompetencją do podejmowania decyzji odnoszących się do procesu leczenia będącą przejawem autonomii pacjenta. Prelegentka zauważyła, że faktyczne kompetencje pacjenta do zrozumienia skierowanej do niego informacji są zupełnie inne niż te, które należy posiadać, aby z odpowiednim rozeznaniem podejmować decyzje medyczne. Tytułowe „prawo do dzieciństwa” było więc tu przejawem paternalistycznego podejścia lekarzy do dziecka – przy jednoczesnym ograniczeniu jego praw wynikających ze statusu pacjenta. W podsumowaniu prelegentka przedstawiła postulaty *de lege ferenda* opierające się na standardach wynikających z aktów prawa międzynarodowego.

Jako kolejna wystąpiła mgr Marta Puścion z Biura Rzecznika Praw Pacjenta, która w referacie pt. „Czy starszy wiek powinien decydować o możliwości zostania rodzicem?” podjęła problematykę dostępu do medycznie wspomaganego rozrodu w zależności od wieku kobiet i mężczyzn. Autorka, odwołując się do regulacji istniejących w różnych państwach, wskazała pojawiające się w ogólnoswiatowej dyskusji argumenty za wprowadzeniem górnej granicy wieku, a także przeciwko wprowadzeniu takiej granicy. Prelegentka dostrzegła znaczącą różnicę pomiędzy podejściem do starszych kobiet oraz do starszych mężczyzn chcących

skorzystać z tego typu procedur medycznych – nie tylko na gruncie prawnym, ale również kulturowym i społecznym.

W dalszej kolejności swój referat pt. „Anioły w al. Stanów Zjednoczonych – prawa pacjentów zakażonych chorobami przenoszonymi drogą płciową w świetle krajowego systemu profilaktyki chorób zakaźnych” wygłosił Ryszard Przewoźniak, student Uniwersytetu Warszawskiego. Autor ten przedstawił kolizję praw jednostki z koniecznością ochrony zdrowia publicznego na przykładzie pacjentów zarażonych chorobami przenoszonymi drogą płciową. Prelegent odwoływał się do szczególnych reguł postępowania w przypadku takich pacjentów m.in. w zakresie przymusu leczenia i obowiązku uzyskania na nie zgody, poszanowania tajemnicy lekarskiej czy prawa pacjenta do intymności, aby zarysować zagrożenia dla jednostki wynikające z modyfikacji reguł ogólnych. Na tym tle przedstawione zostały postulaty mające prowadzić do pełniejszego poszanowania dla pacjentów szczególnie narażonych na naruszenia ich praw przy jednoczesnym zagwarantowaniu realizacji interesu ogólnego wiążącego się z wdrażaniem ogólnokrajowej profilaktyki chorób przenoszonych drogą płciową.

Jako ostatni w tej sesji wystąpił mgr Krzysztof Ślaski z Uniwersytetu Warszawskiego, który wygłosił referat pt. „Czy model szwajcarski byłby rozwiązaniem? Problemy z polską procedurą uzgodnienia płci metrykalnej na tle najnowszego orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka”. Prelegent przedstawił obecnie istniejące w Polsce reguły sądowego uzgodnienia płci metrykalnej na tle standardów wynikających z Europejskiej Konwencji Praw Człowieka – sprecyzowanych w kilkunastu najnowszych orzeczeniach Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z lat 2018–2023. W drugiej części referatu jego autor przedstawił szwajcarski model uzgodnienia płci metrykalnej – oparty na samookreśleniu się osoby transpłciowej w procedurze administracyjnej – i zestawił go z rozwiązaniami polskimi. Wystąpienie podsumowane zostało postulatami *de lege ferenda* z wyjaśnieniem, dlaczego przyjęcie przynajmniej części rozwiązań szwajcarskich w Polsce miałyby pozytywny skutek z perspektywy gwarancji i ochrony podstawowych praw osób transpłciowych.

