

OCHRONA PRAWA DO PRYWATNOŚCI W GINEKOLOGII DZIECIĘCEJ

Prywatność w prawie cywilnym jest uznawana za jedno z najważniejszych dóbr osobistych człowieka.² Jednak nie została ona wymieniona wprost w otwartym katalogu dóbr osobistych zamieszczonym w art. 23 kc.³ Nie może to umniejszać roli i znaczenia prywatności jako dobra o priorytetowym charakterze dla jednostki ludzkiej.⁴ Jest ona chronio-

1 Wydział Prawa, Uniwersytet w Białymstoku.

2 Autorzy jednego z najbardziej znaczących artykułów dotyczących prywatności jako autonomicznej wartości, profesorowie Harvard University S.D. Warren i L.D. Brandeis, uznali, że prywatność przez każdego cywilizowanego człowieka jest ceniona najbardziej, zob. S.D. Warren, L.D. Brandeis, *The Right to Privacy*, „Harvard Law Review” 1890, vol. 4, nr 5, s. 193-220, cyt. za M. Safjan, *Prawo do ochrony życia prywatnego*, „Szkoła Praw Człowieka, teksty wykładów. Helsińska Fundacja Praw Człowieka” 1998, z. 4, s. 71. Ranga i znaczenie prawa do prywatności jest podkreślana w wypowiedziach piśmiennictwa prawniczego i judykatury. Zob. A. Wypiórkiewicz, *Refleksyjne spojrzenie na ochronę dóbr osobistych*, (w:) *Ars et usus. Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Stanisława Rudnickiego*, Warszawa 2005, s. 333 i nast.; A. Kopff, *Koncepcja praw do intymności i do prywatności życia osobistego (zagadnienia konstrukcyjne)*, „Studia Cywilistyczne” 1972, t. XX, s. 3; K.W. Kubiński, *Ochrona życia prywatnego człowieka*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1993, z. 1, s. 61; A. Sakowicz, *Prywatność jako samoistne dobro prawne (per se)*, „Państwo i Prawo” 2006, nr 1, s. 16; M. Safjan, *Prawo do ochrony...*, *op. cit.*, s. 74; B. Kordasiewicz, *Cywilnoprawna ochrona prawa do prywatności*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2000, z. 1, s. 19 i nast.; M. Wałachowska, *Zadośćuczynienie pieniężne za doznaną krzywdę*, Toruń 2007, s. 160.

3 Ustawa z dnia 23.4.1964 r., Kodeks cywilny, tekst jedn. Dz.U. z 2014 r. poz. 121 ze zm.

4 W projekcie księgi pierwszej nowego Kodeksu cywilnego ogłoszonym w 2008 r. w art. 21, który stanowi odpowiednik obecnego art. 23 kc., prywatność została wymieniona *expressis verbis* w przykładowym, otwartym katalogu dóbr osobistych. Za wprowadzeniem prywatności do katalogu dóbr osobistych zamieszczonego w art. 23 kc. opowiadają się: K.W. Kubiński, R. Stefanicki oraz M. Safjan, który stwierdza, że „jest pewnym paradoksem, że nie znajduje ono [prawo do ochrony życia prywatnego – przyp. J.M.] wprost wyrazu w sferze wartości wymienionych w art. 23 kc.” M. Safjan, *Refleksje wokół konstytucyjnych uwarunkowań rozwoju ochrony dóbr osobistych*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2002, z. 1, s. 230; K.W. Kubiński, *Ochrona życia prywatnego człowieka*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i So-

na konstytucyjnie i zaliczana do kategorii podstawowych. Przepis art. 47 konstytucji⁵ gwarantuje każdemu ochronę prawną życia prywatnego,⁶ rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz decydowania o swoim życiu osobistym, zaś art. 51 ust. 1 konstytucji stanowi, że ujawnienie informacji dotyczących osoby może nastąpić jedynie na podstawie ustawy.⁷

Sfera prywatności nie ma charakteru absolutnego, może podlegać ograniczeniom zakreślonym w art. 31 ust. 3 konstytucji.⁸ Warunkiem formalnym jest ustanowienie ich w ustawie i tylko gdy jest to konieczne w demokratycznym państwie, m. in. dla ochrony zdrowia, praw i wolności innych osób; wprowadzone ograniczenia nie mogą naruszać istoty praw i wolności.⁹

O randze i znaczeniu życia prywatnego człowieka świadczy obowiązek ochrony tej wartości przez państwa-sygnatariuszy najważniejszych dokumentów międzynarodowych.

Powszechna Deklaracja Praw Człowieka i Obywatela¹⁰ w art. 12 zakazuje arbitralnego wkraczania w życie prywatne, a także naruszania honoru i reputacji.

Europejska konwencja praw człowieka i podstawowych wolności¹¹ w art. 8 ust. 1 statuuje ochronę życia prywatnego człowieka. Równocze-

cyjologiczny" 1993, z. 1, s. 63-64; R, Stefanicki, Cywilnoprawna ochrona prywatności osób podejmujących działalność publiczną, „Studia Prawnicze” 2004, z. 1, s. 33.

5 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.

6 Odnośnie do pojęcia życia prywatnego w ujęciu Trybunału Praw Człowieka na tle rozpatrywanych spraw z art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, zob. I. Roagna, Ochrona prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego w Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka. Podręczniki praw człowieka Rady Europy, Rada Europy, Strasburg 2012, s. 12.

7 Przepisy art. 51 konstytucji statuują blisko powiązaną z prywatnością tzw. autonomię informacyjną.

8 Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dn. 24 czerwca 1997 r., K 21/96, „Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego” 1997, nr 2, poz. 23, który został wydany przed wejściem w życie Konstytucji z 2 kwietnia 1997 r., stwierdził, że ograniczenia prawa do prywatności mają być tak formułowane, aby odpowiadały wymaganiom konstytucyjnym, a zatem gdy „przemawia za tym inna norma, zasada lub wartość konstytucyjna, a stopień tego ograniczenia musi pozostać w odpowiedniej proporcji do rangi interesu, któremu ograniczenie to ma służyć”.

9 Wyrok TK z dnia 19 maja 1998 r., U 5/97, „Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego” 1998, nr 4, poz. 46.

10 Rezolucja Organizacji Narodów Zjednoczonych uchwalona w Paryżu w dniu 10 grudnia 1948 r. Powszechna Deklaracja Praw Człowieka jedynie wyraża podstawowe prawa człowieka, natomiast nie zawiera sankcji prawa międzynarodowego, nie jest traktatem międzynarodowym o wiążącej mocy prawnej.

11 Przyjęta w Rzymie w dniu 4 listopada 1950 r. Polska ratyfikowała konwencję w dniu 19 stycznia 1993 r., Dz.U. Nr 61, poz. 284 ze zm.

śnie w ust. 2 zamieszczone są przypadki, w których jest dopuszczalna ingerencja władzy publicznej w życie prywatne jednostki. Może to nastąpić jedynie na podstawie ustawy i wyłącznie w zakresie koniecznym w demokratycznym społeczeństwie m.in. z uwagi na ochronę zdrowia.¹² W większości państw, które ratyfikowały konwencję, stanowi ona część porządku prawnego i może być podstawą orzekania dla organów sądowych i administracyjnych.¹³ W przypadku naruszenia praw określonych w konwencji osobie pokrzywdzonej służy skarga do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

Karta Praw Podstawowych¹⁴ w art. 7 również nakazuje poszanowanie życia prywatnego. Karta nie ma takiego znaczenia jak Europejska konwencja praw człowieka z tego względu, że nie zawiera środków służących dochodzeniu praw.¹⁵

Prywatność życia jest także chroniona przez art. 17 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych.¹⁶

Regulacje o charakterze międzynarodowym mają istotne znaczenie dla ochrony wartości w nich wskazanych. Nakazują państwom stworzenie odpowiednich ram prawnych, tak aby była zapewniona należąca ochrona i nienaruszalność wymienionych w poszczególnych aktach praw zarówno przed ingerencją organów państwa, jak i innych jednostek.

W polskim porządku prawnym najszerszą ochronę prawa do prywatności przewidują przepisy kodeksu cywilnego w ramach przepisów o ochronie dóbr osobistych. Życie prywatne jest jednym z elementów prawa do prywatności, jego częścią składową. Nie istnieje powszechnie akceptowana definicja prywatności nie tylko wśród przedstawicieli

12 Przykładem dopuszczalnej ingerencji w prywatność, w tym także prywatność osoby małoletniej – pacjentki gabinetu ginekologicznego są postanowienia ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r., o zapobieganiu oraz o zwalczaniu zakażeń oraz chorób zakaźnych u ludzi, tekst jedn. Dz.U. z 2013 r. poz. 947 ze zm.