W dyskusji po sesji czwartej jako pierwszy głos zabrał dr hab. Przemysław Konieczniak. Odniósł się on do wystąpienia dr Zoń, dopytując

o funkcjonalne ujęcie oraz o definicję prawa do dzieciństwa. W odniesieniu do tego samego referatu stanowiska zajęli również dr Urszula Drozdowska, dr Jan Ciechorski oraz dr hab. Maria Boratyńska, zwracając uwagę na relację pomiędzy opiekunem faktycznym a opiekunem ustawowym przy realizacji pieczy zastępczej. Głos w tej sprawie zabrał również dr Jakub Pawliczak, odnosząc się do praktyki sądowej oraz tendencji sądów do ustalania odpowiedzialności za wszelkie decyzje zdrowotne i edukacyjne w orzeczeniach dotyczących rodzin zastępczych. W dalszej części dyskusji do referatu prof. Kingi Michałowskiej odniosła się dr Urszula Drozdowska, zadając pytanie o faktyczne możliwości realizacji standardów ochrony małoletnich na poziomie przychodni. Uwagi w tym przedmiocie wygłosił też dr Jan Ciechorski, zwracając uwagę na kwestie redakcji przepisów w kontekście definicji podmiotu udzielającego świadczeń zdrowotnych. Jako ostatnia w tej części dyskusji głos zabrała dr Karolina Sikorska-Bednarczyk, która zwróciła uwagę na szeroki zakres wprowadzanych standardów ochrony małoletnich i na to, że dotyczą one każdego miejsca, gdzie może przebywać dziecko, w tym nawet parafii.

Sesja 5

Sesję piątą pod nazwą „Zdrowie psychiczne”, otwierającą drugi dzień konferencji, moderowała prof. Małgorzata Świdorska. Referat pt. „Trzydzieści lat obowiązywania ustawy o ochronie zdrowia psychicznego. Ocena obowiązujących regulacji oraz propozycji zmian” wygłosił dr Jan Ciechorski z Uniwersytetu Jana Długosza w Częstochowie. Odniósł się on m.in. do funkcjonujących przesłanek stosowania przymusu bezpośredniego oraz możliwości i potrzeby kontroli tej instytucji. Drugim z poruszonych w wystąpieniu obszarów była pozycja procesowa lekarzy i szpitali psychiatrycznych w postępowaniach przed sądami opiekuńczymi. Doktor Ciechorski zwrócił szczególną uwagę na implikacje wynikające z tego, że szpitale psychiatryczne nie są uczestnikami takich postępowań.

Drugi referat w ramach sesji piątej wygłosiła dr hab. Monika Płatek, prof. Uniwersytetu Warszawskiego. W wystąpieniu zatytułowanym „Szpital psychiatryczny jako patologiczna proteza dewiacji ustawodawczej.

Perwersyjne skutki ustawy o KOZZD z 2013 roku” odniosła się ona do funkcjonowania ośrodka w Gostyninie. Autorka omówiła również genezę pomysłu i motywacje autorów ustawy wprowadzającej KOZZD. Odniosła się także do postępowania z osadzonymi w przypadku zapadnięcia na chorobę psychiczną w trakcie odbywania kary pozbawienia wolności. W tym kontekście zwróciła uwagę na możliwość odbywania kary w systemie terapeutycznym oraz przypadku obligatoryjnego przerwania odbywania kary.

Jako trzeci głos zabrał Franciszek Dąbrowa, student Uniwersytetu Warszawskiego. W wystąpieniu pt. „Prawny charakter zgody na udzielenie świadczenia medycznego przez pacjenta dotkniętego zaburzeniami psychicznymi” autor zwrócił uwagę na systemowe niespójności polegające na tym, że pacjent dotknięty zaburzeniami psychicznymi traktowany jest inaczej, aniżeli pacjenci cierpiący na jakiegokolwiek inne zaburzenia funkcjonowania organizmu. Ustawa lekarska dopuszcza bowiem możliwość sądowego przełamania jego sprzeciwu (i to wyrażonego z rozeznaniem), zrównując w sytuacji prawnej z osobami ubezwłasnowolnionymi całkowicie oraz małoletnimi, którzy ukończyli 16 lat. Brak na to jakichkolwiek argumentów natury prawnej oraz faktycznej, bo fakt zaburzeń psychicznych nie oznacza automatycznie ograniczonej zdolności decyzyjnej w sprawie leczenia. Tymczasem gdy taka osoba podejmuje z rozeznaniem decyzję negatywną, system prawny nadaje tej decyzji mniejszy walor aniżeli odmowie każdego innego pacjenta. Oznacza to zdaniem referenta, że pacjenci dotknięci zaburzeniami psychicznymi są traktowani przez polski system prawny w sposób instrumentalny.

Czwarty referat pt. „Obowiązek udzielenia pomocy psychiatrycznej w sytuacji faktycznej niemożliwości jej świadczenia” wygłosił Michał Kropiwnicki, student Uniwersytetu Warszawskiego. W wystąpieniu skonfrontowane zostały obowiązki lekarza wynikające z ustawy zawodowej lekarskiej oraz ustawy o prawach pacjenta z sytuacją faktycznej niemożności wykonania obowiązku. W wystąpieniu referent zwrócił uwagę na potencjalne stany faktyczne, w których niemożność udzielenia pomocy wynika z przyczyn systemowych, jak np. brak wolnych łóżek na oddziale. Autor omówił możliwe scenariusze działania lekarza obowiązującego do

działania, co do tego, co może i powinien zrobić, kiedy nie ma możliwości udzielenia pomocy w danej placówce. Przedmiotem referatu była również analiza potencjalnej odpowiedzialności prawnej oraz możliwości zwolnienia się od niej w odpowiednich reżimach.

Referat zamykający sesję piątą wygłosił mgr Bartosz Cyran z Uniwersytetu Warszawskiego. W wystąpieniu pt. „Amputacja ze wskazań psychiatrycznych – wyzwanie dla paradygmatów bioetyki i prawa medycznego” odniósł się on do zagadnień prawnych i etycznych związanych z amputacjami będącymi następstwem zaburzeń tożsamości i integralności ciała (BIID). Autor omówił samo zjawisko medyczne oraz skonfrontował jego prawne i etyczne konsekwencje z aktualną wiedzą medyczną. W głównej części referatu autor zestawiał utrwalone w etyce medycyny zasady nieszkodzenia i dobroczynienia z tak podstawową instytucją, jaką jest poszanowanie autonomii pacjenta.

W dyskusji jako pierwszy głos zabrał prof. Zbigniew Czernicki, odnosząc się do wystąpienia dr. Jana Ciechorskiego. Podkreślił on, że w sytuacji, gdy konieczne jest nagłe działanie lekarza, np. w postaci unieruchomienia pacjenta, brak jest czasu na uzyskanie zgody sądu. Doktor Ciechorski w odpowiedzi podniósł szczególną potrzebę kontroli następczej tego typu sytuacji. Jako kolejny głos zabrali prof. Kinga Bączyk-Rozwadowska oraz dr hab. Przemysław Konieczniak, zwracając uwagę na ewentualne następstwa amputacji omawianych w wystąpieniu mgr. Bartosza Cyrana. Główną osią dyskusji w tym przedmiocie była ewentualna potrzeba kolejnych amputacji zgodnie z wolą pacjenta oraz zestawienie tych potrzeb z zasadą *primum non nocere*. W dalszej części dyskusji głos zabrał SSO Tomasz Malinowski, odnosząc się do wystąpienia prof. Moniki Płatek, prof. ucz. Zwrócił on uwagę na wątpliwości co do konstytucyjności ustawy o dotkniętych zaburzeniami psychicznymi szczególnie niebezpiecznych sprawcach przestępstw oraz na konieczność istnienia w tym zakresie mechanizmów prewencji. Jednocześnie w odniesieniu do wystąpienia mgr. Cyrana zwrócił on uwagę na potencjalne zastosowanie art. 156 k.k. wobec lekarzy dokonujących amputacji. W dalszej dyskusji na ten temat podnoszone były kwestie związane z potencjalnym przyczynieniem się do samobójstwa poprzez odpowiednio dokonanie lub