13 A. Jackiewicz, Problematyka praw człowieka w świetle Karty Praw Podstawowych w aspekcie integracji Polski z Unią Europejską, „Studia Europejskie” 2003, nr 2, s. 55.

14 Dz. Urz. UE 2007.C. 303.01 z dnia 14.12.2007.

15 Na temat znaczenia Karty Praw Podstawowych zob. B. Banaszak, Zalety i wady Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej, „Przegląd Sejmowy” 2008, nr 2, s. 22; R. Wieruszewski, Rola i znaczenie Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej dla ochrony praw człowieka, „Przegląd Sejmowy” 2008, nr 2, s. 41 i nast.

16 Ratyfikowany przez Polskę w dniu 3 marca 1977 r., Dz.U. Nr 38, poz. 167.

doktryny w Polsce, ale także w innych systemach prawa.¹⁷ Na trudności w określeniu prywatności zwrócił uwagę Sąd Najwyższy, który w wyroku z dnia 9 maja 1999 r.,¹⁸ stwierdził, że pojęcie „prywatna sfera życia” nie może być ujmowane w ramy sztywnej definicji, gdyż ze względu na stopień swojej ogólności wymaga dokonywania wykładni przy uwzględnieniu konkretnych okoliczności, które charakteryzują określoną sytuację.

Jako pierwszy na grunt polski koncepcję prawa do prywatności z doktryny amerykańskiej przeniósł A. Kopff. Uznał, że „dobrem osobistym w postaci życia prywatnego jest to wszystko, co ze względu na uzasadnione odosobnienie się jednostki od ogółu służy jej do rozwoju fizycznej i psychicznej osobowości oraz zachowania osiągniętej pozycji społecznej”.¹⁹ Autor stał na stanowisku, że sfera prywatności jest dobrem o charakterze nadrzędnym, chroniącym wiele jednostkowych dóbr. Uwzględniając wypowiedzi orzecznictwa, do dóbr objętych nadrzędnym pojęciem życia prywatnego A. Kopff zaliczał m.in.: nietykalność cielesną,²⁰ wolność, cześć (zewnętrzną, czyli dobre imię), swobodę sumienia, przynależność do określonej płci, wolność od niepokojenia przez narzucanie własnego towarzystwa przez śledzenie, podsłuchiwanie rozmów telefonicznych.²¹ Dominujące znaczenie przypisuje prawu jednostki do odosobnienia się od reszty społeczeństwa, to dążenie do odosobnienia się, od ingerencji innych jest wartością zasługującą na ochronę prawną. Takie ujęcie prawa do prywatności pozostaje zbieżne z koncepcją S.D. Warrena i L.D. Brandeisa, autorów, którzy po raz pierwszy użyli określenia „prawo do prywatności” i wskazali, że najbardziej istotnym jego składnikiem jest prawo do odosobnienia się (*right to be alone*).²²

17 Zob. M. Safjan, *Refleksje...*, *op. cit.*, s. 231; J. Sieńczyło-Chlabicz, *Naruszenie prywatności osób publicznych przez prasę. Analiza cywilnoprawna*, Kraków 2006, s. 95 i nast.

18 Sygn. akt II CKN 349/98, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna” 1999, nr 12, poz. 212.

19 A. Kopff, *Ochrona sfery życia prywatnego jednostki w świetle doktryny i orzecznictwa*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace Prawnicze” 1982, z. 100, s. 37, *idem*, *Koncepcja praw...*, *op. cit.*, s. 3 i nast.

20 A. Kopff zaznaczał jednak, że dobro to jedynie częściowo można odnieść do tej kategorii w sytuacji, gdy dotyczy to prawa jednostki do dysponowania własnym ciałem.

21 A. Kopff, *Ochrona sfery życia prywatnego...*, *op. cit.*, s. 42 i nast.

22 S.D. Warren, L.D. Brandeis, *The Right to Privacy...*, *op. cit.*, s. 193-220, cyt. za M. Safjan, *Prawo do ochrony...*, *op. cit.*, s. 71.

A. Szpunar wskazywał, że sfera życia prywatnego jest to „prawo, na podstawie którego każdy może domagać się, aby nieuprawnione osoby nie mieszały się do jego życia prywatnego, zwłaszcza przez rozpowszechnianie wiadomości, choćby prawdziwych”.²³ M. Safjan prywatność ujmuje jako „obszar niedostępności, chroniony przed ciekawością i wścibstwem innych, sferę wolną od zewnętrznych ingerencji, w której każdy ma prawo schronić się przed innymi”.²⁴ Zarówno A. Szpunar, jak i M. Safjan przyznają bardzo szeroką autonomię ochronną jednostki, obejmującą nie tylko klasyczne prawo do „pozostawienia w spokoju”, „pozostawienia w samotności”, nieingerowania w życie prywatne, rodzinne, ale także prawo do tego, aby nie rozpowszechniać informacji o jednostce wbrew jej woli niezależnie od tego, czy są one prawdziwe, czy nie. M. Safjan uważa, że o zakresie ujawnianych o jednostce informacji nie powinna decydować właściwość, cecha, treść określonej wiadomości. Decydujące znaczenie ma decyzja osoby, której informacja dotyczy, tylko jej wola o ujawnieniu czy też nieujawnianiu określonej informacji rozstrzyga o tym, czy doszło do ingerencji w prywatność. W konsekwencji ochroną prawa do prywatności można objąć informację moralnie lub obyczajowo obojętne, których ujawnienie nie powoduje naruszenia godności, czci, dobrego imienia. Przykładem naruszenia prawa do prywatności może być ujawnienie informacji o przeczytanej książce, sposobie spędzania wolnego czasu czy upodobaniach kulinarnych, jeśli jednostka nie wyraziła na to zgody.²⁵ To pokazuje, czym w istocie jest prywatność, jak łatwo może dojść do jej naruszenia oraz jak istotną ochroną jest objęta.

P. Sut stoi na stanowisku, że prywatność dotyczy wszystkich stosunków jednostki z najbliższym otoczeniem i temu otoczeniu dostępnych.²⁶ Podobnie wypowiada się R. Kropiwnicki, wskazując, że życie prywatne „to obszar funkcjonowania człowieka, który pozwala na swobodne rozwijanie kontaktów pomiędzy ludźmi przy zachowaniu pełnej integralności fizycznej i psychicznej jednostki”.²⁷ Dobro to dotyczy bez-

23 A. Szpunar, O ochronie sfery życia prywatnego, „Nowe Prawo” 1982, nr 3-4, s. 6

24 M. Safjan, Refleksje..., *op. cit.*, s. 232.

25 *Ibidem*, s. 238.

26 P. Sut, Czy sfera intymności jest dobrem osobistym chronionym w prawie polskim, „Palestra” 1995, nr 7/8, s. 54.

27 R. Kropiwnicki, Życie prywatne, „Przegląd Prawa i Administracji” 2002, nr 49, s. 171.

pośrednich kontaktów między ludźmi, a do jego naruszenia dochodzi wówczas, gdy następuje nieuprawniona ingerencja w relację pomiędzy jednostkami. Oprócz swobody relacji drugim kryterium zachowania życia prywatnego jest fizyczna i psychiczna integralność jednostki rozumiana jako brak działań krzywdzących daną jednostkę.²⁸

A. Sakowicz stwierdza, że prywatność to „dobro samoistne, przyrodzone i stałe, wyrażające się przez sferę odosobnienia przysługującą każdej jednostce, w obrębie której jednostka, korzystając z prawa do prywatności, kreuje własną osobowość, decyduje o sprawach osobistych – fizycznych i psychicznych – wtedy, gdy sobie tego życzy, a także chroni prywatność, gdy ta jest naruszana”.²⁹ Prawo do prywatności, zdaniem wskazanego wyżej autora, jest uzależnione od osobowości jednostki i zmian cywilizacyjnych, nie ma charakteru absolutnego, może być ograniczane prawami i wolnościami innych oraz porządkiem publicznym.³⁰

Pierwsze orzeczenia sądowe, których przedmiotem była ochrona prywatności jako samodzielnego i odrębnego dobra osobistego, pojawiły się w latach osiemdziesiątych XX w.³¹ Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 stycznia 1984 r.³² stwierdził, że otwarty katalog dóbr osobistych z art. 23 kc. pozwala na włączenie do ich zakresu dóbr, które są związane ze sferą życia prywatnego, rodzinnego, ze sferą intymności. Podobnie wypowiedział się w uzasadnieniu do wyroku z dnia 6 grudnia 1990 r.,³³ w którym uznał, że jednym z dóbr osobistych pozostających pod ochroną ustawy jest prawo do prywatności rozumianej jako dziedzina życia osobistego i rodzinnego; zaznaczył, że tylko w szczególnych sytuacjach prawo dopuszcza możliwość czynienia z niej przedmio-

28 *Ibidem*, s. 171.