zaniechanie amputacji oraz karnoprawna ocena tego typu działań lub ich braku. Głos w dyskusji zabrała również dr Karolina Sikorska-Bednarczyk, zwracając uwagę na ewentualne następstwa amputacji dokonywanych z uwagi na BIID w zakresie nabywania uprawnień z zakresu ubezpieczeń społecznych. W końcowej części dyskusji udział wzięli prof. Płatek, prof. Czernicki oraz dr Ciechorski, odnosząc się do wystąpień Michała Kropiwnickiego i Franciszka Dąbrowy. Zwrócili oni uwagę na problemy w komunikacji na osi lekarz-pacjent oraz na konieczność uwzględniania różnych czynników przy podejmowaniu decyzji, w tym takich jak różnice wieku i płci między lekarzem a pacjentem, które mogą wpływać na efektywność komunikacji. W dyskusji zwrócono również uwagę na potencjalne problemy finansowe i organizacyjne, z których wynikać może pogorszenie sytuacji w psychiatrii.

Sesja 6

Ostatnią sesję Forum poprowadził dr Wojciech Rożdżeński. Otworzyło ją wystąpienie prof. dr hab. Agnieszki Malarewicz-Jakubów i mgr Katarzyny Kowalik z Uniwersytetu w Białymstoku na temat „Autonomia pacjenta vs autonomia szkół wyższych – czy istnieje prawny obowiązek wyrażenia zgody przez pacjenta na udział studentów w czynnościach medycznych przeprowadzanych w szpitalu?”. Referat zwrócił uwagę na kolizję między prawami pacjenta a prawem do nauki w sytuacji obecności studentów medycyny przy przeprowadzaniu czynności medycznych. Przeanalizowany został problem prawidłowego wyrażenia zgody przez pacjenta oraz to, jakie skutki w praktyce mogłoby wyrzucić wymaganie odrębnej (szczegółnej) zgody na udział studentów w badaniu lub zabiegu.

Następnie dr Ewa Plebanek wygłosiła referat pt. „Aborcja a sprawa polska. Analiza potencjalnych zmian w modelu prawa aborcyjnego w perspektywie konstytucyjnej i prawnoporównawczej”. Prelegentka przedstawiła ocenę zgodności z Konstytucją RP i wiążącym Polskę prawem międzynarodowym proponowanych zmian przepisów regulujących dopuszczalność przerwania ciąży. Odniosła się przy tym do opinii prawnej, którą sporządziła na zamówienie Biura Analiz Sejmowych. W dalszej

części wystąpienia dr Plebanek opisała modele prawa aborcyjnego funkcjonujące w wybranych państwach europejskich, Stanach Zjednoczonych i Kanadzie. Porównała argumenty podnoszone przez polski Trybunał Konstytucyjny przy ocenie konstytucyjności przesłanek dopuszczalności aborcji z wypowiedziami sądów konstytucyjnych innych państw. Wystąpienie wykazało, że polska Konstytucja nie determinuje modelu prawa aborcyjnego, którego określenie leży w gestii ustawodawcy.

Kolejne wystąpienie zatytułowane „Stosowanie klauzuli sumienia przez osoby wykonujące zawody medyczne – stan obecny i postulowane zmiany prawne” przedstawiły dr Dominika Tykwińska-Rutkowska z Uniwersytetu Gdańskiego i dr Agnieszka Rabięga-Przyłęcka z Uniwersytetu Łódzkiego. Prelegentki zreferowały zmiany w przepisach ustanawiających instytucję klauzuli sumienia. Omówiły też argumenty pojawiające się w dyskusji nad pożądanym ich kształtem, w tym powody uzasadniające usunięcie klauzuli sumienia z porządku prawnego. Prelegentki przedstawiły wpływ proponowanych zmian legislacyjnych na praktykę osób wykonujących zawody medyczne.

W wystąpieniu pt. „Czy lekarz może ponieść odpowiedzialność karną za odstąpienie od udzielenia świadczenia zdrowotnego w sytuacji wystąpienia bezpośredniego niebezpieczeństwa dla jego własnego życia lub zdrowia?” dr Marek Bielski z Uniwersytetu Jagiellońskiego odniósł się do zagadnień związanych z instytucją gwaranta oraz możliwością przypisania winy. W swoim wystąpieniu dr Bielski zwrócił szczególną uwagę na pozycję prawnokarną lekarza jako gwaranta nienastąpienia skutku. Jednocześnie omówił karną kwalifikację sytuacji, gdy lekarz uchyla się od leczenia w stanie wyższej konieczności, mimo tego że ciąży na nim szczególny prawny obowiązek działania.

Następnie dr Karolina Sikorska-Bednarczyk z Uniwersytetu Gdańskiego przedstawiła referat pt. „Mobbing i jego wpływ na świadczenie pomocy medycznej”. Wystąpienie zwróciło uwagę na tabuizację mobbingu w ochronie zdrowia i na specyfikę tego zjawiska w tym środowisku. Prelegentka przytoczyła liczne przykłady z praktyki funkcjonowania placówek medycznych. Pokazała też wpływ mobbingu na funkcjonowanie poszczególnych placówek i całego systemu ochrony zdrowia. Ponadto

przedstawione zostały regulacje prawa pracy odnoszące się do przeciwdziałania mobbingowi, którego ofiarą padają pracownicy.

Kolejne wystąpienie pt. „Płacić czy nie płacić? Wyzwania etyczno-prawne związane z wynagradzaniem uczestników badań biomedycznych” zaprezentowała dr Joanna Różyńska z Uniwersytetu Warszawskiego i Komitetu Bioetyki PAN. Referat był poświęcony omówieniu problemów etycznych i prawnych związanych z praktyką wynagradzania uczestników badań. Analizie poddane zostały regulacje prawne w tej materii w odniesieniu do standardów międzynarodowych. Prelegentka rozważyła, jak powinno się określać sprawiedliwe wynagrodzenie i jakie są w tym zakresie praktyki badaczy i komisji bioetycznych.

Wystąpienie dr Doroty Krekory-Zajac z Uniwersytetu Warszawskiego „Eksperyment medyczny na materiale biologicznym jako absurdalna bariera dla lekarzy” było poświęcone ukazaniu absurdów wynikających z regulacji prawnej eksperymentu medycznego dokonywanego na materiale pobranym od człowieka. Prelegentka zwróciła uwagę na sprzeciw środowisk prawniczego i medycznego wyrażany zarówno na etapie prac legislacyjnych nad zmianami w ustawie o zawodach lekarza i lekarza dentystry, jak i po wejściu nowelizacji w życie. Wystąpienie pokazało problemy, z jakimi mierzą się badacze, jak i sposoby ich rozwiązania.

Jako ostatni wystąpił Bohdan Andriichuk reprezentujący London South Bank University, który przedstawił wystąpienie pt. „Realisation of the Right to Health: The Case of War in Ukraine”. Prelegent zaprezentował problem dostępu do pomocy medycznej i funkcjonowania systemu ochrony zdrowia w sytuacji wojny w Ukrainie. Prowadzone przez niego badania zostały oparte na danych organizacji międzynarodowych takich jak Organizacja Narodów Zjednoczonych i Unia Europejska, podawanych przez władze ukraińskie, a także na publikacjach naukowych. Celem wystąpienia było określenie spoczywających na państwie obowiązków w zakresie prawa do ochrony zdrowia i stopnia realizacji tych zadań przez Ukrainę w trakcie konfliktu zbrojnego.

Dyskusję na zakończenie sesji zainicjował dr hab. Przemysław Konieczniak, odnosząc się do wystąpienia dr Doroty Krekory-Zajac. Zwrócił on uwagę na rozróżnienie eksperymentu leczniczego i badawczego na