29 A. Sakowicz, *Prywatność...*, *op. cit.*, s. 27.

30 *Ibidem*, s. 27.

31 Zob. Z. Bidziński, J. Serda, *Cywilnoprawna ochrona dóbr osobistych w praktyce sądowej*, (w:) J.St. Piątkowski (red.), *Ochrona dóbr osobistych*, Wrocław 1986, s. 70; S. Rudnicki, *Ochrona dóbr osobistych na podstawie art. 23 i 24 kc. w orzecznictwie Sądu Najwyższego w latach 1985-1991*, „Przegląd Sądowy” 1992, nr 1, s. 59; J.St. Piątkowski, *Ewolucja ochrony dóbr osobistych*, (w:) E. Łętowska (red.), *Tendencje rozwoju prawa cywilnego. Zbiór studiów*, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź 1983, s. 33.

32 Sygn. akt I CR 400/83, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego” 1984, nr 11, poz. 195.

33 Sygn. akt I CR 575/90, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 1992, nr 10, poz. 214 z glosami aprobującymi J. Serdy, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 1992, nr 10, poz. 214 oraz A. Szpunara, „Przegląd Sądowy” 1992, nr 1, s. 89.

tu publicznego zainteresowania, a wynika to z tajemnej natury tej dziedziny życia. Natomiast w wyroku z dnia 28 kwietnia 2004 r.³⁴ również wskazał, że do prywatnej sfery życia zalicza się zdarzenia i okoliczności tworzące sferę życia osobistego i rodzinnego, a ze względu na szczególnie charakter tej dziedziny życia człowieka należy jej przyznać silną ochronę prawną. Zdaniem Sądu Najwyższego ocena, czy doszło do naruszenia prywatności, zależy od kontekstu i warunków sprawy, od tego, jaka konkretnie informacja i komu została ujawniona; nie każda informacja dotycząca określonej osoby może zaliczać się do sfery prywatnej. Sąd Najwyższy zawęził pojęcie prywatności, odnosząc je do rodzaju informacji oraz okoliczności stanu faktycznego. Nie podzielił tym samym poglądu, że to jednostka decyduje o ujawnieniu określonej informacji i to od jej woli zależy, czy doszło do naruszenia prywatności, niezależnie od tego, czy ujawniony fakt należy do obszaru chronionej przed innymi niedostępności, poufności, czy nie.

Należy zauważyć, że takie ujęcie problemu przez Sąd Najwyższy umożliwia orzekanie na podstawie obiektywnych kryteriów, ułatwia ocenę i może przyczynić się do jednolitości orzecznictwa. Pogląd pozostaje jednak w rozbieżności ze stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego, który w wyroku z dnia 24 czerwca 1997 r.³⁵ stwierdził, że prywatność odnosi się do ochrony informacji dotyczących danej osoby i gwarantuje m.in. taki stan niezależności, w ramach którego jednostka może decydować o zakresie oraz zasięgu udostępniania i komunikowania innym osobom informacji o swoim życiu. Stanowią ją zasady i reguły prawne odnoszące się do różnych sfer życia jednostki, przede wszystkim do życia osobistego, rodzinnego i towarzyskiego.³⁶ Widoczne jest przypisanie priorytetowej roli autonomii jednostki, która rozstrzyga nie tylko o rodzaju informacji o swoim życiu przekazywanej innym, ale także komu ta informacja jest udostępniana i w jakim zakresie. W innym wyroku Trybunał określił prywatność jako „prawo do życia własnym życiem, układanym według własnej woli z ograniczeniem do niezbędnego minimum wszelkiej ingerencji zewnętrznej, odnosi się m.in. do życia osobistego (a więc także do zdrowia jednostki) i bywa nazy-

34 Sygn. akt III CK 442/02, Lex nr 1125280.

35 Sygn. akt K 21/96, „Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego” 1997, nr 2, poz. 23.

36 *Ibidem*.

wana «prawem do pozostawienia w spokoju».³⁷ Wskazał, że prywatność należy odnosić do sfery autonomii informacyjnej jednostki.³⁸ Należy podkreślić wypowiedź Trybunału Konstytucyjnego, że „prywatność jednostki, tam gdzie jest to możliwe, powinna być chroniona w imię fundamentalnej wartości konstytucyjnej, jaką jest godność człowieka”.³⁹

Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu w jednym ze swoich orzeczeń wydanych na podstawie art. 8 Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka stwierdził, że „nie uważa za możliwe, ani za konieczne silić się na wyczerpującą definicję pojęcia życia prywatnego”.⁴⁰ Prawo do życia prywatnego jest w orzecznictwie Trybunału ujmowane szeroko. Powoduje to objęcie ochroną także wartości niemajątkowych, które zgodnie z ustawodawstwem polskim nie są kwalifikowane jako prawa pacjenta. Szereg spraw rozstrzyganych przez Trybunał dotyczy problemów z zakresu ginekologii, także ginekologii dziecięcej.

Bardzo ważnym orzeczeniem jest sprawa zakończona wyrokiem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z dnia 30 października 2012 r.⁴¹ Stan faktyczny skupiał się wokół prawa do aborcji, w sytuacji, w której ciąża była wynikiem gwałtu na małoletniej w wieku 14 lat. Dotyczył także szeregu zagadnień związanych z naruszeniem prawa do prywatności w jej klasycznym rozumieniu i definiowaniu, nieprawidłowego czy wręcz nagannego postępowania lekarzy ginekologów. Zostały ujawnione dane osobowe pacjentki, jej numer telefonu, w wyniku czego były do małoletniej wysyłane przez osoby trzecie wiadomości tekstowe. Informacje zostały przekazane prasie, m.in. w komunikacie prasowym wydanym przez szpital. Cała sprawa była omawiana publicznie, ukazywały się liczne artykuły prasowe, reportaże, komentarze w internecie. Małoletniej została także zapewniona porada religijna, której nie chciała. Ksiądz najpierw został poinformowany o ciąży oraz towarzyszących okolicznościach przez lekarkę, ona też zaprowadziła ją na rozmowę z duchownym. Lekarka zaproponowała także adopcję za-

37 Wyrok TK z dnia 11 października 2011 r., sygn. akt K 16/10, „Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego” – Seria A 2011, nr 8, poz. 80.

38 Wyrok TK z dnia 13 grudnia 2011 r., sygn. akt K 33/08, „Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego” – Seria A 2011, nr 10, poz. 116.

39 Wyrok TK z dnia 26 lutego 2014 r., sygn. akt K 22/10, „Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego” – Seria A 2014, nr 2, poz. 13.

40 Orzeczenie ETPCz z dnia 16 grudnia 1992 r. Niemietz v. Germany, seria A, t. 251-b.

41 Sprawa P. i S. przeciwko Polsce, skarga nr 57375/08.

równy małoletniej, jak i jej dziecka. Trybunał w omawianym orzeczeniu potwierdził, że pojęcie życia prywatnego w rozumieniu art. 8 Europejskiej konwencji o prawach człowieka odnosi się zarówno do decyzji o posiadaniu dziecka, jak i o jego nieposiadaniu. Stwierdził, że ochrona danych osobowych, w tym danych medycznych, odgrywa fundamentalną rolę dla poszanowania życia prywatnego i rodzinnego. Respektowanie poufnego charakteru danych medycznych jest nadrzędną zasadą systemów prawnych wszystkich państw będących stroną konwencji. Poufny charakter tych danych jest gwarancją ochrony prywatności pacjenta, wpływa na zaufanie w stosunku do zawodu lekarza czy ogólnie służby zdrowia. Bez tego typu ochrony pacjenci mogą odczuwać niechęć do poddania się leczeniu, co stanowi zagrożenie dla ich życia. Trybunał uznał, że organy władzy nie wypełniły ciążącego na nich pozytywnego zobowiązania do zapewnienia skarżącym efektywnego poszanowania ich życia prywatnego. Miało zatem miejsce naruszenie przepisów art. 8 konwencji. Istotne jest również to, że ponownie zostało wskazane,⁴² że kodeks cywilny nie zawiera instrumentów, które pozwalają ciężarnej kobiecie, dochodzącej prawa dostępu do aborcji, na wyegzekwowanie prawa do życia prywatnego.

Ochroną z art. 8 konwencji objęte są kwestie związane ze zdrowiem fizycznym i psychicznym człowieka, z pozbawieniem pacjenta udziału w wyborze udzielanej opieki medycznej, wyrażeniem zgody na leczenie, na dostęp do informacji umożliwiających ocenę zagrożeń dla zdrowia, na które mogą być narażeni.⁴³ Podobnie jako naruszenie art. 8 konwencji Trybunał uznał brak dostępu do kserokopii dokumentacji medycznej.⁴⁴ W ramach ochrony życia prywatnego Trybunał orzekał m.in. w sprawach podejmowania przymusowej interwencji medycznej, ochrony informacji otrzymanych w sytuacji poufności, zgody na określony zabieg medyczny.⁴⁵ Prawo do życia prywatnego narusza pobranie do badania próbki krwi na obecność ewentualnych przeciwciał HIV bez

42 Zob. w szczególności: wyrok ETPCz z dnia 20 marca 2007 r., sprawa A. Tysiąc przeciwko Polsce, skarga nr 5410/03; wyrok ETPCz z dnia 26 maja 2011 r., sprawa R. R. przeciwko Polsce skarga nr 27617/04.