człowieku w kontekście rozdziału czwartego ustawy o zawodach lekarza i lekarza denty. Odniósł się on również do wystąpienia dr Joanny Różyńskiej, zwracając uwagę na to, że przyjęcie części proponowanych rozwiązań i ich wprowadzenie do systemu prawnego może skutkować narażeniem badań na błąd doboru próby. W odniesieniu do tego samego wystąpienia głos zabrała prof. Kinga Bączyk-Rozwadowska, odnosząc się do kwestii możliwości zafalszowania wyników badań z uwagi na pokusę finansową po stronie uczestników. W dyskusji głos zabrała również prof. Monika Płatek, odnosząc się do wystąpienia dr Ewy Plebanek. Prof. Płatek zwróciła uwagę na konieczność rozmawiania i przytaczania argumentów w dyskusji nad przerywaniem ciąży z uwzględnieniem kontekstu społecznego i prawnego. W odniesieniu do referatu dr Dominiki Tykwińskiej-Rutkowskiej i dr Agnieszki Rabięgi-Przyłęckiej prof. Płatek poruszyła problem stosowania klauzuli sumienia przy przeciwdziałaniu niechcianym ciążom u osób poniżej osiemnastego roku życia oraz etyczność oraz ludzką przyzwoitość powoływania się na klauzulę sumienia w takich sytuacjach. W związku z referatem p. Bohdana Andriichuka prof. Płatek postawiła pytanie o potencjalne szanse co do poprawy realizacji prawa do ochrony zdrowia na Ukrainie w związku z trwającym konfliktem oraz po jego zakończeniu.

Konferencję zamknęła dr hab. Maria Boratyńska, w imieniu organizatorów, dziękując zgromadzonym za przybycie i ożywioną dyskusję nad ważnymi zagadnieniami, oraz zapraszając na kolejną, przyszłoroczną edycję Forum.

BARBARA KRZYŻEWSKA

ORCID: 0000-0003-2585-8073

Sprawozdanie z konferencji naukowej „Europejska przestrzeń danych dotyczących zdrowia – ewolucja czy rewolucja?”

Dnia 11.06.2024 r. na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego odbyła się współorganizowana z Instytutem Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk konferencja naukowa pt. „Europejska przestrzeń danych dotyczących zdrowia – ewolucja czy rewolucja?”. Celem konferencji było zainicjowanie dyskusji nad europejską przestrzenią danych dotyczących zdrowia (ang. European Health Data Space, dalej jako: EHDS) oraz wymiana poglądów co do projektu unijnego rozporządzenia w tej sprawie¹.

Konferencję rozpoczęło przemówienie Dziekana Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, a w imieniu Dyrekcji Instytutu Nauk Prawnych PAN konferencję otworzył prof. dr hab. Grzegorz Sibiga. Następnie wykład otwierający konferencję wygłosił dr hab. Wojciech Wiewiórowski – Europejski Inspektor Ochrony Danych. W wystąpieniu pt. „Europejska przestrzeń danych dotyczących zdrowia – szanse i wyzwania dla Europy” zwrócił uwagę na to, że projektowane rozporządzenie będzie miało bezpośredni wpływ na prowadzenie badań dotyczących zdrowia, a dzięki ustanowieniu jasnych i uczciwych zasad dostępu do danych i ich ponownego wykorzystania Unia Europejska może stać się atrakcyjną, bezpieczną oraz dynamiczną gospodarką. Doktor hab. Wiewiórowski podkreślił też, że dane dotyczące zdrowia są szczególną

¹ Projekt Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie europejskiej przestrzeni danych dotyczących zdrowia, COM/2022/197 final, dostępny na stronie: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX:52022PC0197> [dostęp: 19.06.2024 r.].

kategorią danych, które wymagają zabezpieczenia. Jako instrumenty zabezpieczenia tych danych wskazał m.in. zasadę minimalizacji danych, pseudoanonimizację oraz zastosowanie odpowiednich środków technicznych, organizacyjnych i mechanizmów zarządzania danymi. W swoim wystąpieniu zauważył, że zdrowie jest pierwszym obszarem wspólnej europejskiej przestrzeni danych, w jakim ustawodawca unijny podjął kroki legislacyjne. Projekty legislacyjne są też przygotowywane w trzynastu pozostałych sektorach, do których należą m.in. rolnictwo, dziedzictwo kulturowe, energia, finanse, zielony ład, język, media, administracja publiczna, badania naukowe i innowacje oraz turystyka.