43 Wyrok ETPCz z dnia 25 września 2012 r., sprawa Spyra, Kranczkowski przeciwko Polsce, skarga nr 19764/07.

44 Wyrok ETPCz z dnia 28 kwietnia 2009 r., sprawa K. H i in. przeciwko Słowacji, skarga nr 32881.

45 Decyzja Acmanne i inni v. Belgia, 10.10.1984, skarga nr10435/83, DR 40/251.

zgody pacjenta.⁴⁶ Natomiast w zakresie przekazywania informacji medycznych w związku z finansowaniem leczenia z ubezpieczenia zdrowotnego Trybunał uznał, że przesyłane informacje powinny mieścić się w granicach, w jakich jest to niezbędne dla racjonalnego wydatkowania środków publicznych z ubezpieczeń.⁴⁷

Należy zauważyć, że naruszenie dobra osobistego, jakim jest prywatność w praktyce lekarskiej, w tym również w ginekologii dziecięcej, może stanowić równoczesne naruszenie praw pacjenta wskazanych w ustawie z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta⁴⁸ (zwanej dalej ustawą o prawach pacjenta), przekraczać obowiązki lekarza zawarte w ustawie z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry⁴⁹ oraz być kwalifikowane jako postępowanie łamiące zasady etyki lekarskiej.⁵⁰

Słusznie wskazuje się w doktrynie, że dostęp do informacji medycznych jest warunkiem prawidłowości podejmowanych decyzji w związku z zabiegami medycznymi, jest także wyrazem poszanowania godności pacjenta, autonomii, zaś podejście paternalistyczne do pacjenta, które eliminuje prawo do informacji medycznych, jest traktowane jako naruszenie szeroko rozumianej prywatności pacjenta.⁵¹

Niewątpliwie naruszenie prawa do prywatności małoletniej pacjentki ginekologicznej nastąpi, gdy lekarz ujawni informację o jej stanie zdrowia innym osobom niż sama pacjentka, jej przedstawiciel ustawowy czy wskazana przez nich inna osoba (zatem naruszy prawo pacjenta do informacji⁵²).

Wątpliwości wywołuje sytuacja, o której mowa w art. 31 ust 6 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry, w szczególności gdy pacjent jest nieprzytomny.⁵³ Ustawa jako uprawnionego do informacji wskazuje

46 X v. Komisja, T-121/89 i T-13/90, 1992, II, s. 2195.

47 Zob. M. Safjan, Prawo do ochrony..., *op. cit.*, s. 77.

48 Tekst jedn. Dz.U. z 2012 r. poz. 159 ze zm.

49 Tekst jedn. Dz.U. z 2011 r. Nr 277, poz. 1634 ze zm.

50 Uchwała Nadzwyczajnego II Krajowego Zjazdu Lekarzy z 14 grudnia 1991 r. Kodeks Etyki Lekarskiej.

51 M. Safjan, Problemy prawne tajemnicy lekarskiej, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 1995, z. 1, s. 25.

52 Art. 9 ust. 1, ust. 2, ust. 3 oraz ust. 7 ustawy o prawach pacjenta oraz art. 31 ust. 1, ust. 2, ust. 5 oraz ust. 7.

53 W ginekologii dziecięcej przepis będzie miał zastosowanie np. gdy małoletnia zostanie brutalnie zgwałcona, pobita i w wyniku odniesionych urazów będzie znajdować się w stanie

osobę bliską z art. 3 ust. 1 pkt 2 ustawy o prawach pacjenta. Lekarz powinien upewnić się, czy rzeczywiście osoba domagająca się wiadomości o stanie zdrowia pacjenta odpowiada kwalifikacji „osoby bliskiej” w rozumieniu przepisu. Jest to o tyle ważne, że przekazując informacje innym osobom niż odpowiadające pojęciu „osoby bliskiej”, dochodzi do naruszenia prawa pacjenta oraz naruszenia prawa do prywatności. Mimo że krąg osób bliskich został określony szeroko, to w przypadku ginekologii dziecięcej dotyczy wyłącznie krewnych do II stopnia w linii prostej. Należy postulować o zmianę treści przepisu, nie jest on sformułowany precyzyjnie, a co ważne – krąg osób bliskich upoważnionych do informacji o stanie zdrowia pacjenta jest ujęty zbyt szeroko, co powoduje zagrożenie naruszenia prywatności osoby chorej.

Można uznać, że prawo do prywatności pacjenta zostanie naruszone, w razie gdy małoletnia pacjentka zgłosi żądanie, aby lekarz nie udzielał jej informacji o jej stanie zdrowia⁵⁴ a lekarz tego nie uszanuje. Naruszenia prawa do prywatności nie należy ujmować wyłącznie jako zachowań polegających na ujawnieniu informacji o jednostce wbrew jej woli. Prawo do pozostawienia w spokoju, nieingerowania w życie osoby, stworzenia swobody odnośnie do decydowania o sobie obejmuje wolność od niepokojenia. Odpowiada to szerokiemu określeniu prywatności występującemu w doktrynie. Prywatność to możliwość decydowania o swoich sprawach fizycznych i psychicznych, kreowanie swojej osobowości⁵⁵ oraz zachowanie integralności, w tym psychicznej, jednostki wyrażającej się brakiem działań krzywdzących.⁵⁶ Akceptacja szerokiego określenia prywatności i zaakcentowanie elementu woli i swobody decyzyjnej jednostki jako kluczowych elementów prywatności pozwala na przyjęcie, że również ujawnianie informacji o stanie zdrowia pacjenta wbrew wyraźnie sformułowanemu żądaniu stanowi naruszenie prawa do prywatności.

Informacje objęte tajemnicą lekarską, jak to zostało zauważone w doktrynie,⁵⁷ należą do sfery tajemnicy prywatnej pacjenta. Le-

nieprzytomnym czy szoku psychicznym uniemożliwiający nawiązanie z nią kontaktu.
54 Art. 31 ust. 3 ustawy o zawodach lekarza oraz art. 9 ust. 3 ustawy o prawach pacjenta.
55 Zob. A. Sakowicz, *Prywatność...*, *op. cit.*, s. 27.
56 Zob. R. Kropiwnicki, *Życie prywatne*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2002, nr 49, s. 171.
57 M. Saffjan, *Problemy prawne...*, *op. cit.*, s. 10; *idem*, *Prawo i medycyna. Ochrona praw jednostki a dylematy współczesnej medycyny*, Warszawa 1998, s. 113.

karz, a przede wszystkim lekarz ginekolog, ma dostęp do najbardziej intymnych wiadomości o pacjentce, jego relacjach osobistych, emocjonalnych, rodzinnych, otoczeniu, problemach, ale także o osobach trzecich powiązanych z pacjentem. Mieszczą się one w sferze chronionej prywatności pacjenta i stanowią jego dobro osobiste.⁵⁸ W konsekwencji naruszenie tajemnicy lekarskiej, poza przypadkami dopuszczalnymi przez prawo,⁵⁹ stanowi równocześnie naruszenie prawa do prywatności. Przepisy⁶⁰ stanowią, że tajemnica obejmuje informacje związane z pacjentem uzyskane w związku z wykonywaniem zawodu. W doktrynie prawa tajemnica lekarska jest rozumiana szeroko. Dotyczy wszystkich faktów oraz informacji mających związek z leczeniem oraz osobą pacjenta; obejmuje wypowiedzi lekarza, materiały i dokumenty (historia choroby, wyniki badań, notatki, karty informacyjne), istnieje wobec wszystkich osób, w tym także personelu medycznego czy administracyjnego, który nie uczestniczy w leczeniu pacjenta.⁶¹

Tajemnica lekarska i w związku z tym prawo do prywatności małoletniej pacjentki w ginekologii może zostać naruszone na kilka sposobów. Wydaje się, że najbardziej dojmującym jest badanie lekarskie w obecności innych osób na kilkoosobowej sali lub przy studentach. Prawem pacjenta, a obowiązkiem lekarza jest poszanowanie intymności i godności osobistej pacjenta. Badanie w obecności osób niewykonywujących zawodu medycznego stanowi niewątpliwie naruszenie godności oraz intymności, a także prywatności pacjenta.