Po wykładzie otwierającym konferencję rozpoczął się panel dyskusyjny z udziałem przedstawicieli centralnych organów państwa o wyzwaniach związanych z wdrażaniem europejskiej przestrzeni danych dotyczących zdrowia. W roli ekspertów wystąpili dyr. Anna Bialek z Zespołu Prawa Konstytucyjnego, Międzynarodowego i Europejskiego w Biurze Rzecznika Praw Obywatelskich, Weronika Kowalik – Naczelniczka Wydziału Legislacji w Departamencie Orzecznictwa i Legislacji w Urzędzie Ochrony Danych Osobowych oraz Piotr Słowiński – ekspert w Zespole Analiz Strategicznych Państwowego Instytutu Badawczego NASK. Moderatorkami panelu dyskusyjnego były dr Katarzyna Łakomic z Instytutu Nauk Prawnych PAN oraz dr Dorota Krekora-Zajac z Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. W dyskusji poruszono m.in. problem anonimizacji danych oraz ochrony danych genetycznych w prywatnych podmiotach.

Następnym panelem był panel ekspercki, dotyczący europejskiej przestrzeni danych dotyczących zdrowia z perspektywy nauki prawa. Podczas tego panelu zaprezentowano sześć referatów, a za przebieg tego panelu odpowiadał moderator – dr Mateusz Grochowski z Instytutu Maxa Plancka oraz Instytutu Nauk Prawnych PAN.

Pierwszym prelegentem był prof. dr hab. Grzegorz Sibiga z Instytutu Nauk Prawnych PAN, który wygłosił referat pt. „Europejska przestrzeń danych dotyczących zdrowia jako element europejskiej strategii w zakresie danych”. W referacie zwrócił uwagę na problem ochrony praw osoby, której te dane dotyczą, podzielił się opinią o tym, że dzielenie się danymi

dotyczącymi zdrowia wpłynie na wykorzystanie ich potencjału badawczego oraz zauważył, że EHDS wpłynie na rozumienie tajemnicy zawodowej osób wykonujących zawody medyczne.

Kolejną prelegentką była dr Katarzyna Łakomiec z Instytutu Nauk Prawnych PAN, prezentująca referat pt. „Europejska przestrzeń danych dotyczących zdrowia a konstytucyjny system ochrony praw jednostki”. W wystąpieniu zwróciła szczególną uwagę na powolny rozwój regulacji w zakresie ochrony danych w badaniach naukowych oraz zaprezentowała problemy w realizacji zasady autonomii informacyjnej jednostki związane z masowym przetwarzaniem danych. Prelegentka przedstawiła również dotychczasowy standard konstytucyjnej ochrony danych dotyczących zdrowia.

Trzeci referat pt. „Prywatnoprawne implikacje europejskiej przestrzeni danych dotyczących zdrowia” został zaprezentowany przez dr Dorotę Krekorę-Zajac z Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. Prelegentka podkreśliła, że projektowane rozporządzenie zawiera wiele elementów cywilnoprawnych i w dużej mierze dotyczy dóbr osobistych takich jak wolność, zdrowie, prywatność oraz autonomia. W związku z tym wskazała, że pojawia się ryzyko odpowiedzialności cywilnoprawnej za naruszenie tych dóbr i za ewentualne szkody majątkowe. Jako potencjalne naruszenie dóbr osobistych przy pierwotnym przetwarzaniu danych (art. 3 EHDS) wskazała m.in. brak dostępu do danych medycznych jako zagrożenie dla zdrowia, niemożliwość do odczytu wynik jako zagrożenie prawa do zdrowia i autonomii pacjenta, nieuprawnione ujawnienie danych medycznych oraz naruszenie praw pacjenta. W ocenie prelegentki podmiotem odpowiedzialnym za ewentualne naruszenie dóbr osobistych byłby Skarb Państwa, a zakres kompensacji mógłby obejmować zwiększone koszty leczenia, koszty rehabilitacji, koszty wykonania ponownych badań, czy też zadośćuczynienie za naruszenie dóbr osobistych jak zdrowie lub życie. Z kolei w ocenie prelegentki wtórne przetwarzanie danych (art. 33 ust. 5 EHDS) nie będzie uznawane za naruszenie dóbr osobistych, jeżeli będzie istniała wyraźna podstawa prawna w prawie krajowym i możliwość sprzeciwu oraz będzie istniała wyraźna zgoda osoby fizycznej. Niezrealizowanie tych warunków będzie mogło

skutkować szeroką grupą podmiotów poszkodowanych, do której będą mogli być zaliczeni pacjenci, naukowcy, czy spółki biotechnologiczne.

Kolejnym prelegentem był dr hab. Tomasz Sroka z Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego z wystąpieniem pt. „Europejska przestrzeń danych dotyczących zdrowia a ochrona praw pacjenta”. Prelegent zauważył, że celem EHDS miało być ułatwienie transgranicznej opieki zdrowotnej, co może w przyszłości doprowadzić do pewnej unifikacji ochrony zdrowia w państwach członkowskich Unii Europejskiej. Obecnie jednak EHDS tworzy kolejny reżim ochrony danych dotyczących pacjenta. Kreuje to pewne problemy, jak np. zapewnienie osobom, które są wykluczone cyfrowo, korzystania z systemu, czy też ryzyko limitowania przez pacjenta swojego dostępu do świadczeń zdrowotnych, bowiem brak dostępu do danych będzie mógł skutkować brakiem dostępu do świadczeń.

Jako piąty wystąpił dr hab. Tomasz Stępień z Instytutu Psychiatrii i Neurologii w Warszawie oraz koordynator projektu „Digital Brain” z referatem pt. „Wpływ Europejskiej przestrzeni danych dotyczących zdrowia na przetwarzanie dokumentacji medycznej pacjentów Instytutu Psychiatrii i Neurologii”. Prelegent podzielił się swoimi uwagami co do EHDS w oparciu o prowadzony największy na świecie bank mózgow. Dla uzmysłowienia ogromu danych, jakie są zgromadzone w polskim banku mózgow „Digital Brain”, wskazał, że badania na mózgu wymagają ogromnej, liczonej w ponad milionie petabajtów, przestrzeni dla danych związanych z materiałem biologicznym, czyli przestrzeni znacznie większej niż całe zbiory Instytutu Pamięci Narodowej. W swoim wystąpieniu przywołał wyrok Sądu Najwyższego z 9.02.2011 r. (sygn. akt V CSK 256/10), zgodnie z którym „do kategorii dokumentacji medycznej [zalicza się] także informacje medyczne uprzedmiotowione w postaci spreparowanych fragmentów tkanek i narządów pobranych, w celu określenia przyczyny zgonu pacjenta, przy wykonywaniu sekcji zwłok”. Prelegent zaznaczył, opierając się na swoim doświadczeniu, że prowadząc badania, ciężko przewidzieć, które informacje okażą się istotne, a prowadzenie badań na mózgu wiąże się ze szczególną kategorią danych dotyczących zdrowia, jaką są neurodane.

Ostatnią prelegentką była dr Edyta Bielak-Jomaa z Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego, która zaprezentowała referat pt. „Europejska przestrzeń danych dotyczących zdrowia w dobie AI”. Prelegenta oprócz EHDS odniosła się także do unijnego aktu o sztucznej inteligencji, który jako cel wskazuje projektowanie zaufanej i skupionej na dobru człowieka AI oraz podkreśla, że technologia ta powinna być zorientowana na człowieka. W referacie zauważono, że AI przyspiesza i ułatwia prowadzenie badań, jednak problemem jest tzw. problem czarnej skrzynki – nie zawsze wiemy, w jaki sposób AI podejmuje decyzje. W referacie zauważono, że projektowana EHDS ma posłużyć jako dane wejściowe dla AI w ramach tzw. *machine learning* (uczenia maszynowego).

Po panelu eksperckim nastąpiła ożywiona dyskusja, która wywołała ogromne zainteresowanie uczestników konferencji tematem EHDS. Pojawił się także postulat o podjęciu prac legislacyjnych przez polskiego ustawodawcę w celu wdrożenia EHDS. Konferencja ujawniła obszerność zagadnień, jakie wiążą się z projektowaną EHDS. W związku z tym organizatorzy wydarzenia zapowiedzieli organizację za rok kolejnej konferencji, której przedmiotem również będzie EHDS.