Przepis art. 36 ust. 4 o zawodach lekarza i lekarza dentysty wyłącza w odniesieniu do klinik i szpitali oraz innych jednostek kształcących w zawodach medycznych stosowanie art. 22 ust. 2 ustawy o prawach pacjenta. Wydaje się jednak, że w ginekologii, a zwłaszcza w ginekologii dziecięcej lekarz zawsze powinien uprzedzić pacjentkę o obecno-

58 Tak też M. Safjan, *Problemy prawne...*, *op. cit.*, s. 13; M. Nesterowicz, *Prawo medyczne*, Toruń 2000, s. 151; zob. jednak M. Sośniak, *Cywilna odpowiedzialność lekarza*, Warszawa 1989, s. 165.

59 Art. 14 ust. 2 ustawy o prawach pacjenta, art. 40 ust. 2 ustawy o zawodach lekarza.

60 Art. 40 ust. 1 ustawy o zawodach lekarza i odpowiednio art. 13 ustawy o prawach pacjenta.

61 M. Nesterowicz, *Prawo medyczne...*, *op. cit.*, s. 150-151; zob. też U. Drozdowska, *Cywilnoprawna ochrona praw pacjenta*, Warszawa 2007, s. 158 i nast.; M. Safjan, *Problemy prawne tajemnicy lekarskiej...*, *op. cit.*, s. 10 i nast.; *idem*, *Prawo i medycyna...*, *op. cit.*, s. 115; P. Konicznik, M. Boratyńska, *Prawa pacjenta*, Warszawa 2001, s. 324 i nast.; R. Kubiak, *Prawo medyczne*, Warszawa 2014, s. 217.

ści podczas badania studentów i w razie wyrażenia sprzeciwu co do ich uczestnictwa woła pacjentki powinna zostać uszanowana. Zwłaszcza małoletnie pacjentki wymagają szczególnej delikatności w postępowaniu, empatii i zrozumienia.

Innym przykładem naruszenia prawa do prywatności jest pozostawianie dokumentów medycznych w miejscach, w których istnieje możliwość zapoznania się z nimi przez osoby postronne, w tym przez innych pacjentów (umieszczanie kart gorączkowych na łóżkach pacjentów w salach kilkuosobowych), prywatne rozmowy o zdrowiu pacjenta, zbieranie wywiadu lekarskiego w obecności innych pacjentów. Jako naganą, nieodpowiedzialną należy ocenić sytuację, gdy w jednym gabinecie w tym samym czasie pacjenci są przyjmowani przez dwóch lekarzy.⁶²

Wymienione sytuacje stanowią ujawnienie tajemnicy lekarskiej, jednak nie należy wiązać naruszenia prawa do prywatności wyłącznie z niedochowaniem obowiązku konfidencji. Przeprowadzenie badań bez zgody pacjenta, w szczególności na obecność wirusa HIV czy inne choroby przenoszone drogą płciową stanowią przykład naruszenia prawa do prywatności. Jest to powiązane z zagadnieniem uprawnienia czy obowiązku lekarza poinformowania osób objętych ryzykiem zachorowania bez zgody pacjenta. Przepis art. 40 ust. 2 pkt 3 ustawy o zawodach lekarza oraz art. 14 ust. 2 pkt 2 zwalniają z obowiązku zachowania tajemnicy, gdy jej zachowanie może stanowić niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia pacjenta lub innych osób. Zatem można uznać, że poinformowanie przez lekarza osób narażonych na zachorowanie nie powinno prowadzić do odpowiedzialności lekarza z tytułu niedochowania tajemnicy lekarskiej oraz naruszenia prawa do prywatności. W piśmiennictwie jednak akceptację znalazł pogląd, zgodnie z którym ujawnienie tajemnicy na podstawie tych regulacji powinno być wyjątkowe i nastąpić jedynie wówczas, gdy sam pacjent nie poinformuje takich osób.⁶³ Jest to słuszne stanowisko. W istocie dochodzi tu do konfliktu warto-

62 Przykład poradni specjalistycznej szpitala uniwersyteckiego. Z jednej strony zdziwienie wywołuje tak ogromna nieświadomość i nieposzanowanie praw pacjenta – a jest to przykład z 2014 r. – z drugiej strony natomiast zastanawiają warunki pracy lekarza – w tym przypadku profesora zwyczajnego nauk medycznych.

63 R. Kubiński, *Prawo medyczne...*, *op. cit.*, s. 237-238; M. Safjan, *Problemy prawne...*, *op. cit.*, s. 35-36.

ści między poszanowaniem prywatności pacjenta, jego woli, autonomii oraz tajemnicy lekarskiej a zdrowiem innych osób.

Lekarz, podejmując decyzję, ma rozstrzygnąć, co jest istotniejsze: zaufanie w relacji z pacjentem, prywatność, obowiązek konfidencji czy życie i zdrowie. Zawsze wartością nadrzędną jest zdrowie i życie, ich ochrona jest istotą zawodu lekarza, celem i powołaniem. Nie została w systemie prawa stworzona hierarchia dóbr osobistych, intuicyjnie można jedynie stwierdzić, że na jej czele powinna znaleźć się godność, cześć, prywatność, szeroko rozumiana wolność, dobre imię. Są to wartości, które powinny być chronione szczególnie ze względu na rangę w życiu człowieka. Jednak ustępują wartości najwyższej, jaką jest życie i zdrowie. Zaproponowane rozwiązanie, nazywane „ograniczonym obowiązkiem”, daje pierwszeństwo, pewną autonomię pacjentowi. Ingerencja lekarza w celu ochrony innych przed zakażeniem chorobą, na którą cierpi pacjent, następuje w wyniku niepodjęcia działań przez pacjenta. W przypadku pacjentki małoletniej problematyka dotyczy chorób wenerycznych, przenoszonych drogą płciową, zaś ewentualną osobą, której dotyczy obowiązek informacyjny, jest partner seksualny. Występuje tu swoista specyfika. Poinformowanie przedstawicieli ustawowych małoletniej wynika z art. 9 ust 2 ustawy o prawach pacjenta,⁶⁴ zawiera się w treści przekazywanych wiadomości, zatem już na tej podstawie na lekarzu ciąży obowiązek przekazania informacji o możliwości zakażenia.

Przepis art. 26 ust. 2 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi⁶⁵ przewiduje obowiązek poinformowania zakażonego o konieczności zgłoszenia się do lekarza partnera lub partnerów seksualnych zakażonego w przypadku rozpoznania zakażenia, które może przenosić się drogą płciową. Informacja o powiadomieniu jest wpisywana do dokumentacji medycznej i podpisywana przez pacjenta.

W judykaturze uwagę zwraca wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 9 maja 2002 r.,⁶⁶ w którym zostało wyartykułowane, że szpital

64 Odpowiednio art. 31 ust. 1 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentyści.

65 Tekst jedn. Dz.U. z 2013 r. poz. 947.

66 Sygn. akt I ACa 221/02, „Prawo i Medycyna” 2004, nr 1, s. 121, glosa M. Nesterowicza, Prawo medyczne. Komentarze i glosy do orzeczeń sądowych, Warszawa 2012, s. 238.

ma obowiązek powiadomienia pacjenta oraz członków jego najbliższej rodziny o konsekwencjach nosicielstwa choroby zakaźnej stwierdzonej u pacjenta. Sąd uznał, że niepoinformowanie osób bliskich stanowi czyn niedozwolony i prowadzi do odpowiedzialności szpitala za szkodę.

Niewątpliwie w praktyce ginekologicznej, w tym ginekologii dziecięcej, problemy wywołuje zagadnienie informowania organów ścigania o podejrzeniu popełnienia przestępstwa zgwałcenia (art. 197 kk.⁶⁷). Nowelizacją kodeksu karnego, dokonaną ustawą z dnia 13 czerwca 2013 r.,⁶⁸ został zmieniony tryb ścigania przestępstw przeciwko wolności seksualnej i obyczajowości z trybu wnioskowego na tryb ścigania z urzędu.⁶⁹ Ministerstwo Zdrowia w dniu 7 kwietnia 2014 r. wydało pismo w sprawie obowiązków pielęgniarek i położnych związanych ze zgłaszaniem przestępstw przeciwko wolności seksualnej i obyczajności oraz w sprawie obowiązku zgłaszania przypadków przemocy w rodzinie.⁷⁰ Wynika z niego, że w związku ze zmianą trybu ścigania przestępstw przeciwko wolności seksualnej i obyczajności personel medyczny (lekarze, pielęgniarki i położne), w razie stwierdzenia podczas udzielania świadczeń zdrowotnych, że zachodzi podejrzenie, iż pacjentka jest ofiarą przemocy seksualnej, powinien zawiadomić o podejrzeniu popełnienia przestępstwa prokuratora lub policję. Wydaje się jednak, że jest to stanowisko błędne. Na lekarzu ciąży obowiązek powiadomienia odpowiednich organów jedynie w sytuacji, gdy wyrazi na to zgodę pacjentka lub w przypadku małoletniej – jej przedstawiciel ustawowy. Lekarz nie może przekazać takiej informacji bez wiedzy i zgody pacjentki, działając w taki sposób ujawnia bowiem tajemnicę lekarską, co może spowodować jego odpowiedzialność cywilną, karną oraz zawodową. Fakt zgwałcenia jest objęty sferą tajemnicy medycznej – jest to informacja związana z pacjentem, o której lekarz dowiedział się w związku z wykonywaniem zawodu. O granicy chronionej dyskrekcji decyduje sposób uzyskania informa-

67 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r., Kodeks karny, Dz.U. Nr 88, poz. 553 ze zm.

68 Ustawa o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy Kodeks postępowania karnego, Dz.U. poz. 849.

69 Zwolennicy wnioskowego trybu ścigania przestępstwa zgwałcenia słusznie wskazują, że jest to przestępstwo dotyczące najbardziej intymnej sfery życia jednostki, w związku z tym polityka państwa w zakresie ścigania takich przestępstw powinna być ostrożna, tak aby nie naruszać chronionego konstytucyjnie prawa do prywatności ofiary. Zob. W. Jasiński, Uwagi o trybie ścigania przestępstwa zgwałcenia, „Prokuratura i Prawo” 2014, nr 1, s. 74.

70 MZ-MD-S-079-4920-26/JK/14.

cji, a mianowicie to, że lekarz powziął o nich wiadomość w związku z podjętymi czynnościami zawodowymi.⁷¹

W ustawie o prawach pacjenta w art. 14 ust. 2 oraz w art. 40 ust. 2 ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentystry zostały wymienione okoliczności, w których nie obowiązuje konfidencja. Należy je rozumieć ściśle, nie można ich interpretować rozszerzająco, gdyż stanowią wyjątek od nadrzędnej zasady zachowania tajemnicy. Obok zgody pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego na ujawnienie tajemnicy, lekarza nie obowiązuje dyskrekcja, gdy stanowią tak przepisy szczególne. Istotnym w kwestii powiadomienia o przestępstwie zgwałcenia jest wskazanie, że na gruncie kodeksu karnego oraz kodeksu postępowania karnego nie ma przepisu szczególnego, który nakazywałby lekarzowi czy zwalniałby go od zachowania dyskrekcji, określając przy tym dokładnie sytuację, w której jest on zobowiązany do przekazania organom ścigania informacji o podejrzeniu popełnienia przestępstwa.

Nie można powołać tu art. 304 § 1 kpk.,⁷² ponieważ przewiduje on jedynie społeczny obowiązek poinformowania prokuratora lub policji o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu. Przepis art. 240 § 1 kk. ustanawia odpowiedzialność karną w razie niezawiadomienia o karalnym przygotowaniu, usiłowaniu lub dokonaniu wskazanych w nim czynów zabronionych, jednak nie wymienia żadnego z przestępstw z rozdziału XXV kodeksu karnego, czyli przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności. Prowadzi to do wniosku, że lekarz (czy inna osoba wykonująca zawód medyczny) nie ma obowiązku poinformowania organów ścigania o podejrzeniu popełnienia przestępstwa zgwałcenia, gdy pacjentka nie wyrazi na to zgody. Co więcej, w sytuacji gdyby lekarz zgłosił takie podejrzenie policji czy prokuratorowi, bez zgody pacjentki, wówczas sam popełnia przestępstwo z art. 266 § 1 kk., narusza również prawo do prywatności.

Przepisem szczególnym, o jakim mowa w art. 14 ust. 2 pkt 1 oraz w art. 40 ust. 2 pkt 1 ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentystry, jest art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemo-

71 M. Safjan, *Problemy prawne tajemnicy lekarskiej...*, *op. cit.*, s. 11.

72 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r., Kodeks postępowania karnego, Dz.U. Nr 89, poz. 555 ze zm.

cy w rodzinie.⁷³ Został w nim ustanowiony obowiązek niezwłocznie go zawiadomienia policji lub prokuratora przez osoby, które w związku z wykonywaniem swoich obowiązków służbowych lub zawodowych mają podejrzenie o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu, dokonanego z użyciem przemocy w rodzinie. Przemoc w rodzinie obejmuje jednorazowe albo powtarzające się umyślne działanie lub zaniechanie narażające osoby bliskie m. in. na niebezpieczeństwo utraty życia, zdrowia, naruszające ich godność, nietykalność cielesną, wolność, w tym seksualną. Zatem w przypadku podejrzenia zgwałcenia lub dokonania innej czynności seksualnej na małoletniej pacjentce w związku z przemocą w rodzinie, lekarz ginekolog ma obowiązek zgłoszenia tego faktu organom ścigania. Nie następuje tu naruszenie tajemnicy lekarskiej nawet przy braku zgody małoletniej lub jej przedstawiciela ustawowego (w tej sytuacji najczęściej matki, która też sama jest ofiarą przemocy).

Obowiązek ten stał się aktualny z chwilą wejścia w życie ustawy nowelizującej kodeks karny oraz kodeks postępowania karnego z dnia 13 czerwca 2013 r. Bez wątpliwości tylko na podstawie art. 12 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie ginekolog może poinformować odpowiednie organy o gwałcie, nie narażając się równocześnie na odpowiedzialność zarówno cywilną, jak i karną z tytułu naruszenia tajemnicy lekarskiej. Natomiast gdy przestępstwo zgwałcenia czy inne przestępstwo dotyczące wolności seksualnej pozostaje bez związku z przemocą w rodzinie, lekarz nie powinien przekazywać wiadomości o podejrzeniu popełnienia przestępstwa policji lub prokuratorowi. Zmiana trybu ścigania przestępstwa zgwałcenia w nie zmieniła zakresu obowiązywania tajemnicy zawodowej. Nie ustanowiła nowego wyjątku od obowiązku zachowania przez lekarzy, pielęgniarki czy położne tajemnicy zawodowej.

W praktyce mogą powstawać wątpliwości, czy zgwałcenie jest wynikiem przestępstwa w rodzinie. Nie zawsze pacjentka, tym bardziej pacjentka małoletnia, jest skłonna opowiedzieć o zdarzeniu. Bardzo często jest ona pod ogromnym wpływem psychicznym osoby stosującej przemoc, bywa również przez nią zastraszana. Lekarz nie może stosować domysłów, nadinterpretacji. W sytuacjach wątpliwych należy podjąć pró-

73 Dz.U. Nr 180, poz. 1493 ze zm.

bę skłonienia pacjentki do wyrażenia zgody na ujawnienie informacji, zaś przy braku jej zgody priorytet należy przyznać obowiązkowi dochowania tajemnicy.

W obszarze tajemnicy lekarskiej mieszczą się informacje należące do sfery prywatności pacjenta, jednak w przypadkach, gdy ginekolog jest zobowiązany poinformować organy ścigania o podejrzeniu popełnienia przestępstwa na małoletniej pacjentce nawet bez jej woli, wówczas nie dochodzi do naruszenia prawa do prywatności. Jedną z przesłanek egzoneracyjnych, powodujących uchylenie bezprawności naruszenia dóbr osobistych, jest działanie na podstawie przepisów obowiązującego prawa.

Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 19 maja 1998 r.⁷⁴ uznał, że informacja o numerze statystycznym choroby w zaświadczeniu lekarskim o czasowej niezdolności o pracy narusza prawo do prywatności. Informacja o stanie zdrowia należy do sfery życia prywatnego jednostki. Mimo że obowiązujące w dacie orzekania przez TK przepisy przewidywały udostępnienie tej informacji trzem adresatom (zakładowi opieki zdrowotnej, zakładowi ubezpieczeń społecznych oraz pracodawcy), to jednak Trybunał uznał, że stwarza to pośrednie zagrożenie sfery prywatności osób, chociaż bezpośrednie naruszenie jest możliwe jedynie w sytuacji pogwałcenia poufności danych przez osoby trzecie. Stwierdzenia Trybunału Konstytucyjnego są bardzo istotne w odniesieniu do poruszanej tematyki ochrony prawa do prywatności w ginekologii dziecięcej, czy szerzej – w całym systemie funkcjonowania służby zdrowia w Polsce zarówno publicznej, jak i prywatnej. Kontrole, jakim podlegają lekarze (szerzej podmioty lecznicze) dokonywane nie tylko pod względem zgodności z prawem, ale także pod względem medycznym, a obejmujące m.in. możliwość obserwowania czynności związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych,⁷⁵ oceny dokumentacji medycznej czy jakości udzielnych świadczeń medycznych stanowią zagrożenie naruszenia prawa do prywatności pacjentów. Słusznie Trybunał Konstytucyjny zauważył, że zagrożenie naruszeniem może istnieć ze strony osób

74 Sygn. akt U 5/97, „Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego” 1998, nr 4, poz. 46.

75 Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 o działalności leczniczej, tekst jedn. Dz.U. z 2013 r. poz. 217 nakazuje, aby odbywało się w to sposób nienaruszający praw pacjenta i przez osobę wykonującą zawód medyczny (zob. art. 118 ust. 3 i ust. 4).

trzecich, które mają dostęp do informacji i danych uzyskanych w wyniku kontroli. Podobne naruszenia prawa do prywatności pacjentów mogą być związane z procedurami oraz informacjami przekazywanymi przez podmioty lecznicze do NFZ.⁷⁶

Nie jest możliwe zupełne wyeliminowanie naruszenia prawa do prywatności, jednak lekarz przyjmujący oraz udzielający świadczeń z zakresu ginekologii małoletniej pacjentce powinien dołożyć należytej staranności, o której mowa w art. 355 § 2 kc. aby zmniejszyć takie naruszenia. W szczególności powinien zabezpieczyć dokumentację medyczną oraz inne dokumenty, w których znajdują się dane personalne pacjentki, zabezpieczyć system informatyczny przed ewentualnymi włamaniami, ograniczyć do niezbędnego minimum dostęp personelu medycznego do dokumentacji oraz danych o pacjencie. Przedstawione określenia, definicje prywatności, ujęcie prywatności jako swobody decyzyjnej jednostki, w której to wola jednostki rozstrzyga o ujawnieniu określonych informacji, nie zaś rodzaj informacji, skutkuje także koniecznością ustalania terminu wizyt pacjentek lub stworzenia takich warunków lokalowych, aby pacjentki nie miały możliwości spotkania się w poczekalni przed gabinetem lekarskim lub też „nie mijaly się w drzwiach” gabinetu, jeśli to zgłaszają i o to proszą. Należy zauważyć, że wizyta u lekarza specjalisty z zakresu ginekologii u osoby małoletniej może wywoływać wstyd, skrępowanie i zażenowanie oraz stanowić naruszenie prywatności w szczególności w sytuacji spotkania pod drzwiami gabinetu osób znajomych. Może to być szczególnie istotne w warunkach niewielkich miejscowości, w których „wszyscy się znają”, natomiast powodem wizyty u ginekologa w domyśle pokazanej liczby społeczności jest przeważnie ciąża małoletniej. O ile w warunkach publicznej służby zdrowia odpowiednie ułożenie terminów wizyt, czy co bardziej kłopotliwe – stworzenie odpowiednich warunków lokalowych może być znacząco utrudnione, to wydaje się, że w prywatnym gabinecie jest to możliwe i często wymaga jedynie empatii i zrozumienia ze strony lekarza. Co więcej, należy zauważyć, że prywatność nie będzie w takiej sytuacji

76 Na zagrożenia, jakie są związane z gromadzeniem danych medycznych, które mogą obejmować pełny opis jednostki w wymiarze medycznym, zwraca uwagę M. Safjan, zob. *idem*, *Prawo i medycyna...*, *op. cit.*, s. 124; *idem*, *Problemy prawne tajemnicy lekarskiej...*, *op. cit.*, s. 23. Zob. także *idem*, *Prawo do prywatności a ochrona danych osobowych w społeczeństwie informatycznym*, „Państwo i Prawo” 2002, nr 6, s. 3 i nast.

jedynym naruszonym dobrem osobistym pacjentki. Rozpowszechnianie informacji o domniemanych powodach wizyty u lekarza może stanowić także naruszenie czci i dobrego imienia pacjentki.

Do ustalenia, czy doszło w określonej sytuacji do naruszenia prawa do prywatności w ginekologii dziecięcej, pomocne są rozstrzygnięcia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Polskie sądy powinny kierować się wykładnią stosowaną przez Trybunał i uwzględniać jego stanowisko, gdy orzekają w podobnych stanach faktycznych, które stanowiły podstawę rozstrzygnięć Trybunału. Odnosi się to w szczególności do sytuacji tzw. klauzuli sumienia, gdy lekarz powstrzymuje się od wykonywania świadczeń zdrowotnych, nie wskazując możliwości uzyskania tych świadczeń u innego lekarza. Najczęstszym przypadkiem powoływania się na klauzulę sumienia będzie zabieg usunięcia ciąży u małoletniej, dopuszczalny na podstawie ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży.⁷⁷

Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta przewiduje, że w przypadku zawinionego naruszenia praw pacjenta sąd może przyznać poszkodowanemu odpowiednią sumę pieniężną tytułem zadośćuczynienia pieniężnego na podstawie art. 448 kc. Pacjent zatem może skorzystać ze środka prawnego, który jest najbardziej powszechny, najczęściej stosowany i wydaje się, że ze względu na pełnione funkcje, a także majątkowy charakter najpełniej chroni interesy niemajątkowe poszkodowanego, jest najbardziej efektywnym środkiem ochrony.⁷⁸ Jest to zarazem jedyny instrument przysługujący pacjentowi przewidziany w ustawie o prawach pacjenta, jaki chroni jego prawa.⁷⁹ Jednak przysługuje *post factum*. W sytuacji gdy pacjentka chce zapobiec naruszeniu

77 Dz.U. Nr 17, poz. 78.

78 Na temat zadośćuczynienia pieniężnego zob. szerzej w szczególności: A. Szpunar, Zadośćuczynienie pieniężne za szkodę niemajątkową, Bydgoszcz 1999; J. Matys, Model zadośćuczynienia pieniężnego z tytułu szkody niemajątkowej w Kodeksie cywilnym, Warszawa 2010; A. Mączyński, Zadośćuczynienie pieniężne za krzywdę spowodowaną naruszeniem dobra osobistego. Geneza, charakterystyka i ocena istniejącej regulacji, (w:) M. Pyziak-Szafnicka (red.), Odpowiedzialność cywilna. Księga pamiątkowa ku czci Prof. A. Szpunara, Kraków 2005, s. 227 i nast.; A. Śmieja, Z problematyki odpowiedzialności uregulowanej w art. 448 kc., (w:) M. Pyziak-Szafnicka (red.), Odpowiedzialność cywilna. Księga pamiątkowa ku czci Prof. A. Szpunara, Kraków 2005, s. 281.

79 Należy jednak uznać, że wysokość sum pieniężnych przyznawanych przez sądy tytułem zadośćuczynienia pieniężnego zdecydowanie odbiega od oczekiwań osób poszkodowanych, zob. szerzej J. Matys, Model zadośćuczynienia..., *op. cit.*, s. 271 i nast.

praw pacjenta lub też zależy jej na tym, aby lekarz przeprosił za naruszenie, wówczas swoje roszczenia musi oprzeć o konstrukcję dóbr osobistych. W przypadku naruszenia praw pacjenta najczęściej dochodzi również do naruszenia prywatności. Jeśli pacjentka w procesie cywilnym udowodni, że lekarz swoim działaniem lub zaniechaniem naruszył prawo do prywatności, może skorzystać nie tylko z roszczenia o zadośćuczynienie pieniężne z art. 448 kc., ale także kumulatywnie wraz z zadośćuczynieniem pieniężnym wystąpić o zasądzenie odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny, również na podstawie art. 448 kc.,⁸⁰ przysługują jej też roszczenia niemajątkowe o ochronę dóbr osobistych z art. 24 kc.. Możliwe jest także wystąpienie z powództwem o ustalenie z art. 189 kpc.⁸¹ Wykazanie zatem oprócz naruszenia praw pacjenta, że lekarz naruszył dobra osobiste pacjentki, pozwala na skorzystanie z pełnego katalogu środków przewidzianych dla ochrony dóbr osobistych w kodeksie cywilnym.

Kumulatywne dochodzenie obu roszczeń wskazanych w art. 448 kc. w związku z naruszeniem praw pacjenta nie jest możliwe na podstawie art. 4 ust. 1 ustawy o prawach pacjenta. Za takim wnioskiem przemawia okoliczność, że ustawodawca przyznał możliwość wystąpienia o zasądzenie odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny osobom najbliższym pacjenta w razie naruszenia prawa pacjenta do umierania w spokoju i godności (art. 4 ust. 2 ustawy o prawach pacjenta), a nie przyznał go wprost samemu pacjentowi w art. 4 ust. 1 obok roszczenia o zadośćuczynienie.

Jednym z roszczeń przewidzianych w art. 24 kc. jest żądanie zaniechania działań naruszających dobra osobiste. Jest to środek mający działanie prewencyjne; można z nim wystąpić, gdy do naruszenia jeszcze nie doszło, ale istnieje zagrożenie naruszenia. Według Sądu Najwyższego przesłanką uwzględnienia tego powództwa jest istnienie uzasad-

80 Por. uchwała SN z dn. 19 czerwca 2007 r., sygn. akt III CZP 54/07, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna – Zbiór Dodatkowy” 2008, nr 2, poz. 36; uchwała SN z dn. 9 września 2008 r., sygn. akt III CZP 31/08, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna” 2009, nr 3, poz. 36; wyrok SN z dnia 17 marca 2006 r., sygn. akt I CSK 81/05, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2007, nr 3, poz. 30 z glosą J. Sieńczyło-Chlabicz; glosa K. Osajdy, „Monitor Prawniczy” 2007, nr 23, s. 1321; J. Matys, *Ewolucja ochrony dóbr osobistych w Kodeksie cywilnym*, (w:) J. Balcerczyk (red.), *Dobra osobiste w XXI w. Nowe wartości, zasady, technologia*, Warszawa 2012, s. 45.

81 Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego, tekst jedn. Dz.U. z 2014 r. Nr 101.

nionej obawy dalszych naruszeń.⁸² Powód nie może żądać zaniechania działania, gdy nie ma realnie istniejącego niebezpieczeństwa naruszania jego dóbr lub niebezpieczeństwo takie jest znikome albo bardzo mało prawdopodobne. Roszczenie o zaniechanie działań naruszających dobra osobiste powinno mieć największe znaczenie w całym systemie ochrony dóbr osobistych, gdyż zapobiega naruszeniu, a nie działa kompensacyjnie, gdy wystąpił już skutek. Z roszczeniem o zaniechanie działań powinny występować pacjentki ginekologiczne, w tym małoletnie, w sytuacjach, gdy lekarze prowadzący zwlekają czy odmawiają wykonania badań, które mogą wykazać wady płodu, czy też powołują się na klauzulę sumienia, nie wskazując równocześnie innego lekarza czy podmiotu leczniczego, w którym określone świadczenie zdrowotne będzie można wykonać. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że w takich wypadkach dochodzi do ingerencji w życie prywatne jednostki, co stanowi naruszenie art. 8 konwencji o prawach człowieka. Niestety na brak skuteczności roszczenia o zaniechanie naruszeń w polskich realiach wymiaru sprawiedliwości wpływa szybkość postępowania sądowego. Zanim zapadnie rozstrzygnięcie, a nawet zanim jeszcze dojdzie do rozprawy, wpływ czasu sprawi, że zabieg nie będzie już mógł być wykonany z racji upływu dopuszczalnego czasu.⁸³

Obok roszczenia o zaniechanie działań zagrażających dobrom osobistym lub je naruszającym środkiem o funkcji prewencyjnej jest powództwo o ustalenie naruszenia z art. 189 kpc. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 30 sierpnia 1974 r. stwierdził, że powództwo przysługuje, kiedy dobra osobiste poszkodowanego zostały zagrożone czymś działaniem, jak i wówczas, gdy już je naruszono.⁸⁴ W doktrynie podkreśla się, iż powództwo o ustalenie ma duże znaczenie w sprawach mniejszej wagi, gdy naruszenie nie było dotkliwe, a samo ustalenie może stanowić dla pokrzywdzonego wystarczającą satysfakcję.⁸⁵

82 Wyrok SN z dnia 26.2.1965 r., sygn. akt II CR 13/65, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna” 1965, nr 10, poz. 174.

83 Zob. też B. Kordasiewicz, Jednostka wobec środków masowego przekazu, Wrocław 1991, s. 129.

84 Sygn. akt I CR 384/74, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 1977, nr 10, poz. 161 z glosą Z. Hołdy i J. Wojcieszczuka; glosa W. Daszkiewicz, „Państwo i Prawo” 1978, nr 7-8, s. 251.

85 J.St. Piątowski, Ewolucja..., *op. cit.*, s. 50; A. Cisek, Dobra osobiste i ich niemajątkowa ochrona w kodeksie cywilnym, Wrocław 1989, s. 133; A. Szpunar, Ochrona dóbr osobistych, Warszawa 1975, s. 251.

Przedmiotem powództwa o ustalenie może być stwierdzenie, że dane prawo osobiste przysługuje uprawnionemu, określenie treści tego prawa poprzez wskazanie uprawnień podmiotu, jak również określenie, jakie działania stanowią naruszenie tego prawa. Możliwe jest także żądanie przez poszkodowanego ustalenia stosunku prawnego łączącego go ze sprawcą naruszenia, a przez to ustalenie, jakich działań nie można pozwanemu dokonywać, czy też jakimi działaniami naruszył on prawo powoda.⁸⁶

W sytuacji, gdy pacjentce zależy wyłącznie na uzyskaniu przeprosin od lekarza, który naruszył jej prawa jako pacjentki, a zarazem również dobro osobiste, może ona wystąpić z roszczeniem o usunięcie skutków naruszenia. Na podstawie art. 24 kc. może żądać, aby lekarz złożył oświadczenie odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie. Sąd Apelacyjny w Lublinie orzekł, że „sposób ochrony dobra osobistego powinien być adekwatny do jego naruszenia, do rodzaju naruszonego dobra i rozmiaru jego naruszenia; uwzględniać całokształt okoliczności, w tym zachowanie osoby, której dobra osobiste zostały naruszone, dawać satysfakcję poszkodowanemu, lecz nie powinien prowadzić do upokorzenia sprawcy naruszenia”.⁸⁷

W doktrynie wskazuje się, iż niedopuszczalne są tylko takie środki usunięcia skutków naruszonych dóbr osobistych, które posiadają charakter świadczeń majątkowych na rzecz poszkodowanego czy osoby trzeciej, zaś powinny one nadawać się do spełnienia funkcji niemajątkowej kompensacji skutków naruszenia, podlegać egzekucji, nie mogą mieć charakteru bezprawnego lub stanowić czynów niedozwolonych ani być sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.⁸⁸

Niewątpliwym ułatwieniem w dochodzeniu ochrony na podstawie art. 24 kc. jest domniemanie bezprawności naruszenia dobra osobistego. W procesie oznacza to przerzucenie ciężaru dowodu na lekarza, że jego działanie nie było bezprawne, pozostawało w zgodności z obowiązują-

86 S. Grzybowski, *Ochrona dóbr osobistych według przepisów ogólnych prawa cywilnego*, Warszawa 1957, s. 129-130.

87 Wyrok SA w Lublinie z dnia 10.7.1998 r., sygn. akt I ACa 202/98, „Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych” 2000, nr 2, poz. 6.

88 S. Grzybowski, *Ochrona dóbr...*, *op. cit.*, s. 143-144, A. Cisek, *Dobra osobiste...*, *op. cit.*, s. 128, A. Szpunar, *Ochrona dóbr...*, *op. cit.*, s. 244.

cym porządkiem prawnym oraz zasadami współżycia społecznego. Jest to niewątpliwe ułatwienie sytuacji procesowej poszkodowanego.

Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta swoją ochroną obejmuje szereg wartości, które mogą być równocześnie zakwalifikowane jako prywatność. Jednocześnie jednak w ginekologii dziecięcej mogą zostać naruszone takie interesy małoletniej, które pozostają bez związku z prawami pacjenta, ale wchodzą w zakres szeroko rozumianej prywatności. W takiej sytuacji poszkodowana może skorzystać ze środków majątkowych oraz niemajątkowych przewidzianych w kodeksie cywilnym. Należy zauważyć, że udowodnienie przez pacjentkę, że w procesie udzielania świadczeń medycznych doszło nie tylko do naruszenia jej prawa jako pacjentki, ale także dobra osobistego w postaci prywatności pozwoli na poszerzenie środków ochrony. Co więcej, w kodeksie cywilnym wśród niemajątkowych środków ochrony z art. 24 kc. przewidziane jest roszczenie, które w założeniu ustawodawcy jest środkiem, które ma zapobiec możliwemu naruszeniu, gdy jeszcze do tego nie doszło, ale jest zagrożenie naruszenia. Niestety, ze względu na długość postępowania sądowego należy zgodzić się ze stwierdzeniem Trybunału Konstytucyjnego, że przepisy kodeksu cywilnego o ochronie dóbr osobistych zapewniają w pewnej mierze ochronę prawną przed takimi bezprawnymi naruszeniami, „stanowią jednak tylko niewystarczające środki ochrony prawnej *post factum*”.⁸⁹

Niewątpliwym mankamentem ustawy o ochronie praw pacjenta jest to, że pacjentowi w razie zawinionego naruszenia jego praw przysługuje jedynie zadośćuczynienie pieniężne. Natomiast nie może żądać, aby lekarz przeprosił za swoje zaniedbania. Równocześnie należy zwrócić uwagę, aby lekarze leczący małoletnie pacjentki ginekologiczne nie podejmowali takich działań, które zgodnie z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka stanowią pogwałcenie art. 8 konwencji.

89 Wyrok TK z dnia 19 maja 1998 r., sygn. akt U 5/97, „Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego” 1998, nr 4, poz. 46